



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES
ESCUELA ACADÉMICO PROFESIONAL DE DERECHO

**El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas
privadas de discernimiento y menores con discernimiento**

**TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO DE PROFESIONAL DE:
ABOGADA**

AUTOR:

Quispe Delgado, Rosario Deisy (orcid.org/0000-0001-5169-3546)

ASESOR:

Dr. Huaroma Vasquez, Augusto Magno (orcid.org/0000-0003-3335-6073)

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Derecho civil: Acto Jurídico, Contratos, Responsabilidad Civil, Derecho de Personas

LÍNEA DE RESPONSABILIDAD SOCIAL UNIVERSITARIA:

Fortalecimiento de la democracia, liderazgo y la ciudadanía

LIMA — PERÚ

2022

Dedicatoria

A Dios por toda la fortaleza y tantas bendiciones en mi vida, a Julio mi compañero de vida, a mis hijas Rosa Sofia y Rosa Isabela a mis padres Dominga y Cristóbal por ser mi ejemplo que seguir. A mis hermanos por ser siempre bendición en mi vida, a mis sobrinos y sobrinas por dar alegría a mi existencia.

Agradecimiento

Expresar mi gratitud a Dios por brindarme la vida, sus cuidados y una familia que son sinónimo de alegría y dicha a mi persona.

Quiero expresar mi sincero agradecimiento a Julio mi cónyuge compañero de vida por animarme a emprender la elaboración de esta tesis, por su apoyo incondicional.

Mi profundo agradecimiento a mi padrino Gerardo Ludeña por motivarme a seguir y sacar el título.

Por último, gracias a mis suegros y todas las personas que me han animado en este largo camino, comprendiendo con paciencia el tiempo que requiere la realización de una tesis.

A los jueces y abogados por brindarme su valioso tiempo en la realización de la presente tesis.

Índice de contenidos

Caratula.....	i
Dedicatoria.....	ii
Agradecimiento	iii
Índice de contenidos	iv
Índice de tablas.....	v
Resumen	vi
Abstract.....	vii
I. INTRODUCCIÓN.....	1
II. MARCO TEÓRICO	3
III. METODOLOGÍA	30
3.1. Tipo y diseño de investigación:	30
3.2. Categorías, Subcategorías y matriz de categorización.....	31
3.3. Escenario de estudio	31
3.4. Participantes	31
3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	32
3.6. Procedimientos	34
3.7. Rigor científico	34
3.8. Método de análisis de datos.....	34
3.9. Aspectos éticos.....	35
IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN	36
V. CONCLUSIONES.....	71
VI. RECOMENDACIONES.....	72
REFERENCIAS	73
ANEXO	77

Índice de tablas

Tabla 1. Categorías, Subcategorías y matriz de categorización

Tabla 2. Lista de entrevistados.

Tablas 3. Respuestas, análisis y conclusiones de los entrevistados.

Tabla 4. Validación de instrumento

Resumen

En el mes de setiembre de 2018 se publicó el Decreto Legislativo 1384, el cual deroga y modifica diversos artículos del Código Civil peruano. Consideramos que los cambios referidos a la capacidad jurídica de las personas privadas de discernimiento y los menores con discernimiento son incongruentes, asistemáticos, perjudiciales, ajenos a la realidad jurídica y por tanto tienen un efecto negativo. Para demostrar ello, hemos investigado sobre el término discernimiento, con el objetivo de comprobar que este es un término inocuo y para nada despectivo con las personas con discapacidad, por tanto, no se justifica la modificación o derogación de este término, principalmente en el inciso 2 del artículo 43, artículo 1358 y otros conexos. También, precisamos si el discernimiento es un criterio determinante para la validez de los actos jurídicos celebrados por personas privadas de discernimiento y los menores con discernimiento. En cuanto a la metodología, nuestra investigación es una de tipo básica y de enfoque cualitativo, nuestra principal técnica será la entrevista a destacados juristas especialistas en derecho civil. Finalmente concluimos que el Decreto Legislativo en mención tiene un efecto negativo y recomendaremos la anterior redacción del inciso 2 del artículo 43 y del artículo 1358.

Palabras claves: Discernimiento, Discapacidad, acto Jurídico, persona sin discernimiento, menor con discernimiento, contrato.

Abstract

In September 2018, Legislative Decree 1384 was published, which repeals and modifies various articles of the Peruvian Civil Code. We consider that the changes referred to the legal capacity of persons deprived of discernment and minors with discernment are incongruous, unsystematic, detrimental, alien to legal reality and therefore have a negative effect. To demonstrate this, we have investigated the term discernment, with the aim of verifying that this is an innocuous term and not at all derogatory towards people with disabilities, therefore, the modification or repeal of this term is not justified, mainly in the subsection 2 of article 43, article 1358 and other related matters. Also, we specify if discernment is a determining criterion for the validity of legal acts entered into by persons deprived of discernment and minors with discernment. Regarding the methodology, our research is a basic type and with a qualitative approach, our main technique will be the interview with prominent lawyers specializing in civil law. Finally, we conclude that the aforementioned Legislative Decree has a negative effect and we will recommend the previous wording of paragraph 2 of article 43 and article 1358.

Keywords: Discernment, Disability, Legal act, person without discernment, minor with discernment, contract.

I. INTRODUCCIÓN.

El Perú es parte de la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con discapacidad (en adelante, CDPD), y por lo tanto tiene que cumplir con los lineamientos de la CDPD, que están orientados a resguardar y promover los derechos y el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad (Defensoría del Pueblo, 2012, p. 12).

Basándose en el propósito de la CDPD, en el noveno mes del año 2018, se ha publicado el Decreto Legislativo 1384, en adelante D.L., el cual ha modificado y derogado diversos artículos del Código Civil peruano, en adelante C.C.p., Sin embargo, notamos con preocupación como el D.L., ha valorado negativamente el discernimiento y lo ha derogado del C.C.p., como criterio esencial y determinante del acto jurídico que acarrea su validez, trayendo incongruencias en la lectura del Código Civil y la realidad. Consideramos que no se debió derogar ni desconsiderar al discernimiento, ya que quien discierne no solo entiende sino también comprende, y quien comprende se da cuenta de lo bueno y lo malo; logrando diferenciar de manera más óptima la verdad de las posverdades y por tanto estará en condiciones de celebrar actos jurídicos válidos (Solís, 2022).

En virtud del párrafo anterior, centramos nuestro análisis en la derogación y modificación del término discernimiento como criterio determinante para la celebración de los actos jurídicos y con ello, demostrar su efecto negativo:

- a) La derogación del inciso 2 del artículo 43, que permite que una persona privada de discernimiento pueda celebrar actos jurídicos válidos (Ramos, 2021, p.3).
- b) La modificación del artículo 1358 que elimina la expresión “no privado de discernimiento” y que convierte en nulo los contratos celebrados por un menor no privado de discernimiento aun cuando se relacione con las necesidades ordinarias de su vida diaria (Chipana, 2019).

Así también, analizaremos sistemáticamente el artículo 3 (modificado), 42 (modificado), inciso 2 y 3 del artículo 44 (derogado), 140 (modificado), inciso 2 del

artículo 219 (derogado), 1975 (derogado), 1976 (derogado) que coadyuvaran a la comprobación de los efectos negativos del mencionado D.L.

De lo que resulta la **Formulación del Problema de investigación**: ¿Qué efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384, tras la derogación y modificación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico?, Así mismo se planteó los problemas específicos, ¿Es el discernimiento un criterio determinante para la validez del acto jurídico?, ¿Con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos validos?, ¿Con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos validos?

Respecto a la justificación práctica esta investigación, ayudará a un correcto estudio, análisis e interpretación de la norma sustantiva —nos referimos al C.C.p.,— en cuanto al discernimiento y como se vincula este tópico con las personas que se encuentran privadas de discernimiento y los menores no privados de discernimiento.

Lo novedoso de este trabajo de investigación, está en contrastar las posturas de interpretación respecto del discernimiento como criterio determinante establecido en el C.C.p., en los artículos pertinentes respecto de las personas privadas de discernimiento y de los menores con discernimiento.

Como justificación teórica, este estudio permitirá realizar un aporte teórico y crítico sobre el ejercicio de la ya aludida capacidad jurídica de aquellas personas que se encuentran privadas de discernimiento y los menores no privados de discernimiento, así como las incongruencias del Decreto Legislativo 1384 que perjudican a la correcta interpretación sistemática del Código Civil. Todo ello con el objetivo de fundamentar la necesidad de reincorporar los artículos que contemplen el discernimiento como criterio de validez del acto jurídico (Chipana, 2019).

Desde la justificación metodológica este trabajo por su naturaleza tiene un enfoque cualitativo, de tipo básico, que ayudará a conocer a partir de una esfera subjetiva el efecto negativo que produce el D.L.1384, como consecuencia de la derogación y modificación del discernimiento como criterio base para la celebración de un acto jurídico valido.

La Justificación legal, se fundamenta en la sistemática de la norma como es el inciso 2 art. 43 y el art. 1358 del Código Civil.

Objetivo Principal señala: Determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384, tras la derogación y modificación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico. Así mismo como objetivos específicos Explicar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico. Investigar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento puede celebrar actos jurídicos válidos. Investigar si con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

En tal sentido, **la hipótesis del presente trabajo de investigación** menciona que el Decreto Legislativo 1384 produce un efecto negativo tras la derogación y modificación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico, ya que el discernimiento si es un criterio determinante para la validez del acto jurídico y con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos. Además, con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento no podrá celebrar actos jurídicos válidos.

II. MARCO TEÓRICO

Como antecedentes nacionales se tiene a Chumacero (2022), sostiene que los artífices del Decreto Legislativo 1384 no proveyeron que las derogaciones y modificaciones aplicadas a diversos artículos del código civil serian inconsistentes, vacíos y contradictorios con el espíritu del Código Civil peruano.

Con los cambios hechos, hoy en día, todas las personas con ausencia de poder autogobernarse —personas sin discernimiento— son plenamente capaces, por tanto, serán validos todos los actos jurídicos que realicen.

El autor Cunaique (2022) hace mención que el legislador peruano no fue consecuente con los fines de la CDPD ya que aún mantiene el término “incapaz absoluto” para los menores con discernimiento, cuando lo oportuno sería referirnos a ellos como personas con capacidad de ejercicio evolutiva o progresiva.

El autor Salazar (2021), luego de analizar el D.L, concluye que la persona sin discernimiento no debería ser responsable directo de los daños que causen, ya que estas personas están fuera de sus cabales e imputarles responsabilidad sería pernicioso para el victimario y hasta para la víctima, ya que el éxito de accionar directamente con una persona sin discernimiento será menguado y además, no podrá accionar contra los padres o con quien tenga el apoyo. Por último, propone incorporar un nuevo artículo al C.C.p., como es el artículo 1976-A que propone la responsabilidad solidaria entre el apoyo y el victimario cuando este no cuente con discernimiento.

El autor Choque (2021) menciona que el Decreto Legislativo adolece de grandes falencias, creando desamparo a las personas que carecen de discernimiento. Propone un modelo mixto, que reincorpore la figura legal de la interdicción y la consecuente curatela.

Asimismo, Pacora (2011), sostiene que el discernimiento es la capacidad natural de una persona que ha alcanzado el desarrollo psicofísico y por tanto está en la posibilidad de tomar decisiones congruentes y beneficiosas que disten de perjuicios en su contra, transitando la senda de la licitud.

Castillo y Chipana (2018) concluyen que el decreto materia de estudio, traiciona el propósito de la CDPD; creando más inseguridad jurídica y posibles escenarios injustos para muchas personas discapacitadas.

Tantaleán (2019) sostiene que el D.L., con las modificaciones y derogaciones, hace deficiente la lectura e interpretación del C.C.p.

Rubio (1995), considera que la posibilidad de discernir está relacionada con la edad, por lo tanto, un niño o púber, podría discernir, salvo que adolezca de alguna enfermedad que le dificulte ello y requiera atención por parte del juez para el ejercicio de su capacidad jurídica.

Como antecedentes internacionales tenemos al autor Frecha (2019) en la republica de Argentina no se ha desdeñado el termino discernimiento como tampoco la figura de la curatela, ya que consideran idóneos para proteger los intereses económicos y patrimoniales de todo aquel que tiene dificultad para expresar su voluntad y ejercer capacidad jurídica.

Barcia (2013) concluye que el discernimiento está directamente relacionado con la madurez del agente y que se hace notorio cuando este transita por la etapa de la niñez y adolescencia.

León (2019) refiere que el código alemán, en adelante (BGB) señala que el impedimento para celebrar negocios jurídicos por razones de edad cesa con el cumplimiento de los siete años (Art.104.1, p.71).

Zannoni (2004) menciona la capacidad de obrar es una categoría jurídica mientras la existencia de discernimiento y sus grados es una cuestión de la naturaleza por lo que el operador jurídico debe considerar.

Salazar (2021) al analizar el Código Civil alemán, concluye que una persona privada de discernimiento no será responsable por los daños que cause salvo que este estado de inconciencia o falta de discernimiento se deba a hecho propio.

En nuestras bases teóricas y como primera categoría, tenemos al D.L.1384, donde hacemos mención que nuestro ordenamiento jurídico está conformado por normas internas y externas, por tratados y convenios internaciones, que tienen jerarquía constitucional y el Estado debe reestructurar su orden interno. (Varsi y Chávez, 2021).

En el año 2008 el Perú ha sido parte de la CDPD; y con ello, asume el compromiso de brindar igualdad jurídica a las personas con discapacidad e implementar una serie de medidas que favorezcan a las personas con discapacidad, y no haya distinción ni discriminación con las demás (Castillo y Chipana, 2018)

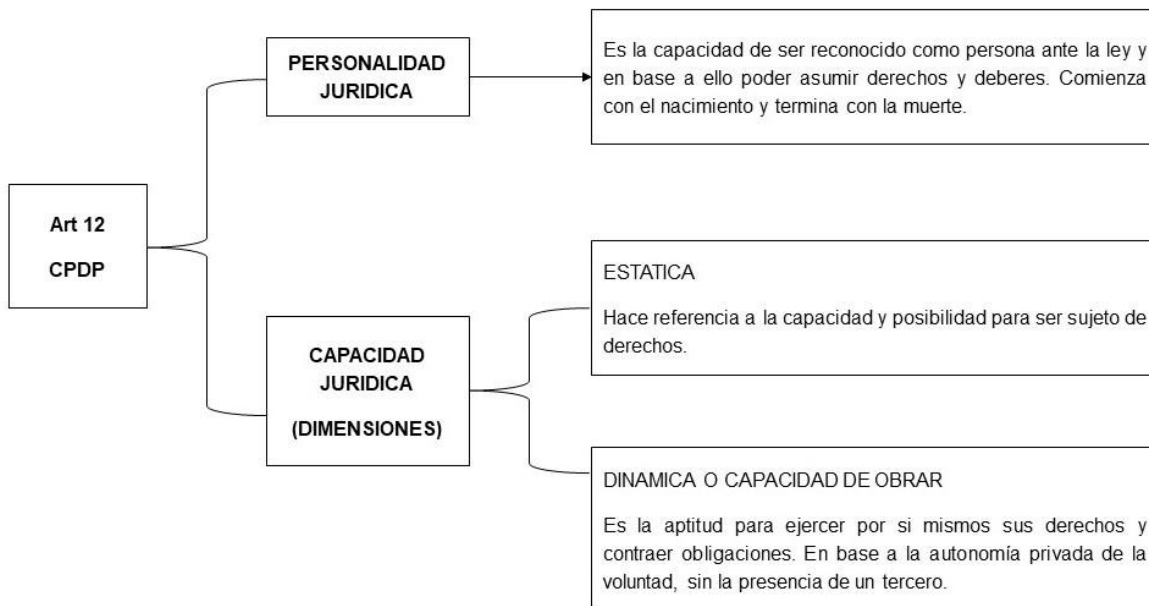
En ese sentido, en setiembre de 2018, se publicó el D.L. 1384, que ha modificado y derogado diversos artículos del Código Civil, con el objetivo de brindar amplia capacidad jurídica a las personas con discapacidad.

Los cambios realizados al C.C.p., tienen como fin, promover la inclusión en igualdad de condiciones con las demás, pero lamentablemente se evidencian serias incongruencias y extinciones de figuras vitales para el acto juicio como es el discernimiento (Varsi y Chávez, 2021).

Con respecto a la Capacidad jurídica; se hace mención que en la antigüedad un jurista clásico de la talla de Ulpiano hacía referencia a la palabra griega “isonomía” que significa igualdad entre las personas. Sin embargo, esta versión, no era congruente con la realidad de aquel tiempo, como ejemplo, un esclavo que tenía la condición física y espiritual de una persona era considerado un objeto o cosa. En el mismo sentido, un sujeto que carecía de capacidad era un muerto civil ya que no gozaba de derecho alguna ni podía ejercer acciones en su beneficio (Cardoso, A, & Mirabal, A.2018).

Bariffi, F. J. (2016) considera que la capacidad jurídica es parte vital o central de la personalidad jurídica, y le permitirá elegir y decidir por sí mismo con lucidez y discernimiento. Contemporáneamente, todo ser humano tiene capacidad jurídica, posterior al nacimiento y se extingue con la muerte. Sin capacidad la persona no existiría. Tal parece que la referencia es a la capacidad de goce, pero que hay en cuanto a la capacidad de ejercicio. Sobre este último, la capacidad jurídica nos dota de poder, de autodeterminación y de facultades para decidir y hacer, en concordancia con nuestra voluntad real o psicológica y asumir también obligaciones y responsabilidades.

En virtud de ello, del artículo 12 podemos distinguir dos términos, los cuales son: personalidad y capacidad jurídica, el art. 12 de la CDPD, contempla los términos personalidad y capacidad jurídicas. En el siguiente cuadro se buscará definir ambas figuras jurídicas.



Fuente: Elaboración propia, 2022.

Consideramos importante mencionar con respecto a la discapacidad, la Organización Mundial de la Salud define a la discapacidad como una limitación o restricción para realizar algún acto o actividad dentro de los estándares considerados normales para un ser humano (OMS, 2020, párr. 5)

En cuanto a la discapacidad mental severa que priva a una persona de discernimiento, será una limitación en las actividades cotidianas y ordinarias, así como las que tienen relevancia jurídica.

Así mismo a lo largo de la historia se han formulado tres modelos que han servido como marco para el tratamiento de la discapacidad. Estos modelos son los siguientes:

Modelo prescindencia: Este modelo veía a las personas con discapacidad de manera negativa, considerando que eran una carga para la sociedad y la familia, más aún que no aportaban a la comunidad. Así también, la discapacidad se justificó como un origen divino, era en buena cuenta un castigo dado a dichas personas. Este modelo, se ramifica en dos, los cuales pasaremos a explicar:

Submodelo eugenésico: Los albores de este modelo se sitúan en la cultura clásica grecorromana, con marcada influencias religiosa y política; ya que privaban de su existencia o marginaban a personas con discapacidad, primero por la presunción que dicha discapacidad provenía de un castigo divino a consecuencia de las conductas pecaminosas de los padres y segundo porque de acuerdo con la política expansionista de las culturas grecorromanas, no ayudaban en nada personas con discapacidad, siendo más bien una carga inútil y también porque era presagio de que las alianzas con los dioses se estaba quebrando. Por tanto, este submodelo permitía la eugenesia, palabra de origen griego, que hace referencia a la eliminación de las personas, fundamentalmente infantes que padecían de alguna discapacidad y no cumplían con los estándares de un hombre genética y biológicamente perfecto, por tal motivo, se podía prescindir de ellos (Palacios, A. (2017).

Submodelo marginación: A diferencia del modelo anterior, aquí ya no se atentaba contra la vida de las personas con discapacidad, sino, se les tenía lastima ya que estos vivían de la caridad de la gente y eran objeto de mofas.

Muchas personas con discapacidad fallecían por las desatenciones de sus padres y la sociedad, como ejemplo de ello mencionamos una práctica en la antigüedad llamada "*sublatus*" por la cual el padre que se sentía a gusto con el recién nacido, lo cargaba en brazos, y de otro lado, la practica denominada "*expositus*" que era el rechazo y marginación que sentía el padre sobre su hijo y entre tantos motivos, porque este tenía una discapacidad evidente y no lo cargaba en brazos, sino lo abandonaba (Oliver, 2009 p. 189).

Vemos pues, como aún se mantiene una visión negativa en cuanto a las personas con discapacidad, por la marginación, exclusión, subestimación,

rechazo y miedo por considerarlos seres provenientes de maleficios, hechizos que no generan confianza ni utilidad.

En los casos de discapacidad no tan evidentes o notorias, el encargado de determinar si una persona padecía de discapacidad o no eran los sacerdotes o pontífices ya que se confiaba mucho en los criterios teológicos.

El modelo rehabilitador: Ha este modelo también se le denomina modelo médico ya que, por encima de las razones religiosas, la discapacidad se justifica en la ciencia y los criterios médicos. En este modelo, se intenta dar oportunidades de participación a las personas con discapacidad, siempre que estas sean rehabilitadas o sanadas, por lo tanto, para este modelo una persona con discapacidad es una persona enferma y de menor valor que deben convivir en espacios sobreprotegidos con una educación especial que le permita autorrealizarse. (Toboso y Arnau, 2008, P.3)

El modelo social: Este modelo determina que las causas de discapacidad ya no son las religiosas o médicas, sino las barreras sociales que limitan su participación en la sociedad, ya sea por temas de accesibilidad o un marco normativo que no los considera como personas con capacidad jurídica. Por tanto, se requiere integrar o incluir a las personas con discapacidad en nuestra sociedad (Pérez y Maldonado, 2013).

Este modelo entiende que las personas con discapacidad también pueden aportar positivamente a la sociedad en igualdad de condiciones que las personas sin discapacidad.

A diferencia del modelo rehabilitador, que se centraba en la normalización de la persona con discapacidad, el modelo social pretende ir más allá y normalizar a la sociedad entera a fin de no marginar ni desvincular a las personas con discapacidad (Velarde, 2011).

Este modelo considera que las personas con discapacidad si tienen un diagnóstico médico, pero no por ello han de perder autonomía.

Este modelo arribo al derecho positivo con la aprobación de la Asamblea General de Naciones Unidas y la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

También es importante mencionar los tipos de discapacidad, como son:
Discapacidad física: Hace referencia a la deficiencia motora o visceral. Se puede citar por ejemplo a las personas que han perdido algún miembro superior o inferior del cuerpo humano, se le dificulta la articulación, padecen de epilepsia, fibrosis, arritmias, VIH, incontinencia, deficiencias en el hígado o riñón, diabetes, soriasis y tumores (Padilla, 2010).

Discapacidad sensorial: Esta discapacidad está relacionado con la limitación a alguno de nuestros sentidos, como puede ser la discapacidad visual, auditiva, del sistema nervioso, del gusto y el tacto (Gil, 2021).

Discapacidad Psíquica: Discapacidad intelectual: Personas que tienen dificultad para comprender y razonar y se clasifica en retraso mental leve —85 % de los casos—, moderado —10 %— y grave —3 a 4 %—.

Además es importante mencionar el efecto del Decreto Legislativo 1384 en la celebración de los contratos por personas privadas de discernimiento en el C.C.p., tienen un efecto negativo, por ejemplo, al derogarse el discernimiento en el artículo 43 se pone en peligro inminente a la persona privada de discernimiento, ya que se le dota de todas las facultades para celebrar actos jurídicos y de los cuales, personas de mal proceder pueden aprovecharse y generar pérdidas económicas, así como daños morales (Chipana, 2019).

El Decreto Legislativo N°. 1384 a derogado y modificado importantes artículos del Código Civil 1984, entre ellos está el modificado artículo 1358.

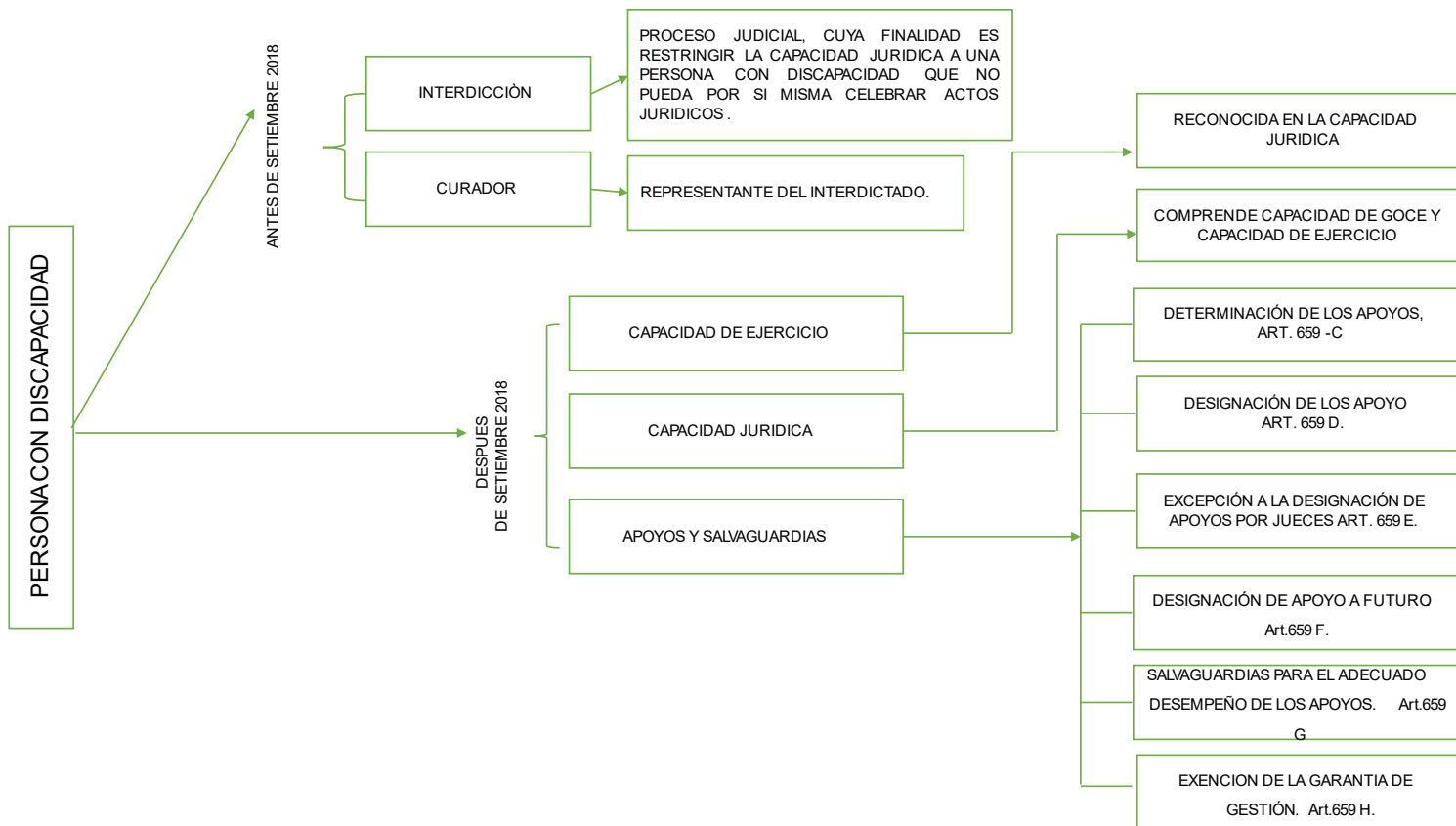
La norma original del artículo 1358, amparaba situaciones razonables y necesarias para el desenvolvimiento de un menor con discernimiento. Los cuales estaban unidos a otras normas que conformaban un todo para así hacer posible la

celebración de actos jurídico-válidos por parte de ellos y que se ajustan a la realidad.

Tomemos en cuenta que un menor, entre tantos contratos, podían celebrar los siguientes:

- a) Compraventa: juguetes, libro, golosinas.
- b) Arrendamiento: bicicleta, espacios deportivos.
- c) Permuta: cuando un niño intercambia un juguete por una golosina.
- d) Mutuo: préstamo de dinero.
- e) Comodato: préstamo de bienes.
- f) Prestación de servicios: medios de transporte.

Con la modificación, no solo se desconsidera al menor en la redacción del código civil —fundamentalmente en el libro VII— sino también en un análisis sistemático, todo acto jurídico celebrado por un menor con discernimiento será nulo (Chipana, 2019)



ORIENTACIÓN JURISPRUDENCIAL

CUADRO DE ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA.

Nº	ORGANO	DATOS DE LA JURISPRUDENCIA	TEMA	DECISION	COMENTARIOS
Casación N° 17180 de 2018.	Corte Suprema del Perú	Menciona que el D.L. 1358, ha sustituido a la interdicción y por tanto a la curatela con el modelo social de apoyo y salvaguardia.	Apoyo y salvaguarda.	La Corte Suprema considero que en virtud del artículo 12 de la CDPD, reconoce capacidad jurídica a las personas con discapacidad, en ese sentido dos normas del fueron nacional como son el D.L. 1358 y el D.S. 016-2019-MIMP se alinean a juicio de la Corte con esta facultad dotada a las personas con discapacidad, esto es, tener plena capacidad jurídica. Así también, son enfáticos al mencionar que se elimina el sistema de interdicción civil.	De la casación mencionada, podemos interpretar que el apoyo no sustituye la voluntad de la persona con discapacidad ni tiene funciones de representante, siendo un intérprete de la voluntad de la persona con discapacidad, sin embargo, es pertinente mencionar que, existen excepciones (Caicay, 2020): a) Cuando la persona que requiere de apoyo expresa que este tenga facultades de representación. b) Cuando la persona que padece de discapacidad no puede por si sola expresar su voluntad. En este sentido, el

					<p>apoyo estaría homologado con la función del curador.</p> <p>c) Para el caso de las personas en estado de coma, que no hayan previsto la designación de apoyo.</p> <p>En base a lo anterior, identificamos las siguientes incongruencias: 1) El apoyo con representación no dista de la figura de la curatela y, por tanto, esta debería estar vigente para el caso en el que la persona con discapacidad no pueda expresar su voluntad de manera indubitable o este privado de discernimiento. 2) El artículo 42 del Código Civil contempla que toda persona con discapacidad tiene plena capacidad de ejercicio, pero en realidad cuando una persona tiene apoyo con representación, es porque ha perdido su capacidad de ejercicio, fundamentalmente cuando este privado de</p>
--	--	--	--	--	--

					discernimiento y en consecuencia dicho acto debería ser nulo tal como lo mencionaba el derogado inciso 2 del artículo 43. cuando este privado de discernimiento y en consecuencia dicho acto debería ser nulo tal como lo mencionaba el derogado inciso 2 del artículo 43.
Casación N° 3074 de 2018.	Corte Suprema del Perú	Desarrolla los criterios de la Convención Internacional de los derechos de las personas con discapacidad, los modelos históricos que han contemplado a las personas con discapacidad y el decreto legislativo 1384.	CDPD, modelo social y Decreto Legislativo 1384.	La sentencia de la sala superior se expidió cuando no estaba vigente el D.L. 1384 y ese se aplica a la casación en virtud del derecho de transición. En tal sentido, se declara nulo, todo lo actuado hasta antes de emitir sentencia y se repone el proceso a efectos de que el a quo proceda de acuerdo a ley.	Esta casación nos ilustra en cuanto a los modelos que han tratado el tema de la discapacidad a lo largo de la historia y que ha sido materia de nuestra investigación, siendo estos, el de prescindencia, rehabilitador y social. También hace referencia a la convención de los derechos de las personas con discapacidad, la cual ha sido abordado en la investigación como inspiración del D.L. 1358, aunque esta haya planteado de manera indebida

					<p>las modificaciones y derogaciones del Código Civil.</p> <p>También desarrolla el criterio del artículo 12 de la Convención y se concluye que una persona con discapacidad no requiere de un tercero que decida por él, situación a juicio nuestro, incongruente con una persona con discapacidad que ha perdido discernimiento.</p>
Casación N° 3421 de 2019.	Corte Suprema del Perú	Desarrolla los criterios en cuanto a la celebración de los actos jurídicos por parte de una persona que padece de esquizofrenia, que por definición, es una enfermedad mental grave.	Esquizofrenia (enfermedad mental grave) / acto jurídico	Declararon improcedente la casación, ya que la persona con esquizofrenia contaba con tratamiento adecuado, que le permitía un desenvolvimiento normal.	En cuanto al requisito de contar con discernimiento o lucidez mental, para celebrar actos jurídicos válidos. Así también, y a propósito de la esquizofrenia sostiene que es una enfermedad mental caracterizada como grave, que no le permite discernir y autodeterminarse, por tanto, no pueden celebrar actos jurídicos válidos, salvo que cuente con medicación y tratamientos al momento de celebrar el acto

					jurídico.
--	--	--	--	--	-----------

CONCLUSIÓN: Las jurisprudencias presentadas como fuente de derecho ayudan a conocer la naturaleza jurídica del discernimiento como requisito de validez para la celebración del acto jurídico.

Como segunda categoría tenemos al discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico. El Discernimiento, es una palabra de gran notoriedad en el derecho y tiene un origen religioso y cristiano, y en todos ellos la idea de diferenciar o distinguir lo bueno de lo malo es una constante.

En el plano estrictamente jurídico el discernimiento es considerado como un requisito de validez para celebrar actos jurídicos. Por tanto, una persona privada de discernimiento sea menor o mayor de edad no podría celebrar actos jurídicos válidos, requiriendo un representante. Cosa distinta si es una persona menor, pero con discernimiento, ya que esta tendría la posibilidad de celebrar contratos siempre que estén orientados a sus necesidades diarias y ordinarias, en esa línea podrá aceptar donaciones y legados siempre que estos sean puros y simples (Gaceta Jurídica, 2013).

El discernimiento también es un determinante para que una persona asuma responsabilidad civil por los daños que causa, en tal sentido una persona menor, pero con discernimiento responderá por los daños que cause y lo correcto es que su representante legal sea solidariamente responsable para que la víctima no se encuentre en desamparo real y legal.

En cuanto al discernimiento en la historia de la codificación civil peruana comenzando con el Código Civil peruano de 1852, se promulgó el 29 de diciembre de 1851 y entro en vigor el 28 de julio de 1852, tiene tres libros y un total de 2301 artículos, dentro de los cuales, la palabra discernimiento está presente en los siguientes artículos:

Artículo 329: Este artículo corresponde a la sección V referida a los guardadores quienes eran los representantes legales de los menores y mayores incapaces y que no estaban bajo la patria potestad. La palabra discernimiento estaba relacionada con el guardador.

Inciso 2 del artículo 346: Hace referencia a las obligaciones de los guardadores y el acto de discernimiento.

Por tanto, en el código de 1852 se tomó en cuenta al discernimiento y estuvo relacionado con el guardador, quien debía demostrar su discernimiento en un acto solemne.

Así también, el artículo 16 determina que serán incapaces los locos, entendiendo que están privados de discernimiento.

Código Civil peruano de 1936: El Código Civil de 1936 se promulgó el 30 de agosto de 1936 y entró en vigor el 14 de noviembre de 1936, cuenta con 5 libros y un total de 1835 artículos, de los cuales, el discernimiento se encuentra en los siguientes artículos:

El inciso 2 del artículo 9: En armonía con el Código Civil de 1984 antes del Decreto Legislativo 1384, contemplaba como absolutamente incapaz al privado de discernimiento. Criterio con el que estamos de acuerdo.

Artículo 511: Que prescribe que el menor no privado de discernimiento puede aceptar donaciones sin la intervención de su tutor y tampoco ha de requerirlo para ejercer derechos estrictamente personales.

Artículo 515: El menor no privado de discernimiento ha de responder por los daños que cause. Este artículo está en armonía con el artículo 1139 que menciona sobre la obligación de responder por sus actos ilícitos siempre que hubiese procedido con discernimiento.

El inciso 2 del artículo 555 que determina la necesidad de un curador cuando la persona adolezca de enfermedad mental que lo prive habitualmente de discernimiento.

Artículo 487, 488, 495, 502: Que hacen referencia a la obligación del tutor de pedir el discernimiento del cargo, para que legitime su representación legal y la posibilidad de impugnarlo.

El discernimiento en el Código Civil de 1984, anterior al Decreto Legislativo N.º 1384: El discernimiento marca un antes y un después, al momento de celebrar actos jurídicos y por tanto es un factor importante, para determinar, cuando

estaremos ante un acto jurídico válido o inválido, todo debido a la capacidad jurídica del agente. La presencia del discernimiento en el C.C.p., principalmente en el artículo 43, correspondiente al libro de personas y el artículo 140 correspondiente al acto jurídico, antes de su derogación y modificación han sido elogiados (Fernández, 2002).

En la misma línea, pero ya en el libro de fuente de las obligaciones, el artículo 1358, le reconocía al menor con discernimiento, facultades apropiadas y óptimas para celebrar actos jurídicos que le permitiese satisfacer sus necesidades básicas y ordinarias, y en buena hora que sea así, ya que los menores con discernimiento pueden expresar sin dificultad alguna su voluntad y no se les debería privar de las relaciones contractuales (Espinoza, 2013).

En el mismo sentido la doctrina considera que no se debe marginar, ni poner límites a un menor con discernimiento, de ser parte del tráfico económico, y más si la relación contractual esté vinculada con la satisfacción de sus necesidades cotidianas (Varsi, 2012)

Por lo tanto, el artículo en mención se ajusta a la realidad de nuestra sociedad y es uno de vanguardia mundial, redactado de tal manera que mantenía la prudencia de no otorgar facultades a los menores con discernimiento de celebrar actos de disposición extraordinario y de gran envergadura como hipotecas o compras ventas de inmuebles (Ramos, 2021).

La palabra clave, en este artículo y que conecta a los menores con discernimiento con la celebración de contratos válidos es “necesidades ordinarias” que satisfagan necesidades de diversión, alimentación, educación, etc. (Varsi, 2003)

Los actos que requieran capacidad de ejercicio, de los cuales el menor no es tributario, pueden solventarse mediante la figura de la representación (Vidal, 2003), pero este no es el caso materia de análisis.

Finalmente, consideramos un desacierto que el D.L. haya derogado el inciso 2 del artículo 43 y modificado el artículo 1358, perjudicando directamente al menor con discernimiento y a la persona privada de discernimiento.

Como una subcategoría tenemos al acto jurídico, el cual es un tema abordado por el C.C.p., ubicado en su segundo libro y permite que la persona humana pueda asumir obligaciones, responsabilidades, satisfacer sus intereses y necesidades y, dentro de los requisitos y elementos esenciales podemos notar a la voluntad y la importancia de que este se desarrolle en un ámbito de discernimiento, eso quiere decir que la persona que exprese su voluntad debe tener discernimiento.

El artículo 140 del código civil define al acto jurídico como un hecho jurídico, voluntario, lícito que genera efectos jurídicos. Para la doctrina el acto jurídico “reglamenta todo comportamiento que, de acuerdo con la voluntad de su agente o agentes se oriente a producir cambios en el mundo del derecho” (León, 2019).

Los requisitos del Acto Jurídico son los siguientes:

Plena capacidad de ejercicio, salvo las restricciones contempladas en la ley: antes de la vigencia del D.L. 1384, las personas mayores de dieciocho años tenían la capacidad para celebrar actos jurídicos y las personas que carecían de discernimiento se les consideraba incapaces absolutos y tenían la figura del curador para representarlos, hoy en día las personas privadas de discernimiento se les a dado amplia capacidad de ejercicio y contando con la figura del apoyo los cuales no son representantes legales, siendo estos responsables por sus actos, además la capacidad jurídica es amplia tanto capacidad de goce y capacidad de ejercicio (Varsi y Torres, 2019)

Objeto física y jurídicamente posible: significa que el objeto debe ser real y posible para los seres humanos.

Fin lícito: se refiere que el acto jurídico no puede ser contrarias a la ley al orden público y a las buenas costumbres.

Observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad: indica si se diera el caso la norma establezca una forma para la celebración de un negocio jurídico imperativa esta debe adecuarse. Caso contrario se castigaría con la nulidad.

Elementos del acto jurídico, los elementos son clasificados en: a) elementos accidentales, aquellos que se incorporan a los actos jurídicos válidos, con la finalidad de suspender o extinguir sus efectos, ante el cumplimiento de una condición o plazo. b) elementos naturales, aquellos que no se pactan y que nacen del propio acto jurídico, como es el saneamiento por vicios ocultos. c) elementos esenciales, aquellos que deben estar presentes inexorablemente en el acto jurídico para dotarlos de validez y eficacia.

Presupuestos: los presupuestos del acto jurídico son dos, sujetos y el objeto. El primero es fundamental para todo acto jurídico ya que, sin sujetos, no tendría sentido acto jurídico alguno y lo segundo es la conducta de los sujetos para cumplir una prestación de dar, hacer y no hacer.

Invalidez e ineficacia del acto jurídico: Un acto jurídico invalido existe, pero no sirve y teóricamente no podrá tener efectos jurídicos, sin embargo, en la práctica, un acto jurídico invalidado por causal de nulidad produce efectos precarios y estos podrán cesar solo cuando un juez mediante una sentencia lo declare como nulo, por lo tanto si la nulidad no es alegada por quienes tienen interés, por el Ministerio Público o por un juez perspicaz y transcurre 10 años de los hechos, este acto jurídico invalido saldrá de la oscuridad para brillar como todo acto que cumple con los requisitos de validez (Espinoza, 2008)

Como subcategorías se considera al contrato. El contrato es la especie del acto jurídico ya que esta solo se configura en la bilateralidad y patrimonialidad. Eso quiere decir que mientras el acto jurídico puede ser unilateral (testamento, reconocimiento de un hijo) el contrato solo será bilateral (compraventa, donación, permuta, comodato, etc.), así también el acto jurídico puede ser extrapatrimonial (matrimonio), pero no el contrato, cuya esencia es la patrimonialidad.

El contrato es parte de nuestros días y permite satisfacer diversos intereses y necesidades personales y colectivas. Para su fluidez, se requiere cumplir con los requisitos de validez, que son los mismos del acto jurídicos. Principalmente el expresar la voluntad con discernimiento, intención y libertad.

Como subcategorías esta la Capacidad de discernimiento del niño y adolescente. Plasmado en el artículo 458 C.C. Hace mención que todo menor con discernimiento es responsable por daños y perjuicios que ocasione, entonces nos preguntamos ¿A qué edad el menor adquiere discernimiento? No existe edad específica para determinar cuándo un menor adquiere discernimiento (Córdova, 2020)

El artículo 43, establece que los menores de 16 años son absolutamente incapaces, en el art.44 en su inciso 1, menciona ejercicio restringido mayores de 16 años y menores de dieciocho. El único presupuesto para determinar si es o no responsable civilmente es el discernimiento.

La edad no es determinante para evaluar el desarrollo psíquico e intelectual de los menores. Además, hace mención la capacidad de los niños se rige bajo la idea de la progresividad y en la mayoría de los actos, en función de la edad, la madurez y el discernimiento suficiente. (Herrera, 2019).

De Trazegnies (1988) menciona que es el discernimiento el que determina la responsabilidad o irresponsabilidad del menor.

En referencia a la Responsabilidad de incapaces con discernimiento. Antes del D.L. 1384, (2018) en los derogados artículo 1975 y 1976 del C.C. hacía mención, que los menores, eran considerados incapaces absolutos. Si este menor cometía un daño estaba obligado a resarcir por el daño ocasionado siempre y cuando haya actuado con discernimiento y el representante legal respondía solidariamente por el daño ocasionado, ya que se decía que el menor cometió el daño por falta de cuidado y vigilancia.

Sin embargo, si el daño era ocasionado por un menor sin capacidad de discernimiento no se le imputaba responsabilidad alguna ya que no ha tenido la capacidad de comprender. Pero la víctima tampoco podía quedar sin resarcimiento por un daño injusto que haya sufrido, es por este motivo que los padres o representantes legales respondían por el daño ocasionado.

Después de la derogación de los artículos 1975 y 1976, ha quedado un vacío legal de la norma ya que en el artículo 458 del C.C. menciona que todo menor con capacidad de discernimiento es responsable por los daños que ocasione y obligados a resarcir el daño. No se hace mención la responsabilidad civil de los padres o representantes (Cordova, 2020).

La capacidad de los niños se desarrolla de acuerdo a la progresividad y se toma en cuenta en la mayoría de los actos, y es el discernimiento mas no la capacidad lo que determina la responsabilidad del menor, sin importar la edad, así menciona (De Trazegnies, 1988).

En la actualidad el D.L. 1384, ha brindado amplia capacidad de ejercicio a toda persona mayor con o sin discernimiento y con ello la imputabilidad, lo que significa que estas personas deberán responder civilmente por los daños que ocasionen.

Tal parece que el legislador peruano se olvidó que no solo se regulaba la responsabilidad civil en el art. 1975, sino también en el 458 C.C. ya que este último no fue derogado (Tantaleán, 2020).

Como derecho comparado consideramos. La Declaración de los Derechos del Retraso Mental, documento, proclamado por las Naciones Unidas en el año 1971 y en cuanto a nuestra investigación hemos de comentar los puntos 5, 6 y 7 de la presente declaración.

En cuanto al punto 5, se entiende que una persona con retraso mental, que le impida discernir, debe contar con la atención de un representante legal, para la protección de su integridad personal y patrimonial.

En cuanto al punto 6, se menciona la responsabilidad que tiene la persona con retraso mental, cuando este ha causado daño. Se puede entender cuando se hace referencia a un proceso justo, que la responsabilidad por los daños causados por este debe ser asumidos por su representante legal, en el mejor de los casos con un criterio de solidaridad.

En cuanto al punto 7, se establece limitar los derechos de la persona con retraso mental que tengan grave impedimento para ejercer por sí mismos sus derechos, situación con la que estamos de acuerdo pero que se contradice con la derogación del inciso 2 del artículo 43 y la modificación del artículo 42 del C.C. peruano, en perjuicio de las personas con discapacidad que estén privados de discernimiento.

En igual sintonía se encuentra el informe “los derechos humanos y las personas con discapacidad” del año de 1992; también de las Naciones Unidas, que busca asegurar los derechos de las personas con discapacidad.

En relación con la capacidad jurídica del menor con discernimiento, nos remitimos al Código Civil argentino, que en su artículo 26 que establece la posibilidad de que un menor con discernimiento pueda celebrar actos jurídicos.

El Código Civil chileno, en su artículo 222 y siguientes, no es tan preciso como el peruano o argentino, en cuanto a otorgar capacidad jurídica a los menores con discernimiento, sin embargo, indirectamente menciona que los padres guíen a los hijos cuando estos ejerciten sus derecho; los magistrados deben atender las opiniones y decisiones de aquellos menores que cuenten con discernimiento y por último, la ley que rige el matrimonio civil en aquel país, exactamente en su artículo 85, dota a un menor con discernimiento de las facultades para resolver controversias relacionadas a su persona y patrimonio.

El Código Civil alemán (artículo 104), determina que un menor de 7 años no cuenta con la capacidad suficiente para discernir, por tanto, un mayor de esta edad podrá celebrar actos jurídicos o contratos sin mayor reserva.

En cuanto a otro coloso, como es el Código Civil italiano, en su artículo 424 determina que un acto jurídico celebrado por persona sin discernimiento debe ser anulable, por tanto si contase con discernimiento, independientemente de si es menor o no, pues gozaría de validez.

Enfoque conceptual.

Discernimiento: Biblia Reina – Valera (1 Reyes 3:12,1960), Menciona en que Dios le dio la oportunidad de pedir al Rey salomón un deseo, el pidió discernimiento para gobernar a su pueblo y para distinguir entre el bien y el mal.

Actos nulos: Torres (2018), actos nulos son los que carecen de efectos, también se le denomina nulidad radical o nulidad absoluta, la nulidad es la forma radical de la invalidez del acto jurídico, la nulidad protege intereses generales, colectivos.

Personas con discapacidad: OPS (2021) las personas con discapacidad son aquellas que se encuentran con limitaciones reales para desarrollar sus actividades en igualdad de condiciones con personas que no padecen de discapacidad.

Capacidad: Código de los niño y Adolescente. Art.IV. es el atributo de la personalidad igual para todas las personas, son derechos inherentes a la persona. El niño y los adolescentes se benefician de los derechos de acuerdo con su proceso de desarrollo, tienen capacidad especial para la realización de actos civiles autorizados en la presente normativa y demás leyes.

El menor se define según, DPEJ.RAE.ES (2020) como aquellas personas que no han alcanzado la mayoría de edad y están a cargo de sus padres o tutores. (menor de catorce años). Según la CDN, define como niño a toda persona menor de dieciocho años, salvo que, en virtud a la ley que fuera aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad.

Modelo social: Maldonado, V., y Jorge, A. (2013) Es un nuevo modelo actual de la discapacidad con desarrollo teórico y normativo, generando inclusión

y respeto a lo diverso y relacionándole con valores muy importantes que regula los derechos humanos, la dignidad, libertad e igualdad que hacen más viable la disminución de barreras y así contribuir a la sociedad en igual circunstancias que las demás.

Facultativo: RAE (2021) El termino facultativo se refiere a que una persona tiene la potestad de decidir si hace o no algo que se le está proponiendo, funciona como una acción voluntaria del individuo a actuar de determinada manera.

Deterioro mental: Espinoza (2003) entiende por deterioro mental, a aquel daño evolutivo, paulatino y constante que sufre una persona en cuanto a sus condiciones y habilidades intelectuales. Esta circunstancia, puede estar relacionado a la edad o como una condición congénita.

Deficiencia: Varsi y Torres (2019), es la exteriorización de un estado patológico, que es consecuencia de alguna causa. Es un ámbito estrictamente médico.

El menor de edad y la capacidad de obrar: El régimen de la capacidad de obrar de los menores de edad, con el pasar de los años ha tenido constantes cambios, se les consideraba incapaces hasta reconocerles su capacidad para desarrollar cada vez más actos, su capacidad se basa en dos criterios: la edad y la capacidad natural (Bustos, 2017).

Necesidades de la vida diaria del menor de edad: Sotomarin, R. (2021) término importante hacía referencia el modificado art. 1358. Quien daba a entender que un menor con discernimiento podía celebrar contratos válidos, como viajar en un medio de transporte, comprar objetos diversos relacionados con sus necesidades ordinarias, etc. incluso estos actos colaboran con el desarrollo humano, ya sea cognitivo, emocional, social.

Acto jurídico: Es un tema abordado por el Código Civil peruano en su libro segundo y permite que la persona humana pueda asumir obligaciones, responsabilidades, satisfacer sus intereses y necesidades. La idea de todo hecho

voluntario que produce efectos jurídicos es la declaración de voluntad orientada a conseguir una finalidad práctica, lícita y amparada por el ordenamiento legal (Ramírez (1984)

Invalidez e ineficacia del acto jurídico: Un acto jurídico inválido existe, pero no sirve y teóricamente no podrá tener efectos jurídicos, sin embargo, en la práctica, un acto jurídico invalidado por causal de nulidad produce efectos (Espinoza, 2008)

El Contrato: Es la especie del acto jurídico ya que esta solo se configura en la bilateralidad y patrimonialidad. Eso quiere decir que mientras el acto jurídico puede ser unilateral (Espinoza, 2008)

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y diseño de investigación:

Esta investigación es de tipo básica, ya que el pilar fundamental es el conocimiento teórico o también llamado doctrinario, el cual dista de la praxis. En el recorrido de esta investigación se recolectarán datos sin la exigencia de contrastarlos, por tanto, es una investigación pura (Hernández, 2014).

El diseño de análisis temático es un método de análisis cualitativo y ayuda al investigador, a analizar a profundidad un determinado tema dentro de los datos obtenidos de manera empírica. (Escudero, 2020).

La presente investigación, tiene un enfoque cualitativo, ya que centra en un análisis profundo y reflexivo se recoge información y se analiza y se selecciona las preguntas de la investigación. Además, la investigación cualitativa se centra en el estudio de grupos como son: instituciones, locales, regionales, etc. (Tamayo y Tamayo, 2015).

Tabla 1

3.2. Categorías, Subcategorías y matriz de categorización.

Categorías	Subcategorías
Decreto Legislativo 1384.	Capacidad jurídica
	Personalidad jurídica
	Discapacidad
	Modelos de discapacidad
	Efectos del Decreto Legislativo 1384 en la celebración de los contratos por personas privadas de discernimiento.
	Efecto del Decreto Legislativo 1384 en la celebración de los contratos por menores con discernimiento.
	Apoyos y Salvaguardias
	Jurisprudencia
El discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico	Discernimiento
	El discernimiento en la historia de la codificación civil peruana.
	El discernimiento en el Código Civil de 1984, anterior al D.L. 1384.
	Acto jurídico
	Invalidez del acto jurídico
	Capacidad de discernimiento del niño y adolescente.
	Responsabilidad de incapaces con discernimiento.
	Derecho comparado.

Fuente: Elaboración Propia, 2022.

3.3. Escenario de estudio

El escenario de estudio estará enfocado a las personas con discapacidad privadas de discernimiento y a los menores con discernimiento, regulado en el Código Civil peruano.

3.4. Participantes

Participarán, 08 notables juristas nacionales, y 02 Jueces los resultados cualitativos de dichas entrevistas enriquecerán mi proyecto de investigación.

Tabla 2. Lista de entrevistados

NOMBRE Y APELLIDOS	GRADO ACADÉMICO	EXPERIENCIA LABORAL ESPECIALIZACIÓN	AÑOS DE EXPERIENCIA
Jhoel Chipana Catalan	Magister en Derecho Civil y Comercial	Docente en Derecho Civil	10 años
Julio S. Solis Gozar	Magister en Derecho Civil y Comercial	Docente en Derecho Civil/ Litigante.	12 años
Fernando Melgarje Sucasaca	Magister en Derecho Civil y Comercial	Docente en Derecho Civil / Gerente estudio Melgarje.	12 años
Luis F. Loayza León	Magister en Derecho Civil y Comercial	Docente en Derecho Civil	12 años
Zacarias W. Paredes Chávez	Magister en Derecho Civil y Comercial	Docente en Derecho Civil	14 años
Anónimo	Abogado	Juez Titular Juzgado de Familia – Callao	12 años
Roy E. Alva Navarro	Abogado	Juez Titular Juzgado de Familia - Lima	14 años
Doris Elizabeth Pérez Espinoza	Abogado	Litigante	10 años
Antoli Casamayor Méndez	Egresado Maestría de Der, Constitucional y DDHH.	Gerente Legis Juris SAC. Docente Universitario	13 años
Heidi Soraya Cárdenas Arce	Doctora en Derecho	Abogada Of. De Normalización Previsional ONP	12 AÑOS

3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Técnicas

Revisión bibliográfica: es el primer punto de partida a investigar, así mismo con esta técnica se logrará recopilar información en revistas, libros, Jurisprudencia, artículos, sitios web, documentos web, etc. Lo cual será sujeta a un análisis profundo para obtener un resultado acorde con los objetivos.

Entrevista: se llevará a cabo la entrevista a profundidad, Briones (1999) un dialogo entre el entrevistador y el entrevistado que responde a preguntas orientadas a obtener la información exigida por los objetivos de dicha investigación (p.69) e individual lo cual produce mayor participación por parte del entrevistado y nos regiremos de acuerdo con los parámetros de nuestro problema de investigación.

Instrumentos

b) Guía de análisis documentales: El análisis documental es un proceso de interpretación y análisis de la información de los documentos y luego sintetizarlos y producen en 3 procesos, proceso de comunicación: permite la recuperación de información y trasmitirle. proceso de transformación: es donde el documento primario se somete a análisis y se convierte en otro documento secundario de más fácil acceso y difusión. Proceso analítico – sintético, la información es estudiada, interpretada y sintetizada y abreviado (castillo, 2004-2005, p. 1)

b) Guía de entrevista: conformada por 16 preguntas, para poder captar su punto de vista de cada entrevistado con respecto al tema de investigación. Los profesionales a cargo de la validación fueron los siguientes:

Tabla 3. Validación de instrumento

Cuadro de Validación de Instrumentos

Nombre	Grado académico	Cargo que desempeña	calificación
Gerardo Ludeña Gonzales	Doctor	Docente posgrado UCV	válido
Fernando Melgarje Sucasaca	Maestro en derecho civil y comercial	Docente UTP. / Gerente General estudio Melgarje Abogados & Asociados S.A.C.	Válido
Julio Santiago Solís Gozar	Maestro en derecho civil y comercial	Docente de la UCV, UPN, UTP /litigante.	válido

3.6. Procedimientos

La presente investigación, tiene su enfoque cualitativo y básica, diseño de análisis temático, técnica entrevista aplicando el instrumento de la guía de preguntas, se centrará en la recolección de datos, primeramente se presentará una carta de invitación de manera formal, al recibir respuesta se procederá vía zoom o de manera presencial, como estén de acuerdo los entrevistados se procederá a la entrevista aplicando el instrumento de la guía de preguntas, se verificará el consentimiento informado, se consultará si está de acuerdo con la transcripción y a partir de esta técnica se obtendrá información mediante las preguntas planteadas, ya con las respuestas de las preguntas elaboradas, Jurisprudencia y las fuentes teóricas doctrinales, se procesará la información a mi ordenador para elaborar los resultados, discusión, conclusiones y recomendaciones.

3.7. Rigor científico

El presente trabajo de investigación se basa en la originalidad de la investigación, el respeto por las normas metodológicas que son parte de la investigación cualitativa. Los instrumentos de recolección de datos constan con coherencia. Cabe señalar los datos obtenidos para esta investigación son confiables.

3.8. Método de análisis de datos

De acuerdo con el autor Hernández (2014) los análisis de datos estarán dados por el enfoque cualitativo, mediante la entrevista y recolección de datos, con su opinión y punto de vista ayudarán a encontrar la causa y posible solución.

Método hermenéutico: este método está basado en la interpretación, partir de acá parte la presente investigación de manera empírica y seguidamente interpretativa, ya que se analiza y reflexiona sobre la interpretación del código civil. La hermenéutica es la acción de reunión de toda la información correspondiente al objeto del presente trabajo surgida en una investigación por medio de los instrumentos correspondientes. (Cisterna, 2005).

Método analítico: se realiza el estudio a mayor profundidad de manera independiente y de acuerdo a las categorías del tema de investigación.

Método Comparativo: Se podrá contrastar la información con la Declaración de Derechos del Retraso Mental por la Naciones Unidas en el año 1971, jurisprudencia de Argentina, Chile, Alemania e Italia sobre el tratamiento jurídico a las personas privadas de discernimiento con la jurisprudencia constitucional peruana, alcanzando así mis objetivos planteados.

3.9. Aspectos éticos

La presente investigación respeta los derechos de autoría, citando y parafraseando la información derivada vinculada al tema de la investigación, usando el estilo APA, respetando el Reglamento de ética de la Universidad César Vallejo. Cada uno de los entrevistados emitirá su consentimiento. Además, que se cumplirá con la aplicación de los principios éticos de beneficencia para ayudar a otros, no maleficencia para no hacer daño, autonomía o respeto por las personas para obrar según el criterio e independencia del deseo de otros y justicia para respetar la verdad (National institutes of Health [NIH], 2018), de igual manera los principios de integridad científica, tales como honestidad, objetividad e imparcialidad. (CONCYTEC, 2019, UCV,2022).

IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Para la elaboración del presente trabajo tuvo como objetivo principal, determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384, tras la derogación y modificación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico. Y se llevó a cabo la aplicación de una guía que consta de 16 preguntas, validados por tres expertos dos de ellos con el grado académico de maestros y el último con grada académico de doctor. Así también, se entrevistó a 10 profesionales del derecho, de los cuales, 8 docentes expertos en el tema y 2 jueces titulares de familia, pertenecientes a Lima y Callao. Además del análisis de documentos con la finalidad de dar cumplimiento al objetivo específico número 01 de la investigación. Después de obtener las respuestas de cada entrevistado, proseguimos a analizar los resultados y estudiar sus respuestas, criterios o puntos de vista con respecto a nuestro problema.

SEGÚN LAS RESPUESTAS OBTENIDAS POR LOS ESPECIALISTAS ESTARÁ PLASMADO EN LAS SIGUIENTES TABLAS QUE SE MUESTRA A CONTINUACIÓN:

Objetivo específico N° 1: Determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384 tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.

PREGUNTA N° 1. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad son congruentes con el Decreto Legislativo 1384, que ha eliminado la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico?				
ENTREVISTADO N° 1	ENTREVISTADO N°2	ENTREVISTADO N°3	ENTREVISTADO N°4	ENTREVISTADO N° 5
No, hay un desfaz en el tratamiento del ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad. La Convención es necesaria, pero el Código peruano no ha logrado reflejar ese avance y ello se aprecia de la simple lectura de sus modificaciones	Considero que el Decreto Legislativo es incongruente con la Convención ya que el discernimiento no representa un factor negativo para las personas con discapacidad	No considero que haya incongruencia entre los lineamientos de La Convención y el DL 1384, toda vez que, haciendo una interpretación sistemática y finalista de estas normas, encuentro de que las mismas establecen que las personas privadas de discernimiento serán, efectivamente capaces.	El discernimiento es una capacidad natural y es un criterio determinante para la validez del acto jurídico, al menos para aquellos relacionados con su vida diaria.	El D. L. 1384 adolece de cuestionamientos. El D. L. 1384, respecto al discernimiento, por los hechos jurídicos que suceden en la realidad social tiene incongruencias con la Convención.

ENTREVISTADO Nº 6	ENTREVISTADO Nº7	ENTREVISTADO Nº 8	ENTREVISTADO Nº 9	ENTREVISTADO Nº10
considero que si es congruente ya que la Convención al igual que el Estado Peruano tienen la misma finalidad que no es más que garantizar que los menores con discernimiento o sin este (tienen un apoyo y/o salvaguardas).	En realidad, es el propósito de este cambio eliminar el discernimiento para determinar la capacidad jurídica y adecuar nuestro ordenamiento jurídico a la Convención.	El D. L. N° 1384, no es congruente con los lineamientos de la CDPD, puesto que éste último es un modelo que nació en los Estados Unidos y requiere previa a su implementación una adaptación acorde a nuestra realidad.	No, puesto que nuestro sistema legal civil anterior amparaba cuestiones que, si bien eran perfectibles en términos de reconocer capacidad jurídica al colectivo de personas con discapacidad, no había que hacer una variación tan impetuosa como la eliminación del discernimiento.	No, porque la finalidad de la CDPD, es reconocer la importancia que para las personas con discapacidad reviste su autonomía e independencia individual, incluida la libertad de tomar sus propias decisiones. Sin embargo, la palabra discernimiento utilizada en el Código Civil hacia alusión al impedimento de expresar la voluntad.

INTERPRETACIÓN: De acuerdo a las respuestas de los entrevistados 1,2,5,8,9 y 10 considera que los lineamientos de la CDPD no son congruentes con el D.L. 1384, que ha eliminado la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico. Los entrevistados 3 y 6 consideran que no hay incongruencias los lineamientos de la CDPD y el D.L. 1384, ya que tanto la convención como el estado tienen el mismo fin de garantizar y proteger. Los entrevistados 4 y 7 mencionan que es el propósito del D.L. 1384 eliminar la palabra discernimiento para dotar de capacidad jurídica a las personas con discapacidad.

Se concluye que: la mayoría de los entrevistados consideran los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad no son congruentes con el Decreto Legislativo 1384, que ha eliminado la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.

Fuente Nº 1. Entrevistas aplicadas a especialistas.

2. Según su experiencia ¿Tomando en cuenta el Decreto Legislativo 1384, considera usted que las personas sin discernimiento deberían tener plena capacidad jurídica?

ENTREVISTADO N° 1	ENTREVISTADO N°2	ENTREVISTADO N°3	ENTREVISTADO N°4	ENTREVISTADO N° 5
No. El discernimiento es parte esencial del proceso interno de formación de la voluntad. Sin discernimiento la persona no tiene conocimiento ni consciencia de lo que realiza, por ende, todos sus actos deberían ser inválidos.	Considero que una persona privada de discernimiento no debería tener plena capacidad jurídica y por tanto todo acto jurídico celebrado por una persona privada de discernimiento debería ser nulo.	Sí. En el entendido de que la capacidad jurídica comprende la capacidad de goce y de ejercicio.	Las personas sin discernimiento son aquellas personas que no tienen la capacidad de entender y de querer, es decir, no saben lo que están haciendo ni quieren lo que están haciendo por tanto no pueden tener plena capacidad jurídica.	Para determinar la capacidad jurídica es relevante la facultad de discernir. Se debe distinguir a las personas con plena capacidad de ejercicio que pueden realizar por sí mismo el acto jurídico y personas incapacitadas con capacidad de goce (con discernimiento) que pueden celebrar actos jurídicos representados por su padre, tutor o curador, según corresponda.

ENTREVISTADO Nº 6	ENTREVISTADO Nº7	ENTREVISTADO Nº 8	ENTREVISTADO Nº 9	ENTREVISTADO Nº 10
No, debido a que una persona sin discernimiento no tiene el raciocinio adecuado para la toma de decisiones básicas o cruciales, lo que conllevaría un peligro para ellas mismas al momento de celebrar un acto jurídico.	No debería tener plena capacidad, ya que crea inseguridad en su patrimonio. Además, se cambió la figura de representante por apoyo notarial o judicialmente es algo irreal en los sectores de condición humilde	Considero que las personas sin discernimiento no deberían tener plena capacidad jurídica, pues lo que siempre en el derecho civil se ha querido es salvaguardar y tutelares derechos de personas que por sus propias condiciones evidentemente no están en la misma situación jurídica que una persona con pleno discernimiento.	No, puesto que el discernimiento ha sido históricamente un elemento esencial para la manifestación de voluntad, puesto que este concepto es la posibilidad que tiene una persona de entender la realidad en la que se desenvuelve y poder diferenciar lo bueno de lo malo	No, porque al no poder distinguir por medio del intelecto una cosa de otra o varias cosas entre ellas no podría expresar su voluntad de forma indubitable

INTERPRETACIÓN: De acuerdo a las respuestas de los entrevistados 1,2,4,5,6,7,8,9 y 10, consideran que las personas privadas de discernimiento no deberían tener plena capacidad jurídica. El entrevistado 3 considera sí deberían tener plena capacidad, en el entendido de que la capacidad jurídica comprende la capacidad de goce y de ejercicio.

Se concluye que: la mayoría de los entrevistados consideran que las personas sin discernimiento no deberían tener plena capacidad jurídica.

Fuente Nº 2. Entrevistas aplicadas a especialistas.

3. ¿Cree usted que la figura jurídica de apoyo y salvaguardia para las personas privadas de discernimiento cumple la misma función que la curatela? ¿Por qué?				
ENTREVISTADO N° 1	ENTREVISTADO N°2	ENTREVISTADO N°3	ENTREVISTADO N°4	ENTREVISTADO N° 5
Cuando el apoyo es con representación, es exactamente lo mismo.	Considero que si por que el salvaguardia cumple el mismo papel de representación que el curador, con la salvedad del apoyo que no es representante pero tampoco es responsable por los actos jurídicos que celebre la persona privada de discernimiento.	No, porque se tratan de dos figuras jurídicas con distintos fines y por tanto no podrían cumplir la misma función.	No cumplen la misma función.	En el artículo 45-B, inciso 2, las personas privadas de discernimiento, dice “podrán contar con apoyos y salvaguardias designados judicialmente”. La distinción de “podrán” refiere no es obligatorio el apoyo y salvaguardias. En ese sentido, el apoyo y salvaguardia no cumple la misma función que la curatela.

ENTREVISTADO N° 6	ENTREVISTADO N° 7	ENTREVISTADO N° 8	ENTREVISTADO N° 9	ENTREVISTADO N° 10
Considero que la función es la misma porque en ambos estos ejercen la capacidad de obrar, que no pueden ejercer estos por si mismos y por ende por su propia cuenta.	Considero que esta figura es una bondad y es mejor que la curatela, ya que se respeta la voluntad es más preciso y exacto que la curatela, se les da mayor libertad a las personas con discapacidad y de manera limitada al apoyo y salvaguardias	Definitivamente no cumple la misma función, el apoyo consiste en asistir, coadyuvar, ayudar o auxiliar a la persona con discapacidad, no la reemplaza; mientras que el curador sustituye a la persona que es declarado interdicto judicialmente en lo que respecta a su capacidad de ejercicio.	Sí porque al encontrarnos ante una persona que se encuentra privada de discernimiento, la figura jurídica de apoyos y salvaguardas no tendría injerencia si no actuara en estos casos como curadores o representantes de la persona privada de discernimiento.	No, porque la figura jurídica de los apoyos y salvaguardias están destinadas a dar soporte a las personas con discapacidad que manifiestan su voluntad en cambio la curatela está orientada a administrar los bienes y asuntos determinados de las personas con capacidad de ejercicio de derechos restringidos.

INTERPRETACIÓN: De acuerdo a las respuestas de los entrevistados 1,2,6 y 9 consideran si el apoyo es con salvaguardia es lo mismo que la curatela, sin embargo, los entrevistados 3,4,5,8 y 10 consideran que las figura de apoyo y salvaguardia son distintos a la curatela. El entrevistado 7 considera que la figura del apoyo es una bondad y es mucho mejor que la curatela ya que se respeta la voluntad de la persona que necesita esta figura.

Se concluye que: la mayoría de los entrevistados consideran que la figura del apoyo y salvaguardia no es igual a la curatela.

Fuente N° 3. Entrevistas aplicadas a especialistas.

PRGUNTA N° 4.- ¿Qué otros aciertos o desaciertos considera usted, ha traído el Decreto Legislativo 1384?.				
ENTREVISTADO N° 1	ENTREVISTADO N°2	ENTREVISTADO N°3	ENTREVISTADO N°4	ENTREVISTADO N° 5
<p>Confunden el discernimiento con discapacidad. Todas las personas, incluidas las que no tienen discernimiento, son capaces. También está la modificación al inciso 9 del art. 44 del C.C,</p> <p>Otro de los desaciertos que trajo el D. L. 1384 es que la norma regulaba una realidad respecto al discernimiento, por ejemplo: a los 15 años si rompes la luna del carro si eres incapaz y tienes discernimiento entonces eres responsable por el daño que causes. Sin embargo, con la modificación del art. 1975 del Código Civil, queda protegido el dañante y desprotegido el dañado porque no va a poder reclamar daños y perjuicios al representante legal.</p>	<p>Considero que ha traído más desaciertos que aciertos por su mala técnica legislativa, que confunde criterios básicos del acto jurídico, contratos y responsabilidad civil.</p>	<p>No encuentro.</p>	<p>El D. L. 1384 más bien ha desprotegido a ciertos sujetos en la celebración de actos jurídicos, el artículo 44 inciso dos decía la capacidad estaba restringida los que sufrían de deterioro mental, pero ahora los que sufren deterioro mental ya no tienen una capacidad de ejercicio restringida, es decir, pueden celebrar actos jurídicos válidos no sujetos a ningún vicio de nulidad o anulabilidad. Así como el artículo 43 inciso 3 que señalaba que los sordomudos si celebraban actos jurídicos estos eran nulos, pero que ahora los sordomudos pueden celebrar acto jurídico.</p>	<p>El art. 3 del C. C.. Es un acierto porque protege la capacidad de las personas.</p> <p>El art. 5 del C. C.. Es un acierto porque los Estados Parte prohibirán toda discriminación por motivos de discapacidad.</p> <p>El art. 42 del C. C. establece capacidad de ejercicio plena. Es un desacierto.</p> <p>El art. 43 del inciso 2, que establecía son absolutamente incapaces los privados de discernimiento. No se debe considerar la disposición de incapacidad absoluta, debería disponer capacidad de ejercicio plena o restringida para concordar como es que los incapaces absolutos de dieciséis años por medio del matrimonio o la procreación adquieren la plena capacidad de ejercicio.</p>

ENTREVISTADO Nº 6	ENTREVISTADO Nº7	ENTREVISTADO Nº 8	ENTREVISTADO Nº 9	ENTREVISTADO Nº 10
<p>ACIERTOS: igualdad de condiciones para todas las personas para todos los aspectos de la vida.</p> <p>La persona con discapacidad puede solicitar la designación de apoyo a su libre elección.</p> <p>DESACIERTOS: el más resaltante es el brindarles plena capacidad jurídica a las personas privadas de discernimiento perjudicándoles a ellos mismos y a próximos actos jurídicos que realicen.</p>	<p>Considero un desacierto en atribuirles imputabilidad a un menor de edad ya que este debe responder por daños que ocasione.</p>	<p>El modelo adoptado es interesante, pero como todo modelo tiene aciertos, desaciertos.</p> <p>Uno de los principales desaciertos es hecho de que en el D. L. Nº 1384, se puso en el mismo saco a todos los supuestos de discapacidad sin distinguir aquellos casos en donde la persona con discapacidad tiene discernimiento de aquellos en donde las personas con discapacidad no tienen discernimiento.</p>	<p>Uno de los aciertos del Decreto Legislativo 1384 es la inserción de la figura de apoyos y salvaguardias, la cual tiene como finalidad reconocer a nivel legal la capacidad jurídica de todas las personas. la misma incorporación ha sido desacertada porque solamente se ampara para el caso de mayores de edad. Además de ello, solo se faculta al juez a designar apoyos para aquellas personas con discapacidad que no pueda manifestar su voluntad y para las personas que se encuentren en estado de coma que no hayan designado un apoyo con anterioridad, con lo cual cabe cuestionarnos si en dichas situaciones cabría la figura de apoyos partiendo que ésta se da cuando existe un</p>	<p>La derogatoria del artículo 44.2 del Código Civil por el que se excluye a los retardados mentales de aquellos que tienen capacidad de ejercicio restringida. Ello, no se entiende porque con esa derogatoria se estaría afirmando que los que sufren de retardo mental tendrían plena capacidad de ejercicio y ésta no sería restringida, lo cual puede genera inseguridad jurídica.</p>

			ápice de manifestación de voluntad.	
--	--	--	-------------------------------------	--

INTERPRETACIÓN: los entrevistados ,1,2,4,5,6,8,9 y 10 concluyen que el desacierto más resaltante ha sido brindarles plena capacidad de ejercicio a las personas privadas de discernimiento, según los entrevistados 1, 7, consideran desacertado el haberles atribuido imputabilidad a los menores de 16 años. el entrevistado 3 concluye que ha sido acertada la modificatoria al C.C, además el entrevistado 5 menciona que a sido acertado la modificación del artículo el art. 3 del C.C. Es un acierto porque protege la capacidad de las personas, el art. 5 del C.C. Es un acierto porque los Estados Parte prohibirán toda discriminación por motivos de discapacidad.

Se concluye que: la mayoría de los entrevistados consideran que con la nueva modificatoria al Código Civil ha traído más desaciertos que aciertos con respecto al discernimiento.

Fuente N° 4. Entrevistas aplicadas a especialistas.

Objetivos Específicos N° 1: Explicar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.

PREGUNTA N° 5.- ¿Cree usted que la palabra discernimiento es una palabra despectiva?				
ENTREVISTADO N° 1	ENTREVISTADO N°2	ENTREVISTADO N°3	ENTREVISTADO N°4	ENTREVISTADO N° 5
Considero que no es una palabra despectiva.	Considero que no es una palabra despectiva.	No, pero creo que si genera un prejuicio.	La palabra discernimiento no es una palabra despectiva.	Discernimiento no es una palabra despectiva.

ENTREVISTADO N° 6	ENTREVISTADO N° 7	ENTREVISTADO N° 8	ENTREVISTADO N° 9	ENTREVISTADO N° 10
No, debido a que la palabra discernimiento significa la capacidad que tienen las personas para decidir sobre un tema o situación, por ello no la considero despectiva	La palabra discernimiento de ninguna manera sería despectivo.	No considero que sea una palabra despectiva	No considero que sea un término despectivo pues no implica desvalorar a una persona en ninguna circunstancia.	No, simplemente es una palabra que hace alusión a la acción de discernir es decir de distinguir por medio del intelecto una cosa de otra o varias cosas entre ellas.

INTERPRETACIÓN: todos los entrevistados concluyen que la palabra discernimiento no es un término despectivo.

Fuente N° 5. Entrevistas aplicadas a especialistas.

PREGUNTA 6: ¿Considera usted, que el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico? Explique:

ENTREVISTADO N° 1	ENTREVISTADO N°2	ENTREVISTADO N°3	ENTREVISTADO N°4	ENTREVISTADO N° 5
Considero que si es un criterio determinante porque de acuerdo con el art. 140 del Código Civil uno de los elementos para que se de la validez es tener plena capacidad de ejercicio, entonces una persona que no tiene discernimiento (que no puede diferenciar lo bueno de lo malo) no podría celebrar un acto jurídico valido.	Considero que si, ya que una persona que no diferencia lo bueno de lo malo, ni entienda plenamente cualquier oferta sería un contrasentido dar valor a su voluntad.	Si es esencial para la validez del acto jurídico, y considero que, analizado adecuadamente, esto no se afecta con el sistema de apoyo y salvaguardias.	La falta de capacidad de discernimiento determina la nulidad del acto por tanto si es un requisito esencial para la validez del acto.	La plena capacidad de ejercicio involucra de manera concurrente las dos capacidades en todo acto jurídico con elementos esenciales de validez.

ENTREVISTADO Nº 6	ENTREVISTADO Nº 7	ENTREVISTADO Nº 8	ENTREVISTADO Nº 9	ENTREVISTADO Nº 10
Si, ya que para que un acto jurídico sea válido uno de sus requisitos es que las personas tengan plena capacidad de ejercicio, lo que conlleva a que el discernimiento sea un criterio fundamental para cumplir el requisito mencionado y que el acto jurídico sea válido.	Claro que lo considero ya que el acto jurídico es voluntad, en su esencia más primaria, hay que determinar si esta voluntad por si sola genera efectos o simplemente es un elemento que por su esencia que captura ordenamiento jurídico.	Efectivamente es un criterio determinante, puesto que, si falta el discernimiento, la persona no puede expresar su verdadera voluntad; en consecuencia, el acto jurídico no tendría validez.	Sí, porque el discernimiento es la posibilidad que tiene una persona de entender la realidad en la que se desenvuelve y poder diferenciar lo bueno de lo malo, o en términos más jurídicos, distinguir lo que es favorable para los intereses del sujeto.	Sí, toda vez que al ser el acto jurídico la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas es necesario que la persona cuente con discernimiento.

INTERPRETACIÓN: los 10 entrevistados concluyen que el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.

Fuente Nº 6. Entrevistas aplicadas a especialistas.

PREGUNTA 7: ¿Considera usted que la celebración de actos jurídicos por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica? ¿por qué?

ENTREVISTADO N° 1	ENTREVISTADO N°2	ENTREVISTADO N°3	ENTREVISTADO N°4	ENTREVISTADO N° 5
Claro, porque estas personas no tienen la suficiente claridad para discernir con respecto a sus actos y su manifestación de voluntad, así como también respecto al acto jurídico que van a celebrar y muchas veces éstas son vulnerables y tienen un grave riesgo, brindándoles una desprotección por parte del Estado y ordenamiento jurídico.	Considero que si, porque personas inescrupulosas podrían aprovecharse privadas de discernimiento celebrando actos jurídicos de disposición que no gocen de equilibrio y sean abusivos.	No considero que la celebración de actos jurídico por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica, pero si; considero que esta podría generarse a partir de una incorrecta interpretación y aplicación de la norma.	Una persona privada de discernimiento es una persona que no sabe lo que está haciendo ni quiere lo que está haciendo, por eso es privado de discernimiento, por ejemplo, un orate, una persona que está en estado de ebriedad total, de drogadicción, de coma, entonces sus actos jurídicos deben ser declarados nulos. Considero que la celebración del acto jurídico por personas privadas de discernimiento pone en riesgo el patrimonio de la persona que celebra actos sin tener la plena capacidad de entender y querer.	El art. 140, inciso 1 del C. C. establece dos exigencias: el acto jurídico es la manifestación de voluntad, para su validez requiere plena capacidad de ejercicio (persona con discernimiento) como una disposición para generar relaciones jurídicas, pero que aparenta dejar de lado a la capacidad de goce y además con el agregado “salvo las restricciones contempladas en la ley” que aparenta restricciones a la capacidad de ejercicio.

ENTREVISTADO N° 6	ENTREVISTADO N° 7	ENTREVISTADO N° 8	ENTREVISTADO N° 9	ENTREVISTADO N° 10
<p>Si, ya que las personas privadas de discernimiento son incapaces absolutos, con ello quiere decir que no hay voluntad jurídica, la cual es un requisito para la validez del acto jurídico, dándose así la nulidad del acto, generando inseguridad jurídica.</p>	<p>Aun no estoy seguro si es inseguridad ya que es difícil traer abajo un acto celebrado en estos términos, pero si más difícil que antes, ya que ahora aun no habido actos determinados en estos términos bajo el amparo de la nueva modificatoria, pero no es bueno para las personas con discapacidad más bien diría inseguridad social.</p>	<p>Sí, considero que la celebración de actos jurídicos por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica, por cuanto un principio básico de cualquier ordenamiento jurídico es su certeza del Derecho, es decir, que las normas que imperan en la sociedad ofrezcan seguridad a la comunidad.</p>	<p>Sí, porque el discernimiento implica que una persona tenga entendimiento de la realidad en la que se desenvuelve y poder diferenciar lo bueno de lo malo, o, dicho de otra manera, distinguir lo que es favorable para los intereses del sujeto. Por tanto, permitir que una persona que no pueda discernir sobre las consecuencias de sus actos deja en una situación de vulnerabilidad.</p>	<p>Totalmente de acuerdo, porque al no contar con discernimiento entendido como la acción de distinguir lo bueno de lo malo podrían celebrar actos jurídicos que afecten a terceros incluso a ellos mismos.</p>

INTERPRETACIÓN: los entrevistados ,1,2,4,,5,6,7,8,9 y 10 concluyen que la celebración de actos jurídicos por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica, debido a que una persona sin capacidad de discernir sus actos podrían tener lamentables consecuencia debido a su vulnerabilidad. El entrevistado 3 concluye considerando que esta podría generarse a partir de una incorrecta interpretación y aplicación de la norma.

Fuente N° 7. Entrevistas aplicadas a especialistas.

OBJETIVO ESPECIFICO 2: Determinar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

PREGUNTA 8.- Desde su perspectiva ¿Cree usted que con la derogación del inciso 2 articulo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos? Explique:				
ENTREVISTADO N° 1	ENTREVISTADO N°2	ENTREVISTADO N°3	ENTREVISTADO N°4	ENTREVISTADO N° 5
La norma es clara al permitirles celebrar actos y que éstos sean válidos.	Una persona privada de discernimiento si puede celebrar actos jurídicos válidos ya que dejó de ser un incapaz absoluto.	Creo que sí podrían, utilizando el sistema de apoyo y salvaguardias regulado por La Convención y el DL 1384, mediante el órgano de apoyo y un debido proceso a cargo del órgano jurisdiccional.	Desde el punto de vista práctico una persona privada de discernimiento sus actos jurídicos no pueden validarse, sino que en protección a su patrimonio deberían ser declarados nulos.	Con la derogación del inciso 2 del artículo 43, ahora la persona que se encuentra privada de discernimiento será capaz y podrá celebrar actos jurídicos válidos, porque se deduce que la falta de discernimiento no equivale a incapacidad. En concordancia con el artículo 44 en sus incisos 2 y 3 derogados. Así también, el art. 3 del C. C. lo confirma.

ENTREVISTADO N° 6	ENTREVISTADO N° 7	ENTREVISTADO N° 8	ENTREVISTADO N° 9	ENTREVISTADO N° 10
No, debido a que si bien es cierto el inciso 2 menciona que son absolutamente incapaces los privados de discernimiento, la derogación de este inciso no vuelve al acto jurídico válido, ya que para la validez de este se necesita de una plena capacidad de ejercicio lo cual las personas privadas de discernimiento no cuentan, volviendo nulo el acto jurídico.	Si podría, pero debemos hacer distinción ante el ser y el deber ser en los hechos, hasta que no se les lleven a Indecopi al notario o a un funcionario de un banco por discriminación nadie aceptaría en los hechos a una persona celebrar contratos si estuviese en evidente imposibilidad de discernir.	Según el D. L. 1384, efectivamente está permitido la celebración de actos jurídicos válidos, sin embargo, cabe precisar que en la realidad las personas privadas de discernimiento no podrían tomar decisiones adecuadas, por el contrario podrían ser sujeto de engaños.	Por supuesto, no habría impedimento alguno para que estas personas celebren actos jurídicos válidos. Otra discusión será la forma en cómo estas personas manifestarán su voluntad en el código presupone que deberán usar la figura de apoyos y salvaguardias, pero cabe preguntarnos como es que dicha figura ayudará a entender la manifestación de voluntad de la persona privada de discernimiento.	Claro que sí y eso genera inseguridad jurídica. Lo que se está generando es habilitar a los que se encuentran privados de discernimiento para que no sean absolutamente incapaces y con las consecuencias negativas que ello pueda generar.

INTERPRETACIÓN: los entrevistados ,1,2,3,4,5,7,8,9 y 10 mencionan que con la derogación del inciso 2 artículo 43 una persona privada de discernimiento si podrá celebrar actos jurídicos válidos, ya que la norma es clara toda persona con discapacidad mayor de 18 años tiene amplia capacidad de ejercicio. El entrevistado 6 y 7 mencionan que, si bien es cierto se les a brindado amplia capacidad de ejercicio incluso a las personas privadas de discernimiento, pero en la realidad la derogación del inc.2 art. 43 no vuelve el acto jurídico válido, además existe entre el ser y deber ser.

Se concluye que: la mayoría de los entrevistados consideran que con la modificatoria ya mencionada las personas privadas de discernimiento si podrían celebrar actos generando inseguridad a su patrimonio.

Fuente N° 8. Entrevistas aplicadas a especialistas.

PREGUNTA 9.- ¿Considera usted que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento? Explique.

ENTREVISTADO N° 1	ENTREVISTADO N°2	ENTREVISTADO N°3	ENTREVISTADO N°4	ENTREVISTADO N° 5
<p>Considero que sí se les pone en riesgo porque muchas personas se pueden aprovechar de su situación y hacer que estas personas celebren actos que vayan en contra de su voluntad.</p>	<p>Si, sobre todo cuando se va a celebrar actos jurídicos que sean desventajosos y en perjuicio de la persona privada de discernimiento que no entiende ni comprende.</p>	<p>No veo porqué.</p>	<p>Como he mencionado en mi respuesta anterior los actos celebrados por un privado discernimiento no pueden ser validados estos actos jurídicos ni siquiera sus efectos, más bien lo que debería declararse su nulidad.</p>	<p>La Constitución Política del Perú, art. 2, inc. 1 establece “Toda persona tiene derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica, física y a su libre desarrollo y bienestar”. Es un derecho fundamental. En esa línea, una persona privada de discernimiento tendrá limitada su capacidad de ejercicio, pero tiene dignidad humana y no pierde su aptitud para ser titular de derechos y deberes.</p>

ENTREVISTADO N° 6	ENTREVISTADO N° 7	ENTREVISTADO N° 8	ENTREVISTADO N° 9	ENTREVISTADO N° 10
Sí, ya que como he venido haciendo mención las personas privadas de discernimiento no tienen el juicio ni raciocinio adecuado para la toma de decisiones.	Si pone en riesgo, si se sabe que es una persona privada de discernimiento y la ley le otorga plena capacidad de ejercicio lo cual es algo que no necesita ya que no necesita ya que no puede manifestar su voluntad.	Sí, pone en riesgo, por el mismo hecho de que la persona privada de discernimiento no se encuentra en la capacidad plena para tomar decisiones, está expuesta a ser engañada. Por ejemplo se dio muchos casos en las que se hizo firmar aceptación de deudas, donaciones, etc.	Sí, puesto que pone al mismo nivel junto a las personas que sí tienen discernimiento y se quitan los mecanismos de protección que tenía el código civil anteriormente, con lo cual se podrían cometer abusos contra las personas privadas de discernimiento.	Totalmente de acuerdo, ya que al ser o encontrarse privadas de discernimiento no podrán expresar su voluntad en igualdad de condiciones pudiendo generarse perjuicios así mismos.

INTERPRETACIÓN: los entrevistados ,1,2,4,6,7,8,9 y 10 mencionan que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento por el simple hecho que la persona privada de discernimiento no se encuentra en la capacidad plena para tomar decisiones. El entrevistado 3 no considera que haya riesgo y vulnerabilidad y 5 hace mención a La Constitución Política del Perú, art. 2, inc. 1.

Se concluye que: la mayoría de los entrevistados consideran que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento.

Fuente N° 9. Entrevistas aplicadas a especialistas.

PREGUNTA N° 10.- Según su experiencia y conocimientos sobre la materia ¿Cuáles serían los aspectos positivos de volver a reincorporar el inciso 2 artículo 43, al Código Civil? Enuncie:				
ENTREVISTADO N° 1	ENTREVISTADO N°2	ENTREVISTADO N°3	ENTREVISTADO N°4	ENTREVISTADO N° 5
Al señalar el inciso 2 del art. 43 del C.C.: “Los que por cualquier causa se encuentren privados de discernimiento” estén dentro de incapacidad absoluta, por ejemplo, no serían objeto de engaño por otras personas que se traten de aprovechar de su situación. Por otro lado, estas personas no se verían vulneradas en sus derechos. Finalmente, el Estado les estaría brindando protección a estas personas.	Claridad en la redacción del Código Civil, honestidad con la realidad de la persona privada de discernimiento que no esta en condiciones de celebrar actos jurídicos válidos.	No lo considero positivo. Positivo considero los esfuerzos que se han hecho y viene haciendo para dotar de una mejor regulación a las personas con discapacidad.	Sería tener una norma más coherente ilógico de proteger aquellos actos jurídicos celebrado por personas privadas de discernimiento.	El D. L. N° 1384 tiene que seguir los lineamientos de la CDPD. El aspecto positivo para reincorporar el inciso 2 artículo 43, al Código Civil sería que las personas privadas de discernimiento vuelvan a realizar válidamente actos jurídicos ordinarios de su vida diaria, porque ellos no son absolutamente incapaces a diferencia de las personas privadas permanentemente de discernimiento son incapaces absolutos.

ENTREVISTADO N° 6	ENTREVISTADO N° 7	ENTREVISTADO N° 8	ENTREVISTADO N° 9	ENTREVISTADO N° 10
-------------------	-------------------	-------------------	-------------------	--------------------

<p>El principal aspecto positivo es que con reincorporación de este artículo se está protegiendo y velando por la seguridad de las personas privadas de discernimiento.</p>	<p>Tenía una utilidad que se veía como obstáculo, pero también era protector paternalista. Según mi experiencia como abogado si eligiera para nuestro punto de partida el protector y volvería a reincorporar el inciso 2 art.43</p>	<p>El principal aspecto positivo sería devolverles la protección legal a las personas privadas de discernimiento, esto mediante la curatela, que es una figura jurídica que es más amplia y adecuada para proteger a los privados de discernimiento, que además remonta desde la época romana.</p>	<p>El principal y general aspecto positivo de reincorporar el referido inciso sería la protección legal que tenían las personas sin discernimiento ante potenciales estafas. Asimismo, ya no existirían tantos vacíos legales que no hacen más que generar problemas en el plano fáctico que tendrían que ser resueltos en sede judicial aumentando la carga procesal.</p>	<p>Generar seguridad jurídica y protección para quienes se encuentren privados de discernimiento.</p>
---	--	--	--	---

INTERPRETACIÓN: los entrevistados ,1,2,4,5,6,7,8,9 y 10 mencionan que volver a reincorporar el inciso 2 artículo 43, al Código Civil sería devolverles la seguridad jurídica y protección para quienes se encuentren privados de discernimiento. Con respecto al entrevistado 3, no considero Positivo, considera los esfuerzos que se viene haciendo para dotar de una mejor regulación a las personas con discapacidad.

Se concluye que: la mayoría de los entrevistados consideran que sería beneficioso la reincorporación del inc.2 art. 43 y con ello el término discernimiento.

Fuente N° 10. Entrevistas aplicadas a especialistas.

PREGUNTA N° 11 ¿Considera que el termino incapacidad absoluta es despectivo y debería ser cambiado por otra expresión? En su opinión ¿cuál sería dicha expresión?				
ENTREVISTADO N° 1	ENTREVISTADO N°2	ENTREVISTADO N°3	ENTREVISTADO N°4	ENTREVISTADO N° 5
Considero que sí es despectivo y hasta puede llegar a ser un insulto, ya que tiene un contenido peyorativo.	Considero que no es un término despectivo.	No veo nada malo en el término, y creo que lo más importante es la definición del mismo.	Sí considero que el término incapacidad absoluta no es la terminología adecuada. Solo se debe hablar de capacidades jurídicas limitadas.	La designación incapacidad absoluta es despectiva para la persona humana, se debe tener en cuenta la capacidad de ejercicio plena y capacidad de ejercicio restringida.

ENTREVISTADO N° 6	ENTREVISTADO N° 7	ENTREVISTADO N° 8	ENTREVISTADO N° 9	ENTREVISTADO N° 10
No, no lo considero despectivo debido a que es un término claro el cual determina correctamente la incapacidad con la que algunas personas cuentan.	Considero que son términos culturales y no considero despectivo porque se sabe que significa el termino discapacidad.	No considero que sea despectivo.	No, puesto que el término incapacidad absoluta está orientado, como menciona la doctrina.	No considero que el termino incapacidad absoluta sea despectivo y por ende no considero que deba ser cambiado por otra expresión.

INTERPRETACIÓN: los entrevistados ,1,4,5 consideran al termino “incapaz absoluto” como un término despectivo, sin embargo, los entrevistados 2,3,6,7,8,9 y 10 no lo consideran el mencionado termino como despectivo.

Se concluye que: la mayoría de los entrevistados consideran el término” incapacidad absoluta” como despectivo.

Fuente N° 11. Entrevistas aplicadas a especialistas.

OBJETIVO ESPECIFICO 3: Investigar si con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

PREGUNTA Nº 12: Según su experiencia ¿Cree usted que con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento” un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos?

ENTREVISTADO Nº 1	ENTREVISTADO Nº2	ENTREVISTADO Nº3	ENTREVISTADO Nº4	ENTREVISTADO Nº 5
<p>Todos los actos celebrados por menos de 16 años son nulos. No hay otra interpretación al derogarse el 1358.</p>	<p>Considero que no, ya que con la vigencia del Inciso 1 del artículo 43 y la modificación del artículo 1358 un menor no tendrá la actitud legal para celebrar actos jurídicos válidos, aun sean estos para sus necesidades básicas y ordinarias de su vida diaria.</p>	<p>Considero que no.</p>	<p>Un menor con discernimiento sí puede celebrar actos jurídicos válidos porque sabe lo que quiere y conoce los efectos de sus actos. Pero no de todos los actos sino de aquellos relacionados con su vida diaria, claro que dejó de ser una norma positiva para ser considerado ahora una norma consuetudinaria.</p>	<p>El menor de edad con discernimiento no podrá celebrar actos jurídicos válidos, no podrá realizar prácticas de la vida cotidiana y en ese caso, tendrá que ser asistido por su representante legal, sus padres, lo cual es un absurdo.</p>

ENTREVISTADO N° 6	ENTREVISTADO N° 7	ENTREVISTADO N° 8	ENTREVISTADO N° 9	ENTREVISTADO N° 10
Los menores con discernimiento si pueden realizar actos jurídicos validos siempre y cuando cumplan con ciertos criterios como celebrar actos jurídicos simples y personales, o los establecidos por la misma ley, en caso de un menor de 16 años.	Claro que si pueden el legislador no va a poder detener la celebración de contratos a los menores de edad, los niños siguen contratando tampoco considero que un juez de familia que quiera poner a prueba el sistema no acepte los contratos celebrados por menores relacionados a su vida diaria, considero que hay una laguna que es error del legislador.	Con la modificación del artículo 1358 un menor con discernimiento no podrá celebrar actos jurídicos válidos, en caso celebren contratos éstos serán nulos, pues es la peor modificación que realizó el Decreto legislativo 1384, no ayuda en nada, no otorga un beneficio práctico, más por el contrario los perjudica	No porque el artículo 1358 hace referencia expresa a los supuestos regulados en los numerales 4,5,6,7 y 8 del artículo 44 del Código Civil, no encontrándose dentro de ellos el referido a los menores de edad que se sean mayores de 16 y menores de 18 años.	Según la modificación mencionada no podría.

INTERPRETACIÓN: los entrevistados ,1,2,3,5,8,9 y 10 consideran que al modificarse el art. 1358 un menor con discernimiento no podrá celebrar contratos relacionados a su vida diaria de manera formal y con amparo legal. sin embargo, los entrevistados 4,6,7 consideran que un menor si puede realizar contratos relacionados a su vida diaria bajo el amparo consuetudinario ya que de ser una norma positiva y mencionan que hay lagunas en esta norma.

Se concluye que: la mayoría de los entrevistados consideran que un menor con discernimiento no podrá celebrar contratos relacionados a su vida diaria de manera formal y con amparo legal.

Fuente N° 12. Entrevistas aplicadas a especialistas.

PREGUNTA Nº 13: De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que la modificación hecha al artículo 1358 del Código Civil peruano, es congruente con los lineamientos planteados por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad?				
ENTREVISTADO Nº 1	ENTREVISTADO Nº2	ENTREVISTADO Nº3	ENTREVISTADO Nº4	ENTREVISTADO Nº 5
El 1358 no tiene nada que ver con el tema que aborda la convención.	Considero que no es congruente ya que la convención se centra en las personas con discapacidad.	Si, remitiéndome a mis respuestas anteriores.	Considero que no es coherente. por qué se habla de una persona que no está privado de discernimiento	Considero que la modificación al artículo 1358 del Código Civil peruano, no es congruente con los lineamientos planteados CDPD.

ENTREVISTADO Nº 6	ENTREVISTADO Nº 7	ENTREVISTADO Nº 8	ENTREVISTADO Nº 9	ENTREVISTADO Nº 10
Yo considero que si es congruente ya que la Convención al igual que el artículo 1358.	Considero que la convención no menciona al respecto y me parece que no está en los lineamientos.	D. L. 1384 hay una serie de falencias, una de ellas el artículo 1358 del Código civil, que de una u otra manera vulnera el derecho de autodeterminación progresiva de los menores de 16 años, establecida en la Constitución Política del Perú y los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos.	No, puesto que el hecho que deba procurarse lograr una igualdad o, como dice la Convención, en específico al hecho de eliminar la palabra discernimiento no hace más que crear vacíos legales y situaciones de vulnerabilidad.	No.

INTERPRETACIÓN: los entrevistados ,1,2, 4,5,7,9 y 10 consideran que no hay congruencia ya que la convención se centra en las personas con discapacidad. Los entrevistados 3,6 consideran que si hay congruencia con la CDPD. Entrevistado 8 considera

que hay una serie de falencia una de ellas es la modificación al Art. 1358, ya que vulnera la autodeterminación progresiva de los menores de 16 años.

Se concluye que: la mayoría de los entrevistados consideran el art.1358 no tiene nada que ver con el tema que aborda la convención.

Fuente N° 13. Entrevistas aplicadas a especialistas.

PREGUNTA Nº 14: ¿Qué consecuencias trae la modificación del artículo 1358 al no considerar al menor con discernimiento como parte de un contrato?				
ENTREVISTADO Nº 1	ENTREVISTADO Nº2	ENTREVISTADO Nº3	ENTREVISTADO Nº4	ENTREVISTADO Nº 5
La nulidad por el artículo V del título preliminar.	Consecuencia negativa, ya que al desconocer al menor con discernimiento se aparta de la realidad jurídica social.	Conflictos o incertidumbres jurídicas que requerirán ser resueltos ante el órgano jurisdiccional pertinentes.	En realidad el menor sí puede celebrar contratos pero no todos los contratos sino aquellos relacionados con su vida diaria,	traerá como consecuencia que el menor de edad con discernimiento no podrá celebrar contratos relacionados con las necesidades ordinarias de su vida diaria.

ENTREVISTADO Nº 6	ENTREVISTADO Nº 7	ENTREVISTADO Nº 8	ENTREVISTADO Nº 9	ENTREVISTADO Nº 10
Lo negativo sería que todos los actos jurídicos que celebren los menores de 16 sería declararlos nulos ya que acorde 219 inciso 8 estos serán nulos porque contravienen al orden público. Además, los menores podrían contratar en base a la costumbre si no se reconoce legalmente iríamos en contra de unas de las fuentes del derecho.	Si partiéramos de un supuesto caso para invalidar un acto de un menor subiera a la corte suprema y se establece ese criterio sería grave. No hay congruencia que un niño no sea considerado para que realice sus actos cotidianos del día a día.	Con la modificación del artículo 1358 se atenta contra sus derechos establecidos en el artículo 2º de nuestra Constitución que regula el derecho al libre desarrollo y bienestar, al Código de los Niños y Adolescentes y a los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos.	En principio presupone que cualquier contrato que realice todo menor de edad será nulo, de manera fáctica, sería un imposible, toda vez que es conocido que los menores de edad realizan contratos de compraventa de manera diaria. complicado, por no decir imposible, que se cumplan la modificación en mención.	Trae como consecuencia que los menores no puedan celebrar actos jurídicos válidos como comprar su menú en una cafetería, etc.

INTERPRETACIÓN: los entrevistados ,1,2,5,6,7,8,9 y 10 consideran que trae consecuencias negativas la modificación del artículo 1358 al no considerar al menor con discernimiento como parte de un contrato y los celebrados por menores serían nulos. El entrevistado 4 consideran que los menores siguen realizando contratos relacionados a su vida diaria. El entrevistado 6 añade que los menores siguen realizando contratos relacionados a su vida diaria en base a la costumbre.

Se concluye que: la mayoría de los entrevistados consideran que los contratos realizados por los menores serian nulos que se a desconsiderado al menor.

Fuente Nº 14. Entrevistas aplicadas a especialistas.

PREGUNTA Nº 15: ¿Sería beneficioso reincorporar todo el texto del 1358, para garantizar la contratación de menores con discernimiento?				
ENTREVISTADO Nº 1	ENTREVISTADO Nº2	ENTREVISTADO Nº3	ENTREVISTADO Nº4	ENTREVISTADO Nº 5
Es muy necesario.	Si sería beneficioso.	Considero que si sería positivo establecer determinados supuestos de contratación.	Como dije en mi respuesta anterior los menores con discernimiento si celebran contratos.	Sería beneficioso reincorporar los acuerdos que realizan los menores de edad con discernimiento.

ENTREVISTADO Nº 6	ENTREVISTADO Nº 7	ENTREVISTADO Nº 8	ENTREVISTADO Nº 9	ENTREVISTADO Nº 10
Yo considero que si	Claro que sí, considero que es básico. Ya que son actos de su vida cotidiana del menor.	Sin duda, considero que sería beneficioso, ya que la contradictoria vigencia de la peyorativa denominación de incapaces absolutos, no son sustento para que estos sujetos de derechos con capacidad de ejercicio progresiva celebren contratos especiales	No necesariamente, lo que podría hacerse es una modificatoria al texto actual del artículo 1358 en donde se mencione que los menores de edad con discernimiento también se encuentran facultades para realizar ese tipo de actos jurídicos.	Considero que sí.

INTERPRETACIÓN: los entrevistados, 1,2,3,5,6,7,8 y 10 consideran Sería necesario reincorporar todo el texto del 1358, para garantizar la contratación de menores con discernimiento. El entrevistado 4 consideran que los menores siguen realizando contratos relacionados a su vida diaria. El entrevistado 9 añade sería más beneficioso realizar una modificatoria para que los menores realicen actos jurídicos.

Se concluye que: la mayoría de los entrevistados consideran que sería muy necesario la reincorporación de todo el texto anterior del art. 1358.

Fuente N° 15. Entrevistas aplicadas a especialistas.

PREGUNTA Nº 16: De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que es despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos, cuando en realidad tendrían capacidad progresiva, así como refiere la Convención sobre los Derechos del Niño?

ENTREVISTADO Nº 1	ENTREVISTADO Nº2	ENTREVISTADO Nº3	ENTREVISTADO Nº4	ENTREVISTADO Nº 5
<p>Mas que despectivo, es innecesario y contrario al sentido común. Los menores con discernimiento deben celebrar actos validados por la ley para el desarrollo de las actividades ordinarias de su vida..</p>	<p>Si considero que es despectivo. Estoy de acuerdo que se les llame a los menores con capacidad progresiva.</p>	<p>No lo considero despectivo, sino un error conceptual que podría ser mejor detallado por la norma.</p>	<p>Sí consideró de que los menores de 16 años se les tome como incapaces absolutos como una forma despectiva, los menores de 16 años tienen capacidad natural de discernimiento.</p>	<p>Si es despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos. La Convención sobre los Derechos del Niño protege a todas las personas menores de 18 años cuyas normas son de cumplimiento obligatorio para los Estados Partes. La estructura normativa se fundamenta en los cuatro principios rectores: el Principio de la No Discriminación; el Interés Superior del Niño</p>

ENTREVISTADO N° 6	ENTREVISTADO N° 7	ENTREVISTADO N° 8	ENTREVISTADO N° 9	ENTREVISTADO N° 10
Si bien es cierto no considero despectivo el termino incapacidad absoluta, si considero que incluir en ese caso a los menores de 16 con discernimiento es un error, si considero correcto el termino de capacidad progresiva.	El término incapacidad absoluta no lo tomo como termino despectivo, antes si fuera pertinente si se pudiera considerar el discernimiento del menor para realizar actos de su vida diaria.	Sí, considero que es despectivo y/o discriminatorio considerar a los menores de 16 años y mayores de 14 años como incapaces absolutos, debido a que se está atentando contra su capacidad de ejercicio progresivo para celebrar contratos especiales relacionados a sus necesidades de su vida diaria	No considero que sea una cuestión despectiva propiamente dicha puesto que no se pretende desconocer el valor de su dignidad por ser seres humanos.	De acuerdo.

INTERPRETACIÓN: los entrevistados, 1,2,4,5,8 y 10 consideran despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos, cuando en realidad tendrían capacidad progresiva, así como refiere la Convención sobre los Derechos del Niño. Los entrevistados 3,6,7, 9 no consideran al termino “incapaz absoluto” como un término despectivo.

Se concluye que: la mayoría de los entrevistados consideran despectivo el término “incapaz absoluto” a los menores de 16 años.

Fuente N° 16. Entrevistas aplicadas a especialistas.

DISCUSIÓN.

Referente al objetivo N° 1, consiste en determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384, tras la derogación y modificación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico. En la fuente N° 1, 2, 3 y 4, contienen la opinión de los entrevistados donde la mayoría concluye que el decreto legislativo a traído más desaciertos que aciertos, además que produce un efecto negativo a las personas privadas de discernimiento en la reforma que se hizo en el Código Civil. Uno de los errores es que confunde el discernimiento con discapacidad y quienes lo han modificado dicen que no deben de tener en cuenta el discernimiento, es decir, se está aplicando un escenario en donde se le restringe derecho a una persona por la capacidad cognitiva y de entendimiento que tiene y eso es discriminación.

Ahora con las modificaciones del Código Civil todas las personas, incluidas las que no tienen discernimiento, son capaces y eso genera una gran preocupación porque estas personas se ven desprotegidas por el ordenamiento jurídico.

En cuanto al primer objetivo específico donde menciona explicar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico. En la fuente N° 5,6 y 7 todos los entrevistados concluyen que el discernimiento no es una palabra despectiva por lo tanto no debió suprimirse del Código Civil, además según la RAE discernir significa: “Distinguir algo de otra cosa, señalando la diferencia que hay entre ellas”. Consideran que el discernimiento si es un criterio determinante porque de acuerdo con el art. 140 del Código Civil uno de los elementos para que se dé la validez es tener plena capacidad de ejercicio, entonces una persona que no tiene discernimiento (que no puede diferenciar lo bueno de lo malo) no podría celebrar un acto jurídico valido porque iría en contra de uno de los requisitos para que se celebre este.

Con respecto al análisis del segundo objetivo específico donde se menciona, investigar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento puede celebrar actos jurídicos válidos, como se aprecia en las

siguientes fuentes 8, 9, 10 y 11, contienen opiniones diversas, pero la mayoría de entrevistados consideran que con la modificatoria ya mencionada las personas privadas de discernimiento si podrían celebrar actos jurídicos generando inseguridad a su patrimonio, muchas personas se pueden aprovechar de su situación y hacer que estas personas celebren actos que vayan en contra de su voluntad. Por lo tanto, consideran que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento y que sería beneficioso su reincorporación de dicha norma.

Con respecto al análisis del tercer objetivo específico donde se menciona: investigar si con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos en las fuentes 12, 13, 14, 15 y 16 respecto a las entrevistas realizadas a los especialistas concuerdan que los contratos celebrados por los menores con discernimiento serían nulos, que con la modificatoria se ha desconsiderado al menor con discernimiento, además, hoy en día se les consideran “incapaces absolutos” (art. 43 C.C.p.) lo cual es un término despectivo para los menores de 16 años. Se considera que sería necesaria la reincorporación del texto del artículo 1358 tal como estaba antes de la modificatoria, considerando a los menores como personas con capacidad progresiva, así como lo refiere la Convención de los Derechos del Niño.

A partir de los hallazgos encontrados, aceptamos las hipótesis entre ellas la general y específicas donde mencionan que el Decreto Legislativo 1384 produce un efecto negativo tras la derogación y modificación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico, ya que el discernimiento si es un criterio determinante para la validez del acto jurídico y con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

Estos resultados guardan relación con lo que sostiene, Chumacero (2022), Cunaique (2022), Mendoza y Mendez (2022) y Castillo y Chipana (2018) concluyen que el decreto materia de estudio, traiciona el propósito de la CDPD; creando más inseguridad jurídica y posibles escenarios injustos para muchas personas discapacitadas. Ello es acorde con lo que en este estudio se halla.

V. CONCLUSIONES

PRIMERO. - El Decreto Legislativo 1384 ha sido arduamente criticado por su falta de técnica legislativa ya que las derogaciones o modificaciones que ha implantado en el Código Civil son incongruentes y asistemáticas y por lo tanto genera un efecto negativo.

SEGUNDO. - El discernimiento es parte esencial del proceso interno de formación de la voluntad. Sin discernimiento la persona no tiene conocimiento ni consciencia de lo que realiza, por tanto, es un criterio determinante del acto jurídico.

TERCERO. – La derogación del inciso 2 del artículo 43 y la modificación del artículo 42 del C.C.p., pone en peligro a una persona privada de discernimiento ya que se le faculta para celebrar actos jurídicos válidos, siendo ello incongruente con la realidad y pernicioso para la persona con discapacidad privada de discernimiento en cuanto a su patrimonio.

CUARTO. - Con la modificación del artículo 1358, se elimina la expresión “incapaces no privados de discernimiento” y se faculta a las personas que estén consideradas dentro de los numerales 4, 5, 6, 7 y 8 del artículo 44 del Código Civil, para celebrar actos jurídicos que tengan relación con la satisfacción de sus necesidades ordinarias de la vida diaria. Notamos que, en estos numerales, ya no se hace mención los menores de edad con discernimiento, por tanto, los actos jurídicos “contratos” celebrados por estos serán inválidos.

VI. RECOMENDACIONES

1. El estudio integral del Código Civil, a fin de proponer modificaciones y derogaciones que sean congruentes y lógicas con el propio código y la realidad social.
2. Estudiar la naturaleza jurídica del término discernimiento, a fin de comprender que es un término inocuo en cuanto a las personas con discapacidad y no está en contra de la CDPD.
3. A los operadores de justicia, fundamentalmente a los magistrados de la Corte Suprema, revisar el contenido y alcance del D.L. 1384, e informar al congreso de los defectos de la mencionada norma y que sugiera, volver a reincorporar el termino discernimiento en el inciso 2 del artículo 43, el articulo 1358 y demás normas conexas.
4. Que se diferencie la condición jurídica de una persona con incapacidad absoluta con la de un menor no privado de discernimiento, a fin de que no se le restrinjan derechos a este último.
5. A los docentes, estudiantes y operadores justicia a seguir investigando con respecto al decreto ya que ha traído más desaciertos que aciertos.

REFERENCIAS

- Chumacero, M.A. (2022) con el título, Implementación de apoyos y salvaguardias para personas con discapacidad, a propósito del Decreto Legislativo N°1384: <https://repositorio.unp.edu.pe/handle/UNP/2053>
- Cunaique, B. (2022) en su tesis intitulada: Atributo de Contratación en el Menor de edad, y la Modificación al Artículo 1358 del Código Civil a propósito del Decreto Legislativo 1384 <https://repositorio.unp.edu.pe/handle/UNP/2053>
- Salazar C. R. (2021) La Adopción del sistema de apoyos y salvaguardias en el Código Civil Peruano: Una aproximación al régimen de responsabilidad por hechos del mayor de edad sin discernimiento: <https://repositorio.ulima.edu.pe/handle/20.500.12724/15410>
- Defensoría del Pueblo (2012). Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.
- Gonzales, R. A. (2010). Comisión Nacional de los Derechos Humanos Capacidad Jurídica de las Personas con Discapacidad.
- Gaceta Jurídica (2013). Diccionario Civil.
- Espinoza, J. (2008). Acto jurídico Negocial.
- Choque, C.F. (2021) en la tesis, El modelo social de discapacidad y la protección de las personas mayores de edad privadas de discernimiento en la celebración de negocios jurídicos. Análisis crítico al decreto legislativo N° 1384. <https://renati.sunedu.gob.pe/handle/sunedu/3003368>
- Castillo y Chipana (2018), en su artículo, La pésima nueva regulación de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad. https://www.academia.edu/45035292/La_p%C3%A9sima_nueva_regulaci%C3%B3n_de_la_capacidad_jur%C3%ADdica_de_las_personas_con_discapacidad.
- Mendoza y Mendez (2022) Implicancias de la derogatoria del inciso 2° del artículo 43° del Código Civil en la indefensión de las personas privadas de discernimiento. <https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/92141>.
- Ramírez, F. (1984) Acto o negocio jurídicos. *Ius Et Praxis*, (004). <https://doi.org/10.26439/iusetpraxis1984.n004.3294>

- Oliver, M. C. (2009). Precedentes romanos sobre adopción, tutela y curatela. <https://minerva.usc.es/xmlui/bitstream/handle/10347/7930/05.Oliver.pdf?sequence=>
- Tantaléan, R. M. (2019). La discapacidad Anotaciones al Decreto Legislativo 1384 <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6967934>
- Chipana, C. J (2019). ¡Millones de contratos nulos! Gracias, Decreto Legislativo 1384. <https://lpderecho.pe/millones-contratos-nulos-decreto-legislativo-1384/>
- Pacora, M. (2011). Herramientas para una calificación adecuada de los supuestos de incapacidad a nivel registral y notarial. Diálogo con la Jurisprudencia-Gaceta Jurídica. Tomo 149, 255-266.
- Solís, J. (2022). La autodeterminación en la tercera edad. <https://www.aulavirtualusmp.pe/ojs/index.php/VJ/article/view/2149/pdf>
- Ramos, B. (2021). La ineficacia normativa del artículo 1358 del Código Civil. *Ius Verum. Revista Jurídica*. <https://iusverum.com/la-ineficacia-normativa-del-articulo-1358-del-codigo-civil/>
- Meza, A. (2019). Recordando el D.L.Nº1384: discapacidad no es incapacidad. El portal jurídico de IUS ET VERITAS 360. <https://ius360.com/discapacidad-no-es-incapacidad/>
- Morales, R. (2019, 8 de mayo). Conferencia: Seminario “Análisis a las modificaciones del Código Civil y Código Procesal Civil: Vulnerabilidad no es incapacidad a propósito de la invalidez”. [Videoconferencia]. Justicia TV. Poder Judicial del Perú. <https://www.youtube.com/watch?v=0f9OwwosZV0>
- Choque, C.F. (2021) en la tesis, El modelo social de discapacidad y la protección de las personas mayores de edad privadas de discernimiento en la celebración de negocios jurídicos. Análisis crítico al decreto legislativo N° 1384. <https://renati.sunedu.gob.pe/handle/sunedu/3003368>
- Biblia Reina – Valera (1 Reyes 3:12,1960), unitedbiblesocieties.org/es/casa/.
- Varsi, E., Chávez, V. (2021) Antecedentes de la reforma de la capacidad en el Código Civil peruano <https://doi.org/10.26439/iusetpraxis2021.n053.5306>
- Torres, A. (2018) *Acto jurídico*. Volumen II, Jurista editores. <https://lpderecho.pe/nulidad-anulabilidad-acto-juridico/>
- (OPS, 2021) Discapacidad. <https://www.paho.org/es/temas/discapacidad>.

- Bustos, L. (2017) La capacidad de obrar del menor de edad. <https://repositorio.comillas.edu/xmlui/bitstream/handle/11531/10700/TFG-%20de%20Bustos%20Lanza%2c%20Lucia.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Código De Los Niños Y Adolescentes (2000) IV Título Preliminar, Capacidad. [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/AF2701019C0F3CCB052576780059F4A4/\\$FILE/Ley_27337.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/AF2701019C0F3CCB052576780059F4A4/$FILE/Ley_27337.pdf)
- Diccionario panhispánico del español jurídico (2021) el menor de edad. <https://dpej.rae.es/lema/menor-de-catorce-a%C3%B1os>
- Convención Sobre Los Derechos de Niño (1959). <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/c769398046e106f990bd9144013c2be7/Cap%C3%ADtulo+1.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=c769398046e106f990bd9144013c2be7>
- Palacios, A. (2017). El modelo social de discapacidad y su concepción como cuestión de derechos humanos. https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=VYIbqdLsrzUC&oi=fnd&pg=PA13&dq=modelo+social+de+discapacidad&ots=PCm4oXc7AY&sig=C_-zffrX8SbG01ubehp7lhADIWg#v=onepage&q=modelo%20social%20de%20discapacidad&f=false
- Maldonado, V., & Jorge, A. (2013). El modelo social de la discapacidad: una cuestión de derechos humanos. *Boletín mexicano de derecho comparado*, 46(138), 1093-1109. https://scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332013000300008
- Sotomarinero R. (2021) Los actos jurídicos celebrados por sujetos menores de 16 años tras el Decreto Legislativo N° 1384. Pólemos, portal Jurídico Interdisciplinario. <https://polemos.pe/los-actos-juridicos-celebrados-por-sujetos-menores-de-16-anos-tras-el-decreto-legislativo-no-1384/>
- Morales, R. (2019, 8 de mayo). Conferencia: Seminario “Análisis a las modificaciones del Código Civil y Código Procesal Civil: Vulnerabilidad no es incapacidad a propósito de la invalidez”. [Videoconferencia]. Justicia TV. Poder Judicial del Perú. <https://www.youtube.com/watch?v=0f9OwwosZV0>
- Castillo y Chipana (2018), en su artículo, La pésima nueva regulación de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad. https://www.academia.edu/45035292/La_p%C3%A9sima_nueva_regulaci%C3%B3n_de_la_capacidad_jur%C3%ADdica_de_las_personas_con_discapacidad
- Bariffi, F. J. (2016). El régimen jurídico internacional de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad. Madrid: Ediciones Cinca. <http://riberdis.cedid.es/handle/11181/5104>

- Chipana , J. (2019). La (In)Validez De Los Contratos Celebrados Por Menores De Edad En El Código Civil Peruano . *YachaQ Revista De Derecho*, (10), 117 - 128. <https://doi.org/10.51343/yq.vi10.608>
- Lezzoni, L. I., McKee, M. M., Meade, M. A., Morris, M. A., & Pendo, E. (2022). Have almost fifty years of disability civil rights laws achieved equitable care? *Health Affairs (Project Hope)*, 41(10), 1371-1378. doi:10.1377/hlthaff.2022.00413
- Trazegnies, F. (1988). La responsabilidad extracontractual. Tomo I. Pontifica Universidad Católica del Perú.
- Herrera, S. (2019) El rol jurídico de los menores en la actualidad. En: [microjuris.com](https://aldiaargentina.microjuris.com). Recuperado de <https://aldiaargentina.microjuris.com>
- Cardoso, A., & Mirabal, A. (2018). El valor justicia: Una mirada desde el derecho romano hacia la contemporaneidad. *Revista Aequitas: Estudios sobre historia, derecho e instituciones*, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6605342>

ANEXOS

ANEXO N° 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA

Título: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPOTESIS	CATEGORIZACIÓN	METODOLOGIA
PROBLEMA PRINCIPAL	OBJETIVO PRINCIPAL	HIPOTESIS GENERAL	1. CATEGORIA	
¿Qué efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384, tras la derogación y modificación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico?	Determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384, tras la derogación y modificación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.	El Decreto Legislativo 1384 produce un efecto negativo tras la derogación y modificación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.	DECRETO LEGISLATIVO 1384 Subcategorías: Capacidad Jurídica Personalidad Modelos de discapacidad Efecto del Decreto Legislativo	ENFOQUE Cualitativo TIPO DE INVESTIGACIÓN Básica DISEÑO Análisis temático
PROBLEMAS ESPECIFICOS	OBJETIVOS ESPECIFICOS	HIPOTESIS ESPECIFICAS	2. CATEGORIA	PARTICIPANTES
¿Es el discernimiento un criterio determinante para la validez del acto jurídico?	Explicar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.	El discernimiento si es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.	El discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico. Subcategorías: Discernimiento	10 Abogados juristas expertos en la materia. TÉCNICAS DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN • Entrevista • Análisis de documentos.
¿Con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos?	Investigar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento puede celebrar actos jurídicos válidos.	Con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.	El discernimiento en la historia de la codificación peruana. El discernimiento en el Código Civil de 1984 anterior al D.L. 1384. El discernimiento en	INSTRUMENTO • Guía de Entrevistas • Instrumentos tecnológicos

			el Código Civil de	
¿Con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos validos?	Investigar si con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos validos	Con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento no podrá celebrar actos jurídicos validos	1984 posterior al D.L. 1384. Acto jurídico Invalidez del acto jurídico Contrato Contrato celebrado por menores con discernimiento	

ANEXO Nº 2

Carta de Invitación Nº 1

Lima 21 de noviembre de 2022

Dr. Fernando Melgarje Sucasaca

Asunto: **Participación en juicio de expertos para validar instrumento (guía de entrevista) de investigación cualitativa**

Me es grato dirigirme a Ud.

, para expresarle mi respeto y cordial saludo y a la vez hacerle de conocimiento que estoy realizando el trabajo de investigación cualitativo titulado: **El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento**. Con el fin de obtener el título profesional de Abogada.

La presente investigación tiene por finalidad, determinar qué efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384, tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico, por lo que resulta pertinente realizar entrevistas cuyas preguntas conforman la guía de entrevista, las mismas que deben ser validadas por expertos, como lo es en el caso de su persona, por lo que lo invito a colaborar con nuestra investigación, validando en calidad de experto dicho instrumento de evaluación. Al estar seguro de su participación en calidad de experto para la validación de la guía de entrevista, se le alcanza dicho instrumento motivo de evaluación con el formato que servirá para que usted pueda hacerme llegar sus apreciaciones para cada ítem del instrumento de investigación.

Conocedor de su alto espíritu humanista y colaborativo, agradezco por adelantado su colaboración.


Atentamente.


.....
QUISPE DELGADO, Rosario Deisy

Investigador

FICHA DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO DENOMINADO “GUÍA DE ENTREVISTA”

I. DATOS GENERALES.

Título: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento.				
Nombre del instrumento de evaluación		Guía de entrevista		
Autor del instrumento		Rosario Deisy Quispe Delgado		
Apellidos y nombres del experto		Melgarje Sucasaca Fernando		
Título profesional		Abogado		
Grado académico del evaluador		Maestro en derecho civil y comercial		
Especialista		Civil		
Cargo que desempeña		Gerente General de Estudio Melgarje Abogados & Asociados SAC		
Valoración				
Muy deficiente	Deficiente	Aceptable	Buena	Excelente
				X
 Estudio Melgarje Abogados Sac  Fernando Melgarje Sucasaca ABOGADO - CAL 51025				

GUÍA DE ENTREVISTA

TITULO: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento.

I. DATOS GENERALES DEL INVESTIGADOR E ENTREVISTADO (A):

ENTREVISTADOR: ROSARIO DEISY QUISPE DELGADO

ENTREVISTADO:.....

FECHA:

GRADO ACADEMICO:

PUESTO:.....

II. INSTRUCCIONES:

Se recomienda leer cada interrogante formulada en la presente entrevista y responder desde su experiencia y conocimiento con claridad y veracidad en sus respuestas, debido que, las respuestas otorgadas, serán fundamentales para nuestro trabajo de investigación.

OBJETIVO GENERAL

Determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384 tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.

1. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad son congruentes con el Decreto Legislativo 1384 que ha eliminado la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico?

.....
.....
.....
.....
.....
.....

2. Según su experiencia ¿Tomando en cuenta el Decreto Legislativo 1384, considera usted que las personas sin discernimiento deberían tener plena capacidad jurídica?

.....
.....
.....
.....

3. ¿Cree usted que la figura jurídica de apoyo y salvaguarda para las personas privadas de discernimiento cumple la misma función que la curatela? ¿Por qué?

.....
.....
.....
.....

4. ¿Qué otros aciertos o desaciertos considera usted, ha traído el Decreto Legislativo 1384?

.....
.....
.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECIFICO 1: Explicar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.

5. ¿Cree usted que la palabra discernimiento es una palabra despectiva?

.....
.....
.....
.....

6. ¿Considera usted, que el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico? Explique:

.....
.....
.....
.....

7. ¿Considera usted que la celebración de actos jurídicos por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica? ¿por qué?

.....
.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECIFICO 2:
Determinar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

8. Desde su perspectiva ¿Cree usted que con la derogación del inciso 2 artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos? Explique:

.....
.....
.....
.....
.....

9. ¿Considera usted que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento? Explique.

.....
.....
.....
.....

10. Según su experiencia y conocimientos sobre la materia ¿Cuáles serían los aspectos positivos de volver a reincorporar el inciso 2 artículo 43, al Código Civil?
Enuncie:

.....
.....
.....
.....

11. ¿Considera que el termino incapacidad absoluta es despectivo y debería ser cambiado por otra expresión? En su opinión ¿cuál sería dicha expresión?

.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECIFICO 3:

Investigar si con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

12. Según su experiencia ¿Cree usted que con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento” un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos?

.....
.....
.....
.....
.....

13. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que la modificación hecha al artículo 1358 del Código Civil peruano, es congruente con los lineamientos planteados por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad?

.....
.....
.....

.....
.....

14. ¿Qué consecuencias trae la modificación del artículo 1358 al no considerar al menor con discernimiento como parte de un contrato?

.....
.....
.....
.....
.....

15. ¿Sería beneficioso reincorporar todo el texto del 1358, para garantizar la contratación de menores con discernimiento?

.....
.....
.....
.....

16. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que es despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos, cuando en realidad tendrían capacidad progresiva, así como refiere la Convención sobre los Derechos del Niño?

.....
.....
.....
.....

I. ASPECTOS DE VALIDACIÓN. -

CRITERIOS	INDICADORES	Muy deficiente (1)	Deficiente (2)	Aceptable (3)	Buena (4)	Excelente (5)
		Valoración 1-30		Valoración 30-60	Valoración del 61-100	
Claridad	Los ítems están formulados con lenguaje apropiado sin ambigüedades y comprensible.					X
Objetividad	Los ítems permiten medir las categorías en todas sus subcategorías de acuerdo con las leyes y principios científicos					X
Actualidad	El instrumento evidencia vigencia acorde con la realidad social y legal de acuerdo con los objetivos y necesidades reales de la investigación.					X
Organización	Los ítems traducen organización lógica y sistemática en concordancia con los objetivos, categorías y subcategorías.					X
Suficiencia	Toma en cuenta los aspectos suficientes en la investigación y					

	los ítems presentan suficiencia en cantidad y calidad.					X
Intencionalidad	Los ítems demuestran estar adecuados para el examen de contenido, valoración de las categorías y subcategorías de la investigación.					X
Consistencia	La información permite analizar, describir y explicar la realidad motivo de investigación y se respalda en fundamento técnico, científico y teórico.					X
Coherencia	Los ítems expresan coherencia entre el problema, objetivos categorías y subcategorías.					X
Metodología	Los procedimientos o estrategias insertados responden a una metodología y diseño de aplicados para lograr fundamentar el propósito de a investigación.					X
Pertinencia	El instrumento muestra o responde al momento oportuno y más adecuado a los componentes de la investigación y su adecuación al método científico.					X

III. OPINIÓN DE APLICABILIDAD. –

El instrumento es aplicable en razón que las categorías guardan relación con las subcategorías e interrogantes.

Promedio de valoración:

De 1 al 30 – No valida (reformularla)	<input type="checkbox"/>
De 31 a 60 – Valido (mejorar)	<input type="checkbox"/>
De 60 a 100 – Valido (aplicar)	<input checked="" type="checkbox"/>

Lima, 26 de noviembre de 2022



Estudio Melgarje Abogados SAC

Fernando Melgarje Sucasaca
ABOGADO - CAL 51025

Carta de invitación N° 2

Lima 21 de noviembre de 2022

Dr: JULIO SANTIAGO SOLIS GOZAR

Asunto: **Participación en juicio de expertos para validar instrumento (guía de entrevista) de investigación cualitativa**

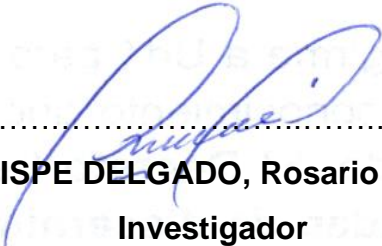
Me es grato dirigirme a Ud.

, para expresarle mi respeto y cordial saludo y a la vez hacerle de conocimiento que estoy realizando el trabajo de investigación cualitativo titulado: **El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento**. Con el fin de obtener el título profesional de Abogada.

La presente investigación tiene por finalidad, determinar qué efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384, tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico, por lo que resulta pertinente realizar entrevistas cuyas preguntas conforman la guía de entrevista, las mismas que deben ser validadas por expertos, como lo es en el caso de su persona, por lo que lo invito a colaborar con nuestra investigación, validando en calidad de experto dicho instrumento de evaluación. Al estar seguro de su participación en calidad de experto para la validación de la guía de entrevista, se le alcanza dicho instrumento motivo de evaluación con el formato que servirá para que usted pueda hacerme llegar sus apreciaciones para cada ítem del instrumento de investigación.


Conocedor de su alto espíritu humanista y colaborativo, agradezco por adelantado su colaboración.

Atentamente.


.....
QUISPE DELGADO, Rosario Deisy
Investigador

FICHA DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO DENOMINADO “GUÍA DE ENTREVISTA”

II. DATOS GENERALES.

Título: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento.				
Nombre del instrumento de evaluación		Guía de entrevista		
Autor del instrumento		Rosario Deisy Quispe Delgado		
Apellidos y nombres del experto		SOLIS GOZAR JULIO SANTIAGO		
Título profesional		Abogado		
Grado académico del evaluador		Maestro en derecho civil y comercial		
Especialista		Civil.		
Cargo que desempeña		Docente UCV, UPN, UTP.		
Valoración				
Muy deficiente	Deficiente	Aceptable	Buena	Excelente
			X	
 <p style="margin: 0;">Julio Santiago Solís Gózar ABOGADO Reg. CAL. 52231</p>				

GUÍA DE ENTREVISTA

TITULO: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento.

III. DATOS GENERALES DEL INVESTIGADOR E ENTREVISTADO (A):

ENTREVISTADOR: ROSARIO DEISY QUISPE DELGADO

ENTREVISTADO:.....

FECHA:

GRADO ACADÉMICO:

PUESTO:.....

IV. INSTRUCCIONES:

Se recomienda leer cada interrogante formulada en la presente entrevista y responder desde su experiencia y conocimiento con claridad y veracidad en sus respuestas, debido que, las respuestas otorgadas, serán fundamentales para nuestro trabajo de investigación.

OBJETIVO GENERAL

Determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384 tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.

1. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad son congruentes con el Decreto Legislativo 1384 que ha eliminado la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico?

.....
.....
.....
.....
.....

2. Según su experiencia ¿Tomando en cuenta el Decreto Legislativo 1384, considera usted que las personas sin discernimiento deberían tener plena capacidad jurídica?

.....
.....
.....
.....

3. ¿Cree usted que la figura jurídica de apoyo y salvaguarda para las personas privadas de discernimiento cumple la misma función que la curatela? ¿Por qué?

.....
.....
.....
.....

4. ¿Qué otros aciertos o desaciertos considera usted, ha traído el Decreto Legislativo 1384?

.....
.....
.....
.....
.....
.....

<p>OBJETIVO ESPECIFICO 1: Explicar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.</p>

5. ¿Cree usted que la palabra discernimiento es una palabra despectiva?

.....
.....
.....
.....

6. ¿Considera usted, que el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico? Explique:

.....
.....
.....
.....

7. ¿Considera usted que la celebración de actos jurídicos por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica? ¿por qué?

.....
.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECIFICO 2:
Determinar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

8. Desde su perspectiva ¿Cree usted que con la derogación del inciso 2 artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos? Explique:

.....
.....
.....
.....
.....

9. ¿Considera usted que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento? Explique.

.....
.....

.....
.....

10. Según su experiencia y conocimientos sobre la materia ¿Cuáles serían los aspectos positivos de volver a reincorporar el inciso 2 artículo 43, al Código Civil?
Enuncie:

.....
.....
.....
.....

11. ¿Considera que el termino incapacidad absoluta es despectivo y debería ser cambiado por otra expresión? En su opinión ¿cuál sería dicha expresión?

.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECIFICO 3:
Investigar si con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

12. Según su experiencia ¿Cree usted que con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento” un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos?

.....
.....
.....
.....
.....

13. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que la modificación hecha al artículo 1358 del Código Civil peruano, es congruente con

los lineamientos planteados por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad?

.....
.....
.....
.....
.....

14. ¿Qué consecuencias trae la modificación del artículo 1358 al no considerar al menor con discernimiento como parte de un contrato?

.....
.....
.....
.....
.....

15. ¿Sería beneficioso reincorporar todo el texto del 1358, para garantizar la contratación de menores con discernimiento?

.....
.....
.....
.....

16. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que es despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos, cuando en realidad tendrían capacidad progresiva, así como refiere la Convención sobre los Derechos del Niño?

.....
.....
.....
.....

I. ASPECTOS DE VALIDACIÓN. -

CRITERIOS	INDICADORES	Muy deficiente (1)	Deficiente (2)	Aceptable (3)	Buena (4)	Excelente (5)
		Valoración 1-30		Valoración 30-60	Valoración del 61-100	
Claridad	Los ítems están formulados con lenguaje apropiado sin ambigüedades y comprensible.				x	
Objetividad	Los ítems permiten medir las categorías en todas sus subcategorías de acuerdo con las leyes y principios científicos				x	
Actualidad	El instrumento evidencia vigencia acorde con la realidad social y legal de acuerdo con los objetivos y necesidades reales de la investigación.					x
Organización	Los ítems traducen organización lógica y sistemática en concordancia con los objetivos, categorías y subcategorías.				x	
Suficiencia	Toma en cuenta los aspectos suficientes en la investigación y los ítems presentan suficiencia en cantidad y calidad.				x	
Intencionalidad	Los ítems demuestran estar adecuados para el				x	

	examen de contenido, valoración de las categorías y subcategorías de la investigación.					
Consistencia	La información permite analizar, describir y explicar la realidad motivo de investigación y se respalda en fundamento técnico, científico y teórico.					x
Coherencia	Los ítems expresan coherencia entre el problema, objetivos categorías y subcategorías.					x
Metodología	Los procedimientos o estrategias insertados responden a una metodología y diseño de aplicados para lograr fundamentar el propósito de a investigación.				x	
Pertinencia	El instrumento muestra o responde al momento oportuno y más adecuado a los componentes de la investigación y su adecuación al método científico.				x	

III. OPINIÓN DE APLICABILIDAD. –

El instrumento es aplicable en razón que las categorías guardan relación con las subcategorías e interrogantes.

Promedio de valoración:

De 1 al 30 – No valida (reformularla)

De 31 a 60 – Valido (mejorar)

De 60 a 100 – Valido (aplicar)

Lima, 21 de noviembre de 2022



Julio Santiago Solís Gózar
ABOGADO
Reg. CAL. 52231

Carta de invitación N° 3

Lima 21 de noviembre de 2022

Dr: Gerardo Francisco Ludeña González

Asunto: **Participación en juicio de expertos para validar instrumento (guía de entrevista) de investigación cualitativa**

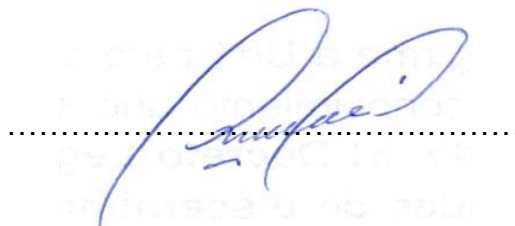
Me es grato dirigirme a Ud.

, para expresarle mi respeto y cordial saludo y a la vez hacerle de conocimiento que estoy realizando el trabajo de investigación cualitativo titulado: **El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento**. Con el fin de obtener el título profesional de Abogada.

La presente investigación tiene por finalidad, determinar qué efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384, tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico, por lo que resulta pertinente realizar entrevistas cuyas preguntas conforman la guía de entrevista, las mismas que deben ser validadas por expertos, como lo es en el caso de su persona, por lo que lo invito a colaborar con nuestra investigación, validando en calidad de experto dicho instrumento de evaluación. Al estar seguro de su participación en calidad de experto para la validación de la guía de entrevista, se le alcanza dicho instrumento motivo de evaluación con el formato que servirá para que usted pueda hacerme llegar sus apreciaciones para cada ítem del instrumento de investigación.

Conocedor de su alto espíritu humanista y colaborativo, agradezco por adelantado su colaboración.


Atentamente.



QUISPE DELGADO, Rosario Deisy
Investigador

FICHA DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO DENOMINADO “GUÍA DE ENTREVISTA”

III. DATOS GENERALES.

Título: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento.				
Nombre del instrumento de evaluación		Guía de entrevista		
Autor del instrumento		Rosario Deisy Quispe Delgado		
Apellidos y nombres del experto		Gerardo Francisco Ludeña González		
Título profesional		Abogado		
Grado académico del evaluador		Doctor		
Especialista		Post doctor en Investigación cualitativa		
Cargo que desempeña		Docente posgrado UCV		
Valoración				
Muy deficiente	Deficiente	Aceptable	Buena	Excelente
				x
<div style="text-align: center;">  <p style="font-size: small; margin: 0;"> <i>Gerardo F. Ludeña González</i> ABOGADO CAA 347 CAL 19211 ludena.gf@puclp.pe </p> </div> <p style="text-align: center; margin-top: 20px;">.....</p> <p style="text-align: center;">Firma</p>				

GUÍA DE ENTREVISTA

TITULO: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento.

V. DATOS GENERALES DEL INVESTIGADOR E ENTREVISTADO (A):

ENTREVISTADOR: ROSARIO DEISY QUISPE DELGADO

ENTREVISTADO:.....

FECHA:

GRADO ACADEMICO:

PUESTO:.....

VI. INSTRUCCIONES:

Se recomienda leer cada interrogante formulada en la presente entrevista y responder desde su experiencia y conocimiento con claridad y veracidad en sus respuestas, debido que, las respuestas otorgadas, serán fundamentales para nuestro trabajo de investigación.

OBJETIVO GENERAL

Determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384 tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.

1. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad son congruentes con el Decreto Legislativo 1384 que ha eliminado la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico?

.....
.....
.....
.....
.....
.....

2. Según su experiencia ¿Tomando en cuenta el Decreto Legislativo 1384,

considera usted que las personas sin discernimiento deberían tener plena capacidad jurídica?

.....
.....
.....
.....

3. ¿Cree usted que la figura jurídica de apoyo y salvaguarda para las personas privadas de discernimiento cumple la misma función que la curatela?
¿Por qué?

.....
.....
.....
.....

4. ¿Qué otros aciertos o desaciertos consideran usted, ha traído el Decreto Legislativo 1384?

.....
.....
.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECIFICO 1: Investigar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.

5. ¿Cree usted que la palabra discernimiento es una palabra despectiva?

.....
.....
.....
.....

6. ¿Considera usted, que el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico? Explique:

.....
.....
.....
.....

7. ¿Considera usted que la celebración de actos jurídicos por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica? ¿por qué?

.....
.....
.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECIFICO 2:
Determinar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

8. Desde su perspectiva ¿Cree usted que con la derogación del inciso 2 artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos? Explique:

.....
.....
.....
.....
.....

9. ¿Considera usted que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento? Explique.

.....
.....
.....
.....

10. Según su experiencia y conocimientos sobre la materia ¿Cuáles serían los aspectos positivos de volver a reincorporar el inciso 2 artículo 43, al Código Civil?
Enuncie:

.....
.....
.....
.....

11. ¿Considera que el termino incapacidad absoluta es despectivo y debería ser cambiado por otra expresión? En su opinión ¿cuál sería dicha expresión?

.....
.....
.....
.....

OBJETIVO ESPECIFICO 3:
Investigar si con la modificación del artículo 1358 del código civil y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

12. Según su experiencia ¿Cree usted que con la modificación del artículo 1358 del código civil y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento” un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos?

.....
.....
.....

.....
.....

13. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que la modificación hecha al artículo 1358 del Código Civil peruano, es congruente con los lineamientos planteados por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad?

.....
.....
.....
.....
.....

14. ¿Qué consecuencias trae la modificación del artículo 1358 del código civil al no considerar al menor con discernimiento como parte de un contrato?

.....
.....
.....
.....
.....

15. ¿Sería beneficioso reincorporar todo el texto del 1358 del código civil , para garantizar la contratación de menores con discernimiento?

.....
.....
.....
.....

16. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que es despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos, cuando en realidad tendrían capacidad progresiva, así como refiere la Convención sobre los Derechos del Niño?

.....
.....
.....
.....

I. ASPECTOS DE VALIDACIÓN. -

CRITERIOS	INDICADORES	Muy deficiente (1)	Deficiente (2)	Aceptable (3)	Buena (4)	Excelente (5)
		Valoración 1-30		Valoración 30-60	Valoración del 61-100	
Claridad	Los ítems están formulados con lenguaje apropiado sin ambigüedades y comprensible.					X
Objetividad	Los ítems permiten medir las categorías en todas sus subcategorías de acuerdo con las leyes y principios científicos					X
Actualidad	El instrumento evidencia vigencia acorde con la realidad social y legal de acuerdo con los objetivos y necesidades reales de la investigación.					X
Organización	Los ítems traducen organización lógica y sistemática en concordancia con los objetivos, categorías y subcategorías.					X
Suficiencia	Toma en cuenta los aspectos suficientes en la investigación y los ítems presentan suficiencia en cantidad y calidad.					X
Intencionalidad	Los ítems demuestran				X	

ad	estar adecuados para el examen de contenido, valoración de las categorías y subcategorías de la investigación.					
Consistencia	La información permite analizar, describir y explicar la realidad motivo de investigación y se respalda en fundamento técnico, científico y teórico.					x
Coherencia	Los ítems expresan coherencia entre el problema, objetivos categorías y subcategorías.					x
Metodología	Los procedimientos o estrategias insertados responden a una metodología y diseño de aplicados para lograr fundamentar el propósito de a investigación.				x	
Pertinencia	El instrumento muestra o responde al momento oportuno y más adecuado a los componentes de la investigación y su adecuación al método científico.					x

III. OPINIÓN DE APLICABILIDAD. –

El instrumento es aplicable en razón que las categorías guardan relación con las subcategorías e interrogantes.

Promedio de valoración:

De 1 al 30 – No valida (reformularla)

De 31 a 60 – Valido (mejorar)

De 60 a 100 – Valido (aplicar)

Lima, 21 de noviembre de 2022



Gerardo F. Ludena Gomez
ABOGADO
CAA 347 CAL 19211
ludena.gf@pucp.pe

.....

firma

GUÍA DE ENTREVISTA

TITULO: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento.

VII. DATOS GENERALES DEL INVESTIGADOR E ENTREVISTADO (A):

ENTREVISTADOR: ROSARIO DEISY QUISPE DELGADO

ENTREVISTADO JHOEL CHIPANA CATALÁN

FECHA: 15-12-2022

GRADO ACADEMICO: MAGÍSTER

PUESTO: PROFESOR UNIVERSITARIO

VIII. INSTRUCCIONES:

Se recomienda leer cada interrogante formulada en la presente entrevista y responder desde su experiencia y conocimiento con claridad y veracidad en sus respuestas, debido que, las respuestas otorgadas, serán fundamentales para nuestro trabajo de investigación.

OBJETIVO GENERAL

Determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384 tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.

17. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad son congruentes con el Decreto Legislativo 1384 que ha eliminado la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico?

No, hay un desfaz en el tratamiento del ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad. La Convención es necesaria, pero el Código peruano no ha logrado reflejar ese avance y ello se aprecia de la simple lectura de sus modificaciones.

18. Según su experiencia ¿Tomando en cuenta el Decreto Legislativo 1384, considera usted que las personas sin discernimiento deberían tener plena capacidad jurídica?

No. El discernimiento es parte esencial del proceso interno de formación de la voluntad. Sin discernimiento la persona no tiene conocimiento ni consciencia de lo que realiza, por ende, todos sus actos deberían ser inválidos.

19. ¿Cree usted que la figura jurídica de apoyo y salvaguardia para las personas privadas de discernimiento cumple la misma función que la curatela?
¿Por qué?

Cuando el apoyo es con representación, es exactamente lo mismo.

20. ¿Qué otros aciertos o desaciertos considera usted, ha traído el Decreto Legislativo 1384?

La reforma que hizo en el Código Civil tiene varios aciertos así como desaciertos, uno los errores es que confunde el discernimiento con discapacidad y quienes lo han modificado dicen que no deben de tener en cuenta el discernimiento, es decir, se está aplicando un escenario en donde se le restringe derecho a una persona por la capacidad cognitiva y de entendimiento que tiene y eso es discriminación.

Ahora con las modificaciones del Código Civil todas las personas, incluidas las que no tienen discernimiento, son capaces y eso genera una gran preocupación porque estas personas se ven desprotegidas por el ordenamiento jurídico.

También está la modificación al inciso 9 del art. 44 del C.C, ya que se le limita los derechos a una persona que está en estado de coma y se confunde el ser titular de un derecho y tener la posibilidad de ejercer ese derecho.

Otro de los desaciertos que trajo el Decreto Legislativo 1384 es que la norma regulaba una realidad respecto al discernimiento, por ejemplo: a los 15 años si rompes la luna del carro si eres incapaz y tienes discernimiento entonces eres

responsable por el daño que causes. En ese entonces se dijo que en caso no tenga patrimonialidad se iba a sembrar una solidaridad entonces se recurría al representante legal, que en la mayoría de casos son los padres. Entonces, el dañado podía demandar al menor con discernimiento y solidariamente a sus padres. Sin embargo, con la modificación del art. 1975 del Código Civil que realizó el Decreto Legislativo 1384 ahora así ese menor de edad no tenga patrimonio no se puede demandar solidariamente a su representante legal, es por ello que queda protegido el dañante y desprotegido el dañado porque no va a poder reclamar daños y perjuicios al representante legal.

OBJETIVO ESPECIFICO 1:

Explicar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.

21. ¿Cree usted que la palabra discernimiento es una palabra despectiva?

Considero que no es una palabra despectiva, porque conceptualmente significa distinguir lo bueno de lo malo y de acuerdo con la RAE discernir significa: “Distinguir algo de otra cosa, señalando la diferencia que hay entre ellas”.

22. ¿Considera usted, que el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico? Explique:

Considero que si es un criterio determinante porque de acuerdo con el art. 140 del Código Civil uno de los elementos para que se de la validez es tener plena capacidad de ejercicio, entonces una persona que no tiene discernimiento (que no puede diferenciar lo bueno de lo malo) no podría celebrar un acto jurídico valido porque iría en contra de uno de los requisitos para que se celebre este.

23. ¿Considera usted que la celebración de actos jurídicos por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica? ¿por qué?

Claro, porque estas personas no tienen la suficiente claridad para discernir con respecto a sus actos y su manifestación de voluntad, así como también

respecto al acto jurídico que van a celebrar y muchas veces éstas son vulnerables y tienen un grave riesgo, brindándoles una desprotección por parte del Estado y ordenamiento jurídico.

OBJETIVO ESPECIFICO 2:

Determinar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

24. Desde su perspectiva ¿Cree usted que con la derogación del inciso 2 artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos? Explique:

La norma es clara al permitirles celebrar actos y que éstos sean válidos.

25. ¿Considera usted que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento? Explique.

Considero que sí se les pone en riesgo porque muchas personas se pueden aprovechar de su situación y hacer que estas personas celebren actos que vayan en contra de su voluntad.

26. Según su experiencia y conocimientos sobre la materia ¿Cuáles serían los aspectos positivos de volver a reincorporar el inciso 2 artículo 43, al Código Civil? Enuncie:

Al señalar el inciso 2 del art. 43 del C.C.: “Los que por cualquier causa se encuentren privados de discernimiento” estén dentro de incapacidad absoluta por ejemplo, no serían objeto de engaño por otras personas que se traten de aprovechar de su situación. Por otro lado, estas personas no se verían vulneradas en sus derechos. Finalmente, el Estado les estaría brindando protección a estas personas.

27. ¿Considera que el termino incapacidad absoluta es despectivo y debería ser cambiado por otra expresión? En su opinión ¿cuál sería dicha expresión?

Considero que sí es despectivo y hasta puede llegar a ser un insulto, ya que tiene un contenido peyorativo y por definición es la falta de actitud del sujeto

para hacer algo. En estricto a esa situación se le debería denominar “persona con restricción absoluta de su capacidad jurídica”

OBJETIVO ESPECIFICO 3:

Investigar si con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

28. Según su experiencia ¿Cree usted que con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento” un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos?

Todos los actos celebrados por menos de 16 años son nulos. No hay otra interpretación al derogarse el 1358.

29. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que la modificación hecha al artículo 1358 del Código Civil peruano, es congruente con los lineamientos planteados por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad?

El 1358 no tiene nada que ver con el tema que aborda la convención.

30. ¿Qué consecuencias trae la modificación del artículo 1358 al no considerar al menor con discernimiento como parte de un contrato?

La nulidad por el artículo V del título preliminar.

31. ¿Sería beneficioso reincorporar todo el texto del 1358, para garantizar la contratación de menores con discernimiento?

Es muy necesario.

32. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que es despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos, cuando en realidad tendrían capacidad progresiva, así como refiere la Convención sobre los Derechos del Niño?

Mas que despectivo, es innecesario y contrario al sentido común. Los menores con discernimiento deben celebrar actos validados por la ley para el desarrollo de las actividades ordinarias de su vida..

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'J' and 'C' that are intertwined. The signature is written above a horizontal dotted line.

Firma
Jhoel Chipana Catalán

GUÍA DE ENTREVISTA

TITULO: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento.

IX. DATOS GENERALES DEL INVESTIGADOR E ENTREVISTADO (A):

ENTREVISTADOR: ROSARIO DEISY QUISPE DELGADO

ENTREVISTADO: Julio Santiago Solis Gozar

FECHA: 16/12/2022

GRADO ACADEMICO: Maestro en Derecho Civil y Comercial.

PUESTO: Abogado y docente en U.P.N, U.T.P, U.C.V.

INSTRUCCIONES:

Se recomienda leer cada interrogante formulada en la presente entrevista y responder desde su experiencia y conocimiento con claridad y veracidad en sus respuestas, debido que, las respuestas otorgadas, serán fundamentales para nuestro trabajo de investigación.

OBJETIVO GENERAL

Determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384 tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.

1. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad son congruentes con el Decreto Legislativo 1384 que ha eliminado la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico?

Considero que el Decreto Legislativo es incongruente con la Convención ya que el discernimiento no representa un factor negativo para las personas con discapacidad.

2. Según su experiencia ¿Tomando en cuenta el Decreto Legislativo 1384, considera usted que las personas sin discernimiento deberían tener plena capacidad jurídica?

Considero que una persona privada de discernimiento no debería tener plena capacidad jurídica y por tanto todo acto jurídico celebrado por una persona privada de discernimiento debería ser nulo.

3. ¿Cree usted que la figura jurídica de apoyo y salvaguardia para las personas privadas de discernimiento cumple la misma función que la curatela?
¿Por qué?

Considero que si por que el salvaguardia cumple el mismo papel de representación que el curador, con la salvedad del apoyo que no es representante pero tampoco es responsable por los actos jurídicos que celebre la persona privada de discernimiento.

4. ¿Qué otros aciertos o desaciertos considera usted, ha traído el Decreto Legislativo 1384?

Considero que ha traído mas desaciertos que aciertos por su mala técnica legislativa, que confunde criterios básicos del acto jurídico, contratos y responsabilidad civil.

OBJETIVO ESPECIFICO 1:

Explicar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.

5. ¿Cree usted que la palabra discernimiento es una palabra despectiva?

Considero que no, ya que es una palabra inocua y de origen cristiano para entender cuando una persona actúa con pleno entendimiento.

6. ¿Considera usted, que el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico? Explique:

Considero que si, ya que una persona que no diferencia lo bueno de lo malo, ni entienda plenamente cualquier oferta sería un contrasentido dar valor a su voluntad.

7. ¿Considera usted que la celebración de actos jurídicos por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica? ¿por qué?

Considero que si, porque personas inescrupulosas podrían aprovecharse privadas de discernimiento celebrando actos jurídicos de disposición que no gocen de equilibrio y sean abusivos.

OBJETIVO ESPECIFICO 2:

Determinar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

8. Desde su perspectiva ¿Cree usted que con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos? Explique:

Una persona privada de discernimiento si puede celebrar actos jurídicos válidos ya que dejó de ser un incapaz absoluto.

9. ¿Considera usted que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento? Explique.

Si, sobre todo cuando se va a celebrar actos jurídicos que sean desventajosos y en perjuicio de la persona privada de discernimiento que no entiende ni comprende.

10. Según su experiencia y conocimientos sobre la materia ¿Cuáles serían los aspectos positivos de volver a reincorporar el inciso 2 artículo 43, al Código Civil? Enuncie:

Claridad en la redacción del Código Civil, honestidad con la realidad de la persona privada de discernimiento que no esta en condiciones de celebrar actos jurídicos válidos.

11. ¿Considera que el termino incapacidad absoluta es despectivo y debería ser cambiado por otra expresión? En su opinión ¿cuál sería dicha expresión?
Considero que no es un término despectivo.

OBJETIVO ESPECIFICO 3:

Investigar si con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión

“incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

12. Según su experiencia ¿Cree usted que con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento” un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos?

Considero que no, ya que con la vigencia del Inciso 1 del artículo 43 y la modificación del artículo 42 un menor no tendrá la actitud legal para celebrar actos jurídicos válidos, aun sean estos para sus necesidades básicas y ordinarias de su vida diaria.

13. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que la modificación hecha al artículo 1358 del Código Civil peruano, es congruente con los lineamientos planteados por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad?

Considero que no es congruente ya que la convención se centra en las personas con discapacidad y el artículo en mención se centra en los menores.

14. ¿Qué consecuencias trae la modificación del artículo 1358 al no considerar al menor con discernimiento como parte de un contrato?

Consecuencia negativa, ya que al desconocer al menor con discernimiento se aparta de la realidad jurídica social.

15. ¿Sería beneficioso reincorporar todo el texto del 1358, para garantizar la contratación de menores con discernimiento?

Si sería beneficioso.

16. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que es despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos, cuando en realidad tendrían capacidad progresiva, así como refiere la Convención sobre los Derechos del Niño?

Si considero que es despectivo. Estoy de acuerdo que se les llame a los menores con capacidad progresiva.



Julio Santiago Solís Gozar
ABOGADO
Reg. CAL: 52231

Guía de Entrevista

TITULO: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento.

X. DATOS GENERALES DEL INVESTIGADOR E ENTREVISTADO (A):

ENTREVISTADOR: Rosario Deisy Quispe Delgado

ENTREVISTADO: Fernando Melgarje Sucasaca

FECHA: 26 de noviembre del 2022.

GRADO ACADÉMICO: Maestro en derecho civil y comercial

PUESTO: Gerente General del Estudio Melgarje Abogados & Asociados SAC

XI. INSTRUCCIONES:

Se recomienda leer cada interrogante formulada en la presente entrevista y responder desde su experiencia y conocimiento con claridad y veracidad en sus respuestas, debido que, las respuestas otorgadas, serán fundamentales para nuestro trabajo de investigación.

OBJETIVO GENERAL

Determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384 tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.

1. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad son **congruentes** con el Decreto Legislativo 1384, que ha eliminado la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico?

No considero que haya incongruencia entre los lineamientos de La Convención y el DL 1384, al eliminar la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico, toda vez que, haciendo una interpretación

sistemática y finalista de estas normas, encuentro de que las mismas establecen que las personas privadas de discernimiento serán, efectivamente, capaces; por tanto, la falta de discernimiento no es sinónimo de incapacidad. De esta forma, tanto la Convención y de la Ley General de la Persona con Discapacidad disponen que la persona con discapacidad no sea considerada incapaz, interdicta y que no sea sometida en curatela conforme al reconocimiento de su dignidad, esto trae como consecuencia que las personas con retardo mental o que adolezcan de deterioro mental que le impida expresar su libre voluntad no requieran más de un curador, sino podrá nombrárseles un apoyo que coadyuve a su desenvolvimiento y pueda, en su caso, servir de intérprete de su voluntad, encargo que recae sobre los órganos jurisdiccionales, previo un debido proceso y, sobre todo, el respeto la dignidad de la persona humana; reconociéndose para este fin la figura de la “capacidad jurídica de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones”, capacidad que ahora ha sido ampliada a la capacidad de goce y de ejercicio, y no solo a la primera como tradicionalmente se concebía; en concreto, lo que tales normas han establecido es la mera sustitución de la voluntad de las personas incapaces por una de asistencia a través de los denominados órganos de apoyo.

2. Según su experiencia ¿Tomando en cuenta el Decreto Legislativo 1384, considera usted que las personas sin discernimiento deberían tener plena capacidad jurídica?

Sí. En el entendido de que la capacidad jurídica comprende la capacidad de goce y de ejercicio.

3. ¿Cree usted que la figura jurídica de apoyo y salvaguarda para las personas privadas de discernimiento cumple la misma función que la curatela? ¿Por qué?

No, porque se tratan de dos figuras jurídicas con distintos fines y por tanto no podrían cumplir la misma función; la curatela no tiene mayor incidencia en el orden personal y solo comprende el cuidado, custodia y manejo de un patrimonio, bien o conjunto de bienes que por circunstancias particulares carecen de titular expedito; el sistema de apoyo y salvaguardias tiene la finalidad que las personas con discapacidad puedan ejercer de manera autónoma su capacidad jurídica y celebrar actos jurídicos válidos, sin que el Estado deba sustituir su voluntad por la de un tercero.

4. ¿Qué otros desaciertos consideran usted, ha traído el Decreto Legislativo 1384?

No encuentro.

OBJETIVO ESPECIFICO 1:

Explicar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.

5. ¿Cree usted que la palabra discernimiento es una palabra despectiva?

No, pero creo que si genera un prejuicio.

6. ¿Considera usted, que el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico? Explique:

Si es esencial para la validez del acto jurídico, y considero que, analizado adecuadamente, esto no se afecta con el sistema de apoyo y salvaguardias.

7. ¿Considera usted que la celebración de actos jurídico por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica? ¿por qué?

No considero que la celebración de actos jurídico por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica, per se; considero que esta podría generarse a partir de una incorrecta interpretación y aplicación de la normas

bajo comentario, tanto de las personas que celebran el acto jurídico como de los órganos de jurisdiccionales que se encargarían de la resolución del conflicto; como generalmente encuentro en mi experiencia profesional, el problema no son las normas sino la interpretación que algunos operadores jurídicos le dan y su incorrecta aplicación.

OBJETIVO ESPECIFICO 2:

Determinar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

8. Desde su perspectiva ¿Cree usted que con la derogación del inciso 2 articulo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos? Explique:

Creo que sí podrían, utilizando el sistema de apoyo y salvaguardias regulado por La Convención y el DL 1384, mediante el órgano de apoyo y un debido proceso a cargo del órgano jurisdiccional.

9. ¿Considera usted que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento? Explique.

No veo porqué.

10. Según su experiencia y conocimientos sobre la materia ¿Cuáles serían los aspectos positivos de volver a reincorporar el inciso 2 articulo 43, al Código Civil? Enuncie:

No lo considero positivo. Positivo considero los esfuerzos que se han hecho y viene haciendo para dotar de una mejor regulación a las personas con discapacidad.

11. ¿Considera que el termino incapacidad absoluta es despectivo y debería ser cambiado por otra expresión? ¿En su opinión Cuál sería dicha expresión?

No veo nada malo en el término, y creo que lo más importante es la definición del mismo.

OBJETIVO ESPECIFICO 3:

Investigar si con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

12. Según su experiencia como profesional experto en la materia ¿Cree usted que con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento” un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos?

Considero que no.

13. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que la modificación hecha al artículo 1358 del Código Civil peruano, es congruente con los lineamientos planteados por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad?

Si, remitiéndome a mis respuestas anteriores.

14. ¿Qué consecuencias trae la modificación del artículo 1358 al no considerar al menor con discernimiento como parte de un contrato?

Conflictos o incertidumbres jurídicas que requerirán ser resueltos ante el órgano jurisdiccional pertinentes.

15. ¿Sería beneficioso reincorporar todo el texto del 1358, para garantizar la contratación de menores con discernimiento?

Considero que si sería positivo establecer determinados supuestos de contratación.

16. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que es despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos, cuando en realidad tendrían capacidad progresiva, así como refiere la Convención sobre los Derechos del Niño?

No lo considero despectivo, sino un error conceptual que podría ser mejor detallado la norma.



Estudio Melgarje Abogados SAC
Fernando Melgarje Sucasaca
ABOGADO - CAL 51025

GUÍA DE ENTREVISTA

TITULO: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento.

XII. DATOS GENERALES DEL INVESTIGADOR E ENTREVISTADO (A):

ENTREVISTADOR: ROSARIO DEISY QUISPE DELGADO

ENTREVISTADO:.....LUIS FELIPE LOAYZA LEÓN.....

FECHA:12 DE DICIEMBRE DE 2022.....

GRADO ACADÉMICO:MAGISTER EN DERECHO CIVIL Y COMERCIAL.

PUESTO:...DOCENTE EN DERECHO CIVIL

XIII. INSTRUCCIONES:

Se recomienda leer cada interrogante formulada en la presente entrevista y responder desde su experiencia y conocimiento con claridad y veracidad en sus respuestas, debido que, las respuestas otorgadas, serán fundamentales para nuestro trabajo de investigación.

OBJETIVO GENERAL

Determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384 tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.

1. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad son congruentes con el Decreto Legislativo 1384 que ha eliminado la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico?

El discernimiento se conceptualiza como aquella capacidad de entender y de querer, es decir, que el sujeto sabe, conoce lo que está haciendo y quiere lo que está haciendo, a esto se le conoce como capacidad de discernimiento; se le conoce también como capacidad natural. El artículo 1358 señala que las personas con capacidad de ejercicio restringida pueden celebrar contratos relacionados con las necesidades ordinarias de su vida diaria, se debe entender entonces que los sujetos que celebran este tipo de acto jurídico sean pues personas que no están

privadas de discernimiento. Como he mencionado, el discernimiento es una capacidad natural y es un criterio determinante para la validez del acto jurídico, al menos para aquellos relacionados con su vida diaria.

2. Según su experiencia ¿Tomando en cuenta el Decreto Legislativo 1384, considera usted que las personas sin discernimiento deberían tener plena capacidad jurídica?

El texto original del artículo 43 decía “son absolutamente incapaces los que por cualquier causa se encuentren privados de discernimiento” ,quiere decir, que sí celebraban actos jurídicos éstos serán nulos conforme al artículo 219 inciso dos; entonces el legislador protegía aquellos actos jurídicos que eran celebrados por personas privadas de discernimiento, sancionando con la nulidad, pero que esa norma ya ha sido derogada, es decir, ya no protege a los sujetos que celebran actos jurídicos privado de discernimiento, otorgándole validez a estos actos. Las personas sin discernimiento son aquellas personas que no tienen la capacidad de entender y de querer, es decir, no saben lo que están haciendo ni quieren lo que están haciendo por tanto no pueden tener plena capacidad jurídica.

3. ¿Cree usted que la figura jurídica de apoyo y salvaguarda para las personas privadas de discernimiento cumple la misma función que la curatela? ¿Por qué?

No cumplen la misma función. En la curatela el curado no responde por sus actos, conforme señala el artículo 1976-A señala que la persona que cuenta con apoyo es responsable por sus decisiones, de esa norma se desprende, entonces, que el curado si es una persona privada de discernimiento puede ser responsable conforme a la norma citada, entonces, solo se responde cuando la persona internaliza costos que serán asumidos por el daño causado a otra persona, cuando está en la capacidad de internalizar costos indemnizatorios cuando causa daños. El curador como representante legal responde por los actos realizados por su representado.

4. ¿Qué otros aciertos o desaciertos considera usted, ha traído el Decreto Legislativo 1384?

El Decreto Legislativo 1384 más bien ha desprotegido a ciertos sujetos en la celebración de actos jurídicos, por ejemplo, el artículo 44 inciso dos decía la capacidad estaba restringida los que sufrían de deterioro mental, pero ahora los que sufren deterioro mental ya no tienen una capacidad de ejercicio restringida, es decir, pueden celebrar actos jurídicos válidos no sujetos a ningún vicio de nulidad o anulabilidad, más que una protección ha sido una desprotección. Así como el artículo 43 inciso 3 que señalaba que los sordomudos si celebraban actos jurídicos estos eran nulos, pero que ahora los sordomudos pueden celebrar tranquilamente acto jurídico y todos los contratos son válidos y eficaces.

OBJETIVO ESPECIFICO 1:

Explicar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.

5. ¿Cree usted que la palabra discernimiento es una palabra despectiva?

La palabra internamiento no es una palabra despectiva es una capacidad natural que lo entendemos como aquella capacidad de entender y de querer.

6. ¿Considera usted, que el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico? Explique:

La capacidad es uno de los requisitos para la validez de los actos jurídicos conforme el artículo 140 del Código Civil. Sabemos además que la capacidad es un requisito del elemento de las partes; pero que también se requiere objeto, fin y formalidad prescrita bajo sanción de nulidad. Entendemos que si la parte no tiene capacidad el negocio jurídico es nulo. La falta de capacidad de discernimiento determina la nulidad del acto por tanto si es un requisito esencial para la validez del acto.

7. ¿Considera usted que la celebración de actos jurídicos por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica? ¿por qué?

Una persona privada de discernimiento es una persona que no sabe lo que está haciendo ni quiere lo que está haciendo, por eso es privado de discernimiento, por ejemplo, un orate, una persona que está en estado de ebriedad total, de drogadicción, de coma, entonces sus actos jurídicos deben ser declarados nulos. Considero que la celebración del acto jurídico por personas privadas de discernimiento pone en riesgo el patrimonio de la persona que celebra actos sin tener la plena capacidad de entender y querer lo que está realizando, de querer los efectos de ese acto jurídico.

OBJETIVO ESPECIFICO 2:

Determinar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

8. Desde su perspectiva ¿Cree usted que con la derogación del inciso 2 artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos? Explique:

Desde el punto de vista práctico una persona privada de discernimiento sus actos jurídicos no pueden validarse sino que en protección a su patrimonio deberían ser declarados nulos.

9. ¿Considera usted que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento? Explique.

Como he mencionado en mi respuesta anterior los actos celebrados por un privado discernimiento no pueden ser validados estos actos jurídicos ni siquiera sus efectos, más bien lo que debería declararse su nulidad, porque el sujeto que esta celebrando el acto no conoce, no sabe, ni quiere los efectos.

10. Según su experiencia y conocimientos sobre la materia ¿Cuáles serían los aspectos positivos de volver a reincorporar el inciso 2 artículo 43, al Código Civil? Enuncie:

Sería tener una norma más coherente ilógico de proteger aquellos actos jurídicos celebrado por personas privadas de discernimiento.

11. ¿Considera que el termino incapacidad absoluta es despectivo y debería ser cambiado por otra expresión? En su opinión ¿cuál sería dicha expresión?

Sí considero que el término incapacidad absoluta no es la terminología adecuada para las causales consideradas en esa norma. Solo se debe hablar de capacidades jurídicas limitadas.

OBJETIVO ESPECIFICO 3:

Investigar si con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

12. Según su experiencia ¿Cree usted que con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento” un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos?

Un menor con discernimiento sí puede celebrar actos jurídicos válidos porque sabe lo que quiere y conoce los efectos de sus actos. Pero no de todos los actos sino de aquellos relacionados con su vida diaria, claro que dejó de ser una norma positiva para ser considerado ahora una norma consuetudinaria.

13. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que la modificación hecha al artículo 1358 del Código Civil peruano, es congruente con los lineamientos planteados por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad?

Considero que no es coherente. por qué se habla de una persona que no está privado de discernimiento sino de una persona menor de edad que tranquilamente puede celebrar actos jurídicos relacionados con su vida diaria.

14. ¿Qué consecuencias trae la modificación del artículo 1358 al no considerar al menor con discernimiento como parte de un contrato?

En realidad el menor sí puede celebrar contratos pero no todos los contratos sino aquellos relacionados con su vida diaria, no puede adquirir vehículos, no puede comprar inmuebles por sí mismo sino a través de sus representantes.

15. ¿Sería beneficioso reincorporar todo el texto del 1358, para garantizar la contratación de menores con discernimiento?

Como dije en mi respuesta anterior los menores con discernimiento si celebran contratos, no se podría declarar su nulidad a menos que sean bienes donde sí se requiere que tenga la mayoría de edad.

16. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que es despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos, cuando en realidad tendrían capacidad progresiva, así como refiere la Convención sobre los Derechos del Niño?

Sí consideró de que los menores de 16 años se les tome como incapaces absolutos como una forma despectiva, los menores de 16 años tienen capacidad natural de discernimiento.


.....
Firma
LOAYZA LEON LUIS FELIPE

GUÍA DE ENTREVISTA

TÍTULO: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento.

XIV. DATOS GENERALES DEL INVESTIGADOR E ENTREVISTADO (A):

ENTREVISTADOR: ROSARIO DEISY QUISPE DELGADO

ENTREVISTADO: ZACARÍAS WILBER PAREDES CHÁVEZ

FECHA: 11/12/2022

GRADO ACADÉMICO: Magíster con mención en Derecho Civil y Comercial por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

PUESTO: Abogado y docente universitario en Derecho Civil en la Universidad Tecnológica del Perú y la Universidad Autónoma del Perú.

XV. INSTRUCCIONES:

Se recomienda leer cada interrogante formulada en la presente entrevista y responder desde su experiencia y conocimiento con claridad y veracidad en sus respuestas, debido que, las respuestas otorgadas, serán fundamentales para nuestro trabajo de investigación.

OBJETIVO GENERAL

Determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384 tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.

1. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad son congruentes con el Decreto Legislativo 1384 que ha eliminado la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico?

La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en su art. 4.3 establece que para elaborar y aplicar la legislación y políticas de la presente Convención, los Estados Partes celebrarán consultas y colaborarán

con las personas con discapacidad (capacidad de manera genérica) a través de las personas que las representan. Así también, en el art. 4.4 del mismo instrumento jurídico, señala que nada de lo dispuesto afectará el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad y que puedan figurar en la legislación de un Estado Parte. El Derecho es una ciencia social que evoluciona para bien. El Decreto Legislativo 1384 adolece de cuestionamientos, porque su aprobación se realizó sin debate previo, falta de publicidad y carencia de exposición de motivos para fundamentar la parte considerativa (fundamentos de derecho). El D. L. N° 1384, respecto al discernimiento, por los hechos jurídicos que suceden en la realidad social tiene incongruencias con la Convención.

2. Según su experiencia ¿Tomando en cuenta el Decreto Legislativo 1384, considera usted que las personas sin discernimiento deberían tener plena capacidad jurídica?

Diez-Picazo (2005:214) respecto a la capacidad jurídica dice que es un atributo o cualidad esencial que refleja la dignidad de la persona humana.

Torres (2015:988) dice que discernir consiste en distinguir entre el bien y el mal, lo ilícito o lo lícito.

El art. 140 del C. C. establece que el acto jurídico es la manifestación de voluntad y para su validez requiere plena capacidad de ejercicio (inc. 1 modificado por el D. L. N° 1384). La modificación incurre en errores porque deja de lado a la capacidad de goce que es inherente a la persona humana y son concurrentes con la capacidad de ejercicio para la plena capacidad de ejercicio. La legislación (D. L. N° 1384) debe fundamentar su disposición con las fuentes de la doctrina.

Para determinar la capacidad jurídica es relevante la facultad de discernir. Se debe distinguir a las personas con plena capacidad de ejercicio que pueden realizar por sí mismo el acto jurídico y personas incapacitadas con capacidad de goce (con discernimiento) que pueden celebrar actos jurídicos representados por su padre, tutor o curador, según corresponda.

3. ¿Cree usted que la figura jurídica de apoyo y salvaguardia para las personas privadas de discernimiento cumple la misma función que la curatela? ¿Por qué?

El antiguo artículo 45 del C. C. expresaba: “Los representantes legales de los incapaces ejercen los derechos civiles de éstos, según normas referentes a la patria potestad, tutela y curatela”. El actual artículo 45-A del C. C. concuerda con el antiguo C. C.; mientras que el artículo 45-B, inciso 2, las personas privadas de discernimiento, dice “podrán contar con apoyos y salvaguardias designados judicialmente”. La distinción de “podrán” refiere no es obligatorio el apoyo y salvaguardias. En ese sentido, el apoyo y salvaguardia no cumple la misma función que la curatela, que es la institución jurídica de amparo familiar correspondiente.

4. ¿Qué otros aciertos o desaciertos considera usted, ha traído el Decreto Legislativo 1384?

El art. 3 del C. C. establece toda persona tiene capacidad jurídica para el goce y ejercicio de sus derechos. Es un acierto porque protege la capacidad de las personas.

El art. 5 del C. C. establece igualdad y no discriminación. Es un acierto porque los Estados Partes prohibirán toda discriminación por motivos de discapacidad.

El art. 42 del C. C. establece capacidad de ejercicio plena. Es un desacierto porque en específico asigna plena capacidad de ejercicio a los mayores de catorce y menores de dieciocho años de edad, si es que contraen matrimonio o ejercen la paternidad. También debería ser extensivo para los demás actos de la vida en la posición de padres familia.

El art. 43 del C. C. establece son absolutamente incapaces los menores de dieciséis años, salvo para aquellos actos determinados por ley. Es un desacierto por haber derogado el inciso 2, que establecía son absolutamente incapaces los privados de discernimiento. No se debe considerar la disposición de incapacidad

absoluta, debería disponer capacidad de ejercicio plena o restringida para concordar como es que los incapaces absolutos de dieciséis años por medio del matrimonio o la procreación adquieren la plena capacidad de ejercicio.

OBJETIVO ESPECIFICO 1:

Explicar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.

5. ¿Cree usted que la palabra discernimiento es una palabra despectiva?

Para la doctrina discernimiento también es considerado como capacidad natural y que las personas privadas de esta capacidad no son absolutamente incapaces, gozan de capacidad de ejercicio restringida, y se debería aplicar a los sujetos entre dieciséis y dieciocho años de edad. Discernimiento no es una palabra despectiva.

6. ¿Considera usted, que el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico? Explique:

El art. 140, inciso 1 del C. C. establece dos exigencias: el acto jurídico es la manifestación de voluntad, para su validez requiere plena capacidad de ejercicio (persona con discernimiento) como una disposición para generar relaciones jurídicas, pero que aparenta dejar de lado a la capacidad de goce y además con el agregado “salvo las restricciones contempladas en la ley” que aparenta restricciones a la capacidad de ejercicio. La plena capacidad de ejercicio involucra de manera concurrente las dos capacidades en todo acto jurídico con elementos esenciales de validez.

7. ¿Considera usted que la celebración de actos jurídicos por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica? ¿por qué?

En sentido estricto el art. 140, inciso 1 del C. C. requiere plena capacidad jurídica de ejercicio (persona con discernimiento) para celebrar el acto jurídico. En sentido contrario, una persona privada de discernimiento no puede celebrar acto jurídico y si lo realiza genera inseguridad jurídica. En sentido amplio, en el Título Preliminar, Art. IX del C. C. establece la aplicación supletoria a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, como por ejemplo el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente. Al respecto, en el proceso judicial para la tenencia del menor de edad, el juez valora la manifestación del menor para determinar la tenencia a quien corresponda.

OBJETIVO ESPECIFICO 2:

Determinar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

8. Desde su perspectiva ¿Cree usted que con la derogación del inciso 2 artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos? Explique:

Con la derogación del inciso 2 del artículo 43, ahora la persona que se encuentra privada de discernimiento será capaz y podrá celebrar actos jurídicos válidos, porque se deduce que la falta de discernimiento no equivale a incapacidad. En concordancia con el artículo 44 en sus incisos 2 y 3 derogados. Los retardados mentales y los que adolecen de deterioro mental (privados de discernimiento) no serán considerados incapaces con la derogación de los mencionados incisos. Así también, el art. 3 del C. C. lo confirma, al señalar “Toda persona tiene capacidad jurídica para el goce y ejercicio de sus derecho”. En ese sentido, la derogación produce una confusión jurídica.

9. ¿Considera usted que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento? Explique.

La Constitución Política del Perú, art. 2, inc. 1 establece “Toda persona tiene derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica, física y a su libre desarrollo y bienestar”. Es un derecho fundamental. En esa línea, una persona privada de discernimiento, tendrá limitada su capacidad de ejercicio, pero tiene dignidad humana y no pierde su aptitud para ser titular de derechos y deberes.

10. Según su experiencia y conocimientos sobre la materia ¿Cuáles serían los aspectos positivos de volver a reincorporar el inciso 2 artículo 43, al Código Civil?
Enuncie:

El D. L. N° 1384 tiene que seguir los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. El aspecto positivo para reincorporar el inciso 2 artículo 43, al Código Civil sería que las personas privadas de discernimiento vuelvan a realizar válidamente actos jurídicos ordinarios de su vida diaria, porque ellos no son absolutamente incapaces a diferencia de las personas privadas permanentemente de discernimiento son incapaces absolutos.

11. ¿Considera que el termino incapacidad absoluta es despectivo y debería ser cambiado por otra expresión? En su opinión ¿cuál sería dicha expresión?

La designación incapacidad absoluta es despectiva para la persona humana, pertenece al pasado. Considerando la dignidad y el principio pro humanidad se debe tener en cuenta la capacidad de ejercicio plena y capacidad de ejercicio restringida.

OBJETIVO ESPECIFICO 3:

Investigar si con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

12. Según su experiencia ¿Cree usted que con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento” un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos?

El menor de edad con discernimiento no podrá celebrar actos jurídicos válidos, no podrá realizar prácticas de la vida cotidiana y en ese caso, tendrá que ser asistido por su representante legal, sus padres, lo cual es un absurdo.

13. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que la modificación hecha al artículo 1358 del Código Civil peruano, es congruente con los lineamientos planteados por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad?

Considero que la modificación al artículo 1358 del Código Civil peruano, no es congruente con los lineamientos planteados por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en cuyo preámbulo inciso e) reconoce que la discapacidad es un concepto que evoluciona por la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras del entorno que evitan su participación en la sociedad en igualdad de condiciones con los demás. Así también, la Convención sobre los Derechos del Niño, reconoce a las personas menores de 18 años el derecho al pleno desarrollo físico, mental y social y a expresar libremente sus opiniones.

14. ¿Qué consecuencias trae la modificación del artículo 1358 al no considerar al menor con discernimiento como parte de un contrato?

Con la modificación del artículo 1358, traerá como consecuencia que el menor de edad con discernimiento no podrá celebrar contratos relacionados con las necesidades ordinarias de su vida diaria.

15. ¿Sería beneficioso reincorporar todo el texto del 1358, para garantizar la contratación de menores con discernimiento?

El artículo 1358, en su texto original, señalaba: “Los incapaces no privados de discernimiento pueden celebrar contratos relacionados con las necesidades

ordinarias de su vida diaria”. Entonces, porque se tiene que privar esa relacional jurídica habitual en la realidad social. Sería beneficioso reincorporar los acuerdos que realizan los menores de edad con discernimiento.

16. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que es despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos, cuando en realidad tendrían capacidad progresiva, así como refiere la Convención sobre los Derechos del Niño?

Si es despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos. La Convención sobre los Derechos del Niño protege a todas las personas menores de 18 años cuyas normas son de cumplimiento obligatorio para los Estados Partes. La estructura normativa se fundamenta en los cuatro principios rectores: el Principio de la No Discriminación; el Interés Superior del Niño; la Supervivencia y el Desarrollo; y la Participación. La normativa de la Convención reconoce que todas aquellas personas menores de 18 años tienen derecho al pleno desarrollo físico, mental y social y a expresar libremente sus opiniones.



.....
PAREDES CHÁVEZ, ZACARÍAS WILBER
Apellidos y nombres

GUÍA DE ENTREVISTA

TITULO: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento.

XVI. DATOS GENERALES DEL INVESTIGADOR E ENTREVISTADO (A):

ENTREVISTADOR: ROSARIO DEISY QUISPE DELGADO

ENTREVISTADO: (JUEZ DE FAMILIA CALLAO)

FECHA:

GRADO ACADEMICO:

PUESTO:.....

XVII. INSTRUCCIONES:

Se recomienda leer cada interrogante formulada en la presente entrevista y responder desde su experiencia y conocimiento con claridad y veracidad en sus respuestas, debido que, las respuestas otorgadas, serán fundamentales para nuestro trabajo de investigación.

OBJETIVO GENERAL

Determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384 tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.

1. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad son congruentes con el Decreto Legislativo 1384 que ha eliminado la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico?

Yo considero que si es congruente ya que la Convención al igual que el Estado Peruano tienen la misma finalidad que no es más que garantizar que los menores con discernimiento o sin este (tienen un apoyo y/o salvaguardas), que les ayudarán a velar por sus intereses y que estos puedan expresar materialmente

sus decisiones, claro esto irá acorde a su edad y madurez que estos tengan, pero siempre en igualdad de condiciones con otros menores.

2. Según su experiencia ¿Tomando en cuenta el Decreto Legislativo 1384, considera usted que las personas sin discernimiento deberían tener plena capacidad jurídica?

No, debido a como explique líneas arriba, las personas sin discernimiento no tienen el raciocinio adecuado para la toma de decisiones básicas o cruciales, lo que conllevaría a un peligro para ellas mismas darles una capacidad jurídica plena, su toma de decisión al momento del acto jurídico podría, a mi consideración, terminar perjudicando a estas personas.

3. ¿Cree usted que la figura jurídica de apoyo y salvaguarda para las personas privadas de discernimiento cumple la misma función que la curatela?
¿Por qué?

Yo considero que la función es la misma porque en ambos estos son los que ejercen la capacidad de obrar que no pueden ejercer estos por sí mismo y por ende por su propia cuenta. En lo que si se diferenciarían es los encargados de su designación mientras que la figura de apoyo y salvaguarda para personas privadas de discernimiento podrá ser un juez y/o notario, el curador siempre será designado por un juez.

4. ¿Qué otros aciertos o desaciertos considera usted, ha traído el Decreto Legislativo 1384?

- En los aciertos se podría considerar lo siguiente:

1. Que la igualdad de condiciones para todas las personas para todos los aspectos de la vida.

2. Que la persona con discapacidad puede solicitar la designación de apoyo de acuerdo con su libre elección.

-En los desaciertos considero el más resaltante es el de las personas privadas de discernimiento tengan capacidad jurídica absoluta perjudicándolos a ellos mismos y próximos actos jurídicos que puedan llegar a darse.

OBJETIVO ESPECIFICO 1:

Explicar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.

5. ¿Cree usted que la palabra discernimiento es una palabra despectiva?

No, debido a que la palabra discernimiento significa la capacidad que tienen las personas para decidir sobre un tema o situación, la capacidad de diferenciar entre lo bueno y lo malo, es sinónimo de juicio y entendimiento por ello no la considero despectiva.

6. ¿Considera usted, que el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico? Explique:

Si, ya que para que un acto jurídico sea válido uno de sus requisitos es que las personas tengan plena capacidad de ejercicio, lo que conlleva a que el discernimiento sea un criterio fundamental para cumplir el requisito mencionado y que el acto jurídico sea válido.

7. ¿Considera usted que la celebración de actos jurídicos por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica? ¿por qué?

Si, ya que las personas privadas de discernimiento son incapaces absolutos, con ello quiere decir que no hay voluntad jurídica, la cual es un requisito para la validez del acto jurídico, dándose así la nulidad del acto, generando inseguridad jurídica.

OBJETIVO ESPECIFICO 2:

Determinar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

8. Desde su perspectiva ¿Cree usted que con la derogación del inciso 2 artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos? Explique:

No, debido a que si bien es cierto el inciso 2 menciona que son absolutamente incapaces los privados de discernimiento, la derogación de este inciso no vuelve al acto jurídico válido, ya que para la validez de este se necesita de una plena capacidad de ejercicio lo cual las personas privadas de discernimiento no cuentan, volviendo nulo el acto jurídico.

9. ¿Considera usted que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento? Explique.

Sí, ya que como he venido haciendo mención las personas privadas de discernimiento no tienen el juicio ni raciocinio adecuado para la toma de decisiones cruciales, al derogar el inciso mencionado el cual indica que el acto que sea realizado por un incapaz será declarado nulo si se deroga el inciso los futuros actos jurídicos realizados sin una correcta razonabilidad si ponen en riesgo a estas personas.

10. Según su experiencia y conocimientos sobre la materia ¿Cuáles serían los aspectos positivos de volver a reincorporar el inciso 2 artículo 43, al Código Civil? Enuncie:

El principal aspecto positivo es que la con la reincorporación de este artículo se está protegiendo y velando por la seguridad de las personas privadas de discernimiento, las cuales no tienen una determinación de lo bueno o lo malo, de lo lícito o ilícito, evitando algún tipo de perjuicio.

11. ¿Considera que el termino incapacidad absoluta es despectivo y debería ser cambiado por otra expresión? En su opinión ¿cuál sería dicha expresión?

No, no lo considero despectivo debido a que es un término claro el cual determina correctamente la incapacidad con la que algunas personas cuentan, haciendo referencia a la incapacidad de goce jurídico e inclusive de esta manera se podría designar personas de apoyo para la realización de actos jurídicos.

OBJETIVO ESPECIFICO 3:

Investigar si con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

12. Según su experiencia ¿Cree usted que con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento” un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos?

Los menores con discernimiento si pueden realizar actos jurídicos validos siempre y cuando cumplan con ciertos criterios como celebrar actos jurídicos simples y personales, o los establecidos por la misma ley, en caso de un menor de 16 años.

13. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que la modificación hecha al artículo 1358 del Código Civil peruano, es congruente con los lineamientos planteados por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad?

Yo considero que si es congruente ya que la Convención al igual que el artículo 1358 del Código Civil regulan y garantizan que los menores puedan celebrar contratos de acorde con sus necesidades ordinarias de su vida, se podría dar como ejemplo cuando un menor toma transporte público para dirigirse a su escuela, y es aquí donde se ve que ambos reconocen la capacidad de ejercicio

restringido que tienen los menores a causa de los actos que estos realizan en su día a día.

14. ¿Qué consecuencias trae la modificación del artículo 1358 al no considerar al menor con discernimiento como parte de un contrato?

Lo negativo sería que todos los actos jurídicos que celebren los menores de 16 con discernimiento tengan el mismo fin que sería declararlos nulos ya que acorde a nuestro Código Civil en el artículo 219 inciso 8 estos serán nulos porque contravienen al orden público.

Además si no se reconoce legalmente iríamos en contra de unas de las fuentes del derecho que es la costumbre y que gracias a esta se regulan las normas y/o leyes con la finalidad de vivir en armonía, porque considero importante esto, es porque al no reconocer que las personas menores con discernimiento ya contratan sería desconocer la realidad de nuestro país, que algunos menores por su propia condición y sin necesidad de llegar la mayoría de edad, ya contratan debido a su circunstancia de vida.

15. ¿Sería beneficioso reincorporar todo el texto del 1358, para garantizar la contratación de menores con discernimiento?

Yo considero que si ya que lo que se denota es un cambio técnico de palabras mientras que antes mencionaba incapaces no privados de discernimiento ahora dice personas con capacidad de ejercicio restringida, esta capacidad de ejercicio se adquiere plenamente a los 18 años. Para algunos, no se requiere tener 18 años, sino que basta que tenga discernimiento o “la madurez intelectual para razonar, comprender y valorar el acto y sus consecuencias”, es aquí donde a criterio personal el discernimiento es lo importante ya que esto determinará que el acto este acorde a la edad del menor.

16. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que es despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos, cuando en

realidad tendrían capacidad progresiva, así como refiere la Convención sobre los Derechos del Niño?

Si bien es cierto no considero despectivo el termino incapacidad absoluta, si considero que incluir en ese caso a los menores de 16 con discernimiento es un error, debido a que ellos cuentan con una claridad y razonabilidad para celebrar los actos jurídicos establecidos por la ley teniendo 16 años, si considero correcto el termino de capacidad progresiva.

.....
Firma
Apellido y nombres

GUÍA DE ENTREVISTA

TÍTULO: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento.

XVIII. DATOS GENERALES DEL INVESTIGADOR E ENTREVISTADO (A):

ENTREVISTADOR: ROSARIO DEISY QUISPE DELGADO

ENTREVISTADO: Roy Esteban Alva Navarro

FECHA: 28 de noviembre del 2022

GRADO ACADÉMICO: Abogado

PUESTO: Juez Titular del Juzgado de Familia de Pachacútec de la Corte Superior de Justicia de Ventanilla.

XIX. INSTRUCCIONES:

Se recomienda leer cada interrogante formulada en la presente entrevista y responder desde su experiencia y conocimiento con claridad y veracidad en sus respuestas, debido que, las respuestas otorgadas, serán fundamentales para nuestro trabajo de investigación.

OBJETIVO GENERAL

Determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384 tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.

1. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad son congruentes con el Decreto Legislativo 1384 que ha eliminado la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico?

En realidad, es el propósito de este cambio eliminar el discernimiento para determinar la capacidad jurídica y adecuar nuestro ordenamiento jurídico a la Convención sobre los Derechos de la Persona con Discapacidad.

2. Según su experiencia ¿Tomando en cuenta el Decreto Legislativo 1384, considera usted que las personas sin discernimiento deberían tener plena capacidad jurídica?

Anteriormente una persona sin discernimiento tenía de cierto modo la protección. En modo de ejemplo era como una casa que tenía las puertas y ventanas cerradas, mientras que hoy en día se tiene las puertas y ventanas abiertas, creando inseguridad en su patrimonio de las personas privadas de discernimiento. Además, se cambió la figura de representante por apoyo notarial o judicialmente es algo irreal ya que una persona bajo este criterio en los sectores de condición humilde es irreal.

3. ¿Cree usted que la figura jurídica de apoyo y salvaguardia para las personas privadas de discernimiento cumple la misma función que la curatela?
¿Por qué?

Considero que esta figura es una bondad y es mejor que la curatela, ya que se respeta la voluntad es más preciso y exacto que la curatela, se les da mayor libertad a las personas con discapacidad y de manera limitada al apoyo y salvaguardias. Y más aun sería si todas las personas que necesiten apoyo pudiesen tener acceso a dicha figura.

4. ¿Qué otros aciertos o desaciertos consideran usted, ha traído el Decreto Legislativo 1384?

Considero un desacierto en atribuirles imputabilidad a un menor de edad ya que este debe responder por daños que ocasione.

OBJETIVO ESPECIFICO 1:

Explicar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.

5. ¿Cree usted que la palabra discernimiento es una palabra despectiva?

La palabra discernimiento de ninguna manera sería despectivo.

6. ¿Considera usted, que el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico? Explique:

Claro que lo considero ya que el acto jurídico es voluntad, en su esencia más primaria, hay que determinar si esta voluntad por si sola genera efectos o

simplemente es un elemento que por su esencia que captura ordenamiento jurídico, para atribuirle efecto jurídico más adelante se puede ser mas social, privatista, individualista pero siempre es necesaria la voluntad y para ello es necesario el discernimiento para tomarnos un juicio y tener discernimiento en lo que se está haciendo.

7. ¿Considera usted que la celebración de actos jurídicos por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica? ¿por qué?

Aun no estoy seguro si es inseguridad ya que es difícil traer abajo un acto celebrado en estos términos, pero si más difícil que antes, ya que ahora aun no habido actos determinados en estos términos bajo el amparo de la nueva modificatoria, pero no es bueno para las personas con discapacidad más bien diría inseguridad social.

OBJETIVO ESPECIFICO 2:

Determinar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

8. Desde su perspectiva ¿Cree usted que con la derogación del inciso 2 artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos? Explique:

Si podría, pero debemos hacer distinción ante el ser y el deber ser en los hechos, hasta que no se les lleven a Indecopi al notario o a un funcionario de un banco por discriminación nadie aceptaría en los hechos a una persona celebrar contratos si estuviese en evidente imposibilidad de discernir.

9. ¿Considera usted que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento? Explique.

Si pone en riesgo, si se sabe que es una persona privada de discernimiento y la ley le otorga plena capacidad de ejercicio lo cual es algo que no necesita ya que no necesita ya que no puede manifestar su voluntad.

10. Según su experiencia y conocimientos sobre la materia ¿Cuáles serían los aspectos positivos de volver a reincorporar el inciso 2 artículo 43, al Código Civil?
Enuncie:

Tenía una utilidad que se veía como obstáculo, pero también era protector paternalista. Según mi experiencia como abogado si eligiera para nuestro punto de partida el protector y volvería a reincorporar el inciso 2 art.43

11. ¿Considera que el termino incapacidad absoluta es despectivo y debería ser cambiado por otra expresión? En su opinión ¿cuál sería dicha expresión?

Considero que son términos culturales y no considero despectivo porque se sabe que significa el termino discapacidad. por ejemplo un médico no podría cambia el nombre de una enfermedad como un dolor de estómago, porque entiende lo que hay detrás de ello o como cuando un juez le dicen que le declaran incompetente es en mi caso considero que es solo un término.

OBJETIVO ESPECIFICO 3:

Investigar si con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

12. Según su experiencia ¿Cree usted que con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento” un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos?

Claro que si pueden el legislador no va a poder detener la celebración de contratos a los menores de edad, los niños siguen contratando tampoco considero que un juez de familia que quiera poner a prueba el sistema no acepte los contratos celebrados por menores relacionados a su vida diaria, considero que hay una laguna que es error del legislador.

13. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que la modificación hecha al artículo 1358 del Código Civil peruano, es congruente con los lineamientos planteados por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad?

Considero que la convención no menciona al respecto y me parece que no está en los lineamientos.

14. ¿Qué consecuencias trae la modificación del artículo 1358 al no considerar al menor con discernimiento como parte de un contrato?

Si partiéramos de un supuesto caso para invalidar un acto de un menor subiera a la corte suprema y se establece eses criterio sería grave. No hay congruencia que un niño no sea considerado para que realice sus actos cotidianos del día a día, pero si un menor puede considerarse padre a los catorce años.

15. ¿Sería beneficioso reincorporar todo el texto del 1358, para garantizar la contratación de menores con discernimiento?

Claro que sí, considero que es básico. Ya que son actos de su vida cotidiana del menor.

16. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que es despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos, cuando en realidad tendrían capacidad progresiva, así como refiere la Convención sobre los Derechos del Niño?

El término incapacidad absoluta no lo tomo como termino despectivo, antes si fuera pertinente si se pudiera considerar el discernimiento del menor para realizar actos de su vida diaria.



Roy Esteban Alva Navarro
DNI N° 41851954

GUÍA DE ENTREVISTA

TITULO: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento.

XX. DATOS GENERALES DEL INVESTIGADOR E ENTREVISTADO (A):

ENTREVISTADOR: ROSARIO DEISY QUISPE DELGADO

ENTREVISTADO: DORIS ELIZABETH PÉREZ ESPINOZA

FECHA: 14 DE DICIEMBRE DEL 2022

GRADO ACADÉMICO:

PUESTO: ABOGADO INDEPENDIENTE

XXI. INSTRUCCIONES:

Se recomienda leer cada interrogante formulada en la presente entrevista y responder desde su experiencia y conocimiento con claridad y veracidad en sus respuestas, debido que, las respuestas otorgadas, serán fundamentales para nuestro trabajo de investigación.

OBJETIVO GENERAL

Determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384 tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.

- 1. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad son congruentes con el Decreto Legislativo 1384 que ha eliminado la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico?**

El Decreto Legislativo N° 1384, no es congruente con los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las personas con Discapacidad, puesto que éste último es un modelo que nació en los Estados Unidos y requiere previa a su implementación una adaptación acorde a nuestra realidad. Pues nuestros legisladores no han tenido en cuenta que el Perú es un país donde impera la viveza y siempre buscan la manera de sacarla vuelta a las normas a fin de

beneficiarse, lo cual nos va a traer una serie de problemas que posteriormente generará mayor carga en los juzgados.}

2. Según su experiencia ¿Tomando en cuenta el Decreto Legislativo 1384, considera usted que las personas sin discernimiento deberían tener plena capacidad jurídica?

Considero que las personas sin discernimiento no deberían tener plena capacidad jurídica, pues lo que siempre en el derecho civil se ha querido es salvaguardar y tutelar derechos de personas que por sus propias condiciones evidentemente no están en la misma situación jurídica que una persona con pleno discernimiento puede estar. Imaginemos que una persona con pleno discernimiento haga firmar a otra persona sin discernimiento un reconocimiento de una deuda.

3. ¿Cree usted que la figura jurídica de apoyo y salvaguarda para las personas privadas de discernimiento cumple la misma función que la curatela? ¿Por qué?

Definitivamente no cumple la misma función, el apoyo consiste en asistir, coadyuvar, ayudar o auxiliar a la persona con discapacidad, no la reemplaza; mientras que el curador sustituye a la persona que es declarado interdicto judicialmente en lo que respecta a su capacidad de ejercicio. Por otro lado, las salvaguardias son aquellas medidas fiscalizadoras de los apoyos, garantes del respeto de los derechos y voluntad de las personas con discapacidad y preventivas de la posible afectación de los derechos de las personas con discapacidad.

4. ¿Qué otros aciertos o desaciertos considera usted, ha traído el Decreto Legislativo 1384?

El modelo adoptado es interesante, pero como todo modelo tiene aciertos, desaciertos e imperfecciones que se pueden ir corrigiendo con el tiempo.

Uno de los principales desaciertos es hecho de que en el Decreto Legislativo N° 1384, se puso en el mismo saco a todos los supuestos de discapacidad sin distinguir aquellos casos en donde la persona con discapacidad tiene

discernimiento de aquellos en donde las personas con discapacidad no tiene discernimiento.

OBJETIVO ESPECIFICO 1:

Explicar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.

5. ¿Cree usted que la palabra discernimiento es una palabra despectiva?

No considero que es una palabra despectiva, ya que discernimiento, se refiere **la capacidad de diferenciar las cosas entre sí**, o sea, de distinguir algo de lo demás, o **incluso de apreciar qué es lo bueno y qué es lo malo**.

6. ¿Considera usted, que el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico? Explique:

Efectivamente es un criterio determinante, puesto que si falta el discernimiento, la persona no puede expresar su verdadera voluntad; en consecuencia el acto jurídico no tendría validez.

7. ¿Considera usted que la celebración de actos jurídicos por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica? ¿por qué?

Sí, considero que la celebración de actos jurídicos por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica, por cuanto un principio básico de cualquier ordenamiento jurídico es su certeza del Derecho, es decir, que **las normas que imperan en la sociedad ofrezcan seguridad a la comunidad**. El mencionado Decreto Legislativo al meter al mismo saco a las personas que tienen capacidad de discernimiento con las que o tienen ha generado inseguridad jurídica.

OBJETIVO ESPECIFICO 2:

Determinar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

8. Desde su perspectiva ¿Cree usted que con la derogación del inciso 2 artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos? Explique:

Según el Decreto Legislativo 1384, efectivamente está permitido la celebración de actos jurídicos válidos, sin embargo cabe precisar que en la realidad las personas privadas de discernimiento no podrían tomar decisiones adecuadas, por el contrario podrían ser sujeto de engaños, toda vez que en nuestro país prima la viveza criolla, donde una persona busca aprovecharse de una circunstancia particular contraviniendo la ley y los principios éticos con tal de obtener beneficios.

9. ¿Considera usted que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento? Explique.

Sí, pone en riesgo, por el mismo hecho de que la persona privada de discernimiento no se encuentra en la capacidad plena para tomar decisiones, está expuesta a ser engañada. Por ejemplo se dio muchos casos en las que se hizo firmar aceptación de deudas, donaciones, etc.

10. Según su experiencia y conocimientos sobre la materia ¿Cuáles serían los aspectos positivos de volver a reincorporar el inciso 2 artículo 43, al Código Civil? Enuncie:

El principal aspecto positivo sería devolverles la protección legal a las personas privadas de discernimiento, esto mediante la curatela, que es una figura jurídica que es más amplia y adecuada para proteger a los privados de discernimiento, que además remonta desde la época romana.

11. ¿Considera que el termino incapacidad absoluta es despectivo y debería ser cambiado por otra expresión? En su opinión ¿cuál sería dicha expresión?

No considero que sea despectivo.

OBJETIVO ESPECIFICO 3:

Investigar si con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

12. Según su experiencia ¿Cree usted que con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento” un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos?

Con la modificación del artículo 1358 un menor con discernimiento no podrá celebrar actos jurídicos válidos, en caso celebren contratos éstos serán nulos, pues es la peor modificación que realizó el Decreto legislativo 1384, no ayuda en nada, no otorga un beneficio práctico, más por el contrario los perjudica

13. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que la modificación hecha al artículo 1358 del Código Civil peruano, es congruente con los lineamientos planteados por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad?

Los lineamientos establecidos por la Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad es necesario y fundamental para modificar nuestra realidad social; sin embargo en el Decreto Legislativo 1384 hay una serie de falencias, que debe ser corregido, entre las falencias tenemos la modificación realizada al artículo 1358 del Código civil, que de una u otra manera vulnera el derecho de autodeterminación progresiva de los menores de 16 años, establecida en la Constitución Política del Perú y los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos.

14. ¿Qué consecuencias trae la modificación del artículo 1358 al no considerar al menor con discernimiento como parte de un contrato?

Nuestro ordenamiento jurídico protege al menor de edad, pero también les concede espacios de autodeterminación, que definitivamente con la modificación del artículo 1358 se está atentando tal espacio. El límite en la capacidad de ejercicio tiene que ver con la madurez de juicio del menor de edad, en la práctica

hay muchos menores de edad que tienen la posibilidad y necesidad de celebrar contratos, que con la modificación mencionada se ven imposibilitados. Esto atenta contra sus derechos establecidos en el artículo 2º que regula el derecho al libre desarrollo y bienestar de las personas de acuerdo a nuestra Constitución, al Código de los Niños y Adolescentes y a los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos.

15. ¿Sería beneficioso reincorporar todo el texto del 1358, para garantizar la contratación de menores con discernimiento?

Sin duda, considero que sería beneficioso, ya que la contradictoria vigencia de la peyorativa denominación de incapaces absolutos, no son sustento para que estos sujetos de derechos con capacidad de ejercicio progresiva celebren contratos especiales relacionados a sus necesidades de su vida diaria, como lo venían haciendo antes de la modificación del artículo 1358 del Código Civil.

16. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que es despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos, cuando en realidad tendrían capacidad progresiva, así como refiere la Convención sobre los Derechos del Niño?

Sí, considero que es despectivo y/o discriminatorio considerar a los menores de 16 años y mayores de 14 años como incapaces absolutos, debido a que se está atentando contra su capacidad de ejercicio progresivo para celebrar contratos especiales relacionados a sus necesidades de su vida diaria


DORIS E. PEREZ ESPINOZA
ABOGADA
Reg. CAH. N° 2260

GUÍA DE ENTREVISTA

TITULO: El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento.

XXII. DATOS GENERALES DEL INVESTIGADOR E ENTREVISTADO (A):

ENTREVISTADOR: ROSARIO DEISY QUISPE DELGADO

ENTREVISTADO: Antoli Casamayor Méndez

FECHA: 27 dic. 2022.....

GRADO ACADEMICO: Licenciado como Abogado, egresado de maestría de Der. Constitucional y DDHH.

PUESTO: Gerente Legis Juris SAC. – Docente Universitario

XXIII. INSTRUCCIONES:

Se recomienda leer cada interrogante formulada en la presente entrevista y responder desde su experiencia y conocimiento con claridad y veracidad en sus respuestas, debido que, las respuestas otorgadas, serán fundamentales para nuestro trabajo de investigación.

OBJETIVO GENERAL

Determinar que efecto jurídico produce el Decreto Legislativo 1384 tras la derogación del discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico.

1. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que los lineamientos de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad son congruentes con el Decreto Legislativo 1384 que ha eliminado la palabra discernimiento como criterio determinante para la validez del acto jurídico?

No, puesto que nuestro sistema legal civil anterior amparaba cuestiones que, si bien eran perfectibles en términos de reconocer capacidad jurídica al colectivo de personas con discapacidad, no había que hacer una variación tan impetuosa como la eliminación del discernimiento realizada por el Decreto Legislativo 1384, toda vez que ello ha generado un escenario de inestabilidad e inseguridad jurídica, en el que los principales afectados serían las mismas personas con

discapacidad. En ese sentido, el Decreto Legislativo 1384 termina por desconocer muchos fines de la Convención como es el de implementar un sistema en el cual exista una igualdad de condiciones en todos los aspectos de la vida entre las personas con y sin discapacidad.

2. Según su experiencia ¿Tomando en cuenta el Decreto Legislativo 1384, considera usted que las personas sin discernimiento deberían tener plena capacidad jurídica?

No, puesto que el discernimiento ha sido históricamente un elemento esencial para la manifestación de voluntad, puesto que este concepto es la posibilidad que tiene una persona de entender la realidad en la que se desenvuelve y poder diferenciar lo bueno de lo malo, o en términos más jurídicos, distinguir lo que es favorable para los intereses del sujeto. En ese sentido, no puede pretenderse que alguien que no goce de aquella capacidad tenga capacidad plena jurídica pues se le estaría poniendo en una grave situación de vulnerabilidad ante otros agentes con capacidad jurídica plena.

3. ¿Cree usted que la figura jurídica de apoyo y salvaguarda para las personas privadas de discernimiento cumple la misma función que la curatela? ¿Por qué?

Sí porque al encontrarnos ante una persona que se encuentra privada de discernimiento, es decir, no tiene percepción alguna de la realidad que lo rodea, y por tanto se encuentra imposibilitado de manifestar voluntad alguna, la figura jurídica de apoyos y salvaguardas no tendría injerencia al no poder brindar ayuda alguna en el entendimiento de una exteriorización de voluntad, actuando en estos casos como curadores o representantes de la persona privada de discernimiento.

4. ¿Qué otros aciertos o desaciertos considera usted, ha traído el Decreto Legislativo 1384?

Uno de los aciertos del Decreto Legislativo 1384 es la inserción de la figura de apoyos y salvaguardias, la cual tiene como finalidad reconocer a nivel legal la capacidad jurídica de todas las personas, en términos generales, puesto que no se habla de una figura jurídica en dónde el tercero actúa por la persona incapaz, como ocurre con la curatela, sino que tienen como función ayudar a entender la manifestación de voluntad que pueda tener la persona a designarse el apoyo o salvaguardia. Sin embargo, la misma incorporación ha sido desacertada porque solamente se ampara para el caso de mayores de edad. Además de ello, solo se faculta al juez a designar apoyos para aquellas personas con discapacidad que no pueda manifestar su voluntad y para las personas que se encuentren en estado de coma que no hayan designado un apoyo con anterioridad, con lo cual cabe cuestionarnos si en dichas situaciones cabría la figura de apoyos partiendo que ésta se da cuando existe un ápice de manifestación de voluntad.

OBJETIVO ESPECIFICO 1:

Explicar si el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico.

5. ¿Cree usted que la palabra discernimiento es una palabra despectiva?

El discernimiento debe entenderse como la posibilidad que tiene una persona de entender la realidad en la que se desenvuelve y poder diferenciar lo bueno de lo malo, o en términos más jurídicos, distinguir lo que es favorable para los intereses del sujeto. En ese sentido, no considero que sea un término despectivo pues no implica desvalorar a una persona en ninguna circunstancia, sino solo distingue una característica que puede darse en situaciones y personas concretas.

6. ¿Considera usted, que el discernimiento es un criterio determinante para la validez del acto jurídico? Explique:

Sí, porque el discernimiento es la posibilidad que tiene una persona de entender la realidad en la que se desenvuelve y poder diferenciar lo bueno de lo malo, o en términos más jurídicos, distinguir lo que es favorable para los intereses del sujeto.

En ese sentido, el discernimiento se vuelve un elemento esencial para la manifestación de voluntad y, por ende, en un criterio determinante para la validez del acto jurídico. Si no fuera así, o dicho de otra manera, si el discernimiento no fuera necesario, ¿cuál sería el sentido de que aquellas personas privadas de discernimiento necesiten de apoyos o salvaguardias poder realizar actos jurídicos?

7. ¿Considera usted que la celebración de actos jurídicos por personas privadas de discernimiento genera inseguridad jurídica? ¿por qué?

Sí, porque el discernimiento implica que una persona tenga entendimiento de la realidad en la que se desenvuelve y poder diferenciar lo bueno de lo malo, o, dicho de otra manera, distinguir lo que es favorable para los intereses del sujeto. Por tanto, permitir que una persona que no pueda discernir sobre las consecuencias de sus actos deja en una situación de vulnerabilidad a estas personas porque se encontrarían expuestas a personas inescrupulosas que vean una oportunidad en la nueva regulación para cometer abusos contra las mismas.

OBJETIVO ESPECIFICO 2:

Determinar si con la derogación del inciso 2 del artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

8. Desde su perspectiva ¿Cree usted que con la derogación del inciso 2 artículo 43 una persona privada de discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos? Explique:

Por supuesto, al eliminar el Código Civil la causal de encontrarse privado de discernimiento para configurarse una incapacidad absoluta puede concluirse que legalmente no habría impedimento alguno para que estas personas celebren actos jurídicos válidos. Otra discusión será la forma en cómo estas personas manifestarán su voluntad o entenderán las implicancias del acto jurídico a realizarse, puesto que la actual modificación del código presupone que deberán

usar la figura de apoyos y salvaguardias, pero cabe preguntarnos como es que dicha figura ayudará a entender la manifestación de voluntad de la persona privada de discernimiento cuando se entiende que no tiene entendimiento alguno de lo que pasa en la realidad.

9. ¿Considera usted que la derogación del inciso 2 del artículo 43, pone en grave riesgo y vulnerabilidad a las personas privadas de discernimiento? Explique.

Sí, puesto que pone al mismo nivel junto a las personas que sí tienen discernimiento y se quitan los mecanismos de protección que tenía el código civil anteriormente, con lo cual se podrían cometer abusos contra las personas privadas de discernimiento por aquellas que no en la realización de actos jurídicos que serían válidos a la luz de la actual regulación de nuestro código civil.

10. Según su experiencia y conocimientos sobre la materia ¿Cuáles serían los aspectos positivos de volver a reincorporar el inciso 2 artículo 43, al Código Civil? Enuncie:

El principal y general aspecto positivo de reincorporar el referido inciso sería la protección legal que tenían las personas sin discernimiento ante potenciales estafas en la realización de actos jurídicos de los cuales no tendrían entendimiento alguno. Asimismo, ya no existirían tantos vacíos legales que no hacen más que generar problemas en el plano fáctico que tendrían que ser resueltos en sede judicial aumentando la carga procesal por cuestiones que anteriormente estaban bien reguladas.

11. ¿Considera que el termino incapacidad absoluta es despectivo y debería ser cambiado por otra expresión? En su opinión ¿cuál sería dicha expresión?

No, puesto que el término incapacidad absoluta está orientado, como menciona la doctrina, a la antítesis del término capacidad, la cual refiere a la aptitud de una persona para ser sujeto derechos y contraer obligaciones. Sin embargo, tomando

en consideración que un sector marcado en el ámbito jurídico encuentra problemático tal término en relación a las personas con discapacidad, propondría que se agregue el término “jurídica” (incapacidad jurídica absoluta) para precisar que se trata de la ficción legal y no de una cuestión de desvaloración de las personas con discapacidad.

OBJETIVO ESPECIFICO 3:

Investigar si con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento”, un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos.

12. Según su experiencia ¿Cree usted que con la modificación del artículo 1358 y la eliminación de la expresión “incapaces no privados de discernimiento” un menor con discernimiento podrá celebrar actos jurídicos válidos?

No porque el artículo 1358 hace referencia expresa a los supuestos regulados en los numerales 4,5,6,7 y 8 del artículo 44 del Código Civil, no encontrándose dentro de ellos el referido a los menores de edad que se sean mayores de 16 y menores de 18 años. Asimismo, debe tenerse en cuenta que el artículo 43 del Código Civil establece que los menores de 16 años son incapaces absolutos, salvo los casos concretos determinados por la ley. En ese sentido, no cabría en ninguna circunstancia suponer que la modificatoria al artículo 1358 permitiría a menores de edad con discernimiento podría celebrar actos jurídicos válidos.

13. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que la modificación hecha al artículo 1358 del Código Civil peruano, es congruente con los lineamientos planteados por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad?

No, puesto que el hecho que deba procurarse lograr una igualdad o, como dice la Convención, un desarrollo social inclusivo en igualdad de condiciones entre las personas con y sin discapacidad, esto no implica que deba desconocerse que tanto en ambos grupos, el discernimiento es una cuestión que pueden tenerla

como no, tanto las personas con discapacidad como personas sin discapacidad. Sino que por el contrario, la modificación realizada a nuestro Código Civil, en específico al hecho de eliminar la palabra discernimiento no hace más que crear vacíos legales y situaciones de vulnerabilidad ante posibles engaños que pueden sufrir las personas con discapacidad que no tienen discernimiento al brindarles capacidad jurídica plena para realizar cualquier acto jurídico.

14. ¿Qué consecuencias trae la modificación del artículo 1358 al no considerar al menor con discernimiento como parte de un contrato?

En principio presupone que cualquier contrato que realice todo menor de edad será nulo, con lo cual se tendría que esperar a tener mayoría de edad para celebrar cualquier tipo de acto jurídico que, de manera fáctica, sería un imposible, toda vez que es conocido que los menores de edad realizan contratos de compraventa de manera diaria. Asimismo, tomando en consideración que para el caso de los menores de edad con discernimiento no es aplicable la figura de apoyos y salvaguardias, nos encontraríamos ante un vacío legal preocupante que tendría repercusiones a nivel fáctico debido a que resulta sumamente complicado, por no decir imposible, que se cumplan la modificación en mención.

15. ¿Sería beneficioso reincorporar todo el texto del 1358, para garantizar la contratación de menores con discernimiento?

No necesariamente, si lo que se busca es garantizar y dotar de capacidad jurídica a los menores de edad con discernimiento para que puedan celebrar contratos relacionados con las necesidades ordinarias de su vida diaria, lo que podría hacerse es una modificatoria al texto actual del artículo 1358 en donde se mencione que los menores de edad con discernimiento también se encuentran facultades para realizar ese tipo de actos jurídicos.

16. De acuerdo con su criterio profesional ¿Considera usted que es despectivo considerar a los menores de dieciséis años como incapaces absolutos, cuando en

realidad tendrían capacidad progresiva, así como refiere la Convención sobre los Derechos del Niño?

No considero que sea una cuestión despectiva propiamente dicha puesto que no se pretende desconocer el valor de su dignidad por ser seres humanos. Si consideraría que es un despropósito considerarlos a nivel legal como personas con incapacidad legal absoluta, pues se ello supondría una rigidez en la edad promedio para que los menores de edad puedan tener discernimiento y realicen actos jurídicos que les permitan saciar sus necesidades del día a día; cuando científicamente hablando se sabe que, como plantea la pregunta, la capacidad de un menor de edad es progresiva conforme va creciendo y la edad de 16 años es un aproximado legalmente establecido en nuestra legislación para dotar de cierta capacidad a este grupo de personas.


Antón Casamayor Méndez
ABOGADO
CALN N° 1489



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

**FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

Declaratoria de Autenticidad del Asesor

Yo, HUAROMA VASQUEZ AUGUSTO MAGNO, docente de la FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES de la escuela profesional de DERECHO de la UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO SAC - LIMA NORTE, asesor de Tesis titulada: "El Decreto Legislativo 1384 y su efecto jurídico en las personas privadas de discernimiento y menores con discernimiento", cuyo autor es QUISPE DELGADO ROSARIO DEISY, constato que la investigación tiene un índice de similitud de 21.00%, verificable en el reporte de originalidad del programa Turnitin, el cual ha sido realizado sin filtros, ni exclusiones.

He revisado dicho reporte y concluyo que cada una de las coincidencias detectadas no constituyen plagio. A mi leal saber y entender la Tesis cumple con todas las normas para el uso de citas y referencias establecidas por la Universidad César Vallejo.

En tal sentido, asumo la responsabilidad que corresponda ante cualquier falsedad, ocultamiento u omisión tanto de los documentos como de información aportada, por lo cual me someto a lo dispuesto en las normas académicas vigentes de la Universidad César Vallejo.

LIMA, 06 de Febrero del 2023

Apellidos y Nombres del Asesor:	Firma
HUAROMA VASQUEZ AUGUSTO MAGNO DNI: 32983025 ORCID: 0000-0003-3335-6073	Firmado electrónicamente por: AHUAROMAV el 26- 02-2023 06:54:28

Código documento Trilce: TRI - 0531382