

## ACTA DE LA SEGUNDA SESIÓN EXTRAORDINARIA DE LA COMISIÓN DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS

Periodo anual de sesiones 2022 - 2023

Sala Fabiola Salazar Leguía /Plataforma Microsoft Teams

Viernes 04 de Noviembre de 2022

---

En la Sala Fabiola Salazar Leguía, siendo las 15 h. 16 min. del día viernes 04 de noviembre del 2022, contándose con la asistencia de los congresistas: Américo GONZA CASTILLO, José María BALCAZAR ZELADA, Arturo ALEGRIA GARCIA, Ruth LUQUE IBARRA, Raúl Felipe DOROTEO CARBAJO, Carmen Patricia JUÁREZ GALLEGOS, Flavio CRUZ MAMANI, Jorge Alberto MORANTE FIGARI, Alex Antonio PAREDES GONZALES, Waldemar José CERRÓN ROJAS, Gladys Margot ECHAÍZ DE NÚÑEZ IZAGA, Hernando GUERRA GARCÍA CAMPOS, Martha Lupe MOYANO DELGADO, Héctor José VENTURA ANGEL en ejercicio de la Presidencia de la Comisión, dejo constancia que, habiéndose declarado el *quorum* reglamentario, se procede a dar inicio la Segunda Sesión Extraordinaria conforme al Reglamento.

### ORDEN DEL DÍA

**El señor PRESIDENTE** informó que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos ha designado al doctor Carlos Luis Quispe Astoquilca, Director General de Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria, para que en compañía de los especialistas pueda asistir a la presente sesión con la finalidad de sustentar el anteproyecto del Nuevo Código Civil en los libros que corresponde. Se va a debatir ***el Libro III, Derecho de familia, y Libro IV, Derecho de sucesiones.***

Asi mismo se cuenta con la presencia del Decano de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, el doctor Víctor Toro Llanos, el Decano ha designado como representante en esta sesión a los juristas Manuel Alexis Bermúdez Tapia y Juan Belfor Zárate del Pino.

También tenemos la presencia y la participación del decano de la Facultad de Derecho de la Universidad San Martín de Porres, doctor Ernesto Álvarez Miranda, quien ha designado como su representante al doctor Miguel Eduardo Ramos Miraval.

En esta sesión se abordará, lo relativo ***al Libro III, Derecho de familia, y Libro IV, Derecho de sucesiones, del anteproyecto del Nuevo Código Civil,*** propuesto por el grupo de trabajo creado mediante Resolución Ministerial 0300-2016-JUS.

Se ofrece la palabra a los expositores y representantes de las facultades de Derecho y Ciencia Política

El Jurista **Manuel Alexis BERMÚDEZ TAPIA**, Catedrático de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, expresó sobre la evaluación de un anteproyecto ya ejecutado, que se realizó entre los años 2017-2018. Este anteproyecto de ley trataba en la medida de lo posible, porque no solamente se evalúa el Libro de familia y sucesiones, de actualizar una legislación en el ámbito civil, tomando en cuenta que el Código actualmente vigente es de 1984 ya no tenemos la misma sociedad. Es más, en el discurso previo en la comisión que está trabajando minutos antes, se estaba justamente debatiendo el contexto de la identidad. El día de ayer hubo un pleno en el Congreso de la República donde se evaluó también el contexto de la identidad respecto de los hijos extramatrimoniales.

Entonces, existe toda una contradicción no solamente normativa con respecto de lo que se vive en nuestra sociedad; nuestra sociedad es producto de una serie de circunstancias que evidentemente la han moldeado.

Usualmente se suele pensar que tenemos contextos muy identificados, pero en realidad el problema es mucho más grave.

A los problemas de violencia familiar, a los contextos de crisis de familiar, a los contextos eventualmente en el ámbito económico que son muy complejos y que han inclusive provocado un pleno casatorio hace muy poco en el año 2020, que es VIII Pleno Casatorio Civil, Casación 3006, Junín, nos permite señalar que existe una severísima contradicción entre lo que está sucediendo en la actualidad y las normas que están reguladas para 1984. Los contextos han cambiado tanto que eventualmente este anteproyecto buscaba acortar, buscaba eventualmente solucionar la mayor parte de los conflictos que teníamos en nuestra sociedad.

Sobre la particular, la gran mayoría de los elementos aportados en el anteproyecto son positivos, no hay mucha contradicción, es un elemento muy significativo. Sin embargo, permítanme detallar algunos elementos que creo que va a ser de mucho interés para un trabajo de comisión, sobre todo tomando en cuenta el contexto comparado, tomando en cuenta la jurisprudencia, Corte Interamericana de Derechos Humanos, tomando en cuenta la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y también de la Corte Suprema, pero sobre todo desde una visión interdisciplinaria, que es lo que normalmente no se suele ejecutar en un contexto de especialización. En este caso la especialización está vinculada al ámbito del derecho civil y el derecho de familia.

Sobre esta base, entonces, tenemos que entender una cuestión. Tenemos un contexto de crisis familiar que evidentemente, por ejemplo, en el anteproyecto los artículos 233 y 236 se contradicen en el ámbito, por ejemplo, del matrimonio y de la unión de hecho. Se contradicen porque si bien es cierto en el primer artículo del libro, que es del matrimonio, habla de nuevas formas de relaciones para generar nuevos tipos de familia, lo cual es positivo.

Tomemos en cuenta que en el Tribunal Constitucional, en el año 2006, ya teníamos una sentencia positiva, que es la familia ensamblada, el expediente 09332-2006, proceso de amparo, Tribunal Constitucional, que inclusive es significativo porque es el antecedente, seis años antes de un fallo de la Corte Interamericano de Derechos Humanos, que es el caso Fornerón e hija contra Argentina. Y qué significativo, porque en realidad vuelve a tratar un tema que es histórico, literal en 28 (ininteligible), que es el contexto del vínculo familiar.

Entonces, si estamos tomando en cuenta que se van a regular nuevos tipos de familia, recuérdese también que cuando ya se detallada la unión de hecho, hay un inconveniente en el ámbito de la mención varón y mujer, porque al final de cuentas ahí se podría generar una contradicción normativa. Recuérdese que además tenemos desde el año 2016 un fallo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que es el caso Duque contra Colombia, y que analiza justamente el contexto de la Unión Civil.

Es sumamente complicado tratar estos temas porque evidentemente tenemos una multiplicidad de realidades familiares, a tal nivel que hoy por hoy, por ejemplo, en el contexto sucesorio, y eso lo verá el doctor **ZÁRATE DEL PINO**, tenemos circunstancias problemáticas en el ámbito de la determinación patrimonial para los sucesores, tomando en cuenta que tenemos familias ensambladas, familias consecutivas, familias secuenciales, familias paralelas, inclusive con referencias a jurisprudencia, que se ha detallado en Colombia, Corte Constitucional; en Argentina, Corte Suprema, en Brasil, tribunales federales, y además en el Tribunal Supremo Federal en México y en Estados Unidos últimamente.

En nuestro país el Tribunal Constitucional ha tenido dos de estas evaluaciones respecto de familias paralelas, esto es existencia de un matrimonio y existencia también de una convivencia que no sabía que su pareja tenía un impedimento matrimonial; Si bien el Tribunal Constitucional

no quiso pronunciarse respecto del contexto familiar porque dijo que eso correspondía a la justicia ordinaria, ya existen estos elementos que están siendo analizados en el ámbito judicial y que provocan sentencias contradictorias cuando se analizan los resultados de las actividades de las cortes superiores en el país, más aún cuando tenemos treinta y cuatro cortes superiores en el país que no siempre trabajan bajo la misma línea en el contexto familiar. La mejor evidencia de esto es en el contexto de violencia familiar.

Adicional a ello, tenemos otro gran inconveniente. El cuál es el contexto a nivel de seguridad jurídica. Si comenzamos a analizar la mayor parte de los elementos normativos del Código Civil de 1984, tomando en cuenta los elementos normativos aportados en el anteproyecto, además haciendo una sistematización de las normas entre ambos documentos, nos vamos a dar cuenta que, por ejemplo, el Código Civil no tiene una articulación objetiva con respecto a las actividades que desarrolla el juez en la especialidad civil, con respecto de lo que significa RENIEC, con respecto lo que significa la SUNARP, con respecto a lo que significa el Ministerio de Justicia.

Les doy un ejemplo sencillísimo. Procedido, regulado y determinado en sentencia un divorcio, esta tiene que ser tramitada por las partes, cuando en realidad por seguridad jurídica el juez debería ya consignarlo directamente y que RENIEC pueda inscribir automáticamente estos elementos, no solamente por el tema del matrimonio, sino también con respecto a la separación. Porque, en el ámbito de la separación de hecho, no está regulado el momento exacto de la separación. Eso dio origen a que en el año 2021, el 28 de mayo se generó el primer pleno casatorio en la especialidad. El primero en casi 201 años de República solo ha habido un pleno casatorio en tema de familia y en ese pleno se analizó justamente el contexto económico de cómo se iba a liquidar una sociedad de gananciales cuando no se había determinado el momento exacto de la separación. Muchos indicaban que era al momento del divorcio y otros indicaban el momento mismo de la separación, porque hay una contradicción normativa en el Código Civil que se mantiene.

Entonces, estos elementos provocan inseguridad jurídica, deberían determinar que el juez pueda emitir inmediatamente una resolución o una sentencia acciones tuitivas mucho más eficaces para la sociedad, porque tiene consecuencias económicas, y ese es otro de los elementos que, por ejemplo, se ve en el ámbito de la constitución de la regulación y también de la liquidación de la sociedad de gananciales, que ese es otro de los elementos bastante limitado.

El Código Civil y el anteproyecto mantienen una tradición histórica que viene del Código Civil de Napoleón Bonaparte, 1804, y que se ha mantenido en nuestro país, literalmente desde la República. El gran inconveniente es si el modelo occidental, porque ese es nuestro sistema jurídico, el sistema jurídico romano germánico canónico francés detallada tres elementos significativos: la individualidad de la persona, evidentemente eso está reflejado en el artículo 1 de la Constitución; el ejercicio de la ley como atribución del Estado y, finalmente, el concepto y la protección de la propiedad, como que el contexto normativo del Código Civil y del anteproyecto se contradice, porque establece nuevamente una condición de liberalidad económica para todo el contexto individual, pero cuando se trata del contexto de familia ya no, y eso es una contradicción.

Esto debería ser determinado de una manera mucho más anticipada, porque recuerden además que las uniones de hecho, hoy por hoy, desde el año 2020, existe la posibilidad de que se pueda dividir patrimonios en uniones de hecho. Esto es significativo porque al final de cuentas se responde a una verdadera y auténtica interpretación de la Constitución respecto de la prevalencia del artículo 4 que depende del artículo 1 de la Constitución. Una interpretación al contrario no existe.

El artículo 1 es el que sustenta toda la legitimidad del Estado y de las obligaciones de este con respecto a la población; y, por lo tanto, la persona es la que conforma una relación matrimonial, una unión de hecho, y sobre esta base se debería regular mucho mejor el contexto económico, más aún cuando, por ejemplo, en complemento con otro libro del Código Civil, no tenemos con

exactitud una seguridad jurídica respecto del régimen económico que tenemos en nuestro país al tener dos sistemas, uno declarativo y uno constitutivo, y que en el contexto familiar inclusive esto es mucho más negligente y puede provocar situaciones contradictorias.

Un problema muy significativo cuando se analiza el contexto de la disposición de bienes sociales. Recuérdense lo actuado en el pleno casatorio propuesto en el año 2020 y que en realidad proviene de un expediente del año 2012. La Corte Suprema se tomó cinco años en evaluar este caso y al final ni siquiera la doctrina estuvo de acuerdo con esta decisión, y eso lo han expuesto en el anteproyecto que declara que esta disposición es ineficaz. Un error significativo por qué si bien es cierto la pareja puede convalidar, y justamente ya con esto se formalizaría el acto jurídico válido, viene un gran detalle. Imagínese el hecho de que un cónyuge, sin hablar de géneros, se entera que su pareja ha dispuesto el bien familiar. ¿No creen que eso va a generar un conflicto familiar? Por supuesto, y cuál es el gran detalle entonces?, ¿Cómo es que se va a autorizar convalidar entonces a la víctima de este daño económico?, porque además es un contexto de violencia económica, viene a dársele la facultad de poder decir puedo validarlo. Esto normalmente se contradice con un contexto que normalmente se ve en el ámbito de la violencia en nuestro país, en el ámbito económico, porque produce algunos elementos significativos, casi no se analiza en el contexto judicial el contexto de las patologías ni mucho menos el nivel de incidencia de una violencia implícita, que hoy por hoy, por ejemplo, se llama violencia vicaria, y esto es relativo porque esto se expresa en los contextos del síndrome, por ejemplo, de Estocolmo, en el síndrome de Lima, en los contextos de hibrístofilia, en los contextos de manipulación, y hoy por hoy que tenemos un contexto de familias múltiples, esto es un individuo que tiene varios grupos familiares, porque se separó, porque se divorció, porque tiene una nueva convivencia, genera inconvenientes en el ámbito económico.

***Por favor solo una verbigracia para graficar esto:***

Si tenemos a Adán y Eva, y Adán y Eva están casados y tienen dos hijos, Caín y Abel, imaginémonos que se divorcian, pero han tenido un bien matrimonial, y ese bien matrimonial se lo deja a la exesposa para que viva con los hijos, y en el año Adán se casa con María con quien tiene otros dos hijos. Imaginémonos que en un par de años después fallece Adán.

Si se dan cuenta, quien heredaría esa alícuota que le corresponde aún de la sociedad ganancial ya dividida, sería la nueva esposa. ¿Ustedes creen que la segunda esposa podría vivir en el mismo domicilio de la exesposa y los cuatro hijos?

Los contextos económicos son los que provocan la mayor parte de los conflictos familiares en nuestro país, y eso no está analizado en el anteproyecto, y no se ha analizado porque se mantiene la misma condición de naturaleza privada e íntima de las relaciones familiares, cuando, en realidad, eso no es correcto por una razón muy simple, cuando se afectan los intereses de una persona ya estamos utilizando el artículo primero de la Constitución, por lo tanto esta es una condición de derecho público, conforme fue el desarrollo del Derecho Romano hasta nuestra actualidad, que surge del derecho de familia.

Por lo tanto, son esos elementos que, conjuntamente con el doctor Juan Zárate del Pino, vamos aportar por escrito por parte de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos a efectos de colaborar, y colaborar, como les decía, en tres sentidos:

Uno, para fortalecer el contexto de seguridad jurídica porque se necesitan normas complementarias, porque si no están en el Código Civil el juez no los va a ejecutar. Recuérdense que acá se tiene que actuar de forma interdisciplinaria, pero a la misma vez tiene que generarse un contexto muy dinámico entre la parte del Código Procesal Civil, entre el Código Civil, Código del Niño y Adolescente, y leyes complementarias.

Recuérdense que, además, en este contexto en el ámbito paralelo y comparado en Bolivia, en Costa Rica ya tenemos Códigos Procesales de Familia.

Y la explicación de por qué se tienen Códigos Procesales de Familia es muy simple, el conflicto familiar no es objetivo.

Si complementamos, por ejemplo, el artículo 6 del Título Preliminar del Código Civil con el artículo cuarto del Título Preliminar del Código Procesal Civil, las acciones en el ámbito civil son a título propio; en otras palabras, se requiere que una persona pueda ejecutar directamente sus acciones para la defensa de dos cosas: intereses y derechos.

Pero en el contexto familiar eso no ocurre, nuestra realidad social nos permite decir que hay muchas parejas que están separadas y que mantienen el matrimonio, y que, sin embargo, generan nuevas relaciones familiares. Les doy un ejemplo muy sencillo, por ejemplo, con el Decreto Legislativo 1377 se permitió que una mujer casada pueda tener, el registro del hijo con el dato diferente del apellido del marido.

Una razón muy complicada de entender principalmente, porque todo niño es un sujeto de derechos desde 1989. Al ser un sujeto de derechos, la identidad, que es un derecho natural, un derecho humano, un derecho fundamental, un derecho convencional, sencillamente no es protegido y puede ser manipulado, y eso se ha evidenciado en muchísimas jurisprudencias de la Corte Suprema donde se analiza el contexto de la verdad biológica, pero es una verdad biológica que además no tiene respaldo a la víctima, que en este caso es doble. Es el padre afectado, como también el hijo afectado con respecto de una imputación de paternidad, porque tiene consecuencias de orden familiar, como también de orden económico.

Entonces, hay una serie de elementos que necesitan ser reformulados, y no porque estén mal, sino porque no están, porque sencillamente el Código Civil mantiene una tradición respecto a una naturaleza jurídica privada. Debería tener un contexto público para poder uniformizar criterios y oportunidades en el ámbito de la tutela de derechos.

Permítanme ofrecerles un ejemplo con respecto del matrimonio.

El día de hoy, bueno en la semana datos del Instituto Nacional Penitenciario detallan que quienes solicitan el venustierio, son generalmente provocados por víctimas de violencia familiar; en otras palabras, hay personas condenadas por tentativa de feminicidio que reciben visita íntima de parte de sus esposas.

La cuestión es, podemos tener una condena penal para una persona por tentativa de feminicidio y la víctima por razones de orden psicológico, como también de orden personal, no va a provocar el divorcio, y ese es un gran error, porque al final de cuentas a esa persona, que es la víctima, no se le evalúa ni el contexto psicológico ni tampoco el nivel de indefensión que materialmente está registrando en estos contextos.

Por eso, a nombre de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y también de parte del doctor Zárate del Pino, quien es eminencia en el ámbito del Derecho Sucesorio, nosotros vamos a presentar el día lunes por escrito estos aportes.

**El señor PRESIDENTE** agradeció por su disertación y agradeció por los aportes que serán enviados a la Comisión de Justicia, aseverando que serán de altísimo valor.

-----0-----

EL Jurista señor **Juan ZÁRATE DEL PINO**, catedrático de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos expresó su gratitud por la cordial invitación y saludo el encomiable esfuerzo que se hace por actualizar el Código Civil, que ciertamente en su lógica interna adolece por la entregada en vigor del Decreto Legislativo 1384 y debe actualizarse de acuerdo a las nuevas valoraciones sociales.

Hay algunas ausencias que he podido revisar en el anteproyecto.

La primera de estas ausencias está contenida en el artículo 248 del Código Civil, que trata sobre la declaración del proyecto matrimonial.

Quienes pretendan contraer matrimonio deben manifestar, deben exteriorizar esta intención de contraer nupcias ante el alcalde y deben adjuntar una serie de recaudos instrumentales, entre ellos se exige el Certificado Médico de Sanidad Nupcial con una antigüedad no mayor de 30 días, para acreditar que los contrayentes o los pretendientes a contraer matrimonio no padecen de una enfermedad crónica, contagiosa y transmisible por herencia, o de vicio que constituya peligro para la prole.

Pero este impedimento matrimonial ha sido eliminado por el Decreto Legislativo 1384, entonces exige probanza de algo que no existe.

Entonces, en esta labor de mejorar, debería actualizarse este artículo 248 eliminando ese requisito de carácter formal que no tiene sentido para acreditar un impedimento que no existe.

En esa misma línea, también se afecta la lógica y coherencia legislativa al sancionar con anulabilidad del matrimonio el artículo 277, inciso 2) del Código Civil. Aquí les dice: “Es anulable el matrimonio de quienes han contraído padeciendo enfermedad crónica, contagiosa y transmisible por herencia, o de vicio que constituya peligro para la prole”. Este impedimento ya no existe, y existe una correlación lógica entre la teoría de los impedimentos y la teoría de la invalidez del matrimonio.

Cuando se viola infracción o impedimento de carácter dirimente, la sanción correlativa es la sanción de nulidad o de anulabilidad.

Pero resulta que ese impedimento ha sido anulado y se mantiene la sanción de anulabilidad respecto de un impedimento que ya no existe.

Es igualmente contradictoria en sí misma la pretensión invalidatoria establecida por el artículo 277 inciso primero, que faculta a los impúberes a pedir la anulabilidad de su matrimonio, porque este artículo tiene dos frases: al comienzo dice: “El impúber al llegar a la mayoría de edad puede interponer la demanda de anulabilidad del matrimonio”, pero líneas más abajo dice lo contrario: “Solo puede ejercer la acción invalidatoria antes de llegar a la mayoría de edad”. Entonces, no puede ser un mismo artículo contradictorio en sí mismo. Puede hacerlo después de adquirir la mayoría de edad o antes de llegar a la mayoría de edad.

Entonces, tendría que anularse la primera parte, por la razón que el impúber al adquirir la mayoría de edad deja de ser impúber. Solo puede hacerlo antes de llegar a la mayoría de edad, porque cuando llega a la mayoría de edad y no se ha planteado la pretensión impugnatoria el matrimonio queda automáticamente convalidado. Entonces, es otra de las normas que hay que revisar en el anteproyecto.

En el artículo 237 inciso tercero del anteproyecto hace referencia a las uniones estables que cumplan los requisitos o las condiciones establecidas por el artículo 326 en el sentido de que esta unión estable va a generar una relación de parentesco por afinidad, de manera similar al matrimonio.

Eso puede estar bien, pero existe una referencia vaga a la convivencia que cumplan los requisitos o condiciones del artículo 326, porqué hace referencia a una situación fáctica y el parentesco nace de dos hechos incontrovertibles: en el caso del parentesco consanguíneo, del hecho de la procreación, que es un hecho biológico; y en el caso del matrimonio, de un acto jurídico. El parentesco no puede nacer de una situación puramente fáctica.

Sugiero ahí que en lugar de decir: “La convivencia que reúne las condiciones del artículo 326” se ponga: “La unión de hecho formalmente reconocida”. Y voy a explicar por qué existe esta diferencia.

En los censos poblacionales, especialmente en el año 2007, se hablaba de una población de convivientes de más de cinco millones.

En el Censo del 2017 en porcentajes ya casi iban por igual matrimonios y uniones concubinarias.

Pero las uniones formalmente reconocidas, que son las que pueden generar derechos sucesorios, las posibilidades de adopción son poquísimas.

En el año 2016 se emitió un informe por Registros Públicos el que indicaba que había solamente 2500 uniones concubinarias inscritas, y de ellas solamente 281 por declaración notarial.

Entonces, frente a un universo de millones, seis o siete millones de convivientes, solamente dos mil, tres mil uniones concubinarias aparecen registradas, porque los concubinos son renuentes a cumplir cualquier formalidad.

Nosotros somos notarios y tramitamos uniones concubinarias, y es falso que se diga por el costo elevado. Tramitamos dos o tres uniones concubinarias al año.

Esto se incrementó ligeramente cuando en el Seguro Social o en el IPSS registraban a los causahabientes mediante declaración jurada simple con declaración notarial y esto produjo un crecimiento desmesurado del número de causahabientes, creo que a cuatrocientos, quinientos mil y estaban desfondando al Seguro Social, porque registraban uniones concubinarias con declaraciones simples, con propósitos simplemente especulativos, detectaron en el propio Seguro los hechos siguientes:

De que eran concubinos registrados, pero no tenían el mismo domicilio, y esto lo sacan en los certificados del RENIEC, los dos tenían domicilios distintos.

La diferencia de edades. ¿Cómo podían ser pareja una persona que tiene 60 años y otra jovencita de 20 años? Eso puede ser, pero no es normal.

Y en tercer lugar, registraban como causahabientes a personas que tenían enfermedades terminales.

Y, entonces, al ver este desembalse, este desmadre de una de las concubinarias registradas en el Seguro, ellos dijeron: "No, tiene que ser unión de hecho formalmente reconocida solo por sentencia o por declaración pública notarial, porque nosotros vamos a exigir que se verifique el cumplimiento de los requisitos establecidos por el artículo 326".

Entonces, por eso es que en lugar de hacer referencia a una situación de hecho fáctica, unión que cumpla los requisitos, porque cualquier unión puede cumplir estos requisitos, pero eso va a estar en tela de juicio, en discusión mientras no se registre formalmente esa unión de hecho.

Sugiero en ese aspecto que el parentesco por afinidad solo surte efectos después de registrada la unión de hecho en el registro personal de los Registros Públicos.

El artículo 295 inciso 3) sobre determinación del régimen de bienes en matrimonio, esto ya está establecido que se hace por escritura pública notarial porque esto va a tener eficacia para su inscripción en el registro personal.

En este inciso tercero se sugiere la siguiente reforma en el sentido de que en el momento de la celebración del matrimonio los cónyuges puedan determinar el régimen de separación de patrimonios. Esto me parece inconveniente por las siguientes razones:

Supongo que a la celebración del matrimonio los contrayentes están más preocupados, de repente nerviosos, por la constitución del vínculo, y este vínculo es puro y simple, y no sujeto a modalidad alguna.

Entonces, lo importante en el matrimonio es los deberes y derechos de carácter personal que van a asumir con miras al futuro matrimonio. Incluso se da lectura a los artículos relativos a las relaciones personales entre los cónyuges, los deberes de fidelidad y los emergentes de la patria potestad respecto de los hijos. Lo patrimonial todavía está en segundo plano.

En ese instante no van a decidir cuestiones patrimoniales, además el consentimiento tiene que ser informado.

¿Quiénes intervienen en la celebración del matrimonio? El alcalde, los regidores, directores municipales, ellos van a proporcionar información adecuada sobre las ventajas o inconvenientes de un régimen de bienes. Para que esto conste en acta en ese momento de la celebración, me parece que no hay ninguna razón para que eso se defina en ese acto, puede hacerse antes, puede hacerse después, lo único que está de por medio es el costo, que no es un costo demasiado significativo.

Los artículos 248 y siguientes del Código Civil respecto a la celebración del matrimonio, tienen que ser actualizados, porque creo que hace dos días en el Congreso no alcanzó la votación suficiente para la reconsideración del proyecto de ley que permite la intervención de los notarios en la celebración del matrimonio, que ha sido muy adecuadamente sustentada por la doctora y congresista **GLADYS ECHAÍZ DE IZAGA** cuando presidía la anterior Comisión de Justicia, y resalto el valor de esta reforma legislativa, es la primera que hace el Congreso después de más de 30 años de vigencia del Código Civil que trata de promover el matrimonio, en el sentido de que da una competencia alternativa para que los interesados elijan donde celebran en mejores condiciones su matrimonio y que tiene vigencia social en muchos países en los cuales existe.

He escuchado la sustentación de la doctora y congresista **GLADYS ECHAÍZ DE IZAGA**, se ha aprobado en mérito, justamente, de esa sustentación y no se ha aprobado la reconsideración que habían pedido. Entonces, esto se va a convertir en ley de todas maneras, ya sea por insistencia del Congreso y, entonces, esto ya tiene que plasmarse en la reforma legislativa.

El artículo 248 y siguientes que permiten que el matrimonio pueda ser celebrado por los alcaldes provinciales o municipales, o por los notarios, a elección de los propios interesados.

Se ha creado la competencia alternativa para sucesiones intestadas, lo pueden hacer ante el juez supuestamente de manera gratuita, lo pueden hacer ante el notario.

Antes de la pandemia, el 96% de sucesiones intestadas se hacían por declaración notarial, solamente el 4% por resolución judicial, y después de la pandemia esa diferencia debe haberse acentuado, porque los jueces han dado atención virtual. Los notarios, con todos los riesgos que ha habido durante la pandemia, hemos seguido dando atención presencial.

Por lo tanto, es lo mismo dónde obtiene la persona una respuesta más adecuada a sus requerimientos.

El artículo 248 y siguientes tiene que actualizarse en esa medida.

El artículo 303 habla de la hipótesis bien propio de uno de los cónyuges. Entonces, no tiene sentido que ahí se haga referencia a que los dos puedan practicar actos de disposición de ese bien propio, porque solo podría practicar actos de disposición el titular del bien propio, el otro no, porque no tiene derecho de dominio, por lo tanto no puede disponer.

Entonces, ahí en lugar de autorizar a ambos cónyuges de la disposición de bienes propios, únicamente el titular del bien propio es el que puede practicar actos de disposición, y si eso constituye sociedad conyugal, necesita el consentimiento del otro cónyuge.

En ese sentido era la sugerencia.

También para guardar coherencia legislativa, debería derogarse el artículo 304 sobre facultades que tienen los cónyuges sobre sus bienes propios.

El artículo 303, dice que los cónyuges tienen facultades de libre disposición de sus bienes propios, incluso pueden darlos a título de liberalidad en donación a favor de un tercero, porque ese es un atributo de su derecho de propiedad.



Pero el artículo 304 señala lo siguiente: “Para dejar de aceptar una donación, una herencia o un legado, necesita el consentimiento del otro”, en cambio para disponer libremente no necesita el consentimiento del otro.

Entonces, acá la contradicción es la siguiente: ¿Por qué necesita el consentimiento el otro? Y dicen: porque el otro va a verse privado de participar en los frutos que generen esos bienes propios y en esa medida, como tiene un interés indirecto, debería prestar su asentimiento.

Pero cuando se trata de la disposición de bienes, también hay igual perjuicio, por lo tanto no tiene sentido el artículo 304 si se mantiene el 303 que dice que cada cónyuge tiene la libre administración de sus bienes propios, puede disponer de ellos y gravarlos.

El artículo 326 inciso 3) esto es interesante, dice que el concubinato produce derechos sucesorios similares al matrimonio y existe una tendencia acá, una tendencia bastante marcada, que lamentable se ha dado, de tratar de equiparar efectos de los concubinos con los cónyuges, cuando son cosas similares, parecidas, pero no son iguales.

En esa tendencia de reconocer solamente derechos a los concubinos y olvidarse de las obligaciones de los deberes, se ha incurrido en un grave contrasentido, los concubinos ahora tienen derechos sucesorios, derecho a la legítima como si fuera el cónyuge, pero ha resultado de esto que el concubino es un heredero forzoso sobre protegido frente al cónyuge, ¿por qué razón? El cónyuge puede ser desheredado y que el hijo, por supuesto, los padres también pueden ser desheredados si incurren respecto del titular del patrimonio en actos reprobables que rompen la relación de afecto que existe.

Entonces, ¿Por qué el cónyuge puede ser desheredado?

Hay un artículo que habla de causales de desheredación del cónyuge, creo que es el 746 y, entonces, dice: “Las causales de desheredación del cónyuge son las mismas causales de separación y divorcio, previstas en los seis primeros incisos del artículo 333, es decir por adulterio, por atentado contra la vida, violencia. El cónyuge puede no solamente pedir la separación o el divorcio, puede desheredarlo, incluso sin necesidad de pedir ni la separación ni el divorcio, y en cambio en caso del concubino, se olvidaron de las causales de desheredación del concubino, no puede ser desheredado, porque todo lo que importa restricción de derechos tiene que tener una causal expresa, la limitación de derechos tiene que estar en la ley, eso no cabe interpretación analógica o extensiva.

Por lo tanto, en este artículo 326, entre los artículos que son aplicables a los concubinos, debe consignarse el 746 que trata de causales de desheredación, y modificarse también el 746 agregando un párrafo que diga que los concubinos también pueden ser desheredados por las mismas causales de desheredación para el cónyuge en cuanto le sea aplicable.

Habrá, de repente, alguno que no sea aplicable, pero en cuanto a los hechos sí son aplicables a los concubinos, de tal manera que se equipara no solamente en los derechos, sino también en cuanto a las posibles sanciones o restricciones.

Se trata de dar una serie de derechos a los concubinos, pero advierto que se trata de debilitar la institución matrimonial. Esto se refleja en la abreviación de los plazos, por ejemplo, hay otras cosas de fondo, pero voy a empezar por la brevedad de los plazos.

El plazo para la conversión de separación a divorcio se reduce de dos meses a un mes.

El plazo para poder pedir la separación convencional, que antes era de dos años, periodo mínimo de adaptación, se reduce a un año. Entonces, todos los plazos se van reduciendo.

Yo digo qué apuro, qué prisa hay para que esto se decida en un mes y no en dos meses.

Ya ha habido una reducción sustancial, el plazo inicial que fijaba el Código Civil de 1984 era de seis meses, eso se ha reducido a dos meses.

Todo plazo es arbitrario, dicen: "Dos meses, mucho", entonces que sea 30 días. De acá a unos dos o tres años alguien va a decir que sean 15 días o que sea en 10 días, estamos decidiendo sobre la situación de personas, estamos decidiendo sobre la situación de una institución matrimonial.

Yo no veo ninguna razón justificativa para reducir el plazo de dos meses, porque cuál es la ventaja de la separación frente al divorcio que posibilita la reconciliación de los cónyuges, que en lo posible puedan salvar su relación matrimonial y para esto necesitan por lo menos un periodo de tiempo razonable.

Yo diría no abreviar estos plazos porque esto debilita a la institución matrimonial, debilita también la institución matrimonial el que se hayan eliminado todas las causales de divorcio y separación que respondían al sistema de divorcio-sanción, que son causales subjetivas que estaban en la noción de culpa.

¿Cuáles eran las características de estas causales?

Que respondían a una atipicidad. La conducta del cónyuge estaba claramente determinada y como había atipicidad había la invocabilidad y había la culpabilidad. Esa conducta podría ser atribuible a uno de los cónyuges y solo podía ser invocada por el cónyuge inocente, solamente el cónyuge inocente podía invocar esas causales para pedir la disolución del matrimonio o la separación.

Se ha eliminado todo ese sistema de divorcio para ser reemplazado por una fórmula muy genérica, muy ambigua y muy abierta.

¿Cuál es la fórmula que se propone?

Imposibilidad de hacer vida en común que por cualquier hecho se pueda acreditar que la relación es intolerable para la convivencia. Entonces, es una fórmula genérica que ya existe en el artículo 333 y que no ha tenido ninguna vigencia social, ningún desarrollo jurisprudencial.

Cuando se da la reforma legislativa en el año 2001 para incorporar la causal objetiva de separación de hecho por tiempo prolongado, se introduce como contrabando sin que nadie lo haya propuesto, nadie explica hasta ahora cómo es que en la autógrafa sale esta causal, la 11 del artículo 333 que habla específicamente imposibilidad de hacer vida en común por cualquier causa. Es una causa genérica, ambigua, abierta y esa misma fórmula casi es la que se reproduce para eliminar todo este sistema del divorcio sanción, que ya tiene más o menos aceptación, conocimiento, hay jurisprudencia sobre esto y un cambio tiene que ser para mejorar; pero un cambio así para definir los perfiles de este nuevo sistema, no lo veo acertado, esto debilitaría la institución matrimonial.

**El señor PRESIDENTE** agradeció la participación del **JURISTA JUAN BELFOR ZÁRATE DEL PINO** por sus valiosos aportes.

-----0-----

El Jurista **MIGUEL EDUARDO RAMOS MIRAVAL**, catedrático de la Facultad de Derecho de la Universidad San Martín de Porres expresó su gratitud por la cordial invitación y señaló ser preciso en el pronunciamiento de aquellos artículos que consideramos deberían merecer una mayor reflexión y en todo caso redacción.

El artículo 241 del Código Civil y aquel que hace referencia a los impedimentos absolutos. ¿Por qué razones una persona no podría casarse?

Parte por indicarse los adolescentes y habría que considerar este impedimento en la redacción que tiene el 241 con lo que expresa el artículo 244, que hace referencia en forma genérica a los

menores de edad, y debería guardar cierta coherencia al igual que con el inciso primero del artículo 277 que hace referencia a los impúberes.

Entonces, consideramos que debería mantenerse un solo criterio en la redacción de estos tres artículos, y ese criterio debería ser la referencia a los adolescentes.

En segundo lugar, indica este artículo 241 en su inciso quinto que no pueden contraer matrimonio los casados, estamos de acuerdo con ello, pero si ya advertimos de la modificatoria del artículo 237 que la convivencia o la unión de hecho da origen a un parentesco de afinidad, ¿por qué, entonces, están pidiendo no considerar como un impedimento para contraer matrimonio aquella persona que mantiene una convivencia registrada y por qué sería necesario?

Porque, fíjense, si Juan y María conviven, y tienen registrada la convivencia, nada impediría a Juan que mañana se case con Teresa, y consideramos que esa es una burla que debería evitar la ley.

Por lo tanto, así como se está permitiendo que la convivencia dé origen al parentesco de afinidad, consideramos que la convivencia también debe ser prevista como un impedimento para contraer matrimonio con otra persona.

El artículo 195, tiene diversos incisos, y el doctor Zárate ha hecho referencia al inciso 3, que él considera y fundamenta su posición en que no es acertado ese texto. Sin embargo, nosotros consideramos que debería mantenerse ese texto, porque no solo cuando uno contrae matrimonio debe tener en cuenta los derechos y obligaciones de índole personal que va a contraerse luego del matrimonio, sino también los patrimoniales. Porque justamente por no haber considerado, por no haber advertido, por no haber reflexionado sobre los efectos patrimoniales, más adelante esos son los problemas en un divorcio.

Y consideramos, entonces, que si una persona desea contraer matrimonio, para que este matrimonio se celebre tenga que decirsele ¿qué tipo de régimen patrimonial van a tener?, ¿el régimen de sociedad de gananciales o régimen de separación de patrimonios? Mientras no se pongan de acuerdo, no hay matrimonio. Y como la ley estaría obligando a que exista esta expresa referencia al régimen patrimonial, va a obligar a quien contraiga matrimonio a preguntar: ¿y cuál es la diferencia?, ¿y cuál es el beneficio? Y a partir de ese consentimiento informado, a partir de toda esta reflexión que van a tener ambos contrayentes, decidirán: u optan por el régimen de separación de patrimonio o el de sociedad de gananciales.

Debería acabarse ya con esta presunción que hace la ley respecto al régimen patrimonial que habrían considerado adecuado los futuros cónyuges.

Consideramos también acertado que se permita a los convivientes optar por el régimen de separación de patrimonios, que nos parece algo lógico, si ellos van a conformar una familia, y dentro de esta familia va a haber relaciones de índole patrimonial.

Luego, dentro también del artículo 326, consideramos también que debería evaluarse la extensión de la presunción de paternidad.

Hoy en día tenemos un artículo 361, que lo vamos a referir más adelante, que los hijos habidos dentro del matrimonio tienen por padre al marido, no cuestionamos ello. ¿Y por qué no pensar los hijos nacidos dentro de una convivencia registrada dentro de una unión de hecho, por qué no pueden tener como padre conviviente? ¿O es que acaso con esta fórmula no evitaríamos que más adelante esta conviviente tenga que estarle rogando al padre que reconozca al hijo? ¿Qué, acaso con ello no evitaríamos inclusive que más adelante vaya a reclamarle a su conviviente en la vía judicial que se declare la paternidad?

Entonces, creemos que la presunción de paternidad también debería extenderse a los hijos nacidos dentro de una convivencia registrada.

Ha indicado también el doctor Zárate esta omisión en el artículo 326 respecto a la extensión de la desheredación al concubino, y algo cierto. Cuando revisamos esta norma, el artículo 746, solo hace referencia a la desheredación del cónyuge.

Sabiéndose hoy en día que el concubino también es un heredero forzoso, no encontramos norma que se refiera a su desheredación. Entonces, recogiendo también la posición del doctor Zárate, sería adecuado que este artículo 746 también se pronuncie respecto a la desheredación del conviviente, porque es un heredero forzoso, y correspondería o debería ser apartado de la herencia cuando, según las causales que prevé la ley, tiene un comportamiento inadecuado para con el testador.

El artículo 361, que tenemos hoy en día, no es el que existió en su origen. El texto que hoy en día tenemos refiere a que los hijos nacidos dentro del matrimonio o dentro de los 360 días posteriores a su disolución, tienen por padre al marido, salvo que la mujer indique lo contrario.

Consideramos que esta fórmula no es adecuada, porque, sin ánimo a cuestionar la decisión o la voluntad de la madre, pero podría, esta cónyuge, actuar en un momento de cólera y decir "no es hijo de mi marido".

Y fíjese que la norma no le está exigiendo a la mujer nada más que su voluntad. Puede ser que sea hijo del marido, pero la mujer lo castiga a este hombre y le dice "tú no eres el padre de mi hijo", ¿qué va a hacer el marido? Tiene dos opciones: o se va a la vía judicial cuestionar esta decisión de la madre y que lo declaren a él como papá o respeta lo decidido por la mamá de la criatura, y eso no es adecuado.

Creemos, entonces, que este artículo 361 debería darse esta facultad a la madre cuando considere que el hijo que tiene no es de su marido, pero que esto se encuentre concordado con la aceptación del marido.

La voluntad de ambos padres es la que se ha expresado y no solamente de una de ellos.

Y en mérito a ese artículo 361, vamos a advertir que en el artículo 396 hoy en día tenemos, como consecuencia de que la madre indicó que su marido no era el papá de la criatura, ella va a decidir si es que este hijo tiene papá o no, porque este artículo 396, cuya modificatoria no existe en el anteproyecto, en razón del tiempo, porque al momento en que el grupo de trabajo revisó el Código Civil no estaba vigente el texto que hoy encontramos, este artículo 396 indica, entonces, que la mujer, una vez que niega que su marido es padre de la criatura, ella va al Registro. Si la mujer va al Registro acompañado del verdadero padre, no habría complicación, el verdadero padre reconoce y no hay ningún inconveniente. Pero si la mujer va sola, va a ocurrir dos situaciones: o esta mujer se apiada del verdadero padre y dice "sí, efectivamente, el papá es Juan Pérez" o esta mujer dice "no, me niego a decir quién es el papá, no digo quién es el papá".

Dirán ustedes "solucionado", si se trata de un hijo extramatrimonial va al verdadero padre y lo reconoce. Sin embargo, la norma indica que si la madre no reveló el nombre del supuesto progenitor, por más que vaya el progenitor, reclame, alegue, grite que él es el papá, no le van a dejar reconocer, y él tendría que ir a la vía judicial a que lo declaren papá, o posiblemente ni lo hagan. En este caso el perjudicado sería el menor de edad.

Entonces, consideramos que este artículo 396 debe ser también revisado, aprovechando estas modificaciones del Código, y que el reconocimiento del hijo extramatrimonial, a partir que la madre diga que no es hijo del marido, se permita bajo los supuestos del artículo 390, es decir, que el reconocimiento se haga por escritura pública, que el reconocimiento pueda efectuarse por testamento, que el reconocimiento pueda efectuarse en el mismo registro, sin la necesidad, en ninguno de estos tres casos, que la mamá haya indicado quién es el verdadero progenitor.

Reiteramos también, señor presidente, la necesidad de la modificación del artículo 746 en el libro de Sucesiones, referido a que también se prevea las causales por las cuales se pueda desheredar a un cónyuge y también al concubino.

El señor **PRESIDENTE** agradeció al **JURISTA MIGUEL EDUARDO RAMOS MIRAVAL** por su disertación.

-----0-----

El doctor **CARLOS QUISPE ASTOQUILCA**, Director General de Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria, del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos expresó su gratitud por la cordial invitación y señaló:

En esta oportunidad nos hacemos presentes para hacer la exposición sobre el anteproyecto de la reforma del Código Civil, concretamente el libro de Derecho de Familia y Derecho de Sucesiones, para lo cual pido se le conceda el uso de la palabra a la doctora Liz Cornejo, para que haga la exposición sobre el libro de Derecho de Familia, y al doctor Emiliano Zapata, para que haga la exposición sobre el libro de Derecho de Sucesiones.

La señora **LIZ NINOSKA CORNEJO ORTEGA**, Abogada del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos expresó su gratitud por la cordial invitación y señaló presentar las modificaciones más importantes que fueron consideradas por el grupo de trabajo, como ha mencionado ya incluso en algunos casos.

El artículo 233, que está relacionado con la finalidad de regulación de la familia, en la cual se incorpora la regulación jurídica de la familia y de diversas formas de constituir la familia. Esto con el propósito de otorgar tutela jurídica a las otras formas familiares, como la unión de hecho, que se desarrolla de manera similar a lo que sucede en el matrimonio.

El artículo 237, es otro artículo en el que también se ha hecho modificaciones, y básicamente se ha incorporado un inciso en el que se establece, relacionado con el parentesco por afinidad, y que establece que igual parentesco con las mismas líneas y grados surge de las uniones estables que cumplan con las condiciones del artículo 236.

Se regula también la relación jurídica de los hijos afines que no ha sido tratado por el ordenamiento jurídico nacional, como ya se está recogiendo de otras decisiones del Tribunal Constitucional.

Otra modificación importante es la elección de régimen patrimonial, que también ya acá lo han mencionado. En eso se propone o se hace incorporaciones, dice "no será necesario otorgar escritura pública cuando los contrayentes lo declaren en el acto de la celebración del matrimonio, lo que puede constar en acta"; es decir la propuesta del grupo de trabajo era que se podía hacer en el momento del matrimonio, y constituía la unión de hecho, cabe la separación de patrimonios formalizados entre notario público, inscrita en el registro personal, para oponer efectos a terceros. También esto se requiere de inscripción en el registro para lo que es la oposición a terceros.

El proyecto normativo incorpora la facultad de los contrayentes de elegir el régimen patrimonial que regirá la vida conyugal en el mismo acto de celebración del matrimonio, esa sería la modificación.

El artículo 296, que habla de la sustitución de régimen patrimonial.

También lo que se incorpora es que dentro de esa sustitución, para que surta efectos ante terceros, debe inscribirse en el registro personal, y cabe la sustitución de régimen patrimonial por los integrantes de la unión de hecho inscrita, y para que surta efecto ante terceros se debe inscribir en el registro personal.

La propuesta establece que el régimen patrimonial elegido antes o en el acto de la celebración del matrimonio solo será oponible ante terceros en cuanto sea inscrita en el registro personal.

Para el caso de la sustitución voluntaria de régimen patrimonial de la elección del nuevo régimen es imprescindible la inscripción en el registro correspondiente solo así será efectiva la oposición frente a terceros.

Como se ve, la intención del grupo de trabajo justo es asegurar los intereses de terceros, ya que exige la publicidad en el registro para que estas decisiones de patrimonio, de separación de patrimonios puedan recién surtir efectos ante terceros.

En el artículo 303, respecto a la administración de bienes propios, lo que ha planteado el grupo de trabajo es incorporar también, que aun tratándose de bien propio, ninguno de los cónyuges puede, sin el asentimiento del otro, disponer del inmueble donde está constituido el hogar conyugal.

El juez puede autorizar el acto de disposición por causas justificadas, atendiendo el interés familiar.

Esta propuesta, bueno, establece que respecto a los bienes propios, ninguno de los cónyuges, sin el consentimiento del otro, puede disponer de inmuebles que constituyen el hogar familiar, esto en de la protección el lugar donde transcurre la relación matrimonial.

Lo que se está pretendiendo, la finalidad de esta propuesta es justo proteger el hogar conyugal.

El artículo 311, que son las reglas para la calificación de los bienes, en el inciso 4) incorpora que los bienes adquiridos antes o durante la vigencia de la sociedad de gananciales, mediante precio pagado en parte con fondos sociales y en parte con fondos propios de uno o de ambos cónyuges se considera en la misma condición en proporción al valor del desembolso respectivo.

Con la propuesta, se establece determinar reglas que permiten su definición con claridad en lo que respecta a bienes adquiridos con fondos de diversos orígenes, personales o sociales, esto en la medida en que resulte insuficiente la mera declaración de uno o ambos cónyuges indicando la naturaleza del bien. Tal calidad tendría que ser probada de forma documental o, en todo caso, avalado en un proceso judicial con medios probatorios.

Esta modificación es importante porque al adquirir una propiedad, muchas veces se va comprando a plazos, y en el transcurso de tener la propiedad puede haber iniciado como un bien propio y después pasa a seguir pagándose ya en una sociedad de gananciales o viceversa, puede iniciarse la compra del bien adjunto de sociedad de gananciales, y después pasar a un régimen patrimonial. Entonces, justo puede haber problemas para determinar cómo se va a establecer la propiedad del inmueble, y acá vamos a decir si bien se podría determinar, pero acá esta propuesta estaría esclareciendo cuáles serían las reglas para hacer estas adjudicaciones de porcentajes en los bienes que van a tener diversas calidades.

Es decir, que los fondos con los que está adquiriendo el bien tienen diversos orígenes, tanto personales como de la sociedad de gananciales.

La disposición de bienes sociales frente a la disposición de bienes no sociales y el consentimiento del otro cónyuge, se asume una propuesta normativa a la ineficacia del acto.

La propuesta ha incluido que si uno de los cónyuges dispone que se grave el bien social sin la participación de otro, dicho acto es ineficaz.

Se está calificando ineficaz y, bueno, acá ha habido una votación discordante en el grupo de trabajo, ya que uno de los integrantes no consideró que fuera ineficaz, sino que lo consideraba como que era nulidad.

El artículo 326, que se refiere a la unión de hecho, que, bueno, como saben, ha sido un artículo que sí ya ha sido modificado por anteriores normas, y ahora, bueno, lo que ha planteado el grupo de trabajo también es recoger estas modificaciones, reconoce la unión estable, propia y la impropia. En efecto, la unión se transforma en un matrimonio por usucapión. Con la propuesta de la tendencia de la protección de unión de hecho se acentúa, además se ha uniformado las

modificaciones que ha tenido el código en materia de derecho de convivientes. Esto de acuerdo a las nuevas tendencias y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

Bueno, como lo mencionaron, básicamente lo que se le reconoce, que ya existe en el actual código, son los derechos de libre disposición, legitimidad del cónyuge y sucesiones.

Luego tenemos la separación de patrimonio, que esa sí son incorporaciones planteadas por este grupo de trabajo, en la cual se están dando nuevos articulados, incorporando artículos, y se genera la posibilidad de la separación de patrimonios en las uniones de hecho, ya que actualmente la unión de hecho no tenía la capacidad de hacer un régimen patrimonial, o sea, hacer una excepción.

Lo que se plantea es que constituida la unión de hecho cabe acordar la separación de patrimonio, formalizada ante notario, inscrita al registro personal. Procede la sustitución de régimen patrimonial de la unión de hecho para que surta efectos ante terceros se debe inscribir en el registro personal.

Plantea también otro artículo sobre la extinción de la unión de hecho, cosa que tampoco está regulada, lo cual también pondría un poco de orden a la figura, porque se ha regulado reconocimiento más no a la extinción. En este caso lo que se plantea de parte del grupo de trabajo es la unión de hecho termina por muerte, ausencia, mutuo acuerdo, decisión unilateral y matrimonio civil celebrado por alguno de sus miembros en fecha posterior a la inscripción registral de la unión de hecho.

En el caso de decisión unilateral, el juez puede conceder a elección del abandonado una cantidad de dinero por concepto de compensación o una pensión de alimentos, además de los derechos que le corresponda, de conformidad con el régimen de sociedad de gananciales, salvo que se haya adoptado el régimen de separación de patrimonio.

Como vemos, la norma proyectada establece los diversos supuestos, distinción de unión de hecho, como la muerte, todo lo que se ha mencionado. Asimismo, se prevé que el juez puede conceder el monto de dinero por concepto de compensación.

Y también se tiene la sustitución judicial de régimen, que dice igual, en el régimen de separación puede ser establecido por el por abandono injustificado del domicilio conyugal por más de un año continuo, en este caso corresponde únicamente al abandonado.

Bueno, en este caso, la propuesta considera como causal de "sustitución" judicial de régimen patrimonial al abuso de facultades, el actuar con dolo o culpa sin admitir posibilidades, y en ambos casos siempre que exista un cónyuge perjudicado, la propuesta considera dos supuestos adicionales que no requiere demostración de perjuicio. Solo se debe mostrar la configuración de ciertas circunstancias que ameritan la sustitución judicial de régimen de gananciales a la de separación de patrimonio, en este caso cuando no es de mutuo acuerdo sino cuando uno de ellos lo solicita.

A diferencia del Código Civil, que establece que entre los cónyuges la separación de régimen económico surte efecto hasta la notificación de la demanda, en este caso los efectos serían ya dados a partir de la resolución judicial, o sea ya de la decisión judicial.

Otro de los aspectos creo que cruciales de las propuestas planteadas por el grupo de trabajo es el cambio que se da, bueno, no necesariamente es un cambio, ya el Código tenía algunas causales, como mencionaron, que ya se habían incorporado, que estaban dentro de la corriente de lo que es la separación remedio, y todavía persiste actualmente en Código las causales de una corriente de separación sanción.

Entonces, lo que se planteó, lo que plantea el grupo de trabajo es el hecho de considerar ya, en su totalidad, dentro, toda la regulación de separación dentro de lo que es la doctrina de la separación remedio. En ese caso, por eso reduce las causales y las genera, como ya se ha mencionado de manera amplia, pero es porque opta por esta tendencia doctrinaria, que es la

separación de remedio, y plantea solamente, vamos a decir, tres causales generales para lo que es la separación de cuerpos: la primera es cuando se verifican hechos atribuibles a uno o a ambos cónyuges que hagan intolerable la convivencia de estos o que ocasione un grave perjuicio al desarrollo y bienestar de los hijos; la segunda, la separación de hecho de los cónyuges por un período ininterrumpido de dos años, está tal cual; y el mutuo acuerdo de los cónyuges después de transcurrido un año de celebración del matrimonio.

Bueno, el divorcio o separación de cuerpos convencional será judicial, notarial o administrativo municipal. Recoge cosas que también ya en la actualidad se van dando, existen leyes que han generado todos estos mecanismos, como es el notarial y el municipal, para hacer lo que es la separación.

Bueno, el Código Civil regula la separación de cuerpos y el divorcio en forma independiente, admitiendo la conversión de la separación personal en divorcio vinculado, pero impone la separación de cuerpos como un paso previo obligatorio al divorcio cuando se invoca la causal de separación convencional.

Como les decía, lo más significativo, vamos a decir, de este artículo es que se refuerza el tema de lo que es el divorcio remedio, y correlativo a esto, la propuesta pretende fortalecer el divorcio remedio, incluyendo el divorcio sanción, pero elimina las causales que establece un régimen objetivo acorde a las nuevas tendencias.

Bueno, la norma actual sancionaba el actuar del cónyuge que ha incurrido en causales, y el grupo de trabajo ha planteado la derogación de varios artículos en ese sentido, como son el 335, el 336, 337, 338, 339, 340, 342, 345 A, 348, 349, 354, 355, 356. En este caso, la mayoría de estos artículos tienen normas relacionadas con la doctrina de separación sanción, en la que básicamente las regulaciones tienen sanciones para el cónyuge culpable. Entonces, depende de la doctrina que se opte.

Como le digo, ahorita, en la modalidad mixta más o menos, porque el Código originalmente nace con una tendencia de divorcio o sanción, y antes no había causales, no sé si todas las posibilidades estaban dadas solamente para demostrar la sanción, y se centraba en el hecho de un acto y se establecía el cónyuge culpable, y en base a eso había otras regulaciones, bueno, existen otras regulaciones todavía para el cónyuge culpable.

Sin embargo, también, posteriormente, se va recogiendo y, bueno, ya vamos a decir, desarrollo de legislación, se recoge ya la causal como, por ejemplo, la causal de separación de hecho por más de dos años, en la que ya podría atribuir, y ahí, por ejemplo, el Código actualmente ya no está limitado a un divorcio de sanción, sino puede ser cualquiera de los dos los que opten por esta causal.

Sin embargo, todavía se sigue manteniendo y están vigentes los otros articulados que siguen dando la sanción al cónyuge culpable. Entonces, eso depende de la corriente doctrinaria y, como digo, el espíritu que tomó el grupo de trabajo es centrarse en lo que es ya el divorcio promedio, y ya la separación de hecho, el divorcio de hecho, y dejar ya de lado todo lo que es la regulación del divorcio sanción, considerando que también ya hay otros países que tienen esa regulación, que ya muchos de ellos han dejado el divorcio sanción ya han dejado de lado, porque también hay que reconocer que esto todavía es un rezago de lo que era el derecho canónico. Entonces, ese parece que ha sido el fundamento de lo que es el grupo de trabajo.

Es importante, hay una propuesta en el artículo 333-A, en el que se regula que él o los cónyuges que pretenden el divorcio o separación de cuerpos deberán acompañar a la demanda o solicitud una propuesta reguladora de sus efectos personales, patrimoniales en relación con ellos, así como de los hijos menores de edad o con alguna discapacidad. De igual modo lo hará el otro cónyuge en su caso.

Entonces, acá lo que se ve es que se pretende justo el divorcio y separación de cuerpos deberá acompañar esta demanda, y así ya se tendría establecido esas partes de las pretensiones.



El artículo 333-B, hay un contenido donde habla de la propuesta reguladora debe contener las cuestiones relativas a las atribuciones de vivienda, distribución de los bienes eventuales, compensaciones, económicos entre los cónyuges, el ejercicio de la responsabilidad parental, la comunicación parental, los alimentos y cualquier otro aspecto de interés de los cónyuges o la familia. El juez evaluará la propuesta en audiencia y resolverá observando el interés familiar.

Entonces, lo que se ve ya es que se pide una propuesta, como lo que nosotros hemos ahora regulado en un divorcio convencional, viene con una propuesta, en este caso puede ser de uno de ellos, y, obviamente, al otro también tendría que estar o no de acuerdo y sino el juez decidirá.

Bueno, como mencionaba, hay muchos artículos que se derogan.

Otro de los artículos es el 345, que establece la responsabilidad parental y alimento en el divorcio y separación de cuerpos. Bueno, plantea, en caso de divorcio o separación de cuerpos, el juez fija el régimen concerniente al ejercicio de la responsabilidad parental, que es ejercida por ambos padres, salvo que en el proceso judicial se haya acreditado que alguno de estos haya incurrido en causal específica de suspensión o pérdida de la misma. El juez dispondrá cuál de los padres ejercerá la tenencia o si esta será compartida.

El juez dispondrá las medidas correspondientes para salvaguardar la efectividad del régimen de comunicación entre los padres e hijos, tanto con el padre o la madre de no ejercer la tenencia, como cuando sea compartida, a fin de garantizar el derecho del niño y adolescente de mantener una relación fluida, saludable con ambos padres, considerando la opinión del niño o adolescente.

La sentencia establecerá, además, los alimentos de los hijos y de la mujer o del marido.

El juez considerará lo que ambos cónyuges propongan a consecuencia de acuerdo o a propuestas reguladoras, siempre que no perjudique los intereses de los integrantes del grupo familiar, particularmente de los hijos menores y con algunas personas sujetas a capacidad de ejercicio.

Bueno, en realidad, acá la determinación está todavía por la visión de lo que tenía el grupo de trabajo en lo que es capacidad.

Como vemos, se hace una diferencia que ya creo que el Código actual sí tenía la deficiencia, vamos a decir, de confundir patria potestad con tenencia, que ampliamente ha sido desarrollada en jurisprudencia, y lo que se ha hecho, se tiene acá ya es claramente establecer las diferencias de lo que es patria potestad, se establece que está a cargo de los dos la patria potestad y la tenencia ya como una atribución que puede ser por los dos o por uno de los padres.

Bueno, después está el artículo 350, efectos del divorcio respecto de los cónyuges, que también regula:

1. Por el divorcio cesa la obligación alimentaria entre el marido y la mujer, salvo pacto en contrario.
2. Excepcionalmente, podrá fijarse alimentos posteriores al divorcio en los siguientes casos:"

Se plantea una fórmula excepcional en los cuales podría generarse alimentos, a pesar de que se esté dando el divorcio a favor de quien padece una enfermedad grave preexistente al divorcio que impida sustentarse a favor de quien no tiene recursos propios suficientes ni posibilidad razonable de procurárselos, no procede a favor de quien recibe la compensación.

En cuanto al divorcio convencional es que la propuesta reguladora de los alimentos aprobados por el juez cuando la separación de cuerpos o el divorcio se tramite ante un notario o autoridad administrativa fijan los acuerdos contenidos en el Acta de Conciliación Extrajudicial, esta regulación ayuda bastante a que los jueces puedan definir el caso de cómo va a ser regulado si es que va a existir o no un régimen alimenticio posterior al divorcio.

Hay un artículo 351 que está siendo modificado en el sentido de que el cónyuge a quien el divorcio produce un equilibrio manifiesto que signifique un empeoramiento de su situación

económica y que tiene por causa el vínculo matrimonial y su ruptura, tiene derecho a la compensación, esta puede consistir en una prestación única, en una renta por tiempo determinado o excepcionalmente por plazo indeterminado, puede pagarse con dinero, con usufructo de determinados bienes o en cualquier otro modo que puedan las partes o decidan. Esta es la, sí en el caos tenga el cónyuge esta reparación no le procedería la pensión. Como ve, se está regulando igual Mecanismos por los cuales se estaría generando una reparación al cónyuge inocente.

La fijación de la compensación económica que también regula que los cónyuges propondrán un convenio regulador de la compensación económica, en su defecto y a pedido de cualquiera de los cónyuges, el juez determinará su procedencia, monto y el monto a prestarlo de acuerdo a los siguientes criterios:

Establece criterios ya para esta compensación económica, que está básicamente dada por la dedicación que cada cónyuge brindó a la familia, a la crianza, educación de los hijos durante la convivencia y la que debe seguir prestando con posterioridad al divorcio, o sea, cuánto tiempo todavía va a tener el cónyuge que, generalmente, bueno, hay uno de ellos que se va a quedar con los hijos.

La edad y el estado de salud de los cónyuges y de los hijos.

Capacitación laboral en la posibilidad de acceder a un empleo del cónyuge que solicita la compensación económica, la colaboración, prestancia, las actividades mercantiles, industriales o profesionales del otro cónyuge.

La atribución de la vivienda familiar que recae sobre un bien ganancial o bien propio o un inmueble arrendado.

La pérdida eventual de derechos o beneficios percibidos en función del matrimonio.

La petición económica se presentará con la demanda de divorcio o, en todo caso, el derecho a reclamar al caducar los seis meses de haber sido dictada la sentencia de divorcio.

Estas regulaciones son innovaciones que plantea el grupo de trabajo que, en la actualidad, no hay criterios o no están reguladas las prestaciones de manera expresa y ayudaría, tal vez, a la determinación de estas compensaciones de esas reparaciones.

Otro de los artículos importantes es el 415, y los siguientes que están referidos a los temas de filiación y lo particular de esta propuesta según el grupo de trabajo es que comienza a recoger todo lo que son las filiaciones en lo que son los métodos de reproducción asistida, considerando de que en estos casos el actual código no regulaba y que en la realidad, existen los métodos de reproducción asistida y que requieren regulación, como lo que vimos también en libro de personas.

Entonces, lo que se plantea es que toda técnica de reproducción asistida debe contar con el consentimiento previo informado y libre de la persona que se somete a su uso y está sustentada en la voluntad profesional.

No podrá hacerse ninguna referencia a ser que el tipo de reproducción en ningún documento personal ni en registro de Estado Civil. En el primer caso, enfatizar bastante el tema de la voluntad profesional, en el segundo caso, es que no se puede hacer referencia, porque eso está dentro justo de un tratamiento diferenciado para ningún tipo de hijo, Y, el consentimiento informado una vez expresado en forma personal e individual por cada una de las personas que se somete al uso de la técnica de reproducción asistida. Igualmente, se incorpora dentro de esto.

Hay varios artículos voy a mencionar los más importantes, la determinación de la afiliación matrimonial, que los hijos se consideran matrimoniales cuando se utiliza el material genético del marido para la realización de la reproducción médicamente asistida, la existencia del material genético del marido para su uso, es una reproducción médicamente asistida, hace asentimiento

a lo dispuesto en el otro numeral; los hijos se consideran matrimoniales cuando existe asentimiento expreso del cónyuge, formalizando el documento de fecha cierta para la realización de la producción médicamente asistida con material genético de tercero, y en los casos de reproducción médica asistida *post mortem* con material genético del marido, el hijo será matrimonial, siempre que exista asentimiento expreso de aquel y se realice en el plazo máximo de 300 días de la muerte del marido, la misma regulación se aplica a los embriones que yo conservara.

Como vemos, aporta lo que es la determinación de filiación en los casos de reproducción asistida, inclusive, está considerando la figura de la reproducción *post mortem*.

También regula la patria potestad de hijos matrimoniales, extramatrimoniales y también está la maternidad, la determinación de paternidad extramatrimonial y la determinación de maternidad en todos estos métodos de reproducción asistida, vamos a decir, y acá también, ha habido proyectos en diferentes periodos, incluso, la regulación de los métodos de reproducción asistida que, como se mencionaba en la reunión anterior, bueno, tal vez podrían ser materia de una Ley especial. Pero, como el código regula esta parte de paternidad, determinación de filiación el grupo de trabajo lo que ha hecho es recoger estas propuestas para esta parte que no estaba haciendo regulada en nuestro código civil, que no está siendo regulada en el código civil.

Por último, hay un aspecto no menos importante que hay que considerar que propuso este grupo de trabajo, fue establecer dos instituciones "supletorias" de amparo, que se dirán la tutela y la asistencia, siendo así, propuso extender la figura de tutela a mayores de edad comprendidos en el artículo 43 y proponía eliminar la curatela con el mecanismo de asistencia, en casos de incapacidad. Se propuso que la curatela para el incapaz fuera sustituida por el régimen de asistencia.

Asimismo, propuso ya no contemplar la curatela para incapaces derogando varios artículos de curatela y consejo de familia.

Todo esto se da, porque el grupo de trabajo elaboró esta propuesta antes de que se emita el Decreto Legislativo 1384, entonces, al revisar el anteproyecto se puede ver que la respectiva que ha tenido el grupo de trabajo es muy diferente al tratamiento de capacidad que se dio luego para las modificaciones del Decreto Legislativo 1384. Nosotros sugerimos que se mantenga la perspectiva ya vigente del Decreto Legislativo 1384 para las modificaciones que se viera, pero hay muchos artículos que se van a ver en el anteproyecto que se ha ido modificando que están justo relacionados con este tema de las figuras que en su momento planteaba este grupo de trabajo, como ya mencioné, que era las de tutela y asistencia que son diferente, bueno, ambas tienen el espíritu de recoger, tanto el Decreto Legislativo 1384, como la propuesta del grupo, sí tuvieron el espíritu de recoger lo que eran los tratados internacionales, y mejorar la regulación de la capacidad jurídica. Sin embargo, tuvieron diferentes visiones Diferente regulación.

Entonces, hay muchas modificaciones, en ese caso, que no vendrían, porque, repito, el Decreto Legislativo 1384, le da otra visión a esta parte.

Lo que sí todavía permanecería es la parte de tutores en uno de los artículos más importantes es el artículo 538, que prohíbe a los tutores comprar o tomar en arrendamiento en bien del menor, adquiriendo cualquier derecho o acción contra el menor, disponer de los bienes del menor a título gratuito, arrendar por más de tres años los bienes del menor.

El artículo 538-B, establecía un plazo de impugnación, el plazo de impugna judicialmente, los actos celebrados por el tutor se encuentra partida del cese de declaración judicial de inscripción de capacidad.

Estas modificaciones, en tales casos, como el menor no puede quedar desprotegido, no puede dejar de contar con alguien que dirija o se ocupe de los problemas vinculados a su persona, era necesario designar un tutor, una institución de tutela se encuentra regulada en el artículo 502 para que la tutela funcione como institución de protección son necesarias dos condiciones: la

existencia de un menor que no cuente con protección de sus padres y que el menor no haya obtenido la emancipación por lo que se trata de una institución de protección supletoria de la patria potestad y que por regla general presenta como principales características la de ser obligatorio y personal.

En la propuesta del grupo de trabajo se prohíbe a los tutores celebrar cualquier contrato consigo mismo, respecto a los bienes o derechos sujetos a tutela y exponer los bienes y sujeto a tutela a título gratuito.

Estas serían las propuestas más importantes del libro de familia que planteó el grupo de trabajo. Y, bueno, como menciono, esos artículos que tal vez están con otro tratamiento diferente a través de la regulación que se dio posteriormente para el Decreto Legislativo. 1384.

**El señor PRESIDENTE agradeció** a la ponente por su participación.

-----0-----

El Jurista **EMILIANO AMARU ZAPATA FACUNDO**, abogado del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos expresó su gratitud por la cordial invitación y manifiesto exponer de manera sucinta las propuestas concernientes al Libro de Derecho de Sucesiones.

El artículo 660, en el cual se establece que emerge la sucesión con la muerte del causante, se está proponiendo agregar que esta sucesión se tiene, tiene que estar de acuerdo con las reglas del presente título, del presente libro, esto para efecto de que se entienda que no es que los bienes y las cargas de la masa hereditaria pasan directamente a los sucesores; por ejemplo, el artículo siguiente, 661, establece de que el sucesor responde con las cargas del causante en cuanto los bienes que conforman la masa hereditaria, más no corresponden con su propio patrimonio, es por eso que se está agregando esta pequeña aclaración. La sucesión se produce de acuerdo con las reglas del presente libro.

Se propone también agregar el artículo 663-A que habla del protocolo de familia, para introducir la figura de que los sucesores puedan tomar determinados acuerdos en cuanto a bienes de la masa hereditaria que sean participaciones en empresas, dejando a salvo, claro la provisión de que o se puede contratar sobre derechos sucesores, se está previendo esta posibilidad de que los sucesores puedan tomar acuerdos en cuanto a ese tipo de bienes hereditarios.

En cuanto al artículo 667 que habla de los supuestos de indignidad que actualmente está de manera un poco difusa, confusa, porque se habla primero de que son, pueden ser, son indignos aquellas personas que, por ejemplo, han cometido homicidio, delito de homicidio contra los causantes, o tentativa o cualquier delito doloso, calumnia que haya utilizado violencia para impedir que se emita el testamento que, actualmente, está configurado en siete incisos.

Se está procurando una mejor regulación de manera que solamente existan tres incisos. El primero, estaría involucrado en todo el tema penal en un solo rubro que sería delito doloso, lo mismo de injuria. Todo se enmarca dentro de un solo tema que sería delito doloso.

Y, los siguientes, que ya serían en el ámbito civil que ingrese, que ya habla de la violencia que se había ejercido contra el causante para o bien emita un testamento impedir que emita un testamento o que es, la otra cosa que sería la destrucción o imputación del testamento, es una mejor redacción y se está acotando que en el ámbito penal se va a tener que remitirse al Código Penal para ver el tema de los plazos y en el ámbito civil se está proponiendo que el plazo para interponer la acción correspondiente sea de un año de prescripción.

El artículo 668, que regula sobre la exclusión del heredero o legatario indigno por sentencia, que establece que para que se produzca indignidad tiene que haberse accionado, haberse judicializado y emitirse una sentencia, se está proponiendo aclarar un poco más esta disposición

estableciendo o proponiendo que la indignidad comienza por hacer efecto respecto a la sentencia, ya sea en el ámbito penal o ya sea en el ámbito civil.

Se está proponiendo también introducir un artículo el 668-A, la figura del perdón del indigno, esto en sentido que, el causante puede, por su voluntad aún a pesar que algún sucesor pueda haber cometido delito contra él, puede que lo perdone, hay esa posibilidad, es factible, se está proponiendo eso, pero con la condición de que el causante sepa efectivamente de esa causal de **indignidad** y si aun así decide dejar la herencia, pues, se permite con esta figura de perdón del indigno.

En cuanto al artículo 671, que habla de los efectos de la exclusión **en vida** actualmente se habla de que el indigno tiene que devolver los bienes o, en todo caso, el valor y si esto ha sido enajenado a terceros se habla solamente de la devolución de bienes.

Se está pidiendo que en este caso también de la enajenación de estos bienes a terceros no solamente de devuelva, sino también el valor cuanto a los frutos también.

En el artículo 673, se habla del plazo para renunciar a una herencia y que se indica que si transcurre tres meses si el heredero está dentro del Perú o seis meses si está fuera.

Se está proponiendo aclarar un poco más este artículo, está diciendo previamente desde cuando comienza a correr este plazo. Precisamente se está proponiendo que sea en cuanto el testamento, se registra, se inscribe en Registros Públicos y en cuanto se emita la sentencia que declare la sucesión legal, de ahí comienza a correr los plazos de seis meses. Y, en el caso de la muerte del causante, de tres años.

También se está aclarando que estos plazos no cabe interrupción por ninguna causa, en cuanto la norma no indica una interrupción alguna. Bien acepta la herencia o se renuncie a ella.

En el artículo 680, se habla de los actos de administración provisional que tienen que hacer los herederos para el mantenimiento de la herencia.

Se está proponiendo aclarar un poco más este artículo estableciendo de que a quien le compete en primer lugar estos actos de mantenimiento es a la albacea y después a los herederos o legatarios, incluso, se está previendo la posibilidad de que se puede disponer de bienes si es que estos son de difícil conservación y también la disposición de efectos personales del causante.

Se está agregando esto, el artículo 190-A que habla de la interpretación de los actos testamentarios que no hay ningún artículo que hable sobre interpretación de la voluntad del testador, del causante.

Lo que se propone aquí es que se busque la voluntad real del causante. Y, para esto se consigna que no solamente hay que estar a la literalidad de las palabras del causante. Podría servir un diario del causante

En el artículo 696, se habla de las formalidades que deben de tener los testamentos. Se está pretendiendo reducir, actualmente se exige la presencia de dos testigos, se está proponiendo reducir a uno y solamente en el caso que el testador sea analfabeto.

Se está introduciendo la figura de los acuerdos en consecuencia con las modificaciones que hace poco se han producido con el artículo 384.

Se está proponiendo eliminar el requisito de que el notario tiene que firmar el testamento con su puño y letra ahora con los avances informáticos, eso no es innecesario, incluso la formalidad de que se firme en cada hoja, también con los avances informáticas no sería posible agregar nada.

Eso es lo que se está proponiendo para hacer un poco más fácil el trámite de la producción del testamento.

En el artículo 735, que habla de las calidades sucesorias, actualmente, el artículo 735, solo habla del heredero y del legatario, el heredero es a título universal y el legatario en concreto.

En lo que se propone aquí es complementarlo, porque no solamente existía esta figura, también estaba la figura del heredero legatario y legitimario que son justamente a los que le corresponde la legítima, que son los cónyuges, los hijos o los padres.

Se está proponiendo el heredero legal no legitimario que pueden ser, por ejemplo, en el caso de que falten estos que mencioné antes, los tíos, en orden colateral o los también herederos voluntarios, que son aquellos a los cuales el testador, de manera libre, ha dispuesto otorgarle algunos bienes de su herencia.

Se propone agregar un artículo 735-B, que habla de la actitud sucesoria, porque actualmente se habla de los sucesores, pero no se habla de qué personas tienen y puede agregar. Aquí, supuestamente se quiere agregar quienes son las personas que tiene capacidad para ser herederos, para suceder.

Bueno, como es lógico, las personas físicas se habla también de que puede haber concebidos, esto un poco más con el título de personas que se dice que el concebido es sujeto a derecho para todo lo que le es favorable.

También se prevé la posibilidad de que el testador pueda disponer incluso que sus bienes sean transmitidos a sus descendientes, incluso, a los descendientes de estos, con la debida limitación de que esto se produzca en un plazo de 10 años, incluso, como lo menciono la doctora Cornejo, con los avances científicos un como la reproducción asistida, también se prevé que el testador, incluso, pueda disponer que las personas asistan juntos con la condición de que eso se haga en un plazo de cuatro años.

Se está proponiendo agregar el artículo 375-C que es, así como hay una actitud sucesora, se habla de una inaptitud sucesora que esto es en consonancia con todo el ordenamiento jurídicos. Definitivamente están los declarados indignos, los que el sucesor haya desheredado.

En la sucesión legal, el viudo, en el caso del artículo "416", que es el caso del viudo que se casa con su otra consorte, estando enfermo ya los 30 días muere, eso también no tendría la capacidad para suceder, la persona con quien el testador casado hubiera cometido adulterio, los casos del artículo "328 y 1366" que es el caso del menor de edad reconocido como hijo y el caso de los funcionarios que en cuanto a los bienes estatales.

En el artículo 71 que es la prohibición de los extranjeros de tener propiedades en las fronteras

Siguiendo con el artículo 758, que habla de que actualmente habla de que se puede legar un bien, que si bien ese término se está aclarando más y es decir que porque el término indeterminado en muy vago, se propone que si algún bien determinado, solo en el determinado solo en género, qué bien es el que el testador quiere transmitir y se dan también unas pautas para eso.

En el caso de que su derecho se dispone que no se puede dar un bien que sea inferior al promedio.

En el artículo 771, que es las cuentas bancarias donde se establece que en caso de existir herederos y legatarios los primeros herederos no pueden adquirir menos de la cuarta parte, se está proponiendo su derogación, porque eso no tiene, en la actualidad, no tiene ninguna eficacia. Nadie lo ha utilizado y en vista de eso, es que se pone su derogación.

En cuanto al artículo 788, que habla de que los albaceas no pueden intervenir en procesos correspondientes a la causante o la sucesión, se propone que efectivamente intervengan, ya sea como parte del menor quien mejor que ellos para poder intervenir en un proceso a favor del causante o de la sucesión.

Entonces, se está proponiendo que siempre que no tenga exactitud.

En el artículo 793, que habla del cargo de albacea y que este se remunerado se está proponiendo también la edad, en el sentido de que este cargo de albacea no puede menoscabar la disposiciones testamentarias que vayan a su favor, que también sucede en esos casos.

Siguiendo con el artículo 808 que habla del testamento nulo o nulidad de testamento, en consonancia también con las modificaciones introducidas por el Decreto Legislativo 1384, ahí donde se habla de capacidades que tiene tanto de menores de 18 años, también es habitual lo que tienen una interdicción civil se está proponiendo que se establezca solo o se configure su puesto en nulidad de testamento lo menores de edad, en consonancia, justamente con lo que ya había mencionado con el Decreto Legislativo 1384.

En el artículo 809, se habla de la anulabilidad de testamento en cuanto a los vicios de la voluntad, simulación, dolo, violencia, y el error. Actualmente, se dice que el error puede causar la nulidad del testamento, si es que ese error consiste aparece consignado claramente en el testamento; Se está pidiendo eliminar esa parte, porque si ya como vas, anteriormente se está proponiendo que se pueda también verificar la voluntad del testador con documentos diferentes al testamento, pues, circunscribir el error exclusivamente en el testamento sería incoherente.

Y, con respecto al artículo 833, que habla de la colación de bienes, también se está aclarando un poco más, aquí se está mencionando que desde que entra a la colación, que es la figura por la cual, alguien que recibe un anticipo es que al momento de la muerte el causante de ese anticipo vuelve a la herencia para así pueda ser descontado y así todo ese grupo pueda recibir partes iguales. No unos más que otros.

Respecto al artículo 836, que habla del que no son colacionables de los bienes que por causas no imputables al heredero, también se está proponiendo su derogación, esto más que todo por la injusticia que se implicaría. Sea por casos imputables o no que se haya anticipado a algún heredero algún bien, y no es considerado que ese bien, cuando muere el causante y el bien vuelve a la masa hereditaria y pueda recibir igual que los demás para los demás herederos.

El artículo 845, se prevé, actualmente, que el causante pueda disponer división de la masa hereditaria, pero lo circunscribe, si la división de la masa hereditaria, perdón, aquí, por ejemplo, al régimen de copropiedad. No se está haciendo la diferencia aquí, porque no es propiamente no es un régimen de propiedad la masa hereditaria, sino de comunidad.

La diferencia más alta antes que la propiedad, la cuota, no siempre son iguales, en cambio en una masa hereditaria, en una herencia, las cuotas sí son iguales, por ejemplo el cónyuge con los hijos o con los padres.

En el artículo 846, se prevé que el testador puede disponer la división de la herencia por un tema de plazo, cuatro años.

En cuanto a los bienes que constituyen empresa.

Acá se está tomando no solamente empresa, sino cualquier bien que constituya la herencia, eso también cambio de plazo a 10 años.

Se propone agregar artículo 852, que habla de no cabe partición, cuando el causante ya lo estableció en el testamento porque actualmente no hay esas reglas.

Se está proponiendo para que se esclarezca esto, de que tiene que hacerlo en la base a los herederos o si es no hay herederos lo hacen los legatarios que ellos tienen que hacer esta liquidación, ellos son los responsables de eso.

Y en el caso que lo hayan dispuesto, con fines diferentes a la herencia, pues serán responsables por eso, y tienen determinado plazo a hacerlo, que son de dos años, y si no lo hacen dentro de dos años, tienen que responder por algún perjuicio que hayan ocasionado.

Con esto terminaría las propuestas, las propuestas, valga la redundancia, que se están haciendo al derecho, a la parte del derecho de sucesiones del Código Civil.

-----0-----

**El señor PRESIDENTE** agradeció al doctor Emiliano Zapata, por su disertación, concluida la intervención de nuestros invitados, se les da el uso de la palabra a los señores congresistas que desean participar.

La señora congresista **Gladys Margot ECHAÍZ DE NÚÑEZ IZAGA**, formuló la pregunta el anterior ponente, si ellos habían propuesto las modificaciones o sencillamente lo han comentado.

Manifestó haber encontrado contradicciones entre una y otras normas y predominantemente el tema de la orientación del Código, diciendo *tú eres personalista* y en cuanto se está basando única y exclusivamente en la persona, pero es la familia.

Actualmente es un gran problema y esta norma debe regular nuestra realidad, solucionar los problemas, solucionar conflictos existentes muy graves.

Por otra parte, me preocupa, por ejemplo, que se hayan ahondado las diferencias entre los hijos matrimoniales y extramatrimoniales, en lugar de acercarse.

En cuanto a hijos extramatrimoniales, se dice que puede tener el nombre que le escoja la madre, las consecuencias pueden ser lamentables. Imaginemos que en algún momento se casa con su hermano, con su hermana, ¿cómo vamos?

Y fíjese que esto me preocupa, porque en este momento hay menos matrimonios que uniones de hecho. Los jóvenes ya no quieren casarse, y estamos entrando a una situación un poco compleja.

Tengo otras objeciones, parece que se han olvidado del derecho que tienen las personas, si hablamos de personas, va a tener un nombre, el nombre del padre y el nombre de la madre, el que le hayan quitado la palabra biológico, no quita que pueda exigir tener el apellido del padre y de la madre, porque es su derecho, no a tener cualquier nombre, vamos a volver al tiempo de la colonia, donde le ponían a los hijos el apellido del patrón y resultaba ser hijo del patrón o descendía no sé, no sé si hijo o tener el apellido, cualquier apellido es bueno, la cosa es que tenga un nombre, no es así. Eso, tiene injerencia en la familia, en el vínculo filial que debe haber.

Por eso, veo que hay una parte que está hecha por alguien seguramente, bajo una dirección, otra parte hecha por otro alguien en otra dirección, y así sucesivamente.

Ahorita, nomás, en el tema de las sucesiones, dice, bueno pues sí, se le puede desheredar, pero después si pasa un tiempo, prescribió, no lo hicieron, no pasó nada, ¿cómo es eso? Nunca le dio alimentos, no lo reconoció, lo negó en todos los idiomas, pero si no se hace la desheredación en el plazo de ley, prescribió y seguramente es el primero en tocar la puerta para heredar.

Entonces, la realidad, creo que es más rica que todo lo que están poniendo acá o quien lo hizo, nunca litigó.

Sería bueno que los jueces le hagan una revisada a esto, porque se ve cada caso, cada caso en la vida real, que nos va enriqueciendo y nos va haciendo conocer la problemática de nuestro país.

¿Qué busca la norma? Resolver estos problemas y si nos vamos a alejar de ellos, mejor no hacemos la reforma, porque a través de la jurisprudencia se ha logrado resolver muchos problemas que no estaban vistos en la Ley, en tanto el mismo Código autorizaba a crear el derecho a través de la jurisprudencia.



Por eso le digo, eso sería bueno conversarlo con quienes lo hicieron para que nos expliquen su intención que, de repente, no ha sido debidamente plasmada en el texto normativo y puede ser que tenga otra orientación, no lo sé, pero la lectura que tengo, se le hace que este es un conjunto de piezas desarticuladas, contadas, para llamarle a un documento o un libro *Código*.

Hay que unificarlo y tener un hilo conductor, para saber hacia dónde vamos, qué corriente filosófica tenemos, en la propia familia, cuando dice, y *otras*, ¿cuáles? ¿Cuál otras? ¿Hacia dónde nos quieren llevar?

La Constitución es clara, pero de otro lado definen qué es la unión de hecho, y volvemos al texto constitucional, la unión de un hombre y una mujer.

Por eso, le digo, hay una desarticulación que es necesario ir compatibilizando para evitar contradicciones normativas y problemas a los jueces y a los usuarios.

Ese es un comentario en general, de pronto no lo he leído bien, escuché revisé, comparé y me pareció eso.

Lo expongo así de manera muy ligera, si quieren, den una revisión ligera a estos textos, con cargo a profundizar este estudio y de repente volvemos a reunir.

Si ustedes tienen algunas observaciones más, sería bueno que nos lo hagan llegar, porque sí es necesario mejorar el texto normativo para incorporar los textos normativos que solucionen problemas que han surgido después, pero que no han sido resueltos en la norma no están comprendidos en la Ley.

No es para quitar, sino para incorporar o un reformar para extenderlo hacia las situaciones no previstas y que han resultado difíciles de resolver.

Eso de que sí pues es por el matrimonio, se le pone el apellido del padre y de la madre, hubo dificultades al comienzo, pero ya desde los años 90, las ejecutorias supremas fueron resolviendo el problema a raíz, con el artículo 19 del Código que establecía *el hijo tiene derecho a llevar el nombre del padre*, no del esposo de la mamá, *del padre biológico* decía, y así se fue dando a través de una acción que no estaba prevista, pero que se llamaba *declaración de verdadera filiación*, y a través de eso se iba poniendo el nombre que correspondía.

Ahora hay pruebas científicas, técnicas que determinan fácilmente quién es el padre. No, es que por eso no ha habido ningún problema.

Y esa es otra de las cosas que no veo incorporado por acá, pero al fin esto no es un Código Procesal, sino sustantivo, y que no necesariamente nos lleva a ocuparnos del tema.

Ya no comento el tema de los testamentos, porque qué me dicen, si el testador pone una cláusula prohibitiva o condiciona a que esto se mantenga en tal estado, pero si después se autoriza que todos los herederos se reúnan y puedan decir lo contrario, ya pues para qué, de qué sirve lo que dijo el testador. No lo entiendo. Esos son puntos que debemos mejorar.

El Jurista **MANUEL ALEXIS BERMÚDEZ TAPIA**, catedrático de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos agradeció al Presidente por el uso de la palabra y señaló que efectivamente, coincidimos con lo que detalla la doctora y congresista **GLADYS ECHAÍZ DE IZAGA**. Y es una de las partes que justamente coincidíamos como representantes de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, no solamente en estos elementos, lo que pasa es que el articulación del Código Sustantivo, también debería uniformizar criterios, personería jurídica, que es el elemento esencial en todo nivel, a nivel de persona, a nivel de contexto económico, a nivel de relaciones familiares.

Nosotros vamos a presentar un documento escrito el día lunes, para que se dé mejor opinión para el Congreso.

Pero, además hay otro detalle, hay muchísimas omisiones, el Código mantiene una estructura que todavía nos deja en una sociedad de 1974. Por ejemplo, sigue manteniéndose la figura del

hijo alimentista, cuando en realidad tenemos un montón de métodos de evaluación científico, como para poder determinar las ambigüedades, los criterios discrecionales, en unos casos exagerados y en otros casos muy ambiguos, y en otros casos sencillamente con omisión, son también evidentes.

Lo que pasa es que también la comisión cuando trabajó este tema, 2017-2018, todavía no había visto las reformas, que inclusive se dieron después.

Es más, 20 días después de haber presentado la comisión su trabajo, el gobierno nacional sencillamente presentó un proyecto, reguló bajo criterio unilateral todo lo que se había ejecutado.

Y ahí es donde se nota la mayor parte de contradicciones, que justamente acaban de decir también el Ministerio de Justicia. Se necesita articular no solamente con respecto a normas, sino también con muchísimas jurisprudencia.

Por lo que dijo la doctora Echaíz, por ejemplo, con el tema de verdad biológico, eso está regulado hace mucho tiempo y sin embargo se mantiene.

Entonces, ya es necesario flexibilizar, no por una cuestión de reducción, sino por una cuestión de automatización en el ámbito normativo, y eso incluye necesariamente vinculación con el Código Procesal Civil.

**Jurista JUAN BELFOR ZÁRATE DEL PINO**, catedrático de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos agradeció por el uso de la palabra, señaló que el anteproyecto lo hemos recibido el día de ayer, es corto tiempo, para un Código tan importante, hacer aportes, pediríamos un plazo ampliatorio para hacer llegar una opinión escrita fundamentada, solamente referirles, por ejemplo, en áreas sucesiones, un problema práctico que estamos afrontando los notarios, que redactamos testamentos.

Antes habían siete causales de incapacidad, entre ellos estaban los enfermos mentales, incluso privados del discernimiento, declarados interdictos, los retardados mentales severos y las personas de edad avanzada que padecen de deterioro mental, que les impide manifestar su libre voluntad.

Con ese nuevo modelo de la discapacidad, se ha borrado de un plumazo todas esas incapacidades, y supuestamente están aptos para exigir que se les recepcione un testamento. Es hasta chocante con el sentido común y no hay ninguna norma que nos proteja o que regule esta situación de alguna manera, y en cambio se ha agregado una causal, ahora se llama incapacidad, imposibilidad para testar de las personas en estado de coma.

*Dice, están imposibilitados de testar las personas en estado de coma.*

Claro, el estado de coma, es un estado de incapacidad total, absoluta, es un estado vegetativo, la persona no responde a ningún tipo de estímulo exterior y se hace una salvedad, salvo que hubiese declarado un apoyo, designado un apoyo con anterioridad, es decir, la persona en estado de coma, podría casarse, podría otorgar testamento, se hubiese designado apoyo con anterioridad y eso no tiene sentido en materia testamentaria, porqué, porque en materia testamentaria la manifestación tiene que ser directa del testador al notario.

Esa voluntad, transmitida a través de terceros que no es actual, que es transmitida por un apoyo eso no es la voluntad de esa persona, no es la voluntad actual, eso ya es una sustitución que justamente es el modelo que se trata de reemplazar por el modelo de asistencia.

Entonces, estas incongruencias no se han plasmado y estas son sí de utilidad práctica, por ejemplo, para nosotros y dentro de un plazo razonable, haremos llegar nuestra opinión escrita.

Doctor **CARLOS LUIS QUISPE ASTOQUILCA**, el Director General de la Dirección General de

Desarrollo Normativo y Calidad Regulatoria del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, agradeció a los participantes por los análisis y observaciones efectuadas.

Una precisión solamente, es que si bien esto es, digamos, este trabajo se hizo en el seno del Ministerio de Justicia, creado por resolución ministerial 3216-JUS. Como ustedes han podido ver es un trabajo digamos, en una versión preliminar, es un anteproyecto que ciertamente concluyó el grupo de trabajo hace dos, tres años.

Luego de ahí, como ha sido expuesto para conocimiento de la mayoría de los expositores, han acontecido, se han emitido muchas modificaciones, muchas normas y que obviamente, pues, ha dejado desfasado.

Otro punto que hay que tener en cuenta que esto aquí, este trabajo no es la posición oficial del Ministerio de Justicia, nosotros hemos venido a explicar la posición, digamos, mejor dicho, la explicación de lo que hasta ahora se ha trabajado.

Ciertamente es importante tener en cuenta y yo creo esto que acá que hago patente para todos, que todos los libros tienen que convergir porque, el libro de Acto Jurídico no puede desligarse de Sucesiones, ni de Contratos, ni de Familia, el libro de Personas es básico, es fundamental.

Entonces es importante, coincidimos creo que aquí con lo que ha expuesto los profesores también, que puedan invitarse a los especialistas, a los que formaron parte de la comisión y se puedan sacar conclusiones, pero de una manera conversacional, de todos los libros y eso sería muy, muy conveniente, muy saludable.

Muchas gracias.

**El señor PRESIDENTE** Agradeciendo la asistencia a la presente sesión extraordinaria de los señores y señoras congresistas, de los invitados.

-----siendo las 17 horas con 25 minutos, se levanta la sesión.

**AMÉRICO GONZA CASTILLO**  
**Presidente**  
Comisión de Justicia y Derechos Humanos

**ALEX ANTONIO PAREDES GONZALES**  
**Secretario**  
Comisión de Justicia y Derechos Humanos