



**UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO**

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

“Propuesta de incorporación de las capitulaciones matrimoniales en  
nuestro sistema normativo peruano, Lima-2017”

**TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE**

Abogado

**AUTOR:**

Gutierrez Heredia, Jose Luis

**ASESORES:**

Dr. Ludeña González, Gerardo Francisco (ORCID: 0000-0002-8475-3557)

Mg. La Torre Guerrero, Ángel Fernando (ORCID: 0000-0002-2147-2205)

Mg. Castro Rodríguez, Liliam Lesly (ORCID: 0000-0002-8978-5224)

**LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:**

Derecho de Familia, Derechos Reales, Contratos y Responsabilidad Civil Contractual y  
Extracontractual y Resoluciones de Conflictos

**LIMA – PERÚ**

**2018**

## **Dedicatoria**

Dirigido hacia mis padres por su  
dedicación y motivación constante.

## **Agradecimiento**

A Dios.

Por brindarme la sabiduría, la fortaleza y el entusiasmo para culminar esta primera etapa académica.

## PÁGINA DEL JURADO

## Declaratoria de autenticidad

### DECLARATORIA DE AUTENTICIDAD

Por el presente documento Yo, Jose Luis Gutierrez Heredia, debidamente identificado con documento nacional de identidad N° 76188504, con domicilio en mz q lote 19, Urbanización Los Alisos, Distrito de San Martín de Porres, Provincia y Departamento de Lima.

Estudiante de la Escuela Académica Profesional de Derecho, autor de la Tesis:

"Propuesta de incorporación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo peruano, Lima-2017"

Para obtener el título profesional de Abogado:

Declaro bajo juramento y responsabilidad a efectos de cumplir con las disposiciones vigentes consideradas en el Reglamento de Grados y Títulos de la Universidad Privada César Vallejo, Facultad de Derecho, Escuela Académico Profesional de Derecho:

El tema de tesis planteado es auténtico y corresponde a mi patente, resultado de mi trabajo personal, no es una copia de ningún trabajo, no se ha utilizado ideas, formulaciones, citas integrales e ilustraciones, extraídas de cualquier tesis, obra, artículo, memoria, etc., (en versión digital o impresa), sin mencionar de forma clara y exacta su origen o autor, tanto en el cuerpo del texto, figuras, cuadros, tablas y otros que tengan derechos de autor.

Por ende, declaro que soy consciente de que el hecho de no respetar los derechos de autor y manipular el plagio en el presente trabajo, son objeto de sanciones universitarias y/o legales.

Lima, 10 de diciembre del 2018.



Jose Luis Gutierrez Heredia  
DNI N° 76188504



Huella digital

## **Presentación**

De acuerdo con el presente informativo tengo la gracia de dirigirme a ustedes señores miembros del Jurado de Grados y Títulos de la Universidad Privada César Vallejo, de la Escuela Profesional de Derecho; con el objetivo de proporcionarles la presente tesis de investigación la cual tiene por título **“Propuesta de incorporación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo peruano, Lima-2017”**, a consideración de obtener la Licenciatura en Derecho.

En las líneas posteriores se especificarán el tipo organizativo con el cual contará el presente trabajo de investigación:

En el primer capítulo, se desarrollará la parte introductoria del presente trabajo la cual resultará fundamental para conocer los orígenes y propósito del presente tema.

En el segundo capítulo, se dilucidará el método de estudio y las circunstancias que surgieron para elegir el mismo, con un tipo de estudio sustentado en la necesidad de regular a corto plazo el presente trabajo configurado con el diseño de investigación de la teoría fundamentada.

De acuerdo con el tercer capítulo, se describirán los resultados obtenidos, posteriormente en el capítulo cuarto se hablará sobre las discusiones en relación con el objeto de estudio, luego en el capítulo quinto se detallarán las conclusiones y finalmente el capítulo sexto, que nos mencionara las recomendaciones, todo ello con los respaldos bibliográficos y de las evidencias contenidas en el anexo del presente trabajo de investigación. Sin otro preámbulo, deseo que llegue a buen puerto la presente investigación.

**Jose Luis Gutierrez Heredia**

## Índice

Carátula.....	i
Dedicatoria.....	ii
Agradecimiento.....	iii
Página del jurado.....	iv
Declaratoria de autenticidad.....	v
Presentación.....	vi
Índice.....	vii
RESUMEN.....	ix
ABSTRACT.....	x
<b>I. INTRODUCCIÓN</b> .....	<b>11</b>
1.1. Aproximación temática .....	12
1.2. Marco Teórico .....	21
1.3. Formulación del problema.....	49
1.4. Justificación del estudio .....	50
1.5. Supuestos u objetivos de trabajo .....	52
<b>II. MÉTODO.....</b>	<b>54</b>
2.1. Diseño de investigación.....	55
2.2. Métodos de muestreo.....	56
2.3. Rigor científico .....	59
2.4. Análisis cualitativo de los datos .....	61
2.6. Aspectos éticos .....	62

<b>III. DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS</b> .....	<b>63</b>
3.2. Resultado de entrevista .....	64
3.3. Resultado de las encuestas .....	74
<b>IV.DISCUSIÓN</b> .....	<b>75</b>
<b>V. CONCLUSIONES</b> .....	<b>80</b>
<b>VI. RECOMENDACIONES</b> .....	<b>82</b>
<b>VII. REFERENCIAS</b> .....	<b>84</b>
<b>ANEXOS</b> .....	<b>87</b>

## Resumen

El presente trabajo que lleva de título “Propuesta de incorporación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo peruano, Lima-2017”, tiene por finalidad determinar cuáles son los factores que incurren en implementar las Capitulaciones Matrimoniales como un nuevo régimen en el matrimonio, con la idea principal de establecer mecanismos que permitan la protección e incorporación de nuevas herramientas para fortalecer el matrimonio y el patrimonio de los consortes, así como para salvaguardar a los mismos ante una futura ruptura.

Para efectos de la estructura de investigación del presente tema se tuvo a consideración al enfoque cualitativo y el diseño de la teoría fundamentada, para lo cual se obró por la técnica de la entrevista y la técnica del cuestionario mediante sus debidos instrumentos el cual para la primera técnica se aplicó la guía de preguntas entrevistando a diez abogados especialistas en la materia del Derecho de Familia y Derecho Notarial, luego respecto a la técnica cuestionarios dirigido a los diez abogados especialistas. Los cuales aplicaron a determinada población y su respectiva muestra compuesta por abogados especialistas en derecho de familia y derecho notarial. Posteriormente se procedió a unir los datos con la técnica de análisis de datos, logrando de esta forma la recolección de los resultados, la discusión y se concluyó que nuestra sociedad y la institución del matrimonio necesitan con suma urgencia establecer el debate sobre la reforma del sistema civil e incorporar dentro de esta múltiple reforma a las capitulaciones matrimoniales las cuales expondrán herramientas de protección y regulación para los consortes ante conductas desleales o situaciones comunes.

**Palabras clave:** Patrimonio, sociedad conyugal, matrimonio, capitulaciones matrimoniales y separación de patrimonios.

## ABSTRACT

The present work that bears the title "Lima, 2017", results in the implementation of the capitulations. the main idea of establishing the mechanisms that allow the protection and incorporation of new tools to strengthen the marriage and the patrimony of the consorts, as well as to safeguard them before a future break.

For purposes of the structure of the research, the present topic has been taken into account a qualitative approach and the design of the grounded theory, for which the technique of the interview and the technique of the questionnaire was worked through the use of its instruments instruments which for the first The application of the guide of questions is related to ten lawyers specialized in the matter of the right of the family and the right Notarial, then, the respect to the technical questionnaires directed to the ten specialized lawyers. The rights of application and the notarial right. Later a data system is processed, analyzed in this way, analyzed, analyzed and concluded that our society and the service of a marriage with an urgent sum is the debate on the reform of the civil system and incorporate within this multiple reform of the marriage agreements, which will expose protection and regulation tools for the principles of conduct or common situations.

**Keywords:** Patrimony, conjugal society, marriage, matrimonial agreements and separation of patrimonies.

## **I. INTRODUCCIÓN**

## 1.1 Aproximación Temática

La historia de las capitulaciones matrimoniales se remontan a inicios de la monarquía Goda, los cuales fueron una organización de pueblos germánicos orientales y sabidos de la costumbre, los cuales tenían como principio solicitar el permiso de los padres de la mujer para casarse, posteriormente realizada la boda se procedía a efectuar ajustes a los tratados de los capítulos matrimoniales puesto que la mayoría eran respetados ciudadanos de la ciudad, firmando contrayentes y testigos según exigencia de la ley de tablas dotales, para estos tiempos se utilizaba la escritura como documento probatorio y fehaciente. (Cárcaba, 2002, p. 27)

En el gran llamado Código Civil de Francia o Código de Napoleón el cual fue promulgado el 21 de marzo de 1804 ya se podía ver el auge de las capitulaciones matrimoniales la cual era realmente sorprendente puesto que el concepto que conocemos hoy es muy similar al de aquella época.

Una breve introducción en referencia a un próximo concepto relacionado a las capitulaciones matrimoniales se podría referir a la mencionada por Cárcaba (2002), describiendo que es el Acto por el que los futuros esposos establecían su régimen patrimonial y regulaban sus relaciones pecuniarias.

De acuerdo a la conceptualización descrita por la excelentísima doctora María Cárcaba Fernandez las capitulaciones matrimoniales como acto jurídico en su extensión pragmática se consideran un contrato traslativo para un sector y una convención para otros, tanto es así que se interpreta como una expresión decisoria de los contrayentes al momento de celebrarse.

Puede efectuarse con anterioridad o con posterioridad a contraer nupcias teniendo como objetivo principal establecer un nuevo régimen económico en el matrimonio, con ciertas disposiciones accesorias. La visión de las capitulaciones matrimoniales se orienta en establecer de forma indirecta y directa las reglas o estipulaciones que tendrán vigencia al momento de celebrarse el matrimonio.

Este tipo de convención o contrato pueden ser celebrados ocasionalmente y destinados a organizar los aspectos matrimoniales, en particular los relacionados al régimen conyugal,

considerando que estas convenciones pueden estar vinculadas a un familiar (padres e hijos), incluso se podría establecer obligaciones no dinerarias.

Nuestro Código Civil de 1984 no regula esta figura en cierta medida por factores políticos y religiosos los cuales serán desarrollados posteriormente, buscando una solución y un aporte de acuerdo a la importancia que tienen las capitulaciones matrimoniales para una sociedad tan desfigurada como la nuestra.

Esta figura además de no estar regulada en nuestro sistema normativo, se le establece una prohibición según el artículo 312 del Código Civil, la cual es entendida de forma abstracta, la misma que dice lo siguiente:

**Prohibición de contratos entre cónyuges:**

*“Artículo 312.- Los cónyuges no pueden celebrar contratos entre sí respecto de los bienes de la sociedad”.*

Considero que el legislador de aquella época (es decir de 1984) desconoció la importancia que las figuras de las capitulaciones matrimoniales tuvieron dentro del matrimonio, como es de citarse la tuvo y sigue teniendo en gran parte de Europa, a diferencia de una pobre muestra de convicción y visión a largo plazo de regular esta institución, conociendo que nuestra sociedad siempre se caracterizó por ser muy conservadora en aspectos de índole familiar y conyugal.

En el presente estudio se explicará con mucha convicción la conceptualización, las características, la naturaleza del matrimonio, la naturaleza y origen sustancial de las capitulaciones, la identificación de los contrayentes en el acto formalizado, la regulación y adecuación de las capitulaciones a nuestro sistema normativo el cual será celebrado ante un notario público en su debido registro de escrituras públicas, la fundamentación teórica de las capitulaciones, el marco global de las capitulaciones en los países hermanos de América y España.

Asimismo, la regulación de la institución del matrimonio en nuestro país con nuestros códigos civiles anteriores y por qué causa o razón jurídica no fue diseñada las capitulaciones matrimoniales en nuestro código civil de 1984.

El objetivo académico del presente estudio es sustentar el concepto de capitulaciones matrimoniales, establecer un marco jurídico proponiendo su posible regulación en nuestra enciclopedia jurídica con la finalidad de crear un nuevo régimen para los contrayentes, y con el propósito de establecer mejores formas de vivir en sociedad matrimonial y de disminuir los casos de divorcio, puesto que según el estudio de la Facultad de Derecho, de la Universidad de San Martín de Porres, en el año 2015, recogiendo el testimonio de aproximadamente quinientas personas de distintos países (entre ellos ciento treinta sudamericanos, trescientos ciudadanos limeños y 70 ciudadanos provenientes de provincia de nuestro país), se registró que según las preguntas propuestas a los entrevistados en referencia al divorcio que el 29 % (por ciento) de matrimonios se disuelven por problemas de carácter económico y por que al momento de contraer nupcias no se evidencio un adecuado acuerdo respecto a los bienes presentes y futuros de los cónyuges, además de una falta de conocimiento de los mismos.

Con la colaboración de Abogados especialistas, docentes de derecho Notarial y Registral de diversas Universidades, y Abogados destacados, el presente estudio se convertirá en una placida exposición de aula universitaria, aún mucho más exquisito, interesante y nutrido, puesto que aportaron valiosos aportes, consejos y desde luego su tiempo, a ellos mi agradecimiento siempre.

### **Realidad Problemática**

La descripción empírica en el presente estudio son los antecedentes históricos de jurisprudencia compartida y la realidad observable de la necesidad que existe en regular esta figura en nuestro sistema normativo por múltiples razones que expondré detalladamente en los capítulos posteriores.

Actualmente la brecha que disuelve el matrimonio son por inexistentes acuerdos entre marido y mujer, los cuales según Walter Riso en su libro “Ama y no sufras”, el principal motivo para no optar por efectuar tratados antes o después de contraer nupcias es por una patología creada por nosotros mismos la cual ciega a los cónyuges de efectuar estas mínimas diligencias y/o acciones al saber que se someten a una nueva forma de vivir.

En nuestro país existen dos tipos de regímenes, el de Sociedad de Gananciales y el de Separación de Régimen Patrimonial (Cuando se celebra antes de contraer nupcias) o Sustitución de Régimen Patrimonial (Cuando se realiza después de haber contraído matrimonio), los cuales todos tienen a una institución jurídica en común la cual es el matrimonio, sobre la cual dependen y tienen la predisposición de existir.

Al momento de contraer nupcias automáticamente accedemos al régimen de sociedad de gananciales (de lo cual estoy en desacuerdo y conversaremos posteriormente), mientras que para modificar el régimen matrimonial de gananciales al de separación de patrimonios se necesita y como requisito elemental que debe ser celebrado por escritura pública ante Notario Público y con la debida inscripción en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, en el registro de personas naturales respectivamente.

Nuestra Constitución Política del Estado de mil novecientos noventa y tres tiene a la familia como el núcleo de la sociedad, el cual tiene que ser formada y cuidada con el fin de establecer parámetros innovadores y realistas para las demás generaciones

No es simple formalizar a los informales, orientar a los desorientados, organizar a los desorganizados y mucho menos cambiar el pensamiento de una sociedad sin antes explicar los motivos y circunstancias que provocan los conflictos o desacuerdos. Hoy más que siempre nuestro país necesita de normas que beneficien a la sociedad, a las personas de todos los sectores, y el presente estudio y posterior segmentación normativa se centrara en explicar cuáles son los factores que inciden en implementar las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo peruano.

“Sin duda alguna la capitulación matrimonial es una institución del derecho civil la cual no se ha desarrollado adecuadamente por razones de índole moral y por una inacción legislativa” (Cárcaba, 2002, p. 16)

La jurisprudencia y la doctrina cumplen así una labor de suma importancia en el sistema jurídico, como una fuente del Derecho debe desarrollar una función recreadora y de renovación, otorgando a la Ley la vitalidad que requiere en el tiempo. (Domínguez, 2015).

De tal modo, los magistrados se encargarán de ir determinando el estilo y alcance de las normas jurídicas y bajo sus criterios serán adaptadas a cada caso en particular, o ante su imprevisión acudirán absolviendo el vacío legal.

Por ello, es sin lugar a dudas, la reflexión en torno a la jurisprudencia de un país, uno de los medios más directos por el que se puede llegar a comprender y valorar cómo funcionan en la realidad sus instituciones jurídicas y la sociedad.

### **Trabajos Previos o Antecedentes**

Según Pino (2007) quien manifiesta: “Que el principio de un estudio debe contener datos que sirvan como fuente para que el investigador escudriñe información relevante para su estudio o tema” (p.90).

Los previos acontecimientos de un hecho o situación son elementales para entender y sustentar una posición en cualquier actividad, tanto es así que al momento de redactar o formalizar una norma legal como ejemplo ante el parlamento, el legislador buscara situaciones, problemáticas y soluciones reales que se hayan suscitado en otros países o relacionadas a ella con la finalidad de que su anteproyecto de ley sea lo suficientemente sustentable y coherente.

A continuación, se detallará estudios académicos relacionados al presente tema, de diferentes instituciones a nivel nacional e internacional.

### **Trabajos Internacionales:**

**Geovanna Margarita Pérez Andrade**, en su tesis para obtener el grado de abogada, con el título:

*“Las capitulaciones matrimoniales dentro de la sociedad Conyugal en el derecho civil ecuatoriano y sus efectos jurídicos en la administración de bienes”*, por la Universidad Central del Ecuador detalla lo siguiente:

“El objetivo principal de mi estudio es establecer parámetros que regulen adecuadamente la institución de las capitulaciones matrimoniales en mi país” (Pérez, 2014, p.3)

Las capitulaciones matrimoniales tienen más de 20 años de regulación en Ecuador y como en todo país siempre existen posiciones repartidas y compartidas, algunas solicitando mejoras en la legislación y otras apoyando la fuerte protección de las capitulaciones.

La doctora Pérez Andrade citada anteriormente relata en su tesis la importancia que ésta institución tiene y que siempre se debe tener en consideración al ser muy utilizada en su país.

Su estudio se desarrolla en el año dos mil catorce en la ciudad de Quito, donde llega a la conclusión de que la figura de las capitulaciones matrimoniales dentro de la legislación civil ecuatoriana, no se está utilizando adecuadamente por factores relacionados a la falta de conocimiento y a la poca difusión que la misma requiere.

Menciona que puede ser una herramienta eficiente para eludir la afectación y vulneración de derechos patrimoniales de los consortes al momento de concretarse el divorcio, puesto que tanto en sociedades desarrolladas como subdesarrolladas se observa la existencia de parejas inestables por lo que considera a las capitulaciones como una efectiva herramienta legal que beneficiara a los cónyuges al momento de la disolución del vínculo matrimonial, en consideración a los bienes y a los herederos, disminuyendo los conflictos judiciales y emocionales, por lo que propone la aplicación concreta de esta institución dejando de lado pensamientos complejos respecto al mismo.

Asimismo debo destacar que las capitulaciones matrimoniales en sus inicios se aplicaban en Ecuador normalmente para personas que tenían numerosos bienes sean muebles e inmuebles, lo que hacía aún más disyuntiva la situación porque de un lado de la sociedad se pensaba que

solo se ejercía por personas con un amplio poder adquisitivo económico y por el otro donde existía el temor de que si lo utilizaban debían de pagar altas tasas de asesoramiento o que mejor era oportuno seguir con el régimen común, es decir el régimen de gananciales.

**Amalia Irene Yesca Torrentes** en su tesis para obtener el grado de abogada, con el título *“Las capitulaciones matrimoniales desde la publicidad registral y el deber notarial”*, por la Universidad de Costa Rica explica lo siguiente:

“Se debe considerar la importancia que tiene el Notario al momento de celebrar un matrimonio, puesto que el mismo debe asesorar a las partes sobre las opciones viables que pueden elegir al momento de contraer nupcias, para estos fines relacionados a la aplicación de las bien llamadas capitulaciones matrimoniales”. (Yesca, 2014, p. 14).

Dando mayor importancia al operador y ejecutor de las capitulaciones matrimoniales en el derecho costarricense la doctora Amalia Yesca inicia su célebre redacción de su tesis, insistiendo en que no se debe olvidar la primordial importancia que tiene el Notario Público en la suscripción y formalización del instrumento notarial, con la finalidad de que se respete y cumpla con los parámetros legales que requiere su celebración.

El Notario sea como funcionario público, funcionario no nombrado o simplemente operador de la buena fe designada por algún ministerio o por la propia constitución política de un Estado, desde siempre fue una pieza fundamental en las sociedades democráticas y en la economía de mercado. Lledó, F. y Sánchez, A. (2011).

La mencionada tesis fue expuesta y desarrollada en el año dos mil catorce, donde según estadísticas de la propia obra, se estimada que en los últimos 10 años anteriores se suscitaba solo en la ciudad de San José, un estimado de 1490 divorcios al mes por inobservancia de acuerdos referentes a las gananciales. Considera que las capitulaciones matrimoniales son una opción viable para proteger los bienes patrimoniales incluidos en los gananciales y que además

respecto a los futuros consortes puedan desarrollar y regular la actividad económica y relativa referente a la disposición de las deudas y bienes.

Para el destacado Notario Público de la ciudad madrileña el doctor Juan José Serrano, en su estudio referente a **“La publicidad de las capitulaciones matrimoniales: Registro Civil y Registro de la Propiedad”**, Por la Universidad Autónoma de Madrid, donde desarrolla un amplio concepto de las capitulaciones y de la importancia de la inscripción en los registros respectivos con la finalidad de cumplir con el principio fundamental de publicidad material.

La publicidad desarrollada respecto a las capitulaciones matrimoniales, en España se materializa en el registro civil de cada ciudad y su regulación fundamental se encuentra en el artículo 77 de la L.R.C, la cual cito a continuación:

Artículo 77: “Al margen también de la inscripción del matrimonio podrá hacerse indicación de la existencia de los pactos, resoluciones judiciales y demás hechos que modifiquen el régimen económico de la sociedad conyugal”

Esta redacción exige que cualquier pacto o cualquier régimen que modifique la sociedad consorcial tendrá necesariamente y obligatoriamente que inscribirse en el registro respectivo con la finalidad de obtener publicidad registral y seguridad jurídica.

Se encuentra en esta figura la unión de dos registros los cuales a través de ellos se dará la publicidad del nuevo régimen económico matrimonial paccionado, además la norma indica que si en el supuesto alguno de los contrayentes tuviera la condición de comerciante o empresario rural se necesitará que conste también en el registro respectivo mercantil.

El autor incide en recordar la primordial importancia que tiene el Notario Público en la capacitación y conocimiento de los alcances legales y jurídicos que tiene en la celebración entre consortes el desempeño de las capitulaciones matrimoniales, asimismo menciona que no se debe dejar lado la debida identificación de los otorgantes, puesto que siempre pueden existir personas que deseen perjudicar y apropiarse de los bienes ajenos.

## Trabajos Nacionales

Para **Carmen Julia Cabello** en la segunda edición de su libro "Cincuenta años de divorcio en el Perú", Publicado por Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú establece lo siguiente:

“Nuestro Código Civil es como el trueno de Zeus, porque sin su poder nuestra sociedad no se sustenta. Tiene un papel fundamental para organizar nuestro país, tanto el matrimonio y las opciones que tienen los cónyuges al momento de casarse. (Cabello, 1999, p. 44).

En definitiva, el Divorcio en el Perú tiene una larga trayectoria, incluso es tan antiguo como el matrimonio, pero desde luego el segundo se incorporó primero.

En el Perú se regulo por primera vez en el código civil de 1936, con requisitos y reglas que favorecían a una separación real y sin parámetros difíciles para una sociedad costumbrista, la cual con el transcurso del tiempo fue teniendo una regulación un tanto excesiva y seguida bajo causales para que se cumpliera en concreto con la disolución del vínculo matrimonial, como es de verificarse en el Código Civil de 1984. Planiol, E., Ripert, A. y Nast, F. (2006).

La doctora Carmen Cabello citada anteriormente indica en su libro que existe un incremento de divorcios y de la disminución de matrimonios, por factores netamente concebidos por falta de acuerdos, por la violencia constante, tanto psicológica y física, además de que esta nueva generación tiene consolidado primero concluir sus metas profesionales y luego centrarse en la familia. Es de apreciarse que para llegar al divorcio existen múltiples factores, pero que gracias a ellos la sociedad logra desarrollar nuevas formas de regulación de nuevos elementos normativos para su ejecución. Es de apreciarse que el divorcio actualmente se celebra actualmente ante el Poder Judicial, Municipalidades y Notario Público, pero que el matrimonio se celebra respectivamente solo ante las Municipalidad, por lo que existe en la actualidad (2018), un proyecto de ley el cual propone que también se celebre ante un Notario Público, con la finalidad de hacer más accesible la celebración del divorcio.

## **1.2. MARCO TEÓRICO**

Para tener una descripción conceptual del presente ítem se tuvo por conveniente la siguiente definición:

“El marco teórico como se le conoce posee una agrupación de temas relacionados sobre lo que se enfocara para alcanzar los objetivos que se persigue en la investigación y así determinar el conocimiento al que nos enfocaremos” (Álvarez, 2005, p.38).

En el presente estudio se realizará una conglomerada agrupación de teorías y temas que tengan relación con las capitulaciones matrimoniales, tanto desde un alcance objetivo hasta lograr el conocimiento que se desea explicar.

### **El Matrimonio**

“Es la fuente más importante del derecho de familia mediante la cual existe la unión entre varón y mujer, quienes se comprometen de forma bilateral a cumplir ciertos fines” (Peralta, 2008, p.114).

Rafael Rojina Villegas es uno de los autores mexicanos que en su momento desarrolló la propuesta de reformar el Código Civil Mexicano de 1928, con la explicación de que el matrimonio no es un contrato.

Él critica la tesis contractualista, afirmando que el matrimonio es claramente diferente de los contratos, porque las partes del matrimonio, a diferencia de las partes de un contrato, se pueden modificar los derechos y obligaciones que surgen del consentimiento, ni pueden disolver el matrimonio por sólo el disentimiento.

Rojina Villegas declara que debe desecharse totalmente la tesis contractual del matrimonio, pues además de las razones expuestas debe reconocerse que en el derecho de familia ha venido ganando terreno.

Rojina (2014) define el matrimonio como una comunidad espiritual entre los consortes, donde debe existir fidelidad y compromiso de vivir en armonía respetando los parámetros establecidos en la ley (p. 34).

Julián Bonecasse define el matrimonio, en su Libro *Introducción al estudio del derecho* de la siguiente forma:

“Como un acto solemne que produce una comunidad de vida entre hombre y mujer el cual crean un lazo jurídicamente regulado” (Bonecasse, 2008, p. 21).

D’ Agostino, considera que el matrimonio constituye:

“En primer término, una función; es decir, solo resulta comprensible en la historia, únicamente a partir de la historia humana; en definitiva, el matrimonio sirve al hombre en su camino existencial” (D’ Agostino, 2010, p. 78)

Es así que la regulación del Régimen de la Sociedad de Gananciales en el Código Civil de 1984, presenta algunas limitaciones, tal como no haber contemplado explícitamente la disolución de la sociedad de gananciales por causa de la mala administración de bienes por parte de uno de los cónyuges, perjudicando económicamente al tercero acreedor y al otro cónyuge.

Para el doctor Mallqui en su libro de *Derecho de Familia*, nos dice que “El matrimonio no es una sociedad comercial en la cual no se mira otra cosa que las ventajas que pueda ofrecer, sino una comunidad” (Mallqui, 2008, p.16),

El matrimonio o la unión consorcial incluso desde la Antigua Roma tuvo una gran relevancia, en aquella época contraer nupcias no era obligatorio ni un privilegio, porque solo se casaban cuando querían transmitir sus bienes a sus hijos y no dejarlos a los demás familiares, como madres, hermanos y tíos.

Posteriormente fue considerada una institución que solo podía realizarse por las personas más poderosas y nobles de la época, puesto que se consideraba un acto de voluntad y de formalidad al momento de heredar la corona o en otros casos el respeto y consideración de todos los ciudadanos de la comunidad.

Al pasar los años en muchas culturas europeas se pudo considerar al matrimonio no solo como la unión entre dos personas de distintas sociedades, también como un acto religioso que te acercaba a Dios y te hacía reafirmar tu fe y tu esperanza en los mandamientos y en cumplir las escrituras desarrolladas por los discípulos de Jehová.

Así como se consideró un acto de fe el matrimonio en los tiempos más remotos a nuestra actualidad, el matrimonio se considera hoy un acto de unión y respeto hacia nuestra consorte y hacia Dios.

Sin perjuicio de lo indicado anteriormente por el doctor Rojina, V, es menester indicar que se puede considerar que son elementales para la existencia misma del acto jurídico como tal al matrimonio tendrá que cumplir los siguientes requisitos:

- A) Que se otorgue el acta matrimonial
- B) Que se haga constar en ella la voluntad de los consortes para unirse en matrimonio y la declaración e inscripción oficial en el registro civil considerándolos unidos en el nombre de la ley de la sociedad
- C) Que se determinen los nombres y apellidos de los contrayentes, asimismo de sus testigos.

### **Las Capitulaciones Matrimoniales**

En contemplación al tema de la presente investigación es quizás oportuno relatar cómo se inicia o para entender mejor cuál es el origen concreto para plantear el presente tema, sin dejar de leer lo descrito en los párrafos anteriores, el cual es definido en una sola oración que pude escuchar de la voz del doctor Felipe Osterling: “El matrimonio siempre debe tener nuevas herramientas sin dejar de lado lo tradicional”.

Ahora bien, se puede considerar a las capitulaciones como un negocio jurídico familiar de contenido económico o de contenido personal, siendo un acto de autonomía de las personas que tendrán por objeto la formalización, modificación y extinción de la relación jurídica, patrimonial, familiar.

Si bien las capitulaciones matrimoniales no constituyen un negocio cuyo único fin se crear, modificar o extinguir una relación jurídica, puesto que para entender mejor la relación entre los

cónyuges con respecto al patrimonio se tendrá un efecto ex lege del matrimonio por que su única finalidad será regular esa relación en vistas a un matrimonio concreto entre personas también concretas.

Más concretamente y para no desviar el tema, parece preferible indicar que las capitulaciones simplemente como negocio jurídico de derecho de familia tendrán un carácter bilateral siempre que sea ejercida por los consortes o por los donatarios cuando se efectúen las transmisiones de bienes por donación, teniendo a la autorregulación de la vida económica del matrimonio como fin.

Entendiendo esa figura, siendo un negocio o contrato como tal para la legislación española, se debe considerar que no existe una condición suspensiva pero si técnica jurídica de que el matrimonio se celebre antes del año de otorgarse, como con cierta frecuencia se indica en diferentes textos contractuales y del código civil español en su artículo 1334, puesto que nos encontramos ante un presupuesto de validez del negocio, siendo un acto condicional cuando se desee otorgar, es decir no podrá ser eficaz hasta celebrarse el matrimonio en un término de un año a contar desde su otorgamiento. Asimismo, cabe indicar que es un negocio jurídico que tiene un carácter solemne, la misma que tendrá que realizarse por escritura pública.

***Se puede definir a las capitulaciones matrimoniales como lo señala:***

Carcaba, F, como una convención celebrada en atención a determinado matrimonio, por celebrar o ya celebrado, con el fin principal de fijar el régimen a que deben de sujetarse los bienes del mismo (2009, p. 14).

Ahora bien, en esta definición tan sencilla y totalmente vinculada con la normatividad española se deberá tener en consideración de que las capitulaciones se podrán realizar antes o después del matrimonio lo cual siempre se formalizara por escritura pública y que su contenido principal sea la orientación de un régimen económico matrimonial, entendido éste como el conjunto de normas que van a regular el modo de vivir, las condiciones en el sector económico de la familia.

Se deben entender como un negocio jurídico del derecho de familia que tiene por finalidad la libertad de otorgamiento de pactos los cuales siempre deben ser respetuosos del orden público y las buenas costumbres.

Asimismo, la capitulación matrimonial para un gran sector de Centroamérica puede considerarse como un contrato celebrado con ocasión del matrimonio, destinado a organizar ciertamente con relación a los bienes que se otorguen, pero pueden incluirse en el mismo convenciones relacionadas a familiares sanguíneos y consanguíneos donde pueden formularse donaciones, anticipos de legitima o también asuntos no pecuniarios.

El gran asunto que inicialmente presenta el tema de investigación es definir concretamente el concepto, puesto que para un gran sector se considera como un contrato y para otro una convención, lo cual genera un poco de confusión al tener que orientarse por una sola definición en concreto.

En España se considera un contrato relativamente unido a las normas que formaran parte de la economía familiar y su único requisito es que exista la voluntad de celebrar el documento por ambas partes mediante la escritura pública.

En cambio, en México se consideran pactos de índole conyugal y tiene por finalidad reglamentar la administración de bienes y asuntos de índole doméstico y familiar.

Lo que haría entender que no existen muchas diferencias entre estos dos países para definir a las capitulaciones matrimoniales en su concepción más simple, teniendo en cuenta que son naciones con una amplia biblioteca de leyes, jurisprudencia y doctrina en sus parlamentos.

Dando un estudio a un país hermano como es el Ecuador encontraremos una gran diferencia respecto al concepto citado en líneas arriba respecto a las naciones de México y España, no solo por el hecho de que ambos tienen muy definido el origen y los requerimientos para su celebración sino también por su naturaleza contractual la cual no es condicional a que suceda el matrimonio. Por tanto, para identificar el concepto de las capitulaciones matrimoniales en la normativa ecuatoriana es necesario establecer que en su artículo 150 de su Código Civil se describe lo siguiente:

Se conocen como capitulaciones matrimoniales a las convenciones que se realizan entre esposos o los cónyuges antes, al momento de la celebración o durante el matrimonio, relativas a los bienes, a las donaciones y a las concesiones que se deseen efectuar el uno por el otro, sea en el presente o en el futuro (p. 56).

Tanto como en España, las capitulaciones se podrán celebrar antes o después de formalizado el matrimonio e incluso pueden ser modificadas cuando ellos deseen, donde solo pueden ser otorgadas por mayores de edad sin restricción o formalidad de ninguna índole.

Eminentemente una vez celebradas las capitulaciones matrimoniales, a los cambios que se hagan a futuro, que pueden ser por adición o alteración, siempre deberán cumplir las formalidades de solemnidad, porque caso contrario no serán válidas y ello repercutirá en acciones judiciales cuando se afecte a uno de los consortes o incluso a terceros.

Siendo el presente tema un determinante a elegir un régimen patrimonial del matrimonio para los futuros contrayentes se debe considerar la relación o vínculo que debe existir entre ellos, puesto que deben fijar desde un inicio cual será el camino que su relación tendrá y sobre todo las reglas a seguir respetando las normas, las buenas costumbres y orden público.

Ahora bien, llega a consideración la siguiente pregunta:

### **¿Qué se debe consignar en las capitulaciones matrimoniales y por qué?**

Siendo una interrogante un tanto plausible se debe considerar que las capitulaciones no son netamente un contrato o una convención para algunos, sino una forma de vivir para los consortes a largo plazo y no simplemente un régimen económico patrimonial.

Respondiendo a la pregunta, se deberán designar lo siguiente:

-Un inventario de bienes tanto sean muebles, inmuebles o de valoración extraordinaria con su debido monto de mercado los cuales serán declarados como aportes al matrimonio.

-Un inventario de bienes tanto sean muebles, inmuebles o de valoración extraordinaria con su debido monto de mercado los cuales no serán declarados como aportes al matrimonio, con la finalidad de cumplir el principio de veracidad.

-Por parte de los futuros consortes se deberá tener la determinación de que sus bienes permanezcan en su patrimonio por separado que conforme a la normativa ingresarían a la masa de la sociedad conyugal.

-Un inventario de todas las deudas, sean monetarios o no pecuniarias con su debido monto.

-Las donaciones, anticipos de legítima, la venta o compra de otras propiedades presentes o futuras.

-Las normas de convivencia, los pactos de libertinaje, los acuerdos de manutención.

-En general se podrá pactar todo tipo de reglas que puedan modificar las capitulaciones matrimoniales, respecto a la administración de la sociedad conyugal, siempre considerando que establezcan en perjuicio de terceros y que se respete las buenas costumbres y el orden público.

### **Contenido de las Capitulaciones Matrimoniales**

En referencia al contenido de las capitulaciones los consortes si desean seguir con el régimen de sociedad de gananciales podrán configurar pactos que modifiquen el esquema legal, atribuyendo un carácter ganancial de los bienes, liquidación o futura disposición sin dejar de lado lo indicado en las capitulaciones.

Si los consortes dentro de las capitulaciones matrimoniales desean regirse por un régimen económico distinto, como el de sustitución patrimonial lo podrán hacer siempre se establezca mediante escritura pública.

Ahora bien, toda la libertad que se podría otorgar mediante las capitulaciones matrimoniales siempre deberá respetar las leyes, las buenas costumbres y la igualdad de derechos, cuya vulneración será nula.

### **Requisitos esenciales para la celebración de las Capitulaciones Matrimoniales**

Al igual que España, México y Ecuador donde se desarrolla la sociedad de gananciales y la separación de bienes como se le conoce, en nuestro país se da el mismo significado y reglamentación a esas figuras del matrimonio.

En estos países donde se regula a las capitulaciones matrimoniales los requisitos principales para su formalización son los mismos como para realizar una separación de bienes en nuestro país, pero teniendo en cuenta la magnitud del presente estudio de proyecto de investigación quise aventurarme en registrar los requisitos que a mi parecer deberían solicitarse a lo cual cito a continuación:

Evidentemente primero se tendrá que elaborar una minuta la cual estará suscrita por un abogado y por los otorgantes, lo cual posteriormente dará origen a la formalización de la escritura pública la cual tendrá la intervención de un notario público para velar por la buena fe de las partes y para su debida identificación. Teniendo claro las reglas de forma, paso a citar las de fondo:

- Presencia física de los contrayentes
- Documentos de identidad (Sean peruanos su DNI y en el caso de extranjeros su carnet de extranjería o pasaporte.
- Partida de Matrimonio de los consortes y en el caso de los futuros esposos solo se solicitará un documento fehaciente de la municipalidad de su elección donde indique la fecha de celebración de su matrimonio o en su defecto una declaración jurada con firmas legalizadas.
- Dos testigos como máximo para cada consorte, los cuales tendrán que ser familiares.
- Identificación de los bienes de los contrayentes, sean bienes muebles o inmuebles (Copia literal para inmueble y Tarjeta de Propiedad para vehículos o muebles)
- Minuta de celebración de capitulaciones matrimoniales debidamente suscrita por los contrayentes o consortes (Donde se consignará las reglas y el régimen a elección)

Sin dejar de lado las posibles recomendaciones que se puedan realizar con respecto a la identificación a los documentos probatorios.

### **Autonomía de la voluntad en las Capitulaciones Matrimoniales**

Teniendo en cuenta que para su otorgamiento se requiere una serie de requisitos y entre ellos el más importante de la presencia física de los contrayentes, se deriva una gran interrogante respecto a los límites del contenido de las capitulaciones matrimoniales.

Ahora bien, es necesario aclarar que no necesariamente se estarían precaviendo la autonomía de la voluntad en el ámbito del derecho privado ni mucho menos en el ámbito del derecho de familia, porque solo en este análisis se está dirimiendo sobre la magnitud de los límites y la posible ausencia de ellos respecto del contenido de las capitulaciones matrimoniales.

Considerando que esta discusión acarrearía múltiples de posiciones es necesario aclarar que, si bien podría revestir características netamente del derecho privado puesto que muchos de sus caracteres pueden ser de tipo imperativo y tener un mayor alcance incluso al derecho al patrimonio, estaría inmerso en el derecho de familia puesto que obedece a la concurrencia de ciertos factores los cuales son:

Un marco histórico de la familia

Una jerarquía igualitaria asociada

Coexistencia en la fase de crisis de los modelos tradicionales

Para dar una articulación concreta de la autonomía de la voluntad mediante los derechos y libertades de los contrayentes se necesita el consentimiento expreso para convertirse en una base fundamental de la libertad contractual de ambos contrayentes, para lo cual se requeriría en primera instancia la existencia del objeto, el consentimiento y la legitimidad de la causa sin ninguna violación de la ley respecto a las buenas costumbres y buena fe.

Y de esa forma los contratos o convenciones cumpliendo la formalidad del acto jurídico obtendrán como respuesta el nacimiento de derechos y obligaciones, y mediante esa actuación también se conocen a los derechos patrimoniales (Entre ellos particularmente el derecho a la propiedad)

### **Límites de la autonomía de la voluntad en las Capitulaciones Matrimoniales**

Es posible que la gran amplitud de situaciones y libertades de los consortes para pactar se encuentre dentro del simple ejercicio de la autonomía privada de la voluntad, lo cual haría entender que podrían estar motivados por amor, dinero, codicia u otros intereses, pero para ser realistas tendrían siempre que estar motivados por el compromiso y la responsabilidad

que acarrea el matrimonio, puesto que los sentimientos se van con el paso de los años disminuyendo o simplemente dejándose de lado por momentos.

Es por ello que se debe suscribir las capitulaciones con el objetivo de que el factor familia crezca y no disminuya sus posibilidades por situaciones emocionales las cuales podrían estar afectando a los herederos.

### **Límites constitucionales**

Al igual que todas las normales de tipo común u ordinario, las capitulaciones matrimoniales deberán sujetarse a las disposiciones y normas constitucionales.

### **Respeto por los derechos fundamentales**

Hablar de derechos acarrea la responsabilidad de exigir el cumplimiento de normar de derecho común.

### **Libertad e igualdad**

La facultad y libertad que tendrán los consortes al suscribir el documento solo será limitado cuando afecte a terceros o no cumpla con los parámetros sociológicos, y se respete la igualdad de condiciones para ambos

Ahora bien, el único límite de un derecho termina cuando inicia el derecho de otra persona, pero la igualdad es un valor quizás superior o inferior (no podría determinarse), que se inicia cuando empiezas a entender que todos son seres pensantes que pueden ejercer su voluntad y termina cuando aceptas o compartes esa misma voluntad.

### **Breves apuntes y beneficios de las capitulaciones matrimoniales**

El beneficio es aquel acto de bien o mejora que se otorga a determinada persona, cosa o situación a la cual puede considerarse como un buen provecho para el emisor.

En el derecho peruano cuando una pareja desea consagrarse en matrimonio, primero debe solucionar el tema religioso y posteriormente los asuntos legales como son la inscripción de su vínculo en el registro civil de la municipalidad donde ellos residen y de esta forma concretan el primero paso.

Consecuentemente las personas en la actualidad según estudios de psicología tienden a dividir los escenarios que los unen a sus parejas, como son de un lado el sentido emocional y por otro lado el sentido económico por donde resulta interesante en ese último punto por el motivo de que más personas optan por elegir en nuestro sistema normativo peruano el régimen de separación de bienes o en derecho común el de separación y/o sustitución de régimen patrimonial económico, por razones significativa referidas a que tienen un alto grado de previsión y de seguridad para ellos mismos.

Para lo cual resulta atrayente el modo de cómo estas personas pueden ver su futuro o quizás simplemente prevenir circunstancias negativas, como pueden ser divorcios y/o actuaciones desleales del consorte.

Y es en este punto donde las capitulaciones matrimoniales cumplirán un papel importante no solo por el hecho de no estar reguladas sino también por ser un complemento que revertirá efectos benéficos al régimen de separación y/o sustitución de régimen patrimonial. Es decir, subsidiaran los vacíos que actualmente ostenta la separación de bienes.

Por tanto considero que la revisión de las capitulaciones matrimoniales en nuestro medio debe ser muy analítica pero también un tanto consecuente con los problemas que se desarrollan en la actualidad, solo planteando el escenario citado en los acápite anteriores donde la mayoría de peruanos están optando por dividir su patrimonio, por adquirir su patrimonio por partes individuales o de derecho propio como se le conoce y no desconociendo que existe un pacto religioso entre ambos sino siendo conscientes de las posibles circunstancias que acarrea la vida marital.

### **Los Beneficios**

El primero sin lugar a reclamos es la inclusión de un nuevo sistema que no solo incrementa la participación de ambos consortes, sino que habilita una libertad contractual para ambos.

Además de tenemos las siguientes:

-Libertad contractual de los consortes para hacer y deshacer su patrimonio y otras circunstancias.

-La inclusión de la posibilidad de realizar actos y contratos entre ambos cónyuges, sin ninguna limitación.

-Libertad de distribución de los bienes de cada consorte sin el permiso del otro consorte.

-Simplicidad en la partición del patrimonio en caso de divorcio.

-En la hipótesis de la presencia de deudas de uno de los cónyuges no se pondría en peligro el patrimonio familiar en común, solo se delimitaría al del consorte deudor.

-Se protege tus ingresos y tus bienes sin ninguna limitación.

-Protección de algún tipo de responsabilidad legal.

-Se puede hasta calcular la pensión alimentaria en caso de disolución matrimonial.

-Facilita el proceso de divorcio puesto que al momento de realizarse el mismo no habría necesidad de realizar la liquidación de los bienes porque a la celebración de las capitulaciones matrimoniales ya se realizaron.

-Asimismo, de todo lo indicado anteriormente en las capitulaciones matrimoniales se pueden realizar cláusulas adicionales donde incluyan pautas para mejorar la vida en matrimonio, escoger la religión, formas de educar a sus hijos, normas de convivencia y hasta pactar una compensación económica en caso de alguna infidelidad. Mallqui, M. y Momethiano, E. (2008).

### **El derecho a la libertad contractual**

Es cierto que la forma de contratar servicios, espacios o momentos se convirtió en una forma de interactuar en nuestra sociedad y desde sus inicios ha ido evolucionando con el pasar de los años.

X| Es por ello que el contrato siendo un acto de prestación manifestada por voluntades del liberalismo económico donde todo se encuentra a la orden del día y que casi nada puede no estar a la venta, es importante subrayar que en la actualidad siguen existiendo figuras jurídicas que prohíben esta libertad de contratar la cual como se sabe es anterior al contrato en su extensión.

La figura a la cual se hace mención es la que se encuentra regulada en nuestro Código Civil de 1984, la misma que cito a continuación:

**Prohibición de contratos entre cónyuges:**

*“Artículo 312.- Los cónyuges no pueden celebrar contratos entre sí respecto de los bienes de la sociedad”.*

Por tanto, a nuestro parecer esta prohibición en estos tiempos no puede tener cabida puesto que contraviene la libertad contractual que pudiera existir entre ambos consortes para realizar cualquier consignación patrimonial entre ambos.

**El matrimonio en el Perú no es un contrato**

Si bien es cierto en nuestro país el matrimonio no se considera un contrato ni una convención, a lo cual estoy un tanto en desacuerdo puesto que con respecto al contrato existen las mismas categorías de calificación y para su sustentación.

Ahora bien, en el Perú se considera al matrimonio como la unión de dos personas de diferentes sexos la cual se realiza voluntariamente y sin ninguna coacción ante la ley para que ambos celebren una vida en común, para lo cual este concepto es muy diferente al que se conoce en España donde al matrimonio se le considera un contrato con cláusulas similares a un acuerdo referido a un préstamo o compra venta.

La pregunta llega por si sola en esta oportunidad en decir por qué en el Perú no se le considera un contrato si en naciones tan desarrolladas en efecto se considera, además de tener las mismas características, como son:

-De que ambos consortes tienen los mismos derechos (En el contrato sucede lo mismo donde ambos tienen derechos iguales sin desigualdades).

-Los deberes son recíprocos para ambos consortes (Similar en el contrato donde en un contrato de venta, uno tiene el deber de entregar y otro de pagar)

-Consideraciones y responsabilidad ciertas circunstancias (En el contrato se pacta las responsabilidades).

Es por ello que a mi parecer y sin desmerecer la regulación del matrimonio en nuestro país considero que los tiempos de conservadorismo quedaron en el pasado y que nuestra sociedad al contraste con lo que sucede en el mundo debe modificar sus normas y evolucionar al mismo ritmo que lo hacen sus ciudadanos.

Siendo de esta forma y teniendo en cuenta que el presente estudio es tan solo una revisión y una propuesta la cual puede ser bien vista o simplemente archivada, se considera que lo estudiado no solo tiene una implicancia regional o local sino de forma nacional la cual es no solo buscar la insatisfacción o pérdida del gusto de un pequeño grupo de personas sino también de inmiscuirse en la necesidad de un grupo amplio el cual pueda presentar sus principales problemas que los acarrea.

La consecuencia jurídica de un problema de investigación es siempre buscar los motivos que sustenta el inicio de la misma donde para el presente caso de las capitulaciones matrimoniales supone la existencia de una insatisfacción de los ciudadanos por encontrar un régimen que permita esa libertad y necesidad de por celebrar todo tipo de acuerdos entre consortes.

### **Constitución Política del Perú - 1993**

Con referencia al presente tema de las capitulaciones matrimoniales y en referencia a lo indicado anteriormente respecto a la consideración que se le otorga al matrimonio por ser la unión de un acuerdo voluntario entre dos personas de diferentes sexos y por no ser un contrato, es que es preciso indicar que nuestra suprema norma que es nuestra constitución de forma muy añeja orientada para aquellos años nos reserva un articulado que tendría como sustento nuevamente a la libertad contractual:

**Artículo 2º.-** Toda persona tiene derecho:

14. A contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público

Teniendo a consideración lo citado se puede desprender de ello que al decir contratar se tendría que hablar inmediatamente de un contrato, pero como ya se explicó anteriormente la definición que se tiene en España es muy parecida a la que existe en Perú, con la única diferencia

que en su concepción doctrinal o por no decir costumbrista, hoy en la actualidad se le sigue apremiando como un acuerdo voluntario de voluntades, para lo cual no estoy para nada en satisfecho con ello.

Bien, luego se le atribuye que debe existir una finalidad proba o de buena fe, la cual tanto como en los contratos típicos existe la calificación de que todos deben respetar las buenas costumbres, las normas imperativas de derechos y el orden público, tal y como se exige para la celebración del matrimonio.

Entonces la pregunta se tendría que dirigir al legislador de aquella época indicando la respuesta sobre cual fue exactamente la necesidad o motivación de no regulara o identificar al matrimonio como un contrato típico si bien cumple con todos los requisitos, evidentemente sin la justificación conservadora.

Teniendo en cuenta la cita anterior y recordando el derecho constitucional se pasará a citar el artículo 62 de nuestra carta magna respecto a la libertad contratar:

**Artículo 62.**- La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase. Los conflictos derivados de la relación contractual solo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley.

Mediante contratos ley, el Estado puede establecer garantías y otorgar seguridades. No pueden ser modificados legislativamente, sin perjuicio de la protección a que se refiere el párrafo precedente.

La libertad es un derecho en todo el mundo y no puede ser alterada o supeditada a un modo costumbrista de ver las cosas como sucede en país, para lo cual no estaríamos respetando los tratados internacionales (específicamente la Declaración Universal de Derechos Humanos del cual el Perú es miembro).

Ahora bien, el articulado hace un hincapié en seguir sosteniendo una orientación neutral hacia los contratos en solitario, donde recuerda que esa bien llamada libertad pueda ayudar a

que los otorgantes puedan realizar acuerdos en un tiempo y luego en otro respetarlos y cumplirlos con la total seguridad que el estado presenta.

Incluso aquella seguridad puede verse reflejada en sus mecanismos de defensa, los cuales serían para la parte afectada el fuero arbitral si en efecto se pacta en el contrato o de lo contrario la vía más recurrente y asilada que es el poder judicial.

A todo ello es importante precisar que según estos dos artículos citados, se desprenden fundamentos con respecto a la prohibición de contratar entre cónyuges a lo cual hago un acto de conciencia en referencia a que para que suceda lo indicado primero en nuestro país se tendrá que dejar de considerar al matrimonio como un acuerdo de voluntades para después recién con todas las reformas puestas se pueda lograr lo precisado, a lo cual espero que sea pronto y no tarde demasiado puesto que es un tema de actualidad y de debate.

### **Diferencias de las capitulaciones matrimoniales con otros regímenes patrimoniales**

A continuación, se esquematizará un cuadro comparativo respecto al tema en mención con respecto a los dos regímenes que existen en nuestro país en la actualidad.

Tabla N° 1: Cuadro comparativo

COMPARACIÓN			
	SOCIEDAD DE GANACIALES	CAPITULACIONES	SEPARACIÓN DE BIENES
PROCEDIMIENTO	SE ADQUIERE AUTOMATICAMENTE AL CONTRAER MATRIMONIO	SE FORMALIZA MEDIANTE ESCRITURA PÚBLICA	SE FORMALIZA MEDIANTE ESCRITURA PÚBLICA
PATRIMONIO	EL EQUIVALENTE SE SUBDIVIDE EN PARTES IGUALES	SE PUEDE ADQUIRIR A TÍTULO PERSONAL SIN RESTRICCIONES	SE PUEDE ADQUIRIR A TÍTULO PERSONAL SIN RESTRICCIONES
LIBERTAD CONTRACTUAL ENTRE CÓNYUGES	NO SE PERMITE	LA INCLUSIÓN DE LA POSIBILIDAD DE REALIZAR ACTOS Y CONTRATOS ENTRE AMBOS CÓNYUGES, SIN NINGUNA LIMITACIÓN.	NO SE PERMITE
LIQUIDACIÓN DE BIENES DIRECTA	NO SE PERMITE	FACILITA EL PROCESO DE DIVORCIO Y PERMITE LA LIQUIDACIÓN DE LOS BIENES EN EL MISMO ACTO	NO SE PERMITE
CLÁUSULAS ADICIONALES	NO SE PERMITE	SE PUEDEN INCLUIR ACUERDOS DE TIPO DOMESTICO O SENTIMENTAL	NO SE PERMITE

**Fuente:** Elaboración propia.

### **Reflexión sobre las Capitulaciones Matrimoniales**

Si bien es cierto, las capitulaciones matrimoniales pueden entenderse sobre todo en Europa como una herramienta utilizada por personas de dinero y con muchos bienes, pero en realidad

es un acto que puede realizar cualquier persona con la única finalidad de salvaguardar sus bienes y tener una mejor proyección de vida en común con su consorte.

Considero que muy por delante de que la presente investigación tenga un futuro legislativo prospero, las capitulaciones matrimoniales realmente son una buena herramienta para terminar o quizás disminuir con los conflictos patrimoniales y maritales que persistan en la relación, puesto que el acuerdo o contrato se debería formalizar justamente cuando todo está perfecto en la pareja, es decir cuando recién están empezando y no saben cómo será su futuro, cuando aún existe amor del bueno, las cuales serían decisiones objetivas, sin resentimientos que pudiesen derribarlas porque se estaría buscando el bienestar para ambos y para la pareja con la única finalidad de alimentar su unión sea la circunstancia que estén viviendo. Ojeda, L. (2013).

Ahora recordemos que si bien, es cierto que las capitulaciones matrimoniales siempre se asociaran a tema referidos a los bienes, pero que también se puede regular situaciones de tipo común, domesticas, la cual deja la puerta abierta a otras estipulaciones licitas que no contravengan el orden público y las buenas costumbres.

Es por ello que propongo que al momento de pensar en capitulaciones matrimoniales no solo se piense en sus características o beneficios, sino que se realice un ejercicio de visualización, de proyección sobre el próspero futuro que los espera con ansias.

Por ultimo considero que es un tema a estudiar con profundidad y desarrollar mediante nuevas investigaciones porque es un tema útil, necesario y si incluso aporta nuevos beneficios a la vida común y al derecho merece un espacio en nuestra legislación.

### **Régimen Patrimonial**

En cuanto al régimen patrimonial éste abarca las relaciones patrimoniales en el cual, los cónyuges ponen atención a las necesidades del hogar y de toda su familia, así como también el patrimonio repercute en la administración de los bienes que el marido y la mujer contribuirán o adquieran durante la unión y también la medida en que el patrimonio responderá ante terceros por deudas, contraídas ya sea por la mujer o el marido. Zegarra, A. (2000).

Para Planiol, Ripert Y Nast “El Régimen Patrimonial es el estatuto que regula los intereses pecuniarios de los esposos, ya sea en sus relaciones entre ellos, ya sea en sus relaciones con terceros”. (2006, p. 31)

Roguin, considera que:” El Régimen Patrimonial es un conjunto de reglas que determinan y fijan las relaciones pecuniarias que resultan del patrimonio”. (2011, p.68)

El régimen patrimonial en el Perú se entiende como la unión de reglas que sustentan la unión patrimonial entre hombre y mujer frente a deudas o situaciones respecto a terceros, asimismo es de entenderse que el régimen matrimonial está compuesto por derechos, obligaciones, bienes y deudas la cual tiene cada individuo que forma el matrimonio. Asimismo, es preciso señalar que nuestro código civil peruano de mil novecientos ochenta y cuatro prevé desde el artículo doscientos noventa y cinco hasta el trescientos la regulación del régimen patrimonial el cual define en su primer artículo la conceptualización del mismo, el mismo que es citado a continuación:

**“Art. 295.- Elección y formalidades del régimen patrimonial:** Antes de la celebración del matrimonio, los futuros cónyuges pueden optar libremente por el régimen de sociedad de gananciales o por el de separación de patrimonios, el cual comenzara a regir al celebrarse el casamiento. Si los futuros cónyuges optan por el régimen de separación de patrimonios, deben otorgar escritura pública, bajo sanción de nulidad. Para que surta efecto debe inscribirse en el registro personal. A falta de escritura pública se presume que los interesados han optado por el régimen de sociedad de gananciales”.

### **Patrimonio**

Es la unión de uno o más bienes los cuales pueden tener la calidad de muebles e inmuebles los cuales siempre tendrán una consideración económica y podrán ser ejercidos-enajenados por personas naturales o individuos que ejerzan la representación de una empresa o persona jurídica.

Dentro de la sociedad de gananciales el patrimonio es el eje central del cual pueden iniciarse las primeras discusiones respecto a la disposición de los mismos, puesto que siempre existirá el cónyuge que aporte más dinero y el que aporte menos, por lo tanto es justo y equivalente que ambos consortes al momento de iniciar la vida marital tenga en cuenta que para evitar ciertos

desenlaces respecto al dinero y a los bienes se debe necesariamente dialogar porque podría acarrear posteriormente a una discusión mayor e incluso a llegar a la disolución del vínculo matrimonial.

El derecho real siempre se entenderá por el poder jurídico que una persona realizara de forma directa o inmediata sobre una cosa, que le permite su aprovechamiento total o parcial en sentido jurídico el mismo que es oponible al derecho de terceros, por su simple categoría.

El aprovechamiento total se presenta en el derecho de la propiedad que se ejerce mediante un bien el cual siempre se considerara un patrimonio erga omnes y el aprovechamiento parcial es aquel que se presenta sobre los demás derechos que se ejerzan sobre la propiedad, tales como usufructo vitalicio o simple, el uso, habitación y demás.

Ahora bien, toda consideración en relación con el derecho de propiedad, así como respecto de cualquier otro derecho, trae aparejada la presencia invariable de un titular, el cual siempre podrá ejercer determinadas acciones de enajenación o de mejoras para el mismo bien.

Como se sabe un sujeto no nace y muere con los mismos derechos respecto de los bienes mismos, puesto que al nacer no se es propietario de nada, pero que con el pasar de los años uno puede adquirir la aptitud para adquirir bienes y así que este mismo dependan del sujeto para cualquier cosa hasta su fallecimiento.

Por ello es necesario recapitular que los bienes que no son transmisibles a sus herederos son el usufructo, el uso y la habitación entre otros derechos relativos a la propiedad.

### **Patrimonio Conyugal**

Se puede considerar al patrimonio de masa conyugal a un bien mueble o inmueble el cual tiene la calidad de ser indiviso, es decir no puede ser dividido o partido en un porcentaje de cincuenta por ciento.

Siento el matrimonio un acto consensual el patrimonio conyugal siempre que se desee realizar la disposición del mismo en todas sus limitaciones se requerirá la intervención de ambos consortes al momento de vender o adquirir el bien mueble o inmueble. (Salvo para adquirir vehículos)

Es de entenderse que este consentimiento debe ser aceptado por ambas partes mediante un documento probatorio y fehaciente el cual puede ser un contrato de compra venta y con la debida formalidad que requiere la escritura pública posteriormente.

El *patrimonio* conyugal se considera una sola figura jurídica, puesto que realiza la unión de derechos en una sola masa, la cual solo podrá ser ejercida por ambos consortes.

Lo usual es que el derecho de propiedad sobre un determinado bien se ejerza por una sola persona, pero siempre se deberá tener en consideración dentro de que supuesto jurídico o categoría jurídica se encuentra dicho bien, puesto que pudo ser un bien simple y propio, lo cual acarrearía que solo sea enajenado por esa persona en solitario, pero por otro lado tenemos el derecho común o mancomunado, el cual puede tener la categoría de sociedad de gananciales o de copropiedad.

### **Sociedad de Gananciales**

Es en definitiva el régimen matrimonial más típicamente utilizado a nivel global en la cual existe una sociedad de bienes mancomunada puesto porque es aprovechado por ambos consortes en la validez del matrimonio.

“La sociedad de gananciales tiene una personería diferente de los cónyuges que la integran” (Gonzales, 2005, p. 5).

En efecto la sociedad en general es evidentemente la unión de personas, las cuales se agrupan para cumplir un fin determinado el cual tiene la finalidad de consolidar una vida en común y un proyecto de vida unificado.

Durante mucho tiempo se le adjudico muchos nombres desde sociedad conyugal, sociedad de gananciales, sociedad de bienes, comunidad de bienes, comunidad de gananciales, entre otros, los cuales siempre tuvieron la predisposición de existir gracias a la institución del matrimonio.

Nuestro código civil peruano de mil novecientos ochenta y cuatro prevé desde el artículo trescientos uno hasta el trescientos veintiséis la regulación de la sociedad de gananciales en su

capítulo segundo del libro de familia, donde en su primer artículo define muy claramente a la sociedad de bienes, el cual es citado a continuación:

**Art. 301.-** Bienes de la sociedad de gananciales: En el régimen de sociedad de gananciales puede haber bienes propios de cada cónyuge y bienes de la sociedad”.

En esta unión de ideas respecto a la sociedad de gananciales es necesario indicar que nuestro legislador siempre tuvo la idea de estandarizar a este régimen como una institución autónoma la cual nunca estará subdividido en partes alícuotas y que siempre será diferente el patrimonio o bien de cada consorte que lo integra, de forma tal que para la administración y enajenación de los mismos tendrán que ser formalizados por ambos puesto que los mismos se consideraran bienes sociales los cuales acreditaran la voluntad de ambos cónyuges.

## **DERECHO DE FAMILIA**

Para definir el origen exacto de la familia en nuestro globo terráqueo tendremos que retomar a tiempos inmemorables siendo dos las teorías que explican su génesis:

- A) La providencialista,
- B) La evolucionista

La providencialista tiene como origen la idea de que el todo poderoso creó la tierra y el cielo, donde todo era una gran confusión y no había nada sobre la tierra y posteriormente dijo hagamos al hombre a nuestra imagen y semejanza misma, entonces formó al hombre con el polvo de la tierra y luego la primera pareja en el paraíso terrenal.

Asimismo, en esta teoría se habla de las sagradas escrituras, de la familia patriarcal y de la teoría sobre que el ser humano siempre tendrá la concepción de vivir agrupado para contrarrestar los peligros y las necesidades comunes.

La familia natural como sentido común siempre vinculara al estado y ello a la teoría de los antiguos juristas como Modestino quien definió a la familia como una relación para toda la vida y el gran Cicerón a quien se le atribuye la idea de que el principio de la sociedad y semillero de la república es la familia.

Ahora para definir la teoría de la evolución es necesario recordar a los autores que dejaron con su legado una de las más grandes dudas sobre el verdadero origen del todo, y entre ellos tenemos a Kart Marx, Lewis H. Morgan y Federico Engels y otros, los cuales tuvieron por cierto que la exposición de pruebas científicas las cuales demuestran el origen y evolución constante del hombre, de la familia y de la sociedad para lo que plantean distintos enfoques realmente concretos los cuales citare brevemente a continuación:

### **Comunidad Primitiva**

Cientos de investigación demuestran que, en el período más temprano de la historia, cuando las personas terminaron desligándose del sistema de lo zoología y vivían en condiciones propias de agrupaciones para tener seguridad y poder protegerse, lo que no demostraba que sean realmente una comunidad familiar porque ello se descubriría muchos siglos después. Lo cual denotaría los primeros vínculos que se estarían por construir mucho tiempo después.

### **Derecho antiguo**

Posteriormente con la concepción en proceso respecto al significado de la familia, se tuvo en el derecho romano que el domus era la célula social o base del estado, la cual estuvo agrupada por un grupo donde las personas unidas por vínculos consanguíneos o de parentesco y otro grupo por personas unidas entre sí por el parentesco civil.

Asimismo, en el derecho germánico se fundó en la poligamia, pero con el transcurrir de los días se instalaron las formas monogamias y la organización patriarcal de la misma, y el matrimonio se orientó en la compra se otorgaba por medio del derecho al repudio, de lo contrario si no existía el mismo la mujer se entregaba en sumisión al marido por el resto de su vida.

### **Derecho medieval**

Para unir a la familia se tenía como principio que el matrimonio era el origen de todo el cual se veía como un acto político más que un acto de amor propio del romanticismo lo cual denotaba una gran desigualdad y el predominio del sexo masculino derivado de la propiedad privada.

En ese mismo orden cabe resaltar que se aplicaba en aquella época el derecho de pernada, el cual consiste en que un tercero podrá tener determinadas acciones sobre la mujer del vasallo

(deudor la mayoría de casos), a cambio de ello obtenía el vasallo múltiples derechos entre ellos permiso para cazar en los bosques del señor y para consolidar el acuerdo el vasallo instalada cuernos sobre la puerta de su vivienda.

### **Derecho Moderno**

Se consideraba como lo más importante para la unión familiar la riqueza y los bienes que otorgaba el marido, desde animales hasta casas, herencias, dinero y sobre todo la religión que era algo que tenía que ser uniforme al tipo de vida que debían convivir.

Por otro lado, se tuvo una gran influencia del capitalismo y del industrialismo en la vida familiar, puesto que consideraban que primero es la familia a pesar de todo, en ese sentido la interpretación era un tanto equivocada para aquel tiempo, solo por considerar que los hijos se vendían a las fábricas y las mujeres empezaban a trabajar en el campo cumpliendo sus obligaciones con la familia en su hogar.

Tal y como se considera en la mayoría de países de Europa en la actualidad el matrimonio era definido como un contrato el cual genera derechos y que es una institución construida por leyes naturales.

### **Derecho contemporáneo**

Con la llegada del código napoleónico de 1804 se consagra la subordinación del marido sobre la mujer y la desigualdad de los derechos de los hijos, teniendo a los más destacados filósofos del siglo XVIII pregonando la libertad y la igualdad para esos tiempos.

Posteriormente Engels y Ennecerus sostienen que la historia de la familia no era más que una descomposición por grupo cada vez más pequeños, los cuales se tenía por considerar a los siguientes:

- 1.- Hordas: -La gran familia comunal
- 2.-Consanguínea: Familia por grupos
- 3.- Romana: Un tipo de familia stirpe.
- 4.- Nuclear: Solo padres e hijos.

Lo que posteriormente se consolidaría en el esquema binomio de madre e hijo, cuyo nombre es cada vez más creciente.

Para De Diego A., señala que la familia proviene del latín *fames*, hambre o primera necesidad que se satisface en el hogar (2009, p.29).

Lo cual se deriva que es el lugar donde se satisfacen las primeras necesidades físicas, fisiológicas y mentales del hombre para desarrollarse, como son aprender a caminar, alimentarse y hablar.

Asimismo, el autor indica que existen dos modos de conceptualizar a la familia: el primero es teniendo en consideración el tiempo, la evolución y su estado actual donde la familia es tiene una categoría histórica lo que denotaría que está vinculado al matrimonio y en el parentesco los cuales varían en cada una de las etapas del desarrollo social y la segunda es que dependen de una serie de importantes factores entre ellas la categoría económica y social en que viven y se desarrollan.

Para Piotr S., quien señala que la familia es una comunidad (unión) basada en el matrimonio libre e igualitario en derechos o en el parentesco cercano de personas ligadas mutuamente por relaciones personales y de propiedad, unidas por el apoyo moral y material (2007, p. 47).

Esta definición supera las tradicionales ideas en las que predominaban los criterios de techo, autoridad, legitimidad y aun el económico donde destaca el carácter ético de la familia y la función por la educación de los hijos, pero no establece los límites del parentesco.

Asimismo, para Cupis, también podría considerarse como un grupo social basado en la voluntaria unión sexual entre individuos de diferente sexo y con el fin de convivir juntos. (2012, p. 12).

Tanto como una institución natural, social, cultura y jurídica siempre estará en relación con el padre, la madre y sus hijos los cuales se encuentran bajo su patria potestad.

Por ultimo tenemos la definición de Corral, expone que la familia persigue tres finalidades: una natural, la de vincular al hombre y la mujer y conservar así, el género humano, otra económica consistente en la obtención de alimentos para todos los familiares y techo para los

que convivan, y por una tercera que persigue la moralidad y la religión, es decir, el mutuo socorro de los familiares, siendo una comunidad de vida entre ellos, y el cuidado y la respectiva educación de cada uno de sus miembros por igual sin ningún tipo de desigualdad. (2005, p.8).

## **EL CONTRATO**

Teniendo en cuenta que en nuestro país el matrimonio no se considera un contrato, se tuvo por conveniente para efectos conceptuales identificar la descripción del contrato, el cual se cita a continuación:

Según doctrinario Taboada manifiesta lo siguiente: “En el derecho privado [rama del derecho civil] se encuentran dos teorías relevantes para aplicar un sistema conglomerado, las cuales vienen hacer la teoría general del contrato y la doctrina del negocio jurídico, las mismas que han exigido un arduo estudio por diversos civilistas, como consecuencia durante el transcurso del tiempo ha obtenido un gran desarrollo doctrinario (Taboada, 2009, pp.83-84).

El ilustre y gran abogado el doctor Manuel de la Puente y Lavalle expresa desde su concepción doctrinaria lo siguiente: “El contrato es un acto jurídico que tiene efectos, que son las obligaciones, siendo éstas las que tienen un objeto, constituido por las prestaciones” (Puente y Lavalle, 2007, p.2).

El eminente doctrinario Canosa Torrado, acota lo siguiente: “El contrato es un acto jurídico, ya que se origina por la manifestación de voluntad de dos a más personas, los mismos que tienen un mismo fin jurídico (Torrado, 2013, p. 25).

Asimismo, el venerable autor Schreiber Pezet, manifiesta lo siguiente: “El contrato es el acuerdo entre dos o más sujetos vinculados con un mismo propósito de relevancia jurídica. Su finalidad se basa en crear, modificar, regular o extinguir relaciones obligatorias” (Pezet, 2011, p.15).

Para el destacado autor Vincenzo Roppo: “El área del contrato es, el área de los compromisos pecuniarios y legalmente vinculantes con nuestro ordenamiento jurídico” (Roppo, 2009, p.29).

Por otro lado, nuestro Código Civil de 1984 en el artículo 1351° establece lo siguiente: “El contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial”.

Se puede advertir de las definiciones que plantean los diferentes doctrinarios que el contrato en nuestra legislación peruana, es un acto jurídico bilateral de contenido patrimonial ya que se origina a partir de la manifestación de la voluntad entre dos o más sujetos, como consecuencia ello genera determinados efectos jurídicos (crear, regular, modificar o extinguir) a las partes intervinientes frente a esta situación. Es menester indicar que, los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por convenidas, siempre que no sea contraria al ordenamiento jurídico, buenas costumbres y al orden público.

El destacado autor Vincenzo Roppo expresa lo siguiente: “El contrato es el acuerdo de las partes, el cual se encuentra comprendido en las reglas sobre la celebración del contrato, las mismas que son de carácter importante puesto que se ve el sí, el cuándo y el dónde de la configuración del contrato” (Roppo, 2009, p.111).

### **Invalidez del Contrato**

El eminente maestro Mario Torres, considera lo siguiente:

En definitiva, la invalidez constituye la hipótesis principal y característica de la ineficacia del acto jurídico. Es inválido un acto jurídico cuando la ley lo priva de sus efectos normales, por falta de uno de sus elementos esenciales, o por ser contrario al ordenamiento jurídico cuando viola normas imperativas, el orden público o las buenas costumbres (no se puede calificar como válido a un acto jurídico que viola el ordenamiento jurídico) (Torres, 2012, p.825).

El destacado autor Vincenzo Roppo, acota lo siguiente: La invalidez tiene un estrecho vínculo con la teoría del negocio jurídico, como calificación cautelosa al supuesto de hecho que se presenta como negocio, pero en el que un requisito esencial tal como la manifestación

de voluntad es faltante o reducida, por lo que sí es faltante la invalidez resulta ser nula; si es reducida, resulta ser anulable (Roppo, 2009, p.675).

Para Espinoza Espinoza, J.: La invalidez se constituye por una patología en los requisitos de validez del negocio jurídico, es decir, por presentarse uno o varios vicios al momento de manifestar la voluntad (Espinoza, 2010, p.484).

Por otro lado, el eminente Morales Hervias, manifiesta lo siguiente: La invalidez se refiere a la divergencia entre la autonomía de la voluntad manifestada por una o varias partes y el ordenamiento jurídico. Por lo que, un acto invalido puede resultar ineficaz, siempre que nuestro ordenamiento legal rechaze que la autonomía de la voluntad produzca sus respectivos efectos jurídicos (Morales, 2009, p.161). Habiendo revisado las líneas doctrinarias, coincidimos con la postura del maestro Espinoza ya que la invalidez nace en un momento patológico, a razón de que existe un vicio, el cual puede ser: error, dolo, violencia o intimidación, al momento de que uno o más sujetos intervinientes manifiesten su voluntad (acto bilateral), y como consecuencia adquieran derechos y contraigan obligaciones objeto de vicios.

### **1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

Según Zavala. (2007): Plantear el problema es estructurar la idea del procedimiento de investigación mediante el avance de una idea debidamente planteada la cual puede requerir de la dependencia del interesado por su investigación. (p.43).

Las capitulaciones matrimoniales tienen efectos erga omnes y se presentan como una facultad de los consortes al elegir un régimen patrimonial que regirá su matrimonio, si ellos así lo pactaran, el mismo se presenta como una opción y solución para evitar interminables discusiones sobre el dinero común o impedir la venta de algún bien social por uno de los cónyuges, mediante la posibilidad de estipular disposiciones sobre la administración, liquidación de los bienes, la renuncia a gananciales y hasta podría estipularse la separación de deudas.

#### **Problema General**

¿Qué factores inciden en implementar las Capitulaciones Matrimoniales en nuestro sistema normativo peruano?

#### **Problema Específico N° 1**

¿El sistema normativo actual cuenta con herramientas necesarias para proteger a los consortes antes actuaciones de desventaja?

#### **Problema Específico N° 2**

¿Cuáles serían las consecuencias de la regulación de las capitulaciones matrimoniales en la actualidad en nuestro sistema normativo?

## **1.4. JUSTIFICACIÓN DEL ESTUDIO**

Según Vilca (2012): Al justificar el trabajo de investigación se considera que el investigador debe indicar que le ha impulsado a realizar la investigación (p. 100).

### **JUSTIFICACIÓN TEÓRICA**

El principal motivo que motiva la presente investigación está referida a mejorar la unión familiar y la vida en común, teniendo siempre presente la importancia que denota la familia en nuestro sistema normativo constitucional el cual es un principio recogido por nuestra carta magna de mil novecientos noventa y tres.

Considero que tanto los derechos personalísimos como los derechos conexos siempre deben ser respetados y necesariamente como hombres del derecho siempre buscar nuevos mecanismos jurídicos que permitan su protección.

### **JUSTIFICACIÓN PRÁCTICA**

En el año 2014 se efectuó un incremento de divorcios en distintas sedes, tanto a nivel municipal, notarial y judicial, lo cual refleja una serie de factores que originan el cese del vínculo matrimonial, pero el más resaltante es en definitiva la falta de cultura y orientación a utilizar mecanismos que permitan proteger sus bienes personales y mancomunados, lo cual es un problema realmente fuera de toda emoción.

En la actualidad los divorcios sin mutuo acuerdo se tramitan por el proceso sumarísimo, el cual es de menor duración con respecto al proceso abreviado y de conocimiento. (Gutiérrez, 2013).

Los juzgados realmente están llenos de litigantes y clientes disputando principalmente los bienes gananciales, en algunos casos los bienes que se discuten han sido vendidos con anterioridad por alguno de los cónyuges sin la debida intervención del otro esposo y al ser

adquiridos por un tercero de buena fe hace imposible al otro cónyuge afectado recuperar el bien en manos del tercero. Estos inconvenientes podrían prevenirse o disminuirse por medio de las capitulaciones matrimoniales, las cuales son una opción que poseen los cónyuges para pactar el régimen que más se ajuste a sus necesidades y perspectivas. Las capitulaciones matrimoniales se inscribirían en el Registro de Personas Naturales de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos.

Su eficacia a nivel jurídico se obtendría mediante la inscripción, pero a nivel social dependería en gran medida de la publicidad registral que se les brinde, he aquí donde radica la importancia de conocer cuáles mecanismos adecuados utiliza la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos para divulgar la información que contendrían las capitulaciones, haciéndola accesible para las personas interesadas.

### **JUSTIFICACIÓN METODOLÓGICA**

Lo que sustenta mi investigación tiene origen una propaganda española referente al tema en estudio por el cual llego la idea de buscar mayor información referente al tema y preguntarme porque no sería una buena solución para tantos problemas maritales el regular un nuevo sistema patrimonial el cual permita tener una razonable forma de efectuar contratos y normas de convivencia.

Es indispensable que investigaciones *innovadoras* como la que estamos suscitando sea desarrollada y profundizada con la finalidad de perfeccionar y llegar al nivel regulatorio y convencional que se requiere en todo trabajo de investigación.

### **JUSTIFICACIÓN JURÍDICA**

El importante desarrollo de la presente investigación implica que se fundamente la necesidad recabada en el derecho por considerarse una solución o avance a los múltiples problemas que presenta el matrimonio, teniendo la satisfacción de que el Código Civil actual no regula adecuadamente la institución del matrimonio y deja múltiples vacíos a la interpretación. Lo que en concreto se busca a nivel jurídico con el presente estudio es que en un futuro y con un mayor desarrollo del tema se pueda legislar e incorporar a las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo civil.

## **1.5. SUPUESTOS Y OBJETIVOS DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN:**

### **SUPUESTO JURÍDICO**

Según Hernández (2010), el cual expresa que la hipótesis indica que el investigador trata de buscar o demostrar propuestas que se originan por la formulación del problema (p.92)

La regulación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema jurídico permitirá que los cónyuges no se vean afectados con algún tipo de actuación desleal del otro consorte e implementara nuevos mecanismos de protección.

### **SUPUESTOS ESPECÍFICOS**

#### **Supuesto específico Nro. 01:**

La implementación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro país traerá consigo soluciones concretas referidas a conflictos patrimoniales y sustanciales, contribuyendo a una libertad contractual entre consortes.

#### **SUPUESTO ESPECÍFICO Nro. 02:**

El principal mecanismo de regulación de las capitulaciones matrimoniales es en primera instancia impulsarlo mediante el colegio de notarios y también posteriormente responde a efectuar las debidas diligencias para su aprobación.

## **OBJETIVOS**

Para Zavala (2007) el cual expresa que “los objetivos deben manifestarse con precisión para evitar un posible desvío durante el desarrollo del proceso de investigación” (p.44)

### **OBJETIVO GENERAL**

Determinar cuáles son los factores que incurren en implementar las Capitulaciones Matrimoniales como un nuevo régimen en el matrimonio.

### **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**

**Objetivo específico Nro. I:** Identificar los principales beneficios de implementar las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo.

**Objetivo específico Nro. II:** Precisar los mecanismos que permitan la implementación de las capitulaciones matrimoniales.

## **II.- MÉTODO**

Según Caballero (2011): El método de investigación es una postura lógica capaz de solucionar acontecimientos insólitos para la ciencia a razón de que entraña una hipótesis (p.134).

Debo dejar constancia que la presente investigación es de enfoque cualitativo, al haberse desarrollado bajo las reglas de la investigación transversal y explicativo lo mismo que se detallaran en las siguientes líneas.

## **2.1 Diseño de Investigación**

Teniendo como referencia respecto al diseño de la presente investigación se tuvo por conveniente citar lo referido por Hernández, R., Fernández, C y Baptista, M. (2014): “El diseño es la estrategia inferida para conseguir la información que se pretende” (p.120).

De acuerdo a la guía proporcionada por el organismo de investigación de la facultad de derecho y a las recomendaciones del asesor metodológico se dispuso por conveniente utilizar la funcionabilidad **básica de enfoque cualitativo** ya que tiene como objetivo generar nuevos conocimientos para cambiar una realidad negativa, la misma que en el presente estudio relacionado a las capitulaciones matrimoniales tendrá por finalidad buscar explícitamente el entendimiento y sostenibilidad de la causa materia de estudio, dando a explicar circunstancias reales.

Teniendo en cuenta lo descrito en el acápite anterior, con la presente investigación cualitativa se busca incrementar los conocimientos y en un futuro implementar a la institución de las capitulaciones matrimoniales como un nuevo régimen patrimonial el cual tenga como eje dependiente al matrimonio.

Asimismo, explicar y entender la problemática actual respecto a que no es suficiente la regulación actual que se aplica al matrimonio y sus sub-instituciones las cuales desde un principio tiene como tarea reestructurar y consolidar la ausencia de ciertas soluciones relacionadas al régimen patrimonial.

Desde luego y sin menospreciar de ningún modo la actuación principal de los operadores del derecho, quienes serán un pequeño pero fuerte grupo de abogados los mismos que tendrán la vital tarea mediante sus opiniones y recomendaciones de finiquitar las posibles ausencias del presente trabajo de investigación.

La principal tarea al explicar un tema es ejerciendo la unión de posibles teorías, lo mismo sucede cuando al aplicar en una investigación el diseño de investigación puesto que se debe tratar de obtener respuestas a los probables objetivos y a las interrogantes sobre todo lo suscitado en el marco teórico en sus principales argumentos. (Ecodo, 1997).

Es preciso indicar que en el estudio relacionado a las capitulaciones matrimoniales que la investigación nos alude en esta circunstancia, cabe determinar que aplicaremos como diseño a la **teoría fundamentada**, el mismo que tendrá como herramienta fundamental exponer acontecimientos y situaciones concretas que llevaran a la recopilación de argumentos verosímiles.

## **2.2 Métodos de Muestreo**

En el presente estudio y en relación al enfoque cualitativo es menester indicar que las muestras son no probabilísticas, por lo que se busca teorías y conceptos que permitan la identificación de mayores argumentos probatorios para el mejor entendimiento del estudio en mención. Teniendo como categorías principales al matrimonio como institución jurídica y la propuesta de incorporación de las capitulaciones matrimoniales las cuales serán argumentadas y posteriormente filtradas por intermedio de los instrumentos para de esa forma obtener un informe de los resultados.

Por lo que en síntesis es elemental mencionar que la investigación relacionada a las capitulaciones matrimoniales no requiere determinar a una población o mucho menos una muestra para ejemplificar y demostrar la idoneidad de la presente investigación, puesto que al ser un estudio fundamentado se tendrán en consideración los instrumentos que serán de mucha ayuda para la presente investigación, relacionando las entrevistas y el cuestionario para lo cual se obtendrá como resultado nuevos argumentos para fortalecer las posibles respuestas.

## **Escenario de Estudio**

Toda la investigación se desarrolló en la ciudad de Lima, específicamente con la participación de un grupo de abogados especialistas en la materia.

Para una adecuada investigación se siguieron una serie de pasos que a continuación se detallaran:

1.- Acudir a distintas bibliotecas para efectuar la búsqueda de temas referidos a la presente investigación.

2.- Ubicar a un grupo de especialistas que tengan la predisposición de colaborar con las entrevistas y los cuestionarios que se anexaran en esta investigación.

3.- Realizar un análisis concreto de los principales factores que permiten la regulación del tema en mención.

### **2.3 Caracterización de Sujetos**

Para tener una adecuada escenificación de la presente investigación, se tuvo por conveniente que la misma sea desarrollada en el distrito de Lima, Provincia de Lima y Departamento de Lima, del País más rico del mundo que es Perú.

#### **1.- Abogados Especialistas:**

Con la experiencia recibida por más de cinco años como especialistas en el derecho civil nos darán sus mejores alcances para obtener una investigación transparente y ocurrente de acuerdo con la realidad actual.

En la presente investigación, se tuvo a consideración la elección del siguiente grupo de especialistas:

**Tabla N° 1: Sujetos**

<b>SUJETO</b>	<b>APELLIDOS Y NOMBRES</b>	<b>GRADO ACADÉMICO</b>	<b>EXPERIENCIA LABORAL</b>	<b>AÑOS DE EXPERIENCIA</b>
1	<b>Villavicencio Hidalgo, Verónica</b>	<b>Magister</b>	<b>Abogada en Notaria Banda Gonzalez</b>	<b>7 años</b>
2	<b>Alvitez Ramirez Daniel Almilcar</b>	<b>Magister</b>	<b>Abogado en Notaria Banda Gonzalez</b>	<b>6 años</b>
3	<b>Vigo Bedoya Heinz Breither</b>	<b>Magister</b>	<b>Abogado en Notaria Banda Gonzalez</b>	<b>5 años</b>
4	<b>Sobrado Marcelo Adriana Guadalupe</b>	<b>Magister</b>	<b>Abogada en Notaria Banda Gonzalez</b>	<b>5 años</b>
5	<b>Huaman Vicente Milagros</b>	<b>Magister</b>	<b>Abogada en Notaria Banda Gonzalez</b>	<b>5 años</b>
6	<b>Solis Angelino Jennifer</b>	<b>Magister</b>	<b>Abogada en Notaria Banda Gonzalez</b>	<b>4 años</b>
7	<b>Helguero Rasilla Evelyn</b>	<b>Magister</b>	<b>Abogada en Notaria Banda Gonzalez</b>	<b>4 años</b>
8	<b>Briceño Guevara Sara</b>	<b>Magister</b>	<b>Abogada en Notaria Banda Gonzalez</b>	<b>4 años</b>
9	<b>Gomez Perez Ana Luisa</b>	<b>Magister</b>	<b>Abogada en Notaria Banda Gonzalez</b>	<b>10 años</b>

10	Legua Romero Geraldine	Magister	Abogada en Notaria Banda Gonzalez	6 años
----	------------------------	----------	---	--------

Fuente: Elaboración propia, Lima.

#### Plan de análisis o Trayectoria metodológica

PERFIL DE LOS ACADÉMICOS		
PUESTO DEL ESPECIALISTA	AÑOS DE EXPERIENCIA	NIVEL ACADÉMICO
Estarán orientadas al desempeño que los especialistas desarrollen en materia civil y familia	Para seleccionar a los especialistas se tuvo en consideración un margen de cuatro a diez años de experiencia de los abogados.	En relación al grado académico se tuvo en consideración la selección de académicos con grado mínimo de magister.

De acuerdo al estudio de la presente investigación de enfoque cualitativo se utilizó como plan de análisis y/o trayectoria metodológica el diseño de Investigación de teoría fundamentada, de tipo de investigación básica descriptiva utilizando como técnica de recolección de datos a mis instrumentos que son el cuestionario y la entrevista.

#### 2.4 Rigor Científico

En referencia al desempeño que el rigor científico tendrá en la presente investigación se ha tomado por considerar que se requiere de una retrospectiva de los posibles resultados que serán encontrados posteriormente al status científico de rigor, por tanto, los criterios fundamentales para lograrlo serán los que a continuación serán detallados:

- A) Credibilidad: Donde se tendrán como acertados los argumentos de conocida reputación para ser expuestos en los resultados.
- B) Coherencia: Se expone y analiza las respuestas.

C) Validez y Confiabilidad: Mediante la suscripción en los formatos de matriz de consistencia por medio de los formatos adscritos que serán entregados a los especialistas.

Teniendo en consideración que se efectuaran mediante la filtración de las entrevistas y el cuestionario.

Los instrumentos utilizados fueron los siguientes:

- Guía de entrevista.
- Guía de Cuestionario.

### Validez del Instrumento

La validez del Instrumento fue obtenida a través del juicio de expertos, quienes aplicando sus conocimientos y experiencias validaron la formulación de las entrevistas de esta investigación.

Los profesionales que estuvieron a cargo de la validación fueron los siguientes:

**Tabla N° 2: Validez del instrumento**

<b>Cuadro de Validación de Instrumentos</b>			
<b>Instrumento</b>	<b>Validador</b>	<b>Cargo o Institución donde labora</b>	<b>Tipo de Docencia</b>
Guía de entrevista	Job Prieto Chávez	Docente de la Universidad Cesar Vallejo	DOCENTE TEMÁTICO
	Liliam Lesly Castro Rodríguez		DOCENTE TEMÁTICO
	Ángel Fernando La Torre Guerrero		DOCENTE TEMÁTICO

Fuente: Elaboración propia, Lima.

**Tabla N° 3: Validez del instrumento**

<b>Cuadro de Validación de Instrumentos</b>			
<b>Instrumento</b>	<b>Validador</b>	<b>Cargo o Institución donde labora</b>	<b>Tipo de Docencia</b>
Guía de Cuestionario	Job Prieto Chávez	Docente de la Universidad Cesar Vallejo	DOCENTE TEMÁTICO
	Liliam Lesly Castro Rodríguez		DOCENTE TEMÁTICO
	Ángel Fernando La Torre Guerrero		DOCENTE TEMÁTICO

### **2.5 Análisis cualitativo de los datos**

Ramírez (2010), señala que el método de análisis consiste en estudiar los componentes del fenómeno investigado con la finalidad de obtener conclusiones respecto de la información.

Según el análisis realizado se emplean los siguientes métodos:

Al tener una idea exponencial lo que requeriría para que sea una idea innovadora sería una cuota de originalidad e innovación lo que denotaría una diferencia al igual que en una investigación donde los métodos de análisis de un dato serían en concreto el generador de información el mismo que permitirá depurar y seleccionar respuestas buenas como tanto malas.

Para tener una investigación coherente se tuvo a considerar que se aplicara en la presente investigación el método inductivo por que se requiere y busca la conclusión de posibles respuestas que no generen discrepancia.

**Método Inductivo:** según Bernal (2010) este método es contrario al método antes expuesto, el cual consiste en llegar a conclusiones generales a partir de hechos particulares (p.56).

Asimismo, se deja constancia que las principales fuentes de análisis de datos fueron las siguientes:

- A) Fuentes electrónicas
- B) Fuentes de derecho comparado
- C) Fuentes bibliográficas

Asimismo, y posteriormente cuanto se obtenga la información se unirá y fortalecerá los argumentos para defender la teoría principal y las categorías lo cual ayudará a que la presente investigación sea aún más idónea y coherente con su planteamiento inicial.

## **2.6 Aspectos Éticos**

El presente estudio se registrará de acuerdo a las políticas internas de investigación de nuestra Universidad, teniendo en cuenta las normas internacionales APA – American Psychological Association de la Universidad César Vallejo, aplicando las respectivas pautas y reglas que deben ser adecuadas tanto para el citado, parafraseo y la respectiva bibliografía, teniendo una jerarquía metodológica.

Se debe dejar constancia que la investigación descrita respecto a las capitulaciones matrimoniales cuenta con la supervisión del docente Prieto Chávez, Rosas Job el cual es un especialista en metodología, el mismo orientó y ejecutó el cumplimiento de las normas internas, el respeto por los derechos de autor y los relacionados a la propiedad intelectual, debiendo ser solo un apoyo a la consolidación de los argumentos de la presente investigación.

### **III.- DESCRIPCIÓN DE LOS RESULTADOS**

### 3.1 Resultados obtenidos:

Según el instrumento propuesto: **La entrevista**

Para explicar los resultados verificables se optó como medio de operación, las respuestas conjuntas en una pregunta aplicada a cada entrevistado de forma general.

Se obtuvo las apreciaciones de diez abogados especialistas en derecho civil y derecho de familia, los cuales con mucha amabilidad y sobre todo con conocimiento desarrollaron las siguientes respuestas.

#### **Entrevista:**

**Objetivo General:** Determinar cuáles son los factores que incurren en implementar las Capitulaciones matrimoniales como un nuevo régimen en el matrimonio.

**Pregunta N° 1.-** *Según sus conocimientos en derecho civil, ¿Que entiende usted por capitulaciones matrimoniales?*

Para los doctores Legua, Villavicencio, Alvitez, Vigo Bedoya y Sobrado (2018):

Son aquellos actos formalistas que se pueden denominar para cierto sector como contratos y/o convenciones los cuales pueden ser celebrados antes de contraer nupcias con la finalidad de regular económicamente su matrimonio, optando para estos fines con un régimen patrimonial diferente al de sociedad de gananciales y el de separación de patrimonios.

Por otro lado, para las doctoras Huaman y Solis (2018), señalan que las capitulaciones matrimoniales son consideradas como un contrato, puesto que para su formalización deben cumplir con los mismos requisitos que exige la ley para un contrato de compra venta.

Helguero y Briceño (2018), sostienen que debe considerarse a las capitulaciones matrimoniales como convenciones las cuales son adaptables al matrimonio, puesto que pueden otorgarse antes y/o después de matrimonio.

Gomez (2018), afirma que para hablar de una institución tan conocida como es el matrimonio, primero debemos geolocalizar en que parte del hemisferio estamos, puesto que en Europa es un mero contrato, mientras en Centroamérica se considera como una convención, pero también con un contrato.

**Pregunta N° 2.-** Respecto al concepto y características que usted conoce sobre las capitulaciones matrimoniales, ¿Cuál es su apreciación en relación a otros regímenes patrimoniales? y ¿Cuál considera que es el más adecuado para nuestra sociedad moderna?

Briceño y Gomez (2018), manifestaron: En relación a otros sistemas de regulación sobre el matrimonio respecto a características similares, a mi juicio el que más se asemeja es el sistema de separación de bienes, el cual tiene ciertas aristas muy similares pero que no completa los espacios donde las capitulaciones si puede.

Solis y Helguero (2018), indicaron que, en definitiva, la sociedad de gananciales no, puesto que es un sistema tradicional pero muy limitado, por tanto, en virtud de ello la separación de patrimonios es la más cercana.

Vigo Bedoya, Sobrado y Huaman (2018), sostienen que desde una perspectiva neoliberal donde la economía es el bien máspreciado, la relación que debe tener el matrimonio con sus elementos de protección deben ser aislados a los bienes, dando a entender que la separación de bienes es la institución más adecuada siempre y cuando no se regulen las capitulaciones matrimoniales.

Legua, Villavicencio, Alvitez (2018), coinciden en que la idea relacionada a otros regímenes siempre concluirá en que para efectos de regular los bienes de la sociedad conyugal se optará por una separación de patrimonios.

**Pregunta N° 3.-** Para usted, ¿Cuáles son las causas que fundamentarían la regulación como propuesta de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo peruano?

Alvitez, Vigo Bedoya y Villavicencio (2018), manifiestan que la principal causa que motiva su regulación es fomentar la formalidad y la doble moral que aún sigue dañando a la sociedad peruana, puesto que como base de toda sociedad es la familia

Huaman, Solis y Helguero (2018), sostienen que la principal causa que sustenta su posible regulación sería dar protección a los consortes ante las situaciones de desigualdad que siempre existen.

Briceño y Gomez (2018), coinciden en que la adaptación de un nuevo sistema que regule el patrimonio y las situaciones comunes contribuirá a mantener una familia estable y con proyección.

Las doctoras Legua y Sobrado (2018), precisan en que las causas para una posible regulación del tema en mención serían:

1.- Una mayor posibilidad de opciones al momento de contraer nupcias para regular su patrimonio.

2.- Orientar a las personas en observar al matrimonio como una forma de vida la cual implica tener de por medio la legalidad y la responsabilidad que conlleva.

3.- Nuestra sociedad se encuentra en el apogeo de recoger nuevas ideas y propuestas que ayuden a crecer desde la perspectiva legislativa hasta desde la razón propia de lo común.

**Pregunta N° 4.-** Teniendo en cuenta su respuesta anterior, ¿Considera que la reglamentación como propuesta de las capitulaciones matrimoniales en nuestro país traerá consigo nuevas herramientas que ayudaran a la sostenibilidad del matrimonio?

Legua y Sobrado (2018), sostienen que como todo nuevo sistema de legislación siempre trae consigo un impacto en la sociedad el cual puede ser positivo como negativo. Asimismo, detallan las principales propuestas que comparten: 1) Autonomía de la voluntad entre los cónyuges; 2) Una verdadera regulación de las situaciones particulares y 3) Libertad de hacer y deshacer de la forma que ellos deseen con su patrimonio común o propio.

Alvitez, Vigo Bedoya y Villavicencio (2018), manifiestan que es difícil, complicado y hasta imposible de realizar una predicción de esa magnitud, puesto que las herramientas pueden estar predispuestas a ciertos factores positivos, pero de no existir una aplicación correcta en definitiva toda la buena voluntad no sería suficiente para aplicar este nuevo sistema.

Huaman, Solis y Helguero (2018), coinciden en que es un error llegar a una conclusión tan anticipada y recomiendan que se debe manejar con mucha sutileza, puesto que su impacto

puede ser muy bueno y hasta proyectado a dar verdaderas soluciones, pero que también puede tener muy malas conclusiones.

Legua y Gomez (2018), dan por concluido que en definitiva tendrá un impacto positivo, puesto que es un sistema europeo, de tipo libertino y que coincide en un tiempo donde todo lo exceptivo tiene cabida en la legislación peruana.

**Pregunta N° 5.-** De acuerdo a los problemas que se suscitan en nuestro país en referencia al matrimonio, ¿Cree usted que nuestro país se encuentra en las condiciones adecuadas como para adaptar un nuevo régimen patrimonial?

Villavicencio y Alvitez (2018), manifiestan que los problemas respecto al matrimonio son muchos, por tanto se debe tener cuidado cuando se identifica cada uno de ellos, explicando que es muy probable que nuestro país adopte este sistema con pinzas al principio, pero luego se entenderá y comprenderá su aplicación.

Solis, Helguero y Briceño (2018), sostienen que un país siempre estará predispuesto a cambios por lo que en general cualquier momento será propicio para la adaptación de un nuevo sistema, el cual siempre deberá contar con un plan piloto y/o un antecedente histórico donde se hayan originado situaciones concretas y reales.

Legua, Vigo Bedoya y Sobrado (2018), coinciden en afirmar que no es difícil predecir que este sistema tendrá éxito y si no lo creemos hagamos una revisión a sistemas europeos donde su producción fue positiva y trajo contigo muchos elementos de protección y de desprotección ante situaciones de desventaja.

Sobrado y Gomez (2018), expresan que debemos primero establecer los posibles escenarios donde las capitulaciones puedan tener un impacto, es decir en Europa tuvieron éxito, pero eso no refleja que en Sudamérica lo tenga, puesto que son sociedades totalmente distintas y esto no quiere decir que es un juicio anticipado de lo que sucederá en Perú, pero si pone las piezas en su lugar al decir que primero se debe entender los dos posibles resultados de su aplicación.

**Pregunta N° 6.-** ¿Para usted desde su concepción empírica las capitulaciones matrimoniales se considera un contrato o una convención?

Legua, Villavicencio, Alvitez, Vigo Bedoya y Sobrado (2018), sostienen en definitiva que al hablar de capitulaciones matrimoniales y definir el acto jurídico en su totalidad estamos hablando de una convención puesto que para un gran sector europeo son definidos como un acuerdo que se desarrolla o suscita en un contexto real o asunto específico, destinado regular cierta conducta o unión que los relaciona, como en este caso que es el matrimonio y los bienes.

Huaman, Solis, Helguero, Briceño y Gomez (2018), manifiestan y coinciden en definir a las capitulaciones como un contrato puesto que su historia así lo definió, desde una perspectiva europea. Asimismo, teniendo en cuenta que es un acuerdo de voluntades el cual puede crear derechos y obligaciones para los consortes, teniendo en cuenta que se rige por el principio de autonomía de la voluntad.

**Objetivo Especifico 1.- Identificar los principales beneficios de implementar las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo.**

**Pregunta N° 7.-** A nivel conceptual, para usted ¿Cuáles son las principales ventajas que otorga la celebración de capitulaciones matrimoniales?

Legua, Villavicencio y Alvitez (2018), sostienen que son: Libertad de contratar sobre cualquier situación, facilita la división del patrimonio ante un posible divorcio y que cuando existieran deudas sobre uno de los consortes no se verá afectado el patrimonio del otro cónyuge, puesto que están establecidas estas precisiones.

Vigo Bedoya, Sobrado y Huaman (2018), afirman que la principal bondad de las capitulaciones es que traerá consigo una mayor formalidad y transparencia para realizar contratos y regular situaciones comunes entre los esposos.

Solis, Helguero, Briceño y Gomez (2018), manifiestan que son las siguientes:

Libertad contractual de los consortes para hacer y deshacer su patrimonio y otras circunstancias.

La inclusión de la posibilidad de realizar actos y contratos entre ambos cónyuges, sin ninguna limitación.

Libertad de distribución de los bienes de cada consorte sin el permiso del otro consorte.

Simplicidad en la partición del patrimonio en caso de divorcio.

En la hipótesis de la presencia de deudas de uno de los cónyuges no se pondría en peligro el patrimonio familiar en común, solo se delimitaría al del consorte deudor.

**Pregunta N° 8.-** A tu parecer, ¿Cuál es el mayor atributo que trae consigo la implementación de las capitulaciones matrimoniales? y ¿Por qué?

Bedoya, Sobrado y Huaman (2018), consideran que el mayor atributo en definitiva es la apertura a la aplicación del derecho a la libertad contractual en el matrimonio, es decir entre los consortes. La cual permitirá y colaborará con la aplicación normativa de este principio constitucional.

Legua, Villavicencio y Alvitez (2018), manifiestan que las capitulaciones matrimoniales tienen una aplicación objetiva y que el mayor logro de su regulación es la nueva incursión de un nuevo régimen en el matrimonio el cual será una apertura a múltiples beneficios.

Solis y Helguero (2018), coinciden en que es muy complicado definir a un solo beneficio y exponerlo como el mejor, puesto que se estaría rompiendo con la unidad que caracteriza a las capitulaciones, por lo que establecen que su sola aplicación de forma general tendrá consigo el auge que todos esperamos.

Briceño y Gomez (2018), exteriorizan respecto a que el atributo que diferencia a las capitulaciones matrimoniales de otros sistemas de regulación del matrimonio es el nacimiento de la transformación de considerar como un contrato al matrimonio y no como un acto de voluntades destinados a ciertas acciones particulares.

**Pregunta N° 9.-** Respecto a la respuesta de la pregunta anterior, ¿La regulación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo es el mejor remedio para resolver los problemas actuales que existen en referencia solo al matrimonio? o ¿Qué propone usted al respecto?

Helguero y Briceño (2018), consideran que es complicado llegar a una conclusión de esa magnitud, por lo que en el camino puede llegar a tener vicios en su aplicación práctica y teórica, teniendo en consideración que es un sistema nuevo para nuestra sociedad.

Legua y Gomez (2018), manifiestan que desde un punto de vista subjetivo la posible regulación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro país es concreta y concisa para efectos de elegir más opciones al momento de contraer matrimonio.

Villavicencio, Alvitez y Vigo Bedoya (2018), coinciden en citar que para resolver los problemas que existen en el matrimonio actualmente no solo se necesita de una sola herramienta legal que permita una solución eficiente, sino de una conglomerada unión de normas y principios sociales los cuales permitan una mayor fuente de probabilidades para empezar a dar solución a ciertos problemas que existen en el matrimonio.

Sobrado, Huaman y Solis (2018), comparten en detallar que no es el mejor remedio para solucionar todos los problemas que se suscitan en el matrimonio, puesto que no es una constitución política de estado o el Poder Legislativo, por lo que se debe tener sumo cuidado con precisar conclusiones tan anticipadas.

**Pregunta N° 10.-** ¿Qué opina usted respecto de que uno de los beneficios de las capitulaciones matrimoniales sea que los consortes puedan estipular todo lo que ellos deseen sin limitaciones?

Alvitez, Vigo Bedoya y Gomez (2018), consideran que justamente de eso se trata la verdadera libertad contractual la cual tiene como característica principal que en una relación patrimonial y/o contractual las partes tienen la prerrogativa de estipular todos los términos que ellos consideren necesarias.

Villavicencio, Alvitez y Huaman (2018), manifiestan que en definitiva los cónyuges tienen todo el derecho de regular de la forma que ellos deseen su patrimonio y su matrimonio, siempre que no afecte el orden público y las buenas costumbres.

Legua, Sobrado Solis y Helguero (2018), coinciden de acuerdo a la interrogante de que es complicado determinar hasta qué grado de epicidad pueden llegar a tener las decisiones o acuerdos que ellos tomen, puesto que si bien existe autonomía de la voluntad y un fin lícito, pero probablemente no exista un objeto jurídicamente posible o existente.

### **Objetivo Especifico 2.- Precisar los mecanismos que permitan la implementación de las capitulaciones**

**Pregunta N° 11.-** Según sus conocimientos en la materia, ¿Cuáles serían los principales mecanismos para una adecuada regulación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo?

Helguero, Briceño y Gomez (2018), establecen que primero debería fomentarse el presente tema de investigación como propuesta académica, donde se realicen conversatorios, seminarios, conferencias y/u otras actividades que colaboren con fomentar y expandir las ventajas y desventajas del presente tema, con la finalidad incrementar el conocimiento y el entendimiento para una mayor comprensión.

Sobrado, Huaman y Solis (2018), coinciden en que se debería seguir el procedimiento parlamentario, el cual se debería de impulsarse como proyecto de ley desde los colegios profesionales en específico desde el colegio de abogados de lima, puesto que el citado grupo colegiado cuenta facultades constitucionales reconocidas para fomentar este tipo de normas con el objetivo de que sean debatidas, cuestionadas y en mejor de los casos aprobadas.

Villavicencio y Alvitez (2018), manifiestan que el eje central que debería colaborar con el adecuado impulso del presente tema deberían ser los Notarios de todo el país, puesto que de aprobarse la presente iniciativa serian ellos los responsables de formalizar dichos acuerdos. Teniendo en cuenta que en principio se tendría que impulsar mediante el decanato del colegio de notarios del Perú.

Legua y Vigo Bedoya (2018), sostienen que, al ser un tema tan arraigado en la prerrogativa de modificar una serie de artículos del código civil, lo mejor sería plantear una reforma por el mecanismo de la consulta popular, llámese referéndum del código en su totalidad donde se incluya entre otras acepciones a las capitulaciones matrimoniales.

Teniendo en consideración que es una facultad del citado colegiado el de impulsar normas ante el parlamento.

**Pregunta N° 12.-** ¿Considera usted que en la actualidad existen normas en el sistema peruano que permita la regulación de las capitulaciones matrimoniales?

Alvitez, Villavicencio, Vigo Bedoya y Sobrado (2018), coinciden en determinar que en la actualidad no existen normas que permitan su regulación, puesto que hoy nuestro código civil de 1984 sigue teniendo las prerrogativas del siglo pasado con ninguna diferencia de los sistemas actuales, tales como España, Argentina o Chile.

Legua, Huaman y Solis (2018), sostienen que, si bien la separación de patrimonios o sustitución de régimen patrimonial tiene ciertas características similares pero excluyentes en referencia a las capitulaciones matrimoniales, en la actualidad ningún sistema patrimonial dependiente del matrimonio se ajusta a las capitulaciones o colabora con su posible reglamentación, teniendo en cuenta que es un sistema con múltiples ventajas para una relación moderna y del siglo XXI.

Helguero, Briceño y Gomez (2018), coinciden en determinar que en definitiva dentro del sistema normativo peruano no contamos con normas que puedan beneficiar o impulsar a las capitulaciones matrimoniales, puesto que en primera instancia en nuestro país tendría que considerarse al matrimonio como un mero contrato y no como un acuerdo voluntario, por tanto, se debería de empezar a definir esa aclaración.

**Pregunta N° 13.-** Siendo el presente tema una materia del derecho civil, según su parecer en que libro del Código Civil tendría que estar situada las capitulaciones matrimoniales. ¿Por qué?

Todos los entrevistados coincidieron en que de suscitarse una posible reglamentación de las capitulaciones matrimoniales se deberían de incluir las mismas en el libro III, el cual comprende el Derecho de la Familia.

Considerando de que las capitulaciones matrimoniales al ser un contrato o convención dependiente del matrimonio son enunciadas y dirigidas exclusivamente para mejorar y regular las relaciones de pareja.

**Pregunta N° 14.-** ¿Para usted, cree conveniente que en una posible regulación de las capitulaciones matrimoniales estas mismas tendrán que ser necesariamente publicitadas como mecanismo preventivo y por qué?

Legua, Villavicencio, Alvitez y Gomez (2018), manifiestan que al ser de interés público y al tener una importancia legal, se debe cumplir con el principio registral de publicidad teniendo en cuenta que el mismo tiene por finalidad otorgar seguridad jurídica mediante sus mecanismos de protección encabezados por la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos.

Vigo Bedoya, Sobrado y Huaman (2018), sostiene que, en definitiva, ante una posible regulación de las capitulaciones matrimoniales, su publicidad tendrá que ser obligatoria e inscrita en el registro de personas naturales de la localidad.

Solis, Helguero y Briceño (2018), coinciden en precisar que necesariamente deberán de ser publicitadas con la diferencia de que además de ello se deberán inscribir previamente una anotación de inscripción la cual anteceda a la inscripción definitiva, todo ello con la finalidad de evitar futuros conflictos patrimoniales.

**Tabla N° 4:** Cuatro de Cuestionario.

E N T R E V I S T A D O S	<b>RESULTADOS OBTENIDOS :: CUESTIONARIO</b>																
	APELLIDOS Y NOMBRES	P- N° 1	P- N° 2	P- N° 3	P- N° 4	P- N° 5	P- N° 6	P- N° 7	P- N° 8	P- N° 9	P- N° 10	P- N° 11	P- N° 12	P- N° 13	P- N° 14	P- N° 15	P- N° 16
	VILLAVICENCIO HIDALGO VERONICA	B	A	A	B	C	A	B	A	B	A	A	A	B	B	A	A
	ALVITEZ RAMIREZ DANIEL ALMILCAR	B	A	A	B	C	A	A	A	C	A	B	A	C	B	B	A
	VIGO BEDOYA HEINZ BREITHER	B	B	A	B	A	A	A	A	A	A	A	B	B	B	C	A
	SOBRADO MARCELO ADRIANA GUADALUPE	B	A	A	A	B	A	A	A	B	A	A	A	A	B	C	A
	HUAMAN VICENTE MILAGROS	B	B	A	A	C	A	A	A	B	A	A	B	B	B	C	A
	SOLIS ANGELINO JENNIFER	B	A	A	B	B	A	C	A	B	A	B	B	B	B	B	A
	HELGUERO RASILLA EVELYN	B	A	A	A	C	A	A	A	B	A	A	A	A	B	A	A
	BRICEÑO GUEVARA SARA	B	A	A	A	C	A	B	A	B	A	A	A	C	B	C	A
	GOMEZ PEREZ ANA LUISA	B	B	A	A	B	A	C	A	B	A	A	B	B	B	C	A
	LEGUA ROMERO GERALDINE	B	B	A	A	C	A	A	A	B	A	A	A	A	B	B	A

<b>RESULTADO FINAL - PORCENTAJES</b>															
P- N° 1	P- N° 2	P- N° 3	P- N° 4	P- N° 5	P- N° 6	P- N° 7	P- N° 8	P- N° 9	P- N° 10	P- N° 11	P- N° 12	P- N° 13	P- N° 14	P- N° 15	P- N° 16
100% - A	60% - A	100% - A	60% - A	10% - A	100% - A	10% - A	100% - A	10% - A	100% - A	80% - A	60% - A	30% - A	100% - B	20% - A	100% - A
	40% - B		40% - B	30% - B		60% - B		80% - B		20% - B	40% - B	50% - B		30% - B	
				60% - C		20% - C		10% - C				20% - C		50% - C	

Fuente: Elaboración propia, Lima.

## **IV.- DISCUSIÓN**

En la discusión se debe considerar si los resultados obtenidos guardan relación con los encontrados por otros investigadores, reflejando posibles causas originadas por la similitud o discrepancia, asimismo la necesidad o no de confirmar los resultados mediante nuevas experiencias. (Cegarra, 2004, p. 123).

De acuerdo a los resultados obtenidos originados desde los dos instrumentos que se plantearon y fueron destinados para efectuar el presente estudio mediante la participación activa de diez abogados especialistas en Derecho de Familia y Derecho Notarial, se verifico en relación al:

**Objetivo general**, el cual busca **determinar cuáles son los factores que incurren en implementar las Capitulaciones Matrimoniales** como un nuevo régimen en el matrimonio

Se puede definir y afirmar lo descrito por el:

**Supuesto general** el cual responde a que la regulación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema jurídico permitirá que los cónyuges no se vean afectados con algún tipo de actuación desleal del otro consorte e implementara nuevos mecanismos de protección.

Todo ello se reviste de los comentarios efectuados por Cárcaba (2002), quien sostiene que las capitulaciones matrimoniales es una institución del derecho civil la cual no se ha desarrollado adecuadamente por razones de índole moral y por una inacción legislativa, la cual perjudica que los consortes puedan elegir nuevas estrategias de protección y prevención.

No obstante, la doctora Pérez (2014), establece que el objetivo principal de las capitulaciones matrimoniales no solo debe ser regular a esta institución para establecer criterios de ser un país desarrollado o permisible de criterios abiertos, sino también el de fortalecer y consolidar su adecuada aplicación y descripción de las múltiples ventajas.

Por otro lado, se considera que existe una falta de conocimiento y autodeterminación para estudiar el presente tema a causa de que en la vitrina del parlamento existe una infinidad de propuestas para modificar el código civil actual en su totalidad, así como de forma parcial, sobre el cual lo relatan Sobrado, Solis y Vigo Bedoya (2018), quienes además mencionan que existe una ausencia de publicidad sobre las capitulaciones, a lo cual recomienda realizar

eventos, seminarios y/o grupos de estudio con la finalidad de entender los beneficios del presente tema.

Coincidiendo simultáneamente con lo afirmado por Cabello (2014), quien en su libro "Cincuenta años de divorcio en el Perú", Publicado por Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, donde relata que la iniciativa debe iniciar de nuestra sociedad puesto que sin saberlo en su totalidad somos nosotros los que tenemos el poder para impulsar iniciativas legislativas tan aceptables en nuestro medio.

Asimismo, se puede evidenciar que según lo detallado por Cárcaba (2002) el cual apertura el debate para establecer la definición concreta de las capitulaciones, la cual detalla que es definida como una convención celebrada en atención a determinado matrimonio, por celebrar o ya celebrado, con el fin principal de fijar el régimen a que deben de sujetarse los bienes de este mismo.

Por otro lado, Helguero y Briceño (2018), sostienen que las capitulaciones son meramente contratos destinados a regular los bienes y otros acuerdos conexos que vinculen a los consortes con la finalidad de establecer normas internas las cuales permitan una mejor convivencia, división de bienes, actividades personales y/o comunes.

A ello se suma Pérez (2014), quien menciona que para llegar a tener una apreciación correcta de algún sistema legal, primero debemos de entender cuál es su propósito final al ser aplicado en la vida real, a lo cual finaliza estableciendo que si bien puede considerársele una convención por ser voluntaria y un contrato por tener la calidad de obligacional y de robustecerse con la autonomía de la libertad, la cual en la actualidad está siendo valorada y comprendida por la importancia que tiene en situaciones como la que estamos proponiendo.

Asimismo, Yesca (2014), argumenta que no importa realmente que significado objetivo se le atribuya a las capitulaciones matrimoniales, puesto que si no se entiende cuál es su objeto central toda la estructura del matrimonio no se estará entendiendo de la forma que merece ser comprendida.

Por su parte Osterling (2002), nos habla de que es tan importante regular todas las situaciones que tengan un fin lícito y objetivo en común el cual no afecte las buenas

costumbres y el orden público. Tal es el caso de las capitulaciones matrimoniales las cual deben ser reconocidas como una institución que vela por la sostenibilidad del matrimonio.

Por otro lado, detallando lo descrito en el:

**Objetivo específico 1**, el cual desea identificar los principales beneficios de implementar las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo

Se afirma lo citado en el:

**Supuesto específico 1**, el cual menciona que su posible implementación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro país traerá consigo soluciones concretas referidas a conflictos patrimoniales y sustanciales, contribuyendo a una libertad contractual entre consortes.

Ello se comprueba fehacientemente en las entrevistas, puesto que los entrevistados consideran que son afirmativas las posibles soluciones que plantearía una próxima regulación de las capitulaciones matrimoniales.

Ahora bien, se afirman de las respuestas de los abogados Huaman y Vigo Bedoya (2018) quienes manifiestan que las regulaciones de las capitulaciones matrimoniales traerán consigo remedios concretos que permitan eliminar esos vacíos legales que existen actualmente entre los consortes, cuando estos desean realizar una infinidad de actos jurídicos y además de regular situaciones particulares y comunes.

No obstante, Cabello (2014), menciona que uno de los principales derechos que se estarían respetando y cumpliendo es el de la autonomía de voluntad, puesto que sin ella no sería posible establecer acuerdos o situaciones contractuales.

A ello se suma el aporte de la doctora Villavicencio (2018), quien manifiesta que, si bien las capitulaciones matrimoniales son consideradas como una institución eficiente y predispuesta a dar solución a situaciones matrimoniales, detalla que se debe tener sumo cuidado en confundir dicha institución con la separación de bienes, puesto que sería un error igualar a las dos instituciones.

Por otro lado, cinco de los entrevistados mencionaron respecto a la propuesta de incorporación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo peruano, que en la actualidad nuestra sociedad no se encuentra buscando soluciones globales, pero si buscando soluciones concretas y que sobre todo puedan ser desarrolladas con derecho comparado.

Finalmente, respecto al último:

**Objetivo específico 2:** el cual se trata de precisar los mecanismos que permitan la implementación de las capitulaciones matrimoniales.

Se afirma que el:

**Supuesto específico 2,** el mismo que nos indica que el principal mecanismo de regulación de las capitulaciones matrimoniales es en primera instancia impulsarlo mediante el colegio de notarios y también posteriormente responde a efectuar las debidas diligencias para su aprobación.

A ello se suman las apreciaciones de Legua, Villavicencio y Alvitez (2018), quienes relatan que la principal tarea del colegio de notarios de lima específicamente es impulsar y proyectar en propuesta legislativas las iniciativas de sus colegiados.

No obstante, los doctores Huaman, Vigo Bedoya y Solis (2018), manifiestan que es tarea del colegio de abogados de lima impulsar este tipo de propuestas con el objeto de ser debatidas en el parlamento.

Por otro lado, Helguero, Briceño y Gomez (2018) establecen que primero debería fomentarse el presente tema de investigación como propuesta académica, donde se realicen conversatorios, seminarios, conferencias y/u otras actividades que colaboren con fomentar y expandir las ventajas y desventajas del presente tema, con la finalidad incrementar el conocimiento y el entendimiento para una mayor comprensión.

## **V. CONCLUSIONES**

### **PRIMERO:**

Considero que las capitulaciones matrimoniales en nuestro país son muy poco conocidas por su misma falta de regulación y tratamiento a nivel académico, por tanto, se concluye que se debe impulsar a nivel académico la figura de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo peruano con el objeto de establecer nuevos mecanismos de protección y regulación del matrimonio. Asimismo, deben los contrayentes tener capacidad suficiente para celebrar las capitulaciones, siendo esta la misma capacidad que requieren para contraer matrimonio. Por ello, sería contrario decir que quien puede casarse, no pueda estipular, conjuntamente con la persona con quien va a contraer matrimonio, el régimen patrimonial matrimonial.

### **SEGUNDO:**

Se concluye que, para poder iniciar con la incorporación de las capitulaciones matrimoniales, primero se tendrá que modificar una serie de artículos del Código Civil con la prerrogativa de considerar al matrimonio como un contrato y disponer que se establezcan alcances para proteger a los consortes ante futuras actuaciones desleales.

Las capitulaciones deberán ser debidamente protocolizadas ante la Oficina del Notario, ello debido a que tal régimen no solo interesa a los cónyuges, sino también a los terceros que se puedan ver afectados por las estipulaciones efectuadas por los futuros contrayentes.

### **TERCERO:**

Se establece que nuestra sociedad se encuentra en condiciones para acoger este nuevo sistema, puesto que expresando una respuesta certera a esa apreciación es que una sociedad no se prepara para grandes cambios, solo se adapta y sobrevive con mejores elementos de regulación y proyección.

## **VI.- RECOMENDACIONES**

### **PRIMERO:**

Se tuvo a bien recomendar a las facultades de derecho de las Universidades del país, que fomenten efectos académicos que las capitulaciones matrimoniales sean estudiadas, debatidas en coloquios, seminarios y eventos que permitan conocer a profundidad la importancia y ventajas que puede llegar a contener ante situaciones comunes, tanto de sus bienes como de su convivencia propia. Dejando constancia que la importancia de conocer a la presente institución jurídica es fundamental para proponer verdaderos cambios a nivel legislativo cuando se desea modificar y/o regular figuras relacionadas al matrimonio y la familia.

### **SEGUNDO:**

Se propone y solicita a su vez a los colegios profesionales de abogados y notarios del Perú que realicen eventos para seguir con los primeros avances de modificar el Código Civil actual de 1984, con la prerrogativa específica de la importancia que tienen las capitulaciones matrimoniales para un sistema normativo como el nuestro. Por otro lado, seguir con la tarea pendiente de ser un impulsor de propuestas legislativas que verdaderamente generen un interés real en la ciudadanía con la precisión de llevar al parlamento el presente estudio y/o propuesta de incorporación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo peruano. Una propuesta no aleja la verdad de su lugar.

### **TERCERO:**

De igual forma, se recomienda al Poder Legislativo generar nuevos elementos de protección que permitan evitar los actos de desventaja o deslealtad al momento de realizar actos de disposición entre consortes y/o ante terceros, con la facultad de resarcir el daño mediante normas y hombres de derecho que tengan una relevancia significativa para cumplir dicha tarea.

## REFERENCIAS:

Bonecasse, J. (2008): *Introducción al estudio del derecho*, Perú: San Marcos.

Cárcaba, M. (2002): *Las capitulaciones matrimoniales*, España, Universidad de Oviedo

Canosa, F. (2013). *La resolución de los contratos*. (6.<sup>a</sup>ed.). Bogotá: EDICIONES DOCTRINA Y LEY LTDA.

Cabello, J., (2010). *Cincuenta años de divorcio en el Perú*. Recuperado de <https://es.scribd.com/document/282034259/Divorcio-y-Jurisprudencia-en-El-Peru> Carmen-Julia-Cabello.

D'Agostino, B. (2010): *El matrimonio como fuente de derechos*, Argentina: Editorial del monte.

Domínguez, M. (enero, 2015). *Revista venezolana de legislación y jurisprudencia* (5). Recuperado de [https://app.vlex.com/#WW/search/content\\_type:4/capitulaciones+matrimoniales/WW/vid/653315565](https://app.vlex.com/#WW/search/content_type:4/capitulaciones+matrimoniales/WW/vid/653315565)

Espinoza, J. (2010). *Acto jurídico negocial*. (2.<sup>a</sup> ed.). Lima: Gaceta Jurídica S.A.

Ecodo, H. (1997): *Como se hace una tesis*, España: Editorial Gedisa S.A.

Gutiérrez, W. (2013): *Comentarios al Código Civil*, Perú: Gaceta Jurídica.

Gonzales, J. (2005): *Algunas consideraciones sobre la sociedad de gananciales*, Perú: San Martín.

Hernández, R., Fernández, C y Baptista, M. (2014). *Metodología de la Investigación*. (5 ed). México: McGRAW-HILL/INTERAMERICANA EDITORES S.A. DE C.V.

Lledó, F. y Sánchez, A. (2011). *Los 25 temas más frecuentes en la vida práctica del derecho de familia*. Tomo I. Parte sustantiva. Recuperado de

[https://app.vlex.com/#WW/search/content\\_type:4/capitulaciones+matrimoniales/WW/vid/323707115](https://app.vlex.com/#WW/search/content_type:4/capitulaciones+matrimoniales/WW/vid/323707115)

Mallqui, M. y Momethiano, E. (2008): *Derecho de Familia*, Argentina: Estrada.

De La Puente. M (2007). *El Contrato en General – Comentarios a la Sección Primera del Libro VII del Código Civil, Tomo II. (2.a ed.)*. Lima: Palestra Editores S.A.C.

Morales, R. (2010). *Las patologías y los remedios de los contratos (Tesis para optar el grado de Doctor en Derecho)*. Recuperada de [http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/4682/MORALES\\_HERVIAS\\_ROMULO\\_PATOLOGIAS\\_CONTRATO.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/4682/MORALES_HERVIAS_ROMULO_PATOLOGIAS_CONTRATO.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Ojeda, L. (2013). *“La culpa In Contrahendo y la Responsabilidad Precontractual en el Código Civil”* (Tesis de Maestría en derecho con mención en derecho civil). Recuperada de [http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/1139/OJEDA\\_GUILLEN\\_LUIS\\_FERNANDO\\_CULPA\\_PRECONTRACTUAL.pdf?sequence=1](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/1139/OJEDA_GUILLEN_LUIS_FERNANDO_CULPA_PRECONTRACTUAL.pdf?sequence=1)

Peralta, E. (2008): *El matrimonio en el Perú*, Perú: Editorial Gamora S.A.

Planiol, E., Ripert, A. y Nast, F. (2006): *Los tipos de Regímenes Matrimoniales*, Argentina: Planeta.

Pérez, G. (2014) *Las capitulaciones matrimoniales dentro de la sociedad Conyugal en el derecho civil ecuatoriano y sus efectos jurídicos en la administración de bienes* (Tesis de Abogacía). Recuperada de <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/3081/1/T-UCE-0013-Ab-35.pdf>

Pérez, G. (2014). *Derecho de familia y sucesiones*. Recuperado de <https://app.vlex.com/#WW/vid/275274431>

Real Academia Española. (2001). *Diccionario del español jurídico* (22. Ed). Consultado en <http://www.dej.rae.es/rae.html>

Riso, W. (2009). *Ama y no Sufras, (1ed)*. España: Editorial Planeta S.A.

Roguín, G. (2011): *El régimen patrimonial*. Uruguay: Punta del Este.

Serrano, J. (2013) *La publicidad de las capitulaciones matrimoniales: Registro Civil y Registro de la Propiedad* (Tesis para Maestría). Recuperada de <http://www.difusionjuridica.com.bo/bdi/biblioteca/biblioteca/libro015/lib015-3.pdf>

Schreiber, M. (2011). *Exégesis del Código Civil Peruano de 1984, Tomo I*.

*Contratos – Parte General*. (2.<sup>a</sup> ed.). Lima: Gaceta Jurídica S.A.

Vincenzo Roppo. (2009). *El contrato*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.

Vilca, E. (2012). *Metodología de la Investigación científica*. Trujillo: EDUNT.

Yesca, A. (2014) *Las capitulaciones matrimoniales desde la publicidad registral y el deber notarial (Tesis de Licenciada)*. Recuperada de <http://ijj.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2017/06/Las-capitulaciones-matrimoniales-desde-la-publicidad-registral-y-el-deber-notarial..pdf>.

Zegarra, A. (2000). *Descubrir el derecho: Las nociones elementales del Derecho Privado y del Derecho Público explicadas en forma sistemática*. Recuperado de [https://app.vlex.com/#PE/search/jurisdiction:PE+content\\_type:4/las+capitulaciones+matri moniales/PE/vid/252988454](https://app.vlex.com/#PE/search/jurisdiction:PE+content_type:4/las+capitulaciones+matri moniales/PE/vid/252988454).

## **ANEXOS**

# 1.- MATRIZ DE CONSISTENCIA PARA ELABORACIÓN DEL PROYECTO DE INVESTIGACIÓN

NOMBRE DEL ESTUDIANTE: JOSE LUIS GUTIERREZ HEREDIA

FACULTAD/ESCUELA: DERECHO

TÍTULO DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN	“Propuesta de incorporación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo peruano, Lima-2017”
PROBLEMA GENERAL	¿Qué factores inciden en implementar las Capitulaciones Matrimoniales en nuestro sistema normativo peruano?
PROBLEMAS ESPECÍFICOS	¿El sistema normativo actual cuenta con herramientas necesarias para proteger a los consortes antes actuaciones de desventaja? ¿Cuáles serían las consecuencias de la regulación de las capitulaciones matrimoniales en la actualidad en nuestro sistema normativo?
SUPUESTO GENERAL	La regulación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema jurídico permitirá que los cónyuges no se vean afectados con algún tipo de actuación desleal del otro consorte e implementara nuevos mecanismos de protección.
SUPUESTOS ESPECÍFICOS	<b>SUPUESTO ESPECÍFICO 1:</b> La implementación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro país traerá consigo soluciones concretas referidas a conflictos patrimoniales y sustanciales, contribuyendo a una libertad contractual entre consortes.  <b>SUPUESTO ESPECÍFICO 2:</b> El principal mecanismo de regulación de las capitulaciones matrimoniales es en primera instancia impulsarlo mediante el colegio de notarios y también posteriormente responde a efectuar las debidas diligencias para su aprobación.
OBJETIVO GENERAL	Determinar cuáles son los factores que incurren en implementar las Capitulaciones Matrimoniales como un nuevo régimen en el matrimonio.
OBJETIVOS ESPECÍFICOS	<b>OBJETIVO ESPECÍFICO 1</b>

	<p>Identificar los principales beneficios de implementar las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo.</p> <p><b>OBJETIVO ESPECÍFICO 2</b></p> <p>Precisar los mecanismos que permitan la implementación de las capitulaciones matrimoniales.</p>
DISEÑO DEL ESTUDIO	<p>Tipo de Estudio: Básica</p> <p>Enfoque de investigación: Cualitativa</p> <p>Diseño de Investigación: Teoría Fundamentada</p>
POBLACIÓN Y MUESTRA	<p>La presente investigación será desarrollada con la participación de Notarios, abogados especialistas en derecho civil y familia del distrito de Lima.</p>
CATEGORIZACIÓN	<p><b>Categoría 1:</b> Propuesta de incorporación de las capitulaciones matrimoniales</p> <p>Subcategoría 1: Régimen Patrimonial</p> <p>Subcategoría 2: Libertad de contratar entre cónyuges</p> <p><b>Categoría 2:</b> El Matrimonio como institución jurídica</p> <p>Subcategoría 1: Separación de régimen patrimonial</p> <p>Subcategoría 2: Sociedad de Gananciales</p>

## UNIDAD DE ANÁLISIS Y CATEGORIZACIÓN

ANÁLISIS CUALITATIVO DE LOS DATOS	<p>Inductivo:</p> <p>A) Fuentes electrónicas</p> <p>B) Fuentes de derecho comparado</p> <p>C) Fuentes bibliográficas</p>
-----------------------------------	--

1. Propuesta de incorporación de las capitulaciones matrimoniales	Régimen Patrimonial	Libertad de contratar entre cónyuges
2. El Matrimonio como institución jurídica	Separación de régimen patrimonial	Sociedad de Gananciales

## 2.- INSTRUMENTOS

### 1. GUÍA DE ENTREVISTA



#### GUÍA DE ENTREVISTA

**Título:** “Propuesta de incorporación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo peruano”

**Entrevistado:** .....

**Cargo/profesión/grado académico:** .....

**Institución:**.....

#### OBJETIVO GENERAL

Determinar cuáles son los factores que incurren en implementar las Capitulaciones Matrimoniales como un nuevo régimen en el matrimonio.

#### Preguntas:

1. Según sus conocimientos en derecho civil, ¿qué entiende usted por capitulaciones matrimoniales?

.....

2. Respecto al concepto y características que usted conoce sobre las capitulaciones matrimoniales, cuál es su apreciación en relación a otros regímenes patrimoniales. y ¿Cuál considera que es el más adecuado para nuestra sociedad moderna?

-----

3. Para usted, ¿Cuáles son las causas que fundamentarían la regulación como propuesta de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo peruano?

-----

4. Teniendo en cuenta su respuesta anterior, ¿Considera que la reglamentación como propuesta de las capitulaciones matrimoniales en nuestro país traerá consigo nuevas herramientas que ayudaran a la sostenibilidad del matrimonio?

-----

5. De acuerdo a los problemas que se suscitan en nuestro país en referencia al matrimonio, ¿Cree usted que nuestro país se encuentra en las condiciones adecuadas como para adaptar un nuevo régimen patrimonial?

-----

6. ¿Para usted desde su concepción empírica las capitulaciones matrimoniales se considera un contrato o una convención?

-----

**OBJETIVO ESPECÍFICO 1**

Identificar los principales beneficios de implementar las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo.
--

7. A nivel conceptual, para usted ¿Cuáles son las principales ventajas que otorga la celebración de capitulaciones matrimoniales?

-----

8. A tu parecer, ¿Cuál es el mayor atributo que trae consigo la implementación de las capitulaciones matrimoniales? y ¿Por qué?

-----

9. Respecto a la respuesta de la pregunta anterior, ¿La regulación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo es el mejor remedio para resolver los problemas actuales que existen en referencia solo al matrimonio? o ¿Qué propone usted al respecto?

-----

10. ¿Qué opina usted respecto de que uno de los beneficios de las capitulaciones matrimoniales sea que los consortes puedan estipular todo lo que ellos deseen sin limitaciones?

-----

**OBJETIVO ESPECÍFICO 2**

Precisar los mecanismos que permitan la implementación de las capitulaciones
--

11. Según sus conocimientos en la materia, ¿Cuáles serían los principales mecanismos para una adecuada regulación de las capitulaciones matrimoniales en nuestro sistema normativo?

-----

12. ¿Considera usted que en la actualidad existen normas en el sistema peruano que permita la regulación de las capitulaciones matrimoniales?

-----

13. Siendo el presente tema una materia del derecho civil, según su parecer en que libro del Código Civil tendría que estar situada las capitulaciones matrimoniales. ¿Por qué?

-----



5. ¿En qué momento deben celebrarse las capitulaciones matrimoniales?  
A) Antes de casarse                      B) Después de casarse                      C) T/A
6. ¿Las capitulaciones matrimoniales deben acogerse a los regímenes legales?  
A) Si    B) No    C) Tal vez
7. ¿Las capitulaciones matrimoniales pueden ser modificables?  
A) Si    B) No    C) Tal vez
8. ¿Las capitulaciones matrimoniales deben ser otorgadas ante un Notario Público?  
A) Si    B) No    C) Tal vez
9. ¿Se puede estipular todo lo que se desee sin ninguna limitación?  
A) Si    B) No    C) Tal vez
10. ¿Es necesario elevar a escritura pública las capitulaciones matrimoniales?  
A) Si    B) No    C) Tal vez
11. ¿En qué registro público deberán inscribirse las capitulaciones?  
A) R. Personal                                      B) R. Inmueble                                      C) R. Muebles
12. ¿Un menor de edad puede otorgar capitulaciones?  
A) Sí    B) No    C) Tal vez
13. ¿Las capitulaciones matrimoniales dentro de qué tipo de régimen se encuentra?  
A) Común    B) Supletorio    C) Económico
14. ¿Dentro de que libro del Código Civil se tendría que regular las capitulaciones?  
A) Acto Jurídico                                      B) Derecho de Familia                                      C) Derechos Reales
15. ¿Las capitulaciones ayudaran a resolver los problemas que existen en el matrimonio?  
A) Sí    B) No    C) Tal vez
16. ¿Con las capitulaciones matrimoniales los consortes podrán contratar entre ellos?  
A) Sí    B) No    C) Tal vez