



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

PROGRAMA ACADÉMICO DE DERECHO

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

MÉTODO DE CASO JURÍDICO

**VIGENCIA DE LA UNIÓN DE HECHO PROPIA ESTABLECIDA DESDE LA
SENTENCIA DE DIVORCIO: CASACIÓN N°1189-2018-LIMA**

PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO

AUTORES:

CARLOS ENRIQUE CANAQUIRI CANAYO

MARJORI ACOSTA CHANCHARI

ASESOR:

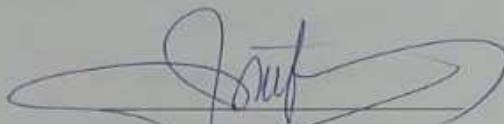
DR. CESAR AUGUSTO MILLONES ANGELES

SAN JUAN BAUTISTA – MAYNAS – LORETO – PERU

2023

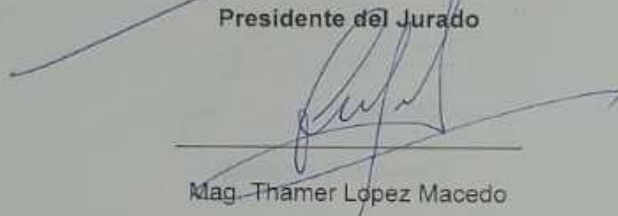
PÁGINA DE APROBACIÓN

Trabajo de suficiencia profesional (Método de Caso Jurídico) sustentado en acto público el día 28 de setiembre del año 2023, en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Científica del Perú, identificado por el Jurado calificador y dictaminador siguientes:



Dr. José Napoleón Jara Martel

Presidente del Jurado



Mag. Thamer Lopez Macedo

Miembro del Jurado



Mag. Néstor Armando Fernandez Hernandez

Miembro del Jurado



Mag. César Augusto Millones Angeles

Asesor

DEDICATORIA

Este trabajo está dedicado a todas aquellas personas que nos dieron impulso durante nuestra vida académica como estudiantes de la carrera de Derecho.

AGRADECIMIENTO

Un agradecimiento inmenso a nuestras madres por inculcar en nosotros el deseo de superación, pese a los obstáculos.

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

Con Resolución Decanal N° 455 del 15 de setiembre de 2023, la FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS DE LA UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP designa como Jurado Evaluador y Dictaminador de la Sustentación de Trabajo de Suficiencia Profesional a los Señores:

- Dr. Jose Napoleon Jara Martel Presidente
- Mag. Thamer Lopez Macedo Miembro
- Mag. Nestor Armando Fernandez Hernandez Miembro

Como Asesor: Mag. Cesar Augusto Millones Angeles

En la ciudad de Iquitos, siendo las 20:00 horas del día **Jueves 28 de setiembre del 2023** en las instalaciones de la UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP, se constituyó el Jurado para escuchar la sustentación y defensa del Trabajo de Suficiencia Profesional – Análisis de Método del Caso: **"VIGENCIA DE LA UNION DE HECHO PROPIA ESTABLECIDA DESDE LA SENTENCIA DE DIVORCIO: CASACION N° 1189-2018-LIMA"**.

Presentado por las sustentantes:

**CARLOS ENRIQUE CANAQUIRI CANAYO
MARJORI ACOSTA CHANCHARI**

Como requisito para optar el título profesional de: **Abogado**

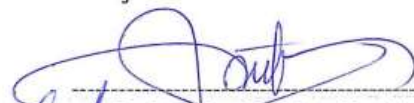
Luego de escuchar la Sustentación y formuladas las preguntas, las mismas que fueron respondidas de forma: *Satisfactoria*


El jurado después de la deliberación en privado llegó a la siguiente conclusión:


La Sustentación es:

Aprobado por UNANIMIDAD

En fe de lo cual los miembros del jurado firman el acta.


Dr. Jose Napoleon Jara Martel
Presidente


Mag. Thamer Lopez Macedo
Miembro


Mag. Nestor Armando Fernandez Hernandez
Miembro

CALEIFICACIÓN:	Aprobado (a) excelencia	: 19 – 20
	Aprobado (a) Unanimidad	: 16 – 18
	Aprobado (a) Mayoría	: 13 – 15
	Desaprobado (a)	: 00 – 12

Contáctanos:

Iquitos – Perú
065 - 26 1088 / 065 - 26 2240
Av. Abelardo Quiñones Km. 2.5

Universidad Científica del Perú
www.ucp.edu.pe

**CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD DEL TRABAJO DE INVESTIGACIÓN
DE LA UNIVERSIDAD CIENTÍFICA DEL PERÚ - UCP**

El Vicerrector de Investigación e Innovación
de la Universidad Científica del Perú - UCP

Hace constar que:

El Trabajo de Suficiencia Profesional titulado:

**“VIGENCIA DE LA UNIÓN DE HECHO PROPIA ESTABLECIDA DESDE
LA SENTENCIA DE DIVORCIO: CASACIÓN N°1189-2018-LIMA”**

De los alumnos: **CARLOS ENRIQUE CANAQUIRI CANAYO Y MARJORI ACOSTA CHANCHARI**, de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, pasó satisfactoriamente la revisión por el Software Antiplagio, con un porcentaje de **9% de similitud**.

Se expide la presente, a solicitud de la parte interesada para los fines que estime conveniente.

San Juan, 06 de Julio del 2023.









Dr. Álvaro Tresierra Ayala
VICERRECTOR DE INV. E INNOVACIÓN-UCP

CJRA/ri-a
241-2023

Document Information

Analyzed document	ucp_derecho_2023_tsp_marjoriacosta_carloscanaquiri_v2.pdf (D171761230)
Submitted	7/4/2023 9:31:00 PM
Submitted by	Comisión Antiplagio
Submitter email	revision.antiplagio@ucp.edu.pe
Similarity	9%
Analysis address	revision.antiplagio.ucp@analysis.arkund.com

Sources included in the report

SA	TESIS familia-carolina k.docx Document TESIS familia-carolina k.docx (D122166838)	 22
SA	EF_TESIS 2_NOELIA y FEDRA.docx Document EF_TESIS 2_NOELIA y FEDRA.docx (D141613713)	 15
SA	TESIS SF1.docx Document TESIS SF1.docx (D109538968)	 21
SA	TESIS DAVID ALONSO TTICA.docx Document TESIS DAVID ALONSO TTICA.docx (D55756541)	 32
W	URL: https://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12672/9688/Llancari_is.pdf?sequence=1&... Fetched: 11/9/2021 4:42:06 PM	 1
SA	MUJERES CON DISCAPACIDAD.doc Document MUJERES CON DISCAPACIDAD.doc (D132886167)	 3

Entire Document

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS PROGRAMA ACADÉMICO DE DERECHO TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL MÉTODO DE CASO JURÍDICO VIGENCIA DE LA UNIÓN DE HECHO PROPIA ESTABLECIDA DESDE LA SENTENCIA DE DIVORCIO: CASACIÓN N°1189-2018-LIMA PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO AUTORES:

CARLOS ENRIQUE CANAQUIRI CANAYO MARJORI ACOSTA CHANCHARI ASESOR: DR. CESAR MILLONES ANGELES SAN JUAN BAUTISTA – MAYNAS – LORETO – PERU 2023

2 PÁGINA DE APROBACIÓN Trabajo de suficiencia profesional (Método de Caso Jurídico) sustentado en acto público el día de del año , en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Científica del Perú, identificado por el Jurado calificador y dictaminador siguientes: _____ Presidente del Jurado

_____ Miembro del Jurado _____ Miembro del Jurado

Miembro del Jurado

3 DEDICATORIA Este trabajo esta dedicado a

INDICE DE CONTENIDO

Dedicatoria.....	03
Agradecimiento.....	04
Resumen.....	08
Introducción.....	09

CAPITULO I

MARCO TEÓRICO

1.1. Antecedentes de estudio.....	11
1.1.1. Antecedentes internacionales.....	11
1.1.2. Antecedentes nacionales.....	12
1.1.3. Antecedentes jurisprudenciales.....	13
1.2. Marco normativo.....	16
1.2.1. Constitución Política del Perú.....	16
1.2.2. Código Civil.....	18
1.3. Bases teóricas.....	19
1.3.1. Breve reseña histórica.....	19
1.3.2. Antecedentes legislativos.....	23
1.3.3. Definición de términos básicos.....	25
1.3.4. Consideraciones generales.....	28
1.3.5. Causas que motivan la unión de hecho.....	33
1.3.6. Teorías legislativas sobre su regulación legal.....	36
1.3.7. Elementos que configuran la unión de hecho.....	39
1.3.8. Finalidad que persigue la unión de hecho.....	45
1.3.9. Naturaleza jurídica.....	46
1.3.10. Principios que rigen la unión de hecho.....	47
1.3.10. Clasificación de la unión de hecho.....	55
1.3.11. Efectos jurídicos de la unión de hecho.....	57
1.3.12. Extinción de la unión de hecho.....	67

1.3.13. Proceso de reconocimiento de la unión de hecho.....	70
1.3.14. Prueba de la unión de hecho y posesión constante de estado.....	79
1.3.15. ¿Cuál es el estado civil que deriva de la unión de hecho?.....	81
1.3.16. Registro de las uniones de hecho.....	82
1.3.17. Unión de hecho y su relación con el divorcio.....	83

CAPÍTULO II

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

2.1. Contexto del problema.....	91
2.2. Formulación del problema.....	92
2.2.1. Problema general.....	92
2.2.2. Problema específico.....	92
2.3. Objetivos de la investigación.....	92
2.3.1. Objetivo general.....	92
2.3.2. Objetivos específicos.....	92
2.3.3. Justificación e importancia.....	93
2.4. Variables.....	94
2.4.1. Variable independiente.....	94
2.4.2. Variable dependiente.....	94
2.5. Supuestos de investigación.....	94
2.5.1. Supuesto general.....	94
2.5.2. Supuestos específicos.....	95

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Método de estudio.....	96
3.2. Muestra.....	97
3.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	97

3.4.	Procedimiento de recolección de datos.....	97
3.5.	Validez y confiabilidad.....	98
3.6.	Plan de análisis, rigor y ética.....	98

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1.	Consideraciones preliminares.....	99
4.2.	Del análisis casacional.....	101

CAPÍTULO V

DISCUSIÓN, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1.	Discusión.....	103
5.2.	Conclusiones.....	107
5.3.	Recomendaciones.....	110
	Referencias bibliográficas.....	112

Anexos

Anexo 1: Matriz de consistencia

Anexo 2: Casación 1189-2018-LIMA

Anexo 3: Proyecto de ley

RESUMEN

La presente investigación viene motivada por el análisis del caso expuesto y resuelto en la Casación N°1189-2018-Lima, emitida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, respecto a la determinación de la vigencia de la unión de hecho propia en relación si su cómputo inicia desde la emisión de una sentencia de divorcio o ante la inscripción de la misma en la RENIEC, esto en el marco de la existencia de un vínculo matrimonial por parte de uno de los miembros de una unión de hecho, el cual posteriormente fue disuelto mediante la emisión de una sentencia de divorcio, convirtiendo la unión de hecho impropia a propia.

Esta investigación tiene como **objetivo principal**; establecer si la unión de hecho propia se computa desde que se emitió la sentencia de divorcio o desde su inscripción en el RENIEC. En relación a los **materiales y métodos de investigación**, se empleó el fichaje para el análisis de los documentos; teniendo en cuenta que la presente investigación es un trabajo de suficiencia profesional, está desarrollada dentro de un enfoque cualitativo de tipo socio jurídico, en la que el nivel de investigación es de tipo descriptiva.

Asimismo, se obtuvo como **resultado** que; la vigencia de la unión de hecho propia se computa desde la emisión de la sentencia de divorcio y su respectiva notificación a las partes procesales; de ello, se **concluye**, además, desde aquel momento de la expedición de la sentencia se contabiliza el plazo que exige el Código Civil para que la relación convivencial constituya una de carácter propio o pura, en tanto, la inscripción ante el RENIEC es para poner en conocimiento a los terceros de la disolución del vínculo conyugal.

Palabras claves: unión de hecho, relación convivencial, divorcio, concubinato, RENIEC.

ABSTRACT

The present research is motivated by the analysis of the case presented and resolved in Cassation N.º 1189-2018-Lima, issued by the Permanent Civil Chamber of the Supreme Court of Justice of the Republic, concerning the determination of the validity of the *facto* union in relation to whether its computation starts from the issuance of a divorce judgment or its registration in RENIEC. This inquiry occurs within the context of the existence of a matrimonial bond on the part of one member of the *facto* union, subsequently dissolved through the issuance of a divorce judgment, thereby transforming the improper *facto* union into a proper one.

The primary objective of this research is to establish whether the proper *facto* union is computed from the moment of the divorce judgment or its registration in RENIEC. In terms of research materials and methods, document analysis was employed. Given that this research constitutes a professional sufficiency endeavor, it is developed within a qualitative socio-legal framework, employing a descriptive research methodology.

Furthermore, the outcome obtained reveals that the validity of the proper *facto* union is computed from the issuance of the divorce judgment and its subsequent notification to the involved parties. Consequently, it is deduced that the period stipulated by the Civil Code for the cohabitational relationship to transform into one of a proper or pure nature commences from the date of the judgment. The registration with RENIEC serves the purpose of informing third parties about the dissolution of the marital bond.

Keywords: *de facto* union, cohabitational relationship, divorce, concubinage, RENIEC.

INTRODUCCIÓN

La unión de hecho constituye una institución jurídica reconocida tanto a nivel constitucional como legal y cuyo texto legal se asemejan de modo que resaltan los requisitos que exige para su configuración, esto es: a) unión libre y voluntaria entre un varón y una mujer; b) libres de impedimento matrimonial; c) alcanzar finalidades y deberes semejantes al matrimonio; y, d) que la relación convivencial haya durado por lo menos dos años continuos; debiéndose resaltar que tales elementos del concubinato deben concurrir de manera copulativa para su reconocimiento judicial o notarial y su posterior inscripción en los Registros Públicos.

La concepción de la unión de hecho, también denominado como concubinato, ha ido variando con el transcurrir de los años, pues su data viene desde el derecho romano siendo identificado inicialmente con el término de “*concubinatus*”, entendido como la unión entre un varón y una mujer sin la intención de constituir vínculo matrimonial; dicha concepción ha ido conmutando en el tiempo llegando a desprender de su seno una doble manifestación de concubinato, esto es, propio o puro e impropio, impuro o negativo, sobre cual se ha tenido problemas en la actualidad en relación a los elementos que conforman y su reconocimiento antes las instancias judiciales.

Siendo así, la identificación de la realidad problemática surge sobre la clasificación de la unión de hecho, concretamente, sobre la unión de hecho propia y el cómputo de su vigencia en relación al plazo que la ley exige para su reconocimiento judicial o notarial, la misma que se desarrolla en la sentencia objeto de análisis: Casación N°1189-2018-Lima, teniendo como **planteamiento del problema**, la siguiente interrogante: ¿La vigencia de la unión de hecho propia se computa desde que se emitió la sentencia de divorcio o desde su inscripción en el RENIEC?, y como problemas específicos, se plantean los siguientes: ¿El impedimento matrimonial desaparece desde la emisión de la sentencia de divorcio o a su inscripción en el RENIEC?, ¿Cuáles son los efectos jurídicos de la sentencia de divorcio? Y ¿Vulnera el principio de congruencia pronunciarse sobre régimen de sociedad de gananciales en un proceso sobre unión de hecho propia, según a la Casación N°1189-2018-Lima?

En ese contexto, consideramos que la presente investigación resulta **importante** en razón a que va permitir establecer criterios pacíficos sobre el cómputo de vigencia de la unión de hecho propia debido a que en la realidad se aprecia una insistencia por parte de los abogados en considerar que el reconocimiento de la unión de hecho se da con la inscripción de la resolución que deriva de algún otro proceso vinculado a la unión de hecho ante el RENIEC, por ejemplo, en un proceso de divorcio, cuando ya la jurisprudencia ha establecido que la vigencia del período que exige la norma se computa desde la emisión del proceso judicial accesorio.

Por lo expuesto, el **objetivo general** en el estudio de la sentencia casatoria objeto de examen, estriba en establecer si la unión de hecho se computa desde que se emitió la sentencia de divorcio o desde su inscripción en el RENIEC; teniéndose como **objetivos específicos** que: 1. Determinar si el impedimento matrimonial desaparece con la emisión de la sentencia de divorcio o a su inscripción en el RENIEC; 2. Delimitar los efectos jurídicos de la sentencia de divorcio; y, 3. Identificar si se vulnera el principio de congruencia pronunciarse sobre régimen de sociedad de gananciales de un proceso sobre reconocimiento de unión de hecho.

CAPÍTULO I

MARCO TEÓRICO

1.1. Antecedentes de estudio

1.1.1 Antecedentes internacionales

Robles Zaruma, A. L. (2017). En su monografía “*Efectos jurídicos personales y patrimoniales de la unión de hecho en el Ecuador*”, sustentada para optar el título profesional de Abogada.

La presente investigación **analiza** los efectos jurídicos personales y patrimoniales de la unión de hecho, abordando aspectos legales que se desprenden del tema principal, como la regulación de la unión de hecho en los distintos cuerpos legales del Ecuador, sin dejar de mencionar lo concerniente a los efectos personales de la unión de hecho (como estado civil, la situación de los hijos y el derecho de alimentos) así como los patrimoniales (disolución y liquidación de los bienes y terminación de las uniones de hecho). (Pág. 2).

Siendo así, el estudio tiene como principal **conclusión** que, tanto la unión de hecho como el matrimonio se tratan de instituciones generadoras de familias y sus relaciones que de ella se desprenden, en función a ello es que el ordenamiento jurídico regula y protege lo relacionado al estado civil y lo relativo a los bienes.

El estudio resulta **pertinente** por cuanto explica desde diversas aristas los efectos jurídicos personales y patrimoniales de la unión de hecho, visto desde una perspectiva comparada, esto es, desde el derecho civil ecuatoriano, lo que va permitir conocer la realidad extranjera en relación a la situación personal de los convivientes que conforman la unión de hecho y los bienes que traen consigo, situaciones que van a influir al momento de estudiar el ordenamiento jurídico comparado.

1.1.2. Antecedentes nacionales

Ramos Hernández, W. (2018). En su tesis "*La separación de patrimonios de hecho*", sustentada en la Universidad Pedro Ruíz Gallo, para optar su Maestría en Derecho Civil y Comercial.

La investigación tiene como **problema** identificado si es que en los concubinatos resultaría posible la variación del régimen patrimonial durante la relación convivencial, es decir, si es que podría variarse la sociedad de gananciales a la separación de patrimonio, esto por cuanto la normativa civil establece de manera imperativa que las uniones de hechos tienen como régimen patrimonial la sociedad de gananciales que se rigen por las reglas de la copropiedad, siempre que dicha unión haya durado por lo menos el plazo de los dos años, por lo tanto, la norma sustantiva niega el cambio de régimen patrimonial en las uniones de hecho (16ágs.. 19 y ss.)

El estudio tiene como **conclusión** principal que, si resulta posible un cambio de régimen patrimonial en una unión de hecho, esto podría efectuarse mediante *pactos o acuerdos entre los convivientes* luego de la relación convivencial por el plazo de dos años, debido a que jurídicamente no existe una norma que prohíba tal medida entre los convivientes, por lo que será posible realizar un cambio de régimen patrimonial de sociedad de gananciales variando a la separación de patrimonios, para ello es menester seguir la *teoría de la equiparación del matrimonio*, es decir, que las normas civiles que regulan la institución del matrimonio sean aplicables a los convivientes de la unión de hecho (Pág. 50).

El trabajo resulta **pertinente** por cuanto permite exponer la propuesta de un cambio de régimen patrimonial en la unión de hecho debido al carácter imperativo de la norma que lo establece (de sociedad de gananciales a la separación de patrimonios), esto cuando haya transcurrido los dos años que se exige, lo que garantizará la libertad de los convivientes para optar por el régimen patrimonial que vara acorde a los intereses familiares y personales.

Gómez Rojas, C. K. (2021). En su tesis "*La unión de hecho como causal de impedimento matrimonial*", sustentada en la Universidad Privada del Norte para optar el título profesional de Abogada.

El estudio reconoce como **problema** que, es posible que una persona que tenga una unión de hecho formal, cuyo estado civil es soltero, pueda contraer matrimonio con persona distinta a su conviviente debido a que la normatividad civil no prevé la unión de hecho como impedimento matrimonial, por lo que dicho comportamiento si bien no resulta contravenir el ordenamiento jurídico, sin embargo, contraer matrimonio con persona distinta al conviviente estando en unión de hecho colisionaría contra la protección de la familia al ser la unión de hecho una familia constitucionalmente reconocida (Págs. 9 y ss.)

La investigación tuvo como principal **conclusión** que, la persona que integra una unión de hecho propia sigue teniendo el estado civil de “soltero”, ya que no existe el estado civil de “conviviente”, por lo que no estaría prohibido que uno de los convivientes contraiga matrimonio con persona distinta a su conviviente, por lo que se vulneran los principios de protección de la familia, de reconocimientos de las uniones estables y de igualdad (Pág. 86).

Resulta **pertinente** este trabajo en razón a que pone en relieve un vacío legal que la normativa civil no cubre sobre la situación de contraer matrimonio cuando la persona se encuentre en una unión de hecho formal debido a que su estado civil es de soltero, un aspecto fundamental que el legislador nacional debe tomar en cuenta en aras de respetar la protección de este tipo de familia que tiene fundamento constitucional, pues dicho vacío legal permite un daño al conviviente afectado al no regularse la unión de hecho como impedimento para contraer matrimonio.

1.1.3. Antecedentes jurisprudenciales

Tribunal Constitucional – Sentencia recaída en el Expediente N°0498-1999-AA/TC

Se ha establecido: “Que, el artículo 5º de la Constitución establece que: “La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable.” Por su parte, el artículo 326º del Código Civil: “*La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar*

finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos [...]’. Por tanto, debe quedar claramente establecido que no es indispensable que exista un matrimonio civil para que la unión de hecho pueda hallarse bajo el régimen de sociedad de gananciales, sino que las uniones de hecho, como tales, se hallan bajo dicho régimen, y no simplemente por voluntad de la ley, sino por virtud del propio mandato constitucional; “en consecuencia”, de acuerdo con los dispositivos citados, en especial, según la Constitución, la unión de hecho de un varón y una mujer origina una comunidad de bienes sujeta al régimen de sociedad de gananciales” (Fundamento 2°).

“Que, de conformidad con las disposiciones del Código Civil, el surgimiento de la unión de hecho para tales efectos se da “siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos” (artículo 326°, primer párrafo, *in fine*). Ahora bien, seguidamente precisa el citado dispositivo: “La posesión constante de estado a partir de fecha aproximada puede probarse con cualquiera de los medios admitidos por la ley procesal, siempre que exista un principio de prueba escrita”. Por consiguiente, de los dispositivos citados se concluye que para que se repute la existencia de una unión de hecho sujeta al régimen de sociedad de gananciales, se halla supeditado, primero, a un requisito de temporalidad mínima de permanencia de la unión (dos años) y, segundo, que ese estado (posesión constante de estado) requiere su probanza “con cualquiera de los medios admitidos por la ley procesal, siempre que exista un principio de prueba escrita” (Fundamento 3°).

Sala Civil Permanente de la Corte Suprema – Casación N°359-2017-Lima Norte

Se ha establecido que: “En el caso de autos, se denuncian defectos de motivación, porque se habría tomado como inicio del cómputo de la unión de hecho, la inscripción en los Registros Públicos de la disolución del matrimonio vía judicial, fecha desde la cual la convivencia dejaba de ser impropia; sin embargo, tal situación no constituye propiamente un defecto de motivación, pues, el órgano jurisdiccional ha puesto de manifiesto los fundamentos básicos

del razonamiento que conllevó a la formación del juicio jurisdiccional. Ahora bien, el hecho que la decisión sea contraria a los intereses de la recurrente no implica la existencia de un defecto en la motivación, y, por tanto, no se verifica afectación al debido proceso. En todo caso, la interpretación de la norma material que regla los elementos de la unión de hecho será materia de análisis en los fundamentos siguientes, atendiendo a que se ha denunciado también dicha infracción normativa, empero, la infracción normativa procesal debe ser desestimada” (Fundamento Tercero).

1.2. Marco normativo

1.2.2. Constitución Política del Perú

La unión de hecho o también denominado concubinato, constituye un tipo de familia similar a la institución del matrimonio, y como tal, goza de protección constitucional regulando su existencia en el Título I – “*De la persona y la sociedad*”, Capítulo II – “*De los derechos sociales y económicos*”, concretamente, en el Artículo 5° con el *nomen iuris* “unión de hecho”, de la Constitución Política del Estado, de cuya redacción normativa se desprende el concepto, los elementos, las características y los efectos patrimoniales que conforma la unión de hecho; en tal sentido, el referido articulado reza:

Artículo 5°. Unión de hecho. Consecuencias

“La unión de hecho establece de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable”.

Nuestra constitución vigente a través de un concepto pluralista de familia, establece un modelo constitucional de familia que sin enmarcarse en un tipo específico de familia, se enmarca en toda asociación humana estable y pública, donde sus integrantes se unen en comunidad de vida a través de la convivencia, satisfacen sus necesidades, alcanzan sus aspiraciones, desarrollan sus proyectos de vida, comparten afecto, perpetúan la especie y cuidan de la prole generalizada; las uniones de hecho reúnen todas y cada una de estas características (Calderón Beltrán, 2016, pág. 52).

El reconocimiento constitucional de la unión de hecho es concordante con el Artículo 4° de la Carta Magna, que regula el principio de protección a la familia, pues se hace extensivo al concubinato en la línea que el Estado reconoce y respeta los derechos y deberes que se desprende de toda unión convivencial como una manifestación de la familia ante la sociedad, ya que persigue fines similares al matrimonio en tanto se deben aplicar mecanismos legales que ayuden a su crecimiento e integración de sus miembros.

Al respecto, el máximo intérprete de la Carta Magna ratifica el reconocimiento constitucional de la unión de hecho, pues en la Sentencia recaída en el Expediente N°06572-2006-PA/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que: “De lo expuesto hasta el momento se deduce que, sin importar el tipo de familia ante la que se está, ésta será merecedora de protección frente a las inferencias que pueden surgir del Estado y de la sociedad. No podrá argumentarse, en consecuencia, que el Estado solo tutela a la familia matrimonial, tomando en cuenta que existen una gran cantidad de familiar extramatrimoniales. Es decir, se comprende que el instituto de la familia trasciende al del matrimonio, pudiendo darse la situación de que extinguido este persista aquella. Esto no significa que el Estado no cumpla con la obligación de la Constitución en cuanto promover la familia matrimonial, que suponen mayor estabilidad y seguridad de hijos” (Fundamento 11).

Agrega el máximo intérprete de la Constitución que: “(...) esta constitucionalización de la entidad, también implica el reconocer ciertos efectos jurídicos entre quienes conforman la unión de hecho. Si bien se está ante una institución que se fundamenta en la autonomía de la voluntad de quienes la integran y que en puridad se caracteriza por su informalidad en cuanto a su inicio y su desarrollo, no es menos cierto que el Estado puede intervenir y regular conductas a fin de evitar situaciones no deseadas en la sociedad. Así pues, la Constitución reconoce una realidad, pero al mismo tiempo, la encausa dentro de los valores constitucionales a fin de hacerla compatible con el resto del ordenamiento. En tal sentido, a fin de evitar que el aporte realizado por la pareja durante la convivencia sea apropiado por uno de ellos, es desmedro del otro, la constitución reconoce expresamente el régimen de gananciales a estas uniones, en cuanto les sea aplicable. Con esto, fenómenos como el comentado se verían refrenados, brindando una dimensión de equidad a las uniones fácticas. Pero este no sería la única obligación que se generaría entre los convivientes, como observaremos más adelante, la propia dinámica de la convivencia encuadrada en la disposición constitucional, implica el cumplimiento de ciertas acciones, por parte de los integrantes de la unión” (Fundamento 13).

1.2.3. Código Civil

La unión de hecho como manifestación de la familia importa una institución propia del derecho familiar, y como tal, su regulación en el Código Civil no resulta un criterio improvisado pues al tener un fundamento constitucional – art. 5° de la Carta Magna – es coherente que goce además de un reconocimiento legal que se manifieste en la norma sustantiva y se justifique en los principios que protege a la familia.

En ese entender, la unión de hecho se encuentra ubicado sistemáticamente en el Libro Tercero – “*Derecho de Familia*”, Sección Segunda – “*Sociedad conyugal*”, Título Tercero – “*Régimen patrimonial*”, Capítulo Segundo – “*Sociedad de gananciales*”, artículo 326° bajo la nomenclatura de “*uniones de hechos*”, del Código Civil. De regulación se puede apreciar que el concubinato se aloja dentro de la institución del matrimonio, en concreto, sobre la sociedad de gananciales, lo que demuestra que su régimen patrimonial viene establecido por ministerio de la ley, esto es, la sociedad de gananciales.

Una de las principales novedades del Código Civil en materia de relaciones de familia se refiere a la regulación integral de otra forma de organización familiar, alternativa y diferencial a la figura matrimonial, a la que el legislador nomina “unión convivencial”. “unión”, en tanto refleja la idea de proyecto de vida compartido en el marco de una relación de pareja asignada por el afecto; “convivencial” como denotación de uno de los rasgos distintivos y estructurales de este tipo familiar no formal o “sin papales”: la convivencia (De La Torre, 2015, pág. 194).

Siendo así, podemos apreciar que la estructura normativa de la unión se compone de la siguiente manera: Primer párrafo, establece el concepto, elementos, características, régimen patrimonial y el plazo de validez de la unión de hecho; Segundo párrafo, delimita la manera de como probar la unión convivencial; Tercer Párrafo, las causales que extinguen la unión de hecho; Cuarto Párrafo, regula la pretensión de enriquecimiento indebido en caso que la unión de hecho no cumpla con los requisitos; Quinto párrafo, los derechos y deberes sucesorios que se desprenden de la unión de hecho.

1.3. Bases teóricas

1.3.1. Breve reseña histórica

Históricamente, a la unión de hecho se le conocía como concubinato, denominación que hasta el día de hoy es aceptable por la doctrina y utilizado indistintamente para hacer alusión a la relación convivencial; si recurrimos a fuentes romanistas la unión de hecho será identificada como “*concubinatus*”, en tanto su evolución proviene desde tiempos remotos que, inclusive, es anterior a la institución del matrimonio.

1.3.1.1. Derecho romano

El concubinato en la época romana se concebía como la unión establece entre un varón y una mujer sin intención de tener vida matrimonial permanente y recíproca (el *affectio maritalis*), en el caso de personas que no tienen el derecho de *conubium*, su unión se consideraba como injusto (Moranchel Pocaterra, 2017, pág. 67).

Son las acepciones y prácticas sociales, y la unión con determinadas personas de clase inferior las que distinguen un matrimonio de un concubinato. La concubina no participa como la mujer de la dignidad del marido ni entra en su familia (*honor matrimonii*) y sus hijos no son legítimos. El matrimonio entre esclavos o con uno que sea esclavo se considera *contubernium* y sólo se le reconocen determinados efectos morales (García Garrido, 2015, pág. 229).

No se trataba de una situación socialmente reprobable y su fundamento surge con la legislación caducaría de Augusto con la *Lex Iulia et Papia Poppaea* y la *Lex Iulia de Adulteriis*, con el fin de restringir el número de mujeres con quien contraer matrimonio (Moranchel Pocaterra, 2017, pág. 67); la *Lex Iulia de Adulteriis* castigaba toda unión sexual fuera del matrimonio o como *stuprum* y enumeraba toda una serie de mujeres y penas previstas para estos delitos. Por su lado, la *Lex Iulia Papia et Poppaea* establecía que no podías ser considerados matrimonios aquellas uniones con determinadas mujeres, con las que se favorece la unión de concubinato. En la práctica, el concubinato se daba también con mujeres ingenuas (García Garrido, 2015, pág. 229).

1.3.1.2. Derecho canónico

En la Biblia encontramos pasajes que hacen referencia al concubinato. En el libro de Génesis se cuenta que Abraham tomó a la esclava Agar como concubina, en vista que su esposa Sara no había podido concebir, en su misma esposa Sara quien ofrece a su esclava Agar para que esta le dé un heredero, es entonces que Agar dio a luz a Ismael; asimismo en el libro de Reyes se cuenta que el Rey Salomón amó a muchas mujeres extranjeras, el Rey tuvo setecientas esposas oficiales y trescientas concubinas. Como se puede apreciar de estos pasajes del antiguo testamento, el concubinato era una práctica común de los patriarcas y reyes (Calderón Beltrán, 2016, pág. 25).

La iglesia primitiva consideró al concubinato como una forma de matrimonio en sucesivos Concilios, desde Nicea (325), Cartago (397) hasta que el Concilio de Trento (1545-1563) estableció prohibiciones sobre el establecimiento progresivo de las relaciones fuera del matrimonio (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 375). Con el Concilio de Trento, los concubinos fueron castigados con la excomunión si, advertidos tres veces, permanecían en la relación informal. Esta posición refleja la reacción contra la Reforma protestante que amenazaba el poder de la Iglesia. Hasta el Concilio de Trento, la prohibición de la Iglesia tenía como único propósito el concubinato cualificado (sacrílego, adúltero, incestuoso y familiar) pero con este Concilio hasta el propio concubinato sencillo se convirtió en objeto de castigo (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 376).

1.3.1.3. Derecho liberal – Francia

La Revolución Francesa, que dejó a la iglesia debilitada, anunció una nueva mentalidad respecto a las uniones extramatrimoniales. Dijo Napoleón: “*Les concubins se passent de la loi, la loi se désintéresse d’eux*” (los concubinos prescinden de la ley, la ley no está en ellos) (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 376). El Código Napoleónico que estableció este silencio respecto del concubinato, irradió a todo el derecho moderno, teniendo gran influencia sobre las legislaciones y los Códigos de los Estados de los Siglos XIX y XX. Los avances del concubinato en este tiempo se dieron principalmente a través de la jurisprudencia (Calderón Beltrán, 2016, pág. 26).

1.3.1.4. Derecho español

En el derecho de la Península Ibérica la barraganía, como era conocido el concubinato, fue considerada como una forma de matrimonio. Las ordenanzas atribuyeron un importante relieve. Solo la castigaba cuando era sacrílega, adúltera, incestuosa o familiar. Otras veces, le daba algunos efectos legales. En situaciones distintas, la barraganía no se castigaba a menos que el barragano sea frecuentador de la Corte y allí lleve a su concubina, demandándola. En este caso, perdía su mantenimiento mientras estuviera amancebado o, en caso que no existiera tal derecho, era degradado en la Corte – con el pregón –, él y su concubina (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 377).

1.3.1.5. Derecho Chino

En algunas culturas especialmente en China, el concubinato se presentó al lado del matrimonio en el sentido de que el varón tenía una esposa legítima y al mismo tiempo una o varias concubinas, la condición social y jurídica de la concubina es inferior a la de la esposa, pero es importante descartar que los hijos de las concubinas tenían los mismos derechos que los legítimos en la sucesión del padre (Calderón De Buitrago *et al*, 1995, pág. 429).

1.3.1.6. Derecho nacional

1.3.1.6.1. Etapa preincaica

Las relaciones familiares en las culturas preincaicas como Chavín, Tiahuanaco, Mochica, Chimú, Nazca y Paracas estuvieron regidas por normas consuetudinarias (Castro Avilés, 2014, pág. 48). Se conocía la figura del *servinakuy* para identificar los vínculos de pareja entre los miembros de un pueblo.

El *servinakuy* era una institución prematrimonial, si quiere llamarse en otras palabras un “matrimonio de prueba”, se basaba en un conocimiento previo de pareja, en un trato intersexual previo, la pareja convivía por un tiempo, si la convivencia no funcionaba, la pareja se separaba y la doncella simplemente regresaba a su casa, en caso contrario se pasaba a la etapa del matrimonio (Calderón Beltrán, 2016, pág. 27).

1.3.1.6.2. Etapa incaica

De la poca literatura que existe sobre el tema, señalaremos que al inca le era permitido la poligamia y el concubinato incestuoso. Hay quienes afirman que el inca se casaba con una hermana paterna según la costumbre basada en el incesto del Sol y la Luna. La Colla era la mujer principal, pero el Inca se rodeaba de concubinas de sangre real, las pallas y de concubinas extrañas conocidas como mamakunas (Aguilar Llanos, 2010, pág. 29).

A la nobleza inca también le era permitido contraer matrimonio poligámico. Cada cierto tiempo, el inca casaba a los nobles en la ciudad del Cuzco. El soberano se colocaba en medio de los contrayentes, los llamaba y los tomaba de la mano para juntarlos. Este matrimonio se denominaba “entregados por las manos del inca” y sus esposas eran mujeres legítimas (Castro Avilés, 2014, pág. 48).

1.3.1.6.3. Etapa colonial

En la época colonial, al prohibirse el matrimonio de españoles con personas de las tierras conquistadas, se originaron las convivencias. Práctica que pudo erradicarse pese a la protesta de los evangelizadores y persecución de la Santa Inquisición (Yarleque-Escobar, 2019, pág. 3). Esta realidad se da en un contexto de desigualdad social entre españoles y los incas, sin embargo, teniéndose como castigo la Santa Inquisición los conquistadores no eran ajenos a relacionarse con las mujeres del incanato.

1.3.1.6.4. Etapa republicana

En los inicios de la República, el único matrimonio reconocido por la norma civil, era el matrimonio religioso, por ello cualquier relación mantenida al margen de la unión era inmoral; la discriminación no solo se dio a expensas de la pareja convivencial, sino también a expensas de sus hijos, quienes al no haber nacido en una unión formal para la sociedad de aquel tiempo, eran considerados con el término de “ilegítimos”, poco afortunada fue la regulación jurídica de los hijos ilegítimos, quienes vieron degradados sus derechos en relación a los hijos legítimos (Calderón Beltrán, 2016, 26ágs.. 27 y ss.).

1.3.2. Antecedentes legislativos

La unión de hecho es una figura de larga data que opera en el ordenamiento jurídico desde el Código Civil de 1936 en cuyo artículo 369° se expresaba: *“en los casos de los artículos 366 y 367, la madre tiene derecho a alimentos durante los sesenta días anteriores y los sesenta días siguientes al parto, así como al pago de todos los gastos ocasionados por este y por el embarazo”*; y, con respecto a los hijos señalaba: *“la paternidad ilegítima puede ser judicialmente declarada cuando el presunto padre hubiera vivido en concubinato con la madre durante la época de la concepción”*.

En aquel entonces la norma civil lo regulaba bajo la denominación de “sociedad de hecho” concebido entre un varón y una mujer, pero resaltaba la independencia social y económica de dicho vínculo debido a que no se trataba puramente de un matrimonio; vale decir, como se aprecia de la descripción normativa, que el reconocimiento de la unión de hecho hacía énfasis en sus efectos civiles en relación a la concubina cuando ésta se encontraba gestando y sobre el hijo recién nacido.

Sin embargo, es con la Constitución Política de 1979 que la unión de hecho adquiere reconocimiento constitucional y sobre ello centra las bases de la figura en la que se convertiría hoy en día, pues es el artículo 9° de la Carta Magna que regula lo siguiente: *“la unión establece de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho por el tiempo y en las condiciones que señala la ley, da lugar a una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales en cuanto es aplicable”*.

El motivo de su fundamento constitucional ha sido expuesto y objeto de pronunciamiento por el Tribunal Constitucional, pues en el Expediente N°06572-2006-PA/TC señala que, su aceptación constitucional obedece a la percepción negativa de cierto sector de la sociedad que la calificaba como una forma de vida inmoral en la que estaban involucrados un gran número de peruanos. Además, resalta la problemática que surgía al momento de la separación relacionado al aspecto patrimonial, donde generalmente eran los varones que se apoderaban de los bienes adquiridos por la pareja durante la convivencia, que si bien dicha

circunstancia había sido observado por los órganos jurisdiccionales entendiéndose que se encontraban frente a un enriquecimiento ilícito, no resultaba suficiente para enfrentar la dificultad, es por el ello que el constituyente se ha valido de dicho contexto para reconocer constitucionalmente de manera taxativa la unión de hecho en el ordenamiento jurídico nacional. (Cfr. Fundamento 12°).

Así, la vigencia y regulación legislativa del concubinato se ha mantenido hasta la dación de la Constitución Política de 1993 que ha mantenido la descripción normativa de la unión de hecho sin modificación alguna, siendo el artículo 5° de la Carta Magna que lo redacta en los siguientes términos: *“La unión de hecho establece de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable”*.

Como explica el Tribunal Constitucional en el Expediente N°06572-2006-PA/TC, que, razones similares justificaron que el constituyente de 1993 mantuviera la unión de hecho, por lo que se recogió en la Constitución vigente sin mayores modificaciones. Con este reconocimiento constitucional se legitiman y se salvaguardan la dignidad de aquellas personas que habían optado por la convivencia. Asimismo, pasan a ser considerados familia, por consiguiente, merecedora de la protección del Estado (Fundamento 12°). Al respecto, se dice que esta regulación constitucional tiene naturaleza de declarativa, pues regula una realidad ya existente en la sociedad (Calderón Beltrán, 2016, pág. 47).

El cambio relevante de la Constitución de 1993, con relación a la de 1979, se refiere a la incorporación de la “comunidad de bienes” en lugar de la “sociedad de bienes”. El término sociedad fue cambiado porque podía llevar a confusión con el tema societario o empresarial, el cual requiere de la *affectio societatis* (Castro Avilés, 2014, pág. 52). Se debe observar, además, la variación en la denominación que las constituciones le otorgan, mientras que la Carta Marga del 93’ lo regula como “unión de hecho estable”, en tanto, la Norma Suprema del 79’ lo reconoce simplemente como “unión estable”.

1.3.3. Definición de términos básicos

A. Concubinato. –

Es una unión de hecho o fáctica, por el cual un hombre y una mujer conviven sin estar casados legalmente, es decir, sin constituir una unión legal y formal (documental) como es el matrimonio, que desde sus inicios produce efectos legales. Dicho, en otros términos, el concubinato es un ‘matrimonio’ al que le falta la correspondiente inscripción en los Registros del Estado Civil (Fernández & Bustamante, 2000, pág. 224).

En nuestro sistema se considera concubinato a la relación o unión de hecho que tienen un hombre y una mujer, que no se encuentran casados y que no cuentan con algún impedimento legal para que en un futuro puedan contraer matrimonio, la característica principal es que viven juntos, haciendo vida en común con o sin hijos.

B. Unión de hecho. –

La unión de hecho es aquella relación de pareja extramatrimonial integrada por dos personas solteras que hacen vida en común cumpliendo los mismos fines del matrimonio, respetando los deberes matrimoniales de fidelidad y asistencia recíproca durante un período mínimo de dos años consecutivos y permanentes (Castro Avilés, 2014, pág. 68).

El término ‘unión de hecho’ se relaciona con la convivencia *more coniugali* o familia de hecho, haciendo notar que no es familia de derecho, pese a ello, en nuestra legislación se encuentra tutelada por nuestra constitución, y tal como lo refiere el autor Varsi Rospigliosi, es una figura jurídica existente, orgánica, provista de status y aumento imperioso.

C. Unión de hecho propia. –

“La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto

le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos. La posesión constante de estado a partir de fecha aproximada puede probarse con cualquiera de los medios admitidos por la ley procesal, siempre que exista un principio de prueba escrita.

La unión de hecho termina por muerte, ausencia, mutuo acuerdo o decisión unilateral. En este último caso, el juez puede conceder, a elección del abandonado, una cantidad de dinero por concepto de indemnización o una pensión de alimentos, además de los derechos que le correspondan de conformidad con el régimen de sociedad de gananciales. Es menester indicar que, tratándose de la unión de hecho que no reúna las condiciones señaladas en este artículo, el interesado tiene expedita, en su caso, la acción de enriquecimiento indebido.

D. Unión de hecho impropia. –

Cuando no puede acreditarse que una determinada unión de hecho es propia, de conformidad con lo establecido en el ordenamiento jurídico, dicha unión de hecho, en un criterio residual, tendrá el carácter de impropia (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 399).

Se considera que una pareja se encuentra en unión de hecho impropia cuando el hombre casado convive con una mujer que es soltera, casada viuda, divorciada; o en viceversa, siendo que pese a que tienen vida conyugal no es posible contraer matrimonio civil debido a dicho impedimento que tienen con otras personas.

E. Sociedad de gananciales. –

La sociedad de gananciales es la reunión de aportes del marido y la mujer para formar un nuevo ente o sociedad de bienes gananciales, de bienes comunes, todos aquellos determinados taxativamente en la norma civil de nuestro ordenamiento, es decir, la misma es un ente jurídico autónomo, titular del derecho de propiedad sobre los bienes sociales, sin embargo, estas no constituyen un régimen de copropiedad, por lo tanto, los

gananciales de la sociedad conyugal se dividen por partes iguales entre marido y mujer, sin consideración alguna al capital propio de los cónyuges, y aunque alguno de ellos no hubiese llevado a la sociedad bien alguno (art. 1315, Código Civil).

Debemos indicar además que para disponer de dichos bienes se requiere el consentimiento de ambos cónyuges, no pudiendo haber disposición por parte de uno de ellos de porcentajes de los bienes sociales, por cuanto no existe alícuotas sobre las que cada cónyuge ejerza el derecho de propiedad.

F. RENIEC. –

Son las iniciales del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, que es el organismo técnico encargado de la identificación de los peruanos, otorga el documento nacional de identidad, registra hechos vitales como: nacimientos, matrimonios, defunciones, divorcios y otros que modifican el estado civil.

Dicho en palabras de los autores, es la autoridad con atribuciones exclusivas en materia registral de los ciudadanos peruanos, responsable de organizar y de mantener actualizado el Registro único de Identificación de las Personas Naturales. Debiendo indicar que no pertenecen a ningún sector de los poderes del estado.

1.3.4. Consideraciones generales

En la doctrina se suele utilizar indistintamente el término concubinato para referirse a la unión de hecho, esto por tratarse de su denominación más antigua y sobre el cual muchos ordenamientos jurídicos lo han regulado, es por ello que la doctrina identifica su procedencia y concepción etimológica con la palabra “concubinato”, por ende, para exponer sus alcances conceptuales partiremos de ese origen.

1.3.4.1. Etimología

La palabra concubinato deriva del latín *concubinatus*, sustantivo verbal del infinitivo *concumbere*, que significa “dormir juntos”. Del latín, *concubinatus*, de cum (con) y cubare (acostarse) (Solari, 2017, pág. 294). Se trata de una situación de hecho consistente en la cohabitación de un varón y de una mujer para mantener relaciones sexuales estables y vivir juntos (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 385).

1.3.4.2. Su denominación

En la doctrina, la unión de hecho puede ser catalogada con diversas denominaciones, el sin número de nombres que aparecen entre los autores dependerá del modo en que esté reconocido en su ordenamiento jurídico y de la posición en favor o en contra que se tenga de su regulación, sin embargo, se puede advertir que usualmente esta figura es identificada con el calificativo de “concubinato”, pues como se dijo precedentemente, es la denominación más antigua con la que cuenta y tal cual se le conoce a través de la historia.

Así, la unión de hecho también puede ser identificada con las denominaciones de “unión estable”, “convivencia more uxorio”, “unión convivencial”, “concubinato”, “matrimonio aparente”, “parejas no casadas”, “unión no matrimonial”, “convivencia extramatrimonial”, “unión libre”, “matrimonio aparente”, unión no matrimonial”, “familias de hecho”, “uniones de facto”, “matrimonio de hecho”, “comunidad de hecho”, “familias estables”, “matrimonio de hecho común”, “sociedad de hecho”, o como se le conocía en el pasado de “uniones ilegítimas” o “uniones informales”, que reflejaban el desacuerdo que tenían por este tipo de relaciones, entre otros apelativos.

Al respecto, es la misma doctrina que cuestiona ciertas denominaciones por cuanto no se encuentran acorde a la esencia de lo que abarca la unión la unión de hecho o ya sea que la concepción ha ido variando con el transcurrir del tiempo, por ejemplo, en la actualidad se cuestiona las denominaciones de “concubinato”, “unión convivencial”, “unión libre”, “matrimonio de hecho” y “uniones ilegítimas”.

La terminología “concubinato” ahora se aplica a las relaciones eventuales entre el hombre y la mujer, prohibidos por los lazos del matrimonio. El término “convivencia” no es adecuado para este tipo de uniones intersexuales, pues es un elemento que implica una comunidad de vida, cohabitación, etc., la cual se refleja en el matrimonio (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 385). Tampoco se acepta “unión libre” porque la constitución regula la unión estable de un hombre y una mujer, y en la unión libre no hay permanencia y tal situación de libertad absoluta puede poner en peligro la situación de los hijos que surjan de esa unión. Asimismo, se rechaza la expresión “matrimonio de hecho”, porque da la idea de dos clases de matrimonio, uno de derecho y el otro de hecho, y este último da la idea de una situación de segunda categoría, que no concuerda con el espíritu constitucional (Calderón De Buitrago *et al*, 1995, pág. 452).

Mucho menos resulta aceptable denominar a la unión de hecho como “uniones ilegítimas” puesto que no se trata de una unión familiar que es contraria al ordenamiento jurídico, además porque en sus inicios esa expresión era utilizada para referirse de manera despectiva a la relación entre un varón y una mujer pues no era bien visto por la sociedad de aquel entonces, en tanto, el criterio ha cambiado y por ello no debe recibir un trato indiscriminado calificándose de tal manera.

En suma, la definición que se asume de la unión de hecho como objeto de tratamiento jurídico, se encuentra referida a esa situación de precariedad, circunstancialidad y extra legalidad en que descansa la unión voluntaria entre un varón y una mujer. Donde ambos, el hombre y la mujer están ante una situación al margen de la ley porque su unión como pareja se basa en el vínculo que produce el matrimonio civil (Fernández & Bustamante, 2000, pág. 224).

1.3.4.3. Concepto y acepciones

En la doctrina existe una multiplicidad de conceptos sobre la unión de hecho, y cual sea la denominación que se le otorgue, al tiempo de exponerse su concepción, de forma unánime los autores resaltan como elemento la ausencia del vínculo matrimonial entre el varón y la mujer, que resulta ser un aspecto importante que lo identifica y diferencia de la institución del matrimonio.

Bajo esa premisa, desde una óptica genérica podemos decir que la unión de hecho importa aquella relación convivencial intersexual y monogámica entre un varón y una mujer, que sin tener vínculo matrimonial conllevan un comportamiento marital entre sí equivalente al que existe entre conyugues, que se juntan para tener una vida común sin someterse a las normas jurídicas.

Como el concubinato es una imitación del matrimonio, se trata de una unión marital entre dos personas de distinto sexo. Así, dicha vida en común ofrece la apariencia de un hogar tradicional, en el que ambos asumen las mismas tareas, tienen alojamiento propio, reparten alimentos, y ponen, probablemente, sus recursos en común. Podría decirse que el concubinato es como un matrimonio al que le falta la correspondiente inscripción en los Registros del Estado Civil (Fernández & Bustamante, 2000, pág. 224).

Hay autores que construyen el concepto de unión de hecho teniendo en cuenta los elementos propuestos por el artículo 326° del Código Civil, es decir, fundamentan su criterio en el ministerio de la voluntad de la ley. Pues resaltan los elementos: a) heterosexual (relación entre un varón y una mujer); b) el estado civil (libres de impedimento matrimonial); c) intención de las partes (finalidades y deberes semejantes al matrimonio); d) temporal (dos años consecutivos e ininterrumpidos); y, e) patrimonial (origina una sociedad de gananciales).

Sobre este punto, se debe resaltar que el Código Civil utiliza los términos de concubinato y unión de hecho de modo indistinto para referirse al mismo fenómeno jurídico, este tratamiento se manifiesta en los artículos 326° (unión de hecho) y 402° inciso 3) (declaración judicial de paternidad extramatrimonial), donde pone en relieve los tipos de unión de hecho (propia e impropio).

Aclarado la situación y siguiendo el criterio jurídico propuesto por la norma, se dice que la unión de hecho es aquella relación de pareja extramatrimonial integrada por dos personas solteras que hacen vida en común cumpliendo los mismos fines del matrimonio, respetando los deberes matrimoniales de fidelidad y asistencia recíproca durante un período mínimo de dos años consecutivos y permanentes (Castro Avilés, 2014, pág. 68).

Por otro lado, desde el punto de vista sociológico, se trata de un hecho grave, en razón de la libertad sin límites que confiere a los concubinos una situación fuera de derecho. Esta libertad extrema es incompatible con la seguridad y solidez de la familia que crean. Ahora, desde la perspectiva moral, el concubinato atenta contra el sentimiento ético popular; la mujer queda rebajada a la calidad de compañera, no de esposa, los hijos serán naturales o adulterinos, cualquiera sea su calificación legal (Amado Ramírez, 2021, pág. 180).

En sede jurisprudencial no se ha sido indiferente a la delimitación conceptual de la unión de hecho, pues el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N°06572-2006-PA/TC, ha señalado que: “Se trata de una unión monogámica heterosexual, con vocación de habitualidad y permanencia, que conforman un hogar de hecho. Efecto de esta situación jurídica es que, como ya se expuso, se reconozca una comunidad de bienes concubinarios, que deberá sujetarse a la regulación de la sociedad de gananciales” (Fundamento 16°).

Además de ello, el máximo intérprete de la Constitución no se limita al concepto de la unión de hecho, sino que expone la forma en que se deba desarrollar entre sus intervinientes, refiriendo que: “El formar un hogar de hecho comprende compartir habitación, lecho y techo. Esto es, que las parejas de hecho lleven su vida tal como si fuese conyugues, compartiendo intimidad y vida sexual en un contexto de fuerte lazo afectivo. Las implicancias de ello se verán reflejadas en el desarrollo de la convivencia, que deberá basarse en un clima de fidelidad y exclusividad. Se excluye, por lo tanto, que alguno de los convivientes esté casado o tenga otra unión de hecho” (Fundamento 17°).

El concubinato o unión de hecho, se distingue de las uniones sexuales accidentales que no generan situaciones de trascendencia jurídica a que da origen la unión establece y permanente (Bossert & Zannoni, 2004, pág. 423). En ese sentido, no cualquier relación casual y esporádica constituye una unión de hecho, sino aquella **relación convivencial heterosexual** que se mantiene en el tiempo y goza de permanencia, estabilidad, intensidad y publicidad, cuyo trato entre el varón y la mujer se da en un contexto marital sin existir vínculo matrimonial.

De lo descrito, en la doctrina puede distinguirse un doble criterio para conceptualizar al concubinato, entendido además como sus acepciones, que resulta aceptable entre los autores al existir diversos conceptos de la unión de hecho, a saber:

a) En sentido amplio.

Desde una perspectiva *lato sensu*, la unión de hecho entre personas (varón y mujer) libres o atadas, sea por vínculo matrimonial con otra persona o que se tenga algún impedimento (o no) para legalizar dicha unión, siempre que exista permanencia, y habitualidad en la relación (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 383). Además, cabe diferenciarlas de aquellas uniones de pareja de carácter esporádico como la unión sexual ocasional y el libre comercio carnal o el caso de las uniones libres, dado que en el concubinato siempre debe existir cierto carácter de permanencia o habitualidad en la unión convivencial (Fernández & Bustamante, 2000, pág. 223).

b) En sentido restringido

Mientras que, desde un punto de vista *stricto sensu*, se entiende como la convivencia habitual, continua y permanente de dos personas (varón y mujer), sin que dicha unión pueda transformarse en un posterior matrimonio (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 383). Vale decir, al hacer referencia al concubinato en sentido estricto, ello implica un plus en relación a la acepción anterior, ya que además de ser el vínculo establece, singular y público, debía contar con comunidad de “techo, lecho y mesa”, esto es, debe presentar apariencia de matrimonio (Rivero & Ramos, 2014, pág. 353).

1.3.5. Causas que motivan la unión de hecho

La unión de hecho constituye un tema complejo que debe ser abordado desde diversas perspectivas puesto que su análisis no se centra únicamente en el ámbito jurídico, sino que se extiende a diversos contextos, es por ello que la doctrina identifica un conjunto de factores que motivan su concurrencia en la sociedad, esto es, referirse a sus causas que la provocan, por lo que a continuación pasamos a desarrollarlos.

1.3.5.1. Causas sociales

La unión concubinaria desde antaño tuvo su fundamento en la desigualdad social y prueba de ello es que en la antigüedad su regulación legal era limitada a reconocer ciertos efectos que producía, pero no dejaba de ser concebido como una forma de vida inmoral, por ejemplo, en la antigua Roma se cuestionaba las relaciones entre esclavos y los hijos nacidos producto de la relación concubinaria entre patrón y esclava eran denominados como “hijos ilegítimos”, como se ve, una aceptación negativa de las consecuencias entre concubinos.

Del mismo modo, en sus inicios del derecho canónico la unión concubinaria era aceptada legalmente al punto de ser considerado como una forma de matrimonio, sin embargo, fue con el Concilio de Trento que la perspectiva del concubinato ha sufrido prohibiciones por parte de la iglesia imponiendo el castigo de la excomunión a las relaciones informales.

Con el transcurrir del tiempo las uniones concubinarias han ido tomando aceptación por parte del Estado y la misma sociedad, aunque hay cierto sector de la doctrina que cuestiona su regulación y lo crítica de manera negativa, la idea de rechazo se extiende a una parte de la comunidad que discrimina este tipo de relaciones calificándola como “relaciones informales”. En la actualidad se observa que existe una mayoría de grupos familiares formados por una unión de hecho que han venido incrementándose desde su reconocimiento constitucional de la Carta Magna del 79' siendo extenso a la Constitución Política de 1993, lo que ha motivado su regulación legal en el Código Civil.

1.3.5.2. Causas económicas

Dentro de este contexto podemos mencionar las siguientes causas:

- La pobreza de determinados sectores de la población, sobre todo en países subdesarrollados como el nuestro y los demás países de Latinoamérica, hace que las parejas no tengan otra opción que la unión concubinaria, al no poder afrontar los gastos que representan contraer, celebrar y mantener el matrimonio (Belluscio, 2015, pág. 25). En su defecto, si optan por el matrimonio se deciden por el eclesiástico donde los gastos no resultan exagerados como uno de carácter civil.

- Las personas adineradas han estado en condiciones de vivir en concubinato no solo con una mujer sino con varias, y en muchos casos, teniendo conyugue, dando lugar a las diferentes modalidades del concubinato *lato sensu*, o en el que los convivientes tienen impedimento para el matrimonio, o para convertir la unión de hecho en una unión de derecho (Amado Ramírez, 2021, pág. 179).

1.3.5.3. Causas culturales

Esta causa muchas veces se encuentra relacionada con el factor económico, ya que es frecuente – sin que signifique prejuzgar al respecto – que los sectores más carenciados económicamente de la población tengan – como consecuencia de ello – un bajo nivel educacional, que no les permite diferenciar las distintas consecuencias jurídicas que se derivarán de la unión convivencial y de una unión matrimonial (Belluscio, 2015, pág. 27).

Otra variante, dentro de la causa que estamos analizando, es la que obedece a raíces étnicas y costumbres que se van transmitiendo de generación en generación y que concibe al concubinato como el único tipo de unión entre el hombre y la mujer (Belluscio, 2015, pág. 27). O cuanto más someterse al matrimonio religioso, que es otra manera de contribuir al concubinato, de ahí la convivencia de no insistir con la imposición de formas matrimoniales que se resisten a comprender y, más bien, buscar para ellos alternativas matrimoniales más compatibles con sus creencias (Amado Ramírez, 2021, pág. 179).

1.3.5.4. Causas ideológicas

Las mismas obedecen a aquellos supuestos en que los integrantes de la pareja viven en posesión de estado matrimonial, no tienen impedimentos para contraer matrimonio, no carecen de recursos económicos ni les falta nivel cultural, pero que – sin embargo – no quieren contraer vínculo jurídico del matrimonio por razones filosóficas que los conlleva a considerar el vínculo jurídico del matrimonio como una intromisión del Estado en su vida privada (Borgonovo, citado por Belluscio, 2015, pág. 29).

En parte, el factor cultural influye en la unión de hecho, en el sentido que, para muchos resulta importante respetar sus creencias que tiene que ver con la concepción de una relación de pareja donde solo es aceptable por matrimonio religioso que, ante los “ojos” de la ley no constituye un matrimonio legal, sino que se trata de una unión de hecho “disfrazado” de formalidad que carece de validez jurídica. En tanto, la pareja hace prevalecer su ideología sin padecer algún defecto económico, jurídico, social, político, etc., que impide la celebración de un matrimonio legal.

Cierto sector de la doctrina considera dentro de las causas ideológicas, aquella que explica la adopción de la unión convivencial por lo que se denomina “el matrimonio a prueba”, o sea como una etapa previa al matrimonio (Belluscio, 2015, pág. 30); no obstante, esta figura está ligada a costumbres ancestrales e indígenas donde usualmente los concubinos se someten a una convivencia por cierto período de tiempo, caso contrario, se da la separación de la pareja.

1.3.5.5. Causas jurídicas

La falta de legislación constituye un factor importante para la incidencia en la formación del concubinato, como el caso del Perú, que por mucho tiempo el legislador no ha tomado en cuenta dichas relaciones maritales, absteniéndose de su regulación o prohibición, lo que naturalmente en el segundo caso equivale a una indirecta aceptación para constituirlo (Amado Ramírez, 2021, pág. 179). Que, si bien hoy es reconocido por el artículo 326° del Código Civil, todavía se requiere esfuerzos para mejorar su regulación normativa y se adecue a las demandas sociales que exige este tipo de familia.

1.3.6. Teorías legislativas sobre su regulación legal

1.3.6.1. Teoría sancionadora

Esta corriente, se fundamenta en el Concilio de Trento aplicado en el derecho canónico, en donde se castigaban las uniones concubinarias hasta con pena privativa de libertad y multas pecuniarias, una posición totalmente extremista como si la convivencia de personas se tratara de un delito, y desde tiempo remotos ha regido y, que incluso, en la modernidad algunos autores han propuesto su aplicación.

Bajo esa premisa, esta teoría es la más radical puesto que postula la prohibición y el castigo de cualquier forma de concubinato o relaciones extramatrimoniales apostando por su eliminación definitiva de la sociedad, debido a que atenta contra los intereses que persigue la familia tradicional y los valores que la conforman, propone que quede vetado bajo los siguientes motivos: i) la libertad que poseen los concubinos para contraer una unión permanente frente a quien desea sostener lazos afectivos; ii) crea el riesgo de un posible abandono por parte del concubinario en contra de la mujer y evitando la carga de los hijos, causando un despojo patrimonial; y, ii) es contrario a la seguridad y solidez que requiere la pareja al encontrarse en una situación de necesidad (pobreza o enfermedad).

1.3.6.2. Teoría abstencionista

Considera que carece de sentido regular la unión de hecho con requisitos referentes a su constitución y desarrollo porque implicaría otorgarle solidez al concubinato, equiparándolo con el matrimonio mismo (Castro Avilés, 2014, pág. 52). Esta teoría se fundamenta en las ideas del Código Napoleónico cuyo postulado era: *“Les concubins se passent de la loi, la loi se désintéresse d’eux”* (los concubinos prescindan de la ley, la ley no está en ellos).

Lo que postula esta teoría es otorgarle un trato indiferente al concubinato, que ante los “ojos” del Estado y la ley sea ignorado, omitiendo cualquier tratamiento legislativo sobre ello, simplemente no prohibirse su práctica y menos aceptar su regulación normativa, en todo caso, de regularse su prohibición indirectamente se estaría aceptando la práctica concubinaria en la sociedad.

Un factor importante que ha alimentado la teoría abstencionista ha sido la posición moral sobre el concubinato, rechazándolo por contravenir los preceptos religiosos y sociales de la época (Castro Avilés, 2014, pág. 53). En tal sentido, en los países donde se ha aplicado esta teoría, han sido los jueces, por intermedio de la jurisprudencia, los que han debido determinar su solución a los conflictos originados al interior de las familias de hecho (Calderón Beltrán, 2016, pág. 36).

Estamos completamente de acuerdo en afirmar que la unión de hecho no es equiparable al matrimonio, pero no debemos dejar de reconocer que se presentan situaciones de desprotección de los convivientes, que alguno de ellos puede ser más débil de la relación y que la extinción de su relación podría quedar desamparado (Castro Avilés, 2014, pág. 54); cuya afectación se extiende a situaciones de necesidad como la pobreza, enfermedad, alimentación y el patrimonio.

1.3.6.3. Teoría de la apariencia jurídica

Esta tesis consiste en considerar, para el reconocimiento de la unión de hecho, a aquella que persiga alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio (Castro Avilés, 2014, pág. 54). En otros términos, esta teoría no criminaliza la convivencia *more uxorio*, menos la prohíbe y tampoco la ignora, sino que la reconoce de manera limitada sobre sus efectos patrimoniales que trae consigo (sobre el régimen patrimonial, por ejemplo), a excepción de los efectos personales (*v. gr.*, brindarse alimentos) que son propias de las uniones matrimoniales.

La aplicación conjunta de la teoría abstencionista y la teoría de la apariencia del estado matrimonial tiene una especial connotación jurídica. Se trata de una posición conservadora, cuya finalidad es promover el matrimonio, erradicar las uniones de hecho y formalizar a las existentes siempre que cumplan con los requisitos de ley, los cuales son similares al matrimonio (Castro Avilés, 2014, pág. 55). No busca equiparar la unión de hecho a la unión matrimonial, sino que pretende la supresión del concubinato y busca incentivar al matrimonio partiendo de establecer las limitaciones que carga las uniones de hecho.

1.3.6.4. Teoría reguladora

Plantea que el reconocimiento legal de la unión de hecho no constituye una vulneración del orden público, la moral y las buenas costumbres, en razón de que las uniones de hecho entre un varón y una mujer, sin impedimento matrimonial, pueden convertirse en matrimonio en cualquier momento (Castro Avilés, 2014, pág. 56). Por tanto, merece especial tratamiento legislativo, distinto

al instituto del matrimonio, a fin de brindar seguridad jurídica sobre los efectos patrimoniales y personales que se desprenden de la unión de hecho.

Se fundamenta en que las uniones de hecho un fenómeno recurrente en nuestra sociedad, al ser las mismas fuentes de relaciones familiares y jurídicas que producen efectos patrimoniales y personales similares al matrimonio; y a fin de evitar situaciones injustas para los convivientes, sino todo lo contrario, brindarles seguridad jurídica mediante la aplicación de reglas jurídicas destinadas al consorte marital, sin que esto signifique una identidad de normas entre unión de hecho y unión matrimonial (Calderón Beltrán, 2016, pág. 38).

1.3.6.5. Teoría de la desregulación

Esta tesis explica que solo la vía jurisprudencial resolverá caso por caso y aplicará analógicamente las disposiciones matrimoniales que considere convenientes y adecuadas a la situación particular (Castro Avilés, 2014, pág. 64). En otros términos, para esta teoría, será el juez quien deberá remitirse a las normas que regulan el matrimonio para aplicarse de modo análogo a las incertidumbres jurídicas que derivan de la unión de hecho, por consiguiente, los criterios jurisprudenciales quedarán habilitados para la motivación de sus decisiones judiciales.

1.3.6.6. Modelo adoptado por la legislación peruana

Conforme a la estructura del artículo 326° del Código Civil, podemos deducir que la legislación peruana adopta la teoría de la apariencia jurídica para la regulación del concubinato que, si bien no lo equipara al matrimonio, sino que reconoce limitados efectos, concretamente, de carácter patrimonial sobre la sociedad de gananciales, luego de cumplir con las exigencias normativas para su configuración.

1.3.7. Elementos que configuran la unión de hecho

La unión convivencial importa un fenómeno social, más no constituye una situación jurídica pero que el Estado debe prestar obligatoria atención, pues se reconoce los efectos que esta produce y trascienden al ámbito jurídico, por lo tanto, despierta el interés de la ley al tratarse de una fuente de derechos y

obligaciones que desborda entre quienes lo practican y para lo cual la normativa civil regula determinados requisitos para la materialización de la unión de hecho.

En tal sentido, en el ordenamiento jurídico peruano la unión de hecho se consagra en el artículo 326° del Código Civil, cuya regulación estipula, entre otros aspectos, sus requisitos de configuración, pudiendo ser de carácter objetivos y subjetivos, los mismos que a continuación procedemos a desarrollarlos, a saber:

1.3.7.1. Elementos objetivos

1.3.7.1.1. Unión estable entre un varón y una mujer

O lo que es denominado por la doctrina como “cohabitación entre las partes”, que no es más que la convivencia entre el varón y la mujer que comparte un proyecto de vida en común dentro de un contexto de comunidad conyugal que se caracteriza por la estabilidad de una vida cotidiana frente a terceros, que serán reconocidos como “convivientes” que comparte un mismo lecho que goza de lazos afectivos y sexuales.

La convivencia y el proyecto de vida en común son los primeros elementos tipificantes de estas uniones. Se trata de elementos que diferencian a este tipo de organización familiar de otras relaciones afectivas, por ejemplo, relaciones de pareja pasajeras o efímeras (noviazgos) que no cumplen con el requisito de la convivencia, o relaciones de amistad o parentesco que, si bien pueden cumplir con el requisito de convivencia, no traslucen un proyecto de vida en común – en otras palabras, no son parejas – (De La Torre, 2015, pág. 196). Queda claro entonces, que la sola convivencia no configura una unión de hecho, sino que la relación convivencial debe ir acompañada de la intención de compartir un proyecto de vida en común entre sus integrantes.

En la unión de hecho existe un deber natural de cohabitación, semejante al deber legal de los conyugues, por lo que su incumplimiento podría ocasionar la terminación de dicha reunión (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 408). La cohabitación implica comunidad de lecho, o sea la existencia de relaciones sexuales entre los integrantes de la pareja (Belluscio, 2015, pág. 37).

Ahora bien, la doctrina nacional resalta que la cohabitación o comunidad de vida presenta notas características que deben acompañarse para diferenciarla de cualquier unión circunstancial, esporádica y casual, dicho criterio deriva del derecho comparado, y en concreto, de la legislación argentina, pues en su Código Civil y Comercial de la Nación se señala en su artículo 509° se indica que “... las uniones basadas en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente ...”; en tal sentido, cierto sector de la doctrina nacional comparte estos rasgos y afirman su necesaria concurrencia.

1.3.7.1.2. Unión voluntariamente realizada

La unión de hecho es una relación de pareja ajurídica por voluntad de las partes de apartarse de las reglas del matrimonio. Sin embargo, esto no significa que de la relación concubinaria no puedan derivarse consecuencias jurídicas (Castro Avilés, 2014, pág. 85). Para ello, la voluntad de las partes debe estar dirigida a conformar una convivencia *affectio maritales* entre ambos, esto es, la intención de forjar una cohabitación con dirección a compartir un proyecto de vida en común, decisión que ambos deberán realizar de manera voluntaria con máximo albedrío sin presión alguna, coacción, violencia y/o amenaza u otro factor que anule el libre criterio de los convivientes.

1.3.7.1.3. Relación heterosexual y monogámica

La unión de hecho para ser declarada como válida requiere que se trate de una relación heterosexual, es decir, entre un varón y una mujer, y no de personas del mismo sexo, esto debido a que nuestro ordenamiento jurídico no reconoce las relaciones homosexuales, sea cual fuera su manifestación –entiéndase de un matrimonio, unión de hecho, noviazgo, etc. –. Pues debe recordarse que la Constitución Política del Estado protege a la familia – matrimonial o concubinaria – entre personas de sexo opuesto.

Sumado a ello, se exige, además, que la relación sea monogámica, esto es, cuando por parte de los integrantes existe fidelidad recíproca hacia el otro, donde ambos estén libres de lazos matrimoniales y que no cuenten con alguna convivencia simultánea que afecte la estabilidad de la relación convivencial y provoque su ruptura por decisión del conviviente afectado. El carácter

monogámico de la unión de hecho es reconocido por la doctrina extranjera como “singularidad”, cuyo significado alude a que la unión no debe ser poligámica, es decir, que los concubinos se presten el deber de la fidelidad ajenos a relacionarse con terceros de manera sentimental y/o sexual.

La heterosexualidad es un elemento configurante y estructural del matrimonio; por ello, se aplica la tesis de la apariencia matrimonial. Adicionalmente, la homosexualidad es una causal de anulabilidad de matrimonio; y cuando es sobreviniente a este, es causal de separación de cuerpos, con el consecuente divorcio (Castro Avilés, 2014, pág. 84). Por otro lado, la unión debe ser monogámica, excluyéndose cualquier otra forma de convivencia. De esta manera, bajo la denominación de uniones convivenciales solamente quedarán incluidas las uniones afectivas de pareja constituidas por dos personas (Solari, 2017, pág. 296).

1.3.7.1.4. Permanencia en el tiempo: por lo menos dos años continuos

La unión de hecho está revestida de permanencia, duración, continuidad, habitualidad, por tal motivo se entiende que es una unión estable. Este elemento implica el establecimiento de un plazo mínimo (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 408). Se requiere que la unión se prolongue durante algún tiempo, lo que lleva a la correlativa estabilidad de la unión (Solari, 2017, pág. 296).

La relación sexual circunstancial, momentánea o intermitente no constituye unión no matrimonial, se requiere pues que la cohabitación y la comunidad de vida sea duradera, es decir, debe tener permanencia en el tiempo. Si falta esta característica resultarían inaplicables casi la totalidad de los efectos que se atribuyen a la unión (Calderón De Buitrago *et al*, 1995, 45ágs.. 427 y ss.). De modo que si se encuentra ausente el elemento de la estabilidad la permanencia se quebrantaría y resultaría complejo determinar el momento de su cómputo.

En el caso peruano, la Carta Magna no establece el período de duración para catalogar una relación convivencial como unión de hecho, sino que dicho elemento cuantitativo se encuentra previsto en el artículo 326° del Código Civil, una tarea que el constituyente del 93' dejó en manos del legislador, quien ha establecido el plazo de dos años continuos e ininterrumpidos para configurarse

la unión de hecho. Un tiempo que exige estricto cumplimiento con rasgos de continuidad y permanencia, dejando de lado las relaciones convivenciales esporádicas y casuales.

Asimismo, es necesario precisar que el plazo se empieza a contabilizar desde que los concubinos estén libres de impedimento matrimonial, de tal forma que, en el caso que una pareja convivía y uno de ellos aún esté casado, el plazo se computará desde el momento en que esté divorciado por más que la convivencia haya sido anterior (Zuta Vidal, 2018, pág. 189). Cuyo efecto se tomará en cuenta desde el momento en que se emite la sentencia de divorcio y no a la espera de su inscripción en RENIEC.

1.3.7.2. Elementos subjetivos

1.3.7.2.1. Libres de impedimento matrimonial

Los impedimentos son hechos o situaciones que importan un obstáculo tanto para la celebración del matrimonio como para la formalización de las uniones de hecho. Son prohibiciones establecidas por la ley, de enumeración taxativa o de interpretación restrictiva (Castro Avilés, 2014, pág. 85). En el ordenamiento jurídico peruano, estos impedimentos están contemplados en los artículos 241° (impedimentos absolutos), 242° (impedimentos relativos) y 243° (impedimentos especiales) del Código Civil.

Entonces, este requisito está referido a la “capacidad nupcial” de los que integran la relación convivencial, donde el varón y la mujer deben estar libres de alguna prohibición establecido por ley para formalizar la unión de hecho, vale decir, este elemento subjetivo exige la inexistencia de alguna causal entre los miembros que integran la unión convivencial, sino todo lo contrario, que ambos gocen de aptitud para contraer ligámenes maritales independientes de relaciones simultaneas por parte de uno de los convivientes.

En tal sentido, aquí el impedimento de ligamen se hace extensivo no solo al matrimonio anterior de uno o ambos de la pareja mientras subsista, sino también a la unión convivencial registrada de manera simultánea de uno o ambos miembros (De La Torre, 2015, pág. 199). Esto distingue a la unión de hecho propia, en la cual no media impedimento matrimonial entre la pareja, y la unión

impropia, aquella en la que sí existe impedimento matrimonial (Varsi Rospigliosi, 2011, 47ágs.. 410 y ss.).

Cabe aclarar que, la unión de hecho impropia no es reconocida por el ordenamiento jurídico, sin embargo, al producir algún efeto lesivo de carácter patrimonial o económico, el conviviente ofendido podría hacer prevalecer sus intereses mediante una demanda por enriquecimiento indebido, tal como lo preceptúa el cuarto párrafo del artículo 326° del Código Civil.

1.3.7.2.2. Alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio

Para que la unión de hecho sea reconocida legalmente, se exige que los convivientes persigan obligaciones similares al matrimonio, esto es, realizar un proyecto de vida entre ambos, que se compone de deberes impuestos por el Código Civil: alimentar y educar a los hijos (art. 287°); deber de fidelidad recíproca (art. 288°); deber de cohabitación (art. 289°); igualdad en el hogar (art. 290°); obligación unilateral de sostener a la familia (art. 291°; representación de la sociedad conyugal (art. 292°); libertad de trabajo de los conyugues (art. 293°); y, representación unilateral de la sociedad conyugal (art. 294°).

En ese sentido, el Tribunal Constitucional explica el contenido de este elemento subjetivo, pues en la Sentencia recaída en el Expediente N°06572-2006-PA/TC, ha señalado que: “(...), el formar un hogar de hecho comprende compartir habitación, hecho y techo, Esto es, que las parejas de hecho lleven su vida tal como si fuesen conyugues, compartiendo intimidad y vida sexual en un contexto de un fuerte lazo afectivo. Las implicancias de ello se verán reflejadas en el desarrollo de la convivencia, que deberán basarse en un clima de fidelidad y exclusividad” (Fundamento 17°).

Ahora bien, es menester destacar un elemento adicional que, si bien la Constitución Política y el Código Civil no lo regulan como requisito para configurar la unión de hecho, este es reconocido y desarrollado tanto por la doctrina como por la jurisprudencia nacional, hacemos referencia a la característica de la *notoriedad* o *publicidad* de la relación convivencial.

La publicidad, notoriedad o la apariencia, como también se denomina, significa que la relación no sea oculta, a escondidas de la sociedad. Dicha unión debe ser asumida externamente por sus integrantes en su respectivo círculo familiar y social. Por lo que resulta necesario que los terceros le brinden el trato de tales. Sin dicho elemento no podría concebirse la idea de una convivencia en el sentido de la ley (Solari, 2017, pág. 296).

Sobre el particular, la Corte Suprema se ha pronunciado en la Casación N°4479-2010-Lima, señalando que: “Debe ser una unión notoria, pública, cognoscible por los terceros, de allí que la propia norma civil haga referencia a la “posesión de estado”; no debe ser oculta, clandestina, pues ello podría denotar que la situación de los convivientes podría encontrarse al margen de tales exigencias” (Fundamento Séptimo).

Los rasgos de notoriedad y publicidad responden a la necesidad de prueba de esta relación no formal. Es que, a diferencia del matrimonio que se instituye a partir del hecho formal de su celebración (es decir, que tiene fecha cierta), la unión convivencial no exige formalidad alguna; por tanto, siendo un hecho fáctico, requiere de elementos objetivos para su constitución, como ser la notoriedad y la relación pública (De La Torre, 2015, pág. 196).

Por ello se exige que la relación convivencial trascienda del ámbito íntimo a la esfera social de los integrantes de la unión de hecho, en tanto la relación sea de conocimiento público que los concubinos sobrellevan una convivencia permanente, estable y singular, compartiendo vida en común, esto, a su vez requiere que los convivientes demuestren un trato marital ante terceros de modo que pueden ser reconocidos como tal. Caso contrario, se evidenciaría un desinterés de las partes y subyace la duda de un aparente impedimento matrimonial.

1.3.8. Finalidad que persigue la unión de hecho

Es criterio unánime en la doctrina que las uniones estables se constituyen con el objetivo de cumplir derecho, facultades, deberes, obligaciones y finalidades semejantes, análogas al matrimonio, pero sin cumplir con las formalidades que el acto matrimonial conlleva. La procreación se encuentra entre sus finalidades,

aunque, esta finalidad, hoy por hoy, es colocada en un segundo plano, con una trascendencia menor de la que anteriormente gozaba. La procreación no es el objetivo esencial en virtud del cual se constituye una unión intersexual, la comunidad de vida la ha desplazado (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 413).

La finalidad que persigue la unión de hecho recae sobre la comunidad de vida construida por ambos convivientes con el afán de coincidir y perseguir un proyecto de vida común, que les va permitir gozar de una adecuada convivencia justificado en la estabilidad, fidelidad y permanencia, que deberá ser nutrida en un ambiente de respeto recíproco, asistencia y apoyo mutuo y valores éticos, que van a surgir de la propia relación convivencial.

Esta comunidad de vida implica compartir, los convivientes, tanto lo bueno como lo malo, el considerarse como identificados uno al otro sin intereses contrapuestos, la preocupación del uno por el otro, la asistencia recíproca, etc. Todo ello hace que los convivientes al compartir el lecho y la mesa se sientan como una persona, donde no existe lo tuyo ni lo mío, sino lo de los dos. Esta comunidad significa convivencia con la aceptación de las reglas que impone la institución el matrimonio y conduce a un fin: la felicidad de los convivientes (Aguilar Llanos, 2010, pág. 33).

Lo que busca una unión estable es la formación de una familia. Esto no implica tener descendencia, pero sí forma una comunidad de vida sustentada en objetivos comunes, una vida de relación de pareja (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 413). Que se verá reflejada en el proyecto de vida en común de los convivientes que, de poseer con las características de estabilidad, permanencia, singularidad, notoriedad y publicidad, podría constituirse una familia con hijos, incluso, darse la celebración de un matrimonio si así media la voluntad de ambos integrantes.

1.3.9. Naturaleza jurídica

1.3.9.1. Teoría institucionalista

Explica que la unión de hecho constituye una institución jurídica que se configura como fuente generadora de familia, debido a que se da la concurrencia de los elementos del matrimonio, esto es, los deberes de hacer vida en común a base de fidelidad, asistencia mutua y las obligaciones frente a los hijos, que se

fundamenta en el libre acuerdo de voluntad de los convivientes que alcanza perfección con la convivencia marital.

En tanto, reconocer legalmente que la unión de hecho persigue fines y deberes semejantes al matrimonio es acogerse al modelo legislativo de la apariencia jurídica donde se dota de derechos y deberes a la unión convivencial similares a la unión matrimonial, que se manifiesta en el artículo 326° del Código Civil, en razón a ello es que se considera a la unión de hecho como una institución jurídica autónoma del derecho familiar. Esta teoría es la más aceptada por la doctrina ya que se asemeja al modelo normativo de la unión de hecho.

1.3.9.2. Teoría contractualista

Considera que la unión de hecho importa una relación contractual entre los convivientes, pues la manifestación de sus voluntades persigue intereses económicos y patrimoniales con la conformación de la unión convivencial. Que, sin embargo, resulta una teoría errónea teniendo en cuenta la finalidad por la que se constituye el concubinato: la comunidad de vida y el proyecto común, por ende, no resulta aplicable los elementos del contrato puesto que no resulta compatible con la verdadera esencia por la cual emerge la unión de hecho.

1.3.9.3. Teoría del acto jurídico familiar

Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha emitido pronunciamiento, pues en el Expediente N°06572-2006-PA/TC, se ha establecido: “Si bien se está ante una institución que se fundamenta en la autonomía de la voluntad de quienes la integran y que en puridad se caracteriza por su informalidad en cuanto a su inicio y su desarrollo (...)” (Fundamento 15°).

1.3.10. Principios que rigen la unión de hecho

Es un aporte de la doctrina identificar aquellos Principios del Derecho de Familia que resultan aplicables a la unión de hecho; esto resulta un aspecto importante por cuanto de tales directrices se establece los fundamentos sobre la cual reposan las bases teóricas que explican la existencia del concubinato, en tal sentido, estos principios son:

1.3.10.1. Reconocimiento de las uniones estables

Este principio exige la tutela de las uniones de hecho mediante su reconocimiento normativo, de modo tal, que se regulen sus relaciones personales y patrimoniales que de esta se desprenden, debido a que se trata de una fuente generadora de familia de importante trascendencia en la sociedad. En tal sentido, esta directriz se materializa en el artículo 5° de la Constitución Política del Estado y en el artículo 326° del Código Civil.

Su consagración normativa viene impulsada por la aceptación de la comunidad internacional y su regulación por el artículo 16° numeral 1) de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en los siguientes términos reza: *“los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casar y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio”*. (la cursiva es nuestra)

El reconocimiento legal del concubinato implica aceptar, admitir y permitir su práctica en la sociedad más no implica su promoción, esto al encontrarnos en un contexto donde la mayoría de las familias se ven constituidas a razón de una unión de hecho donde carecen de formalismo para su conformación, ello no autoriza a brindarle un trato indiscriminado, sino todo lo contrario, el Estado debe procurar su protección estableciendo ciertos requisitos para su configuración y que sus efectos personales y patrimoniales se manifiesten en el caso concreto. Más aún que la sociedad peruana está inmersa en una situación de informalidad que se extiende a los grupos familiares que expone situaciones de vulnerabilidad a las mujeres y los hijos que conforman el concubinato.

1.3.10.2. Limitación a la autonomía de la voluntad

Este principio explica que la voluntad de los convivientes respecto a los actos jurídicos familiares que desean realizar en bienestar de la comunidad marital o grupo familiar, se rija de acuerdo a lo regulado por el Código Civil, es decir, la autonomía de la voluntad de las partes está sujeta al ministerio de la ley, lo que significa, que las consecuencias de orden personal y patrimonial que la unión de

hecho implica vienen determinadas por la norma sustantiva, por lo que no cabe posibilidad que los convivientes modifiquen el sentido de la ley.

Sobre el particular, se tiene un ejemplo, la unión de hecho constituye como régimen patrimonial la sociedad de gananciales, luego de transcurrido los dos años continuos e ininterrumpidos, esto de acuerdo a lo preceptuado por el artículo 326° del Código Civil. Nótese, que la ley de manera imperativa establece el régimen patrimonial del concubinato, donde prevalece el ministerio de la ley limitando la voluntad de los convivientes a dicho efecto patrimonial. Una situación que no ocurre con la institución del matrimonio, pues la norma sustantiva deja a sus libres voluntades el régimen patrimonial que decidan sujetarse al momento de su celebración, conforme al artículo 295° del Código Civil, inclusive, la ley facultad a los conyugues el poder sustituir un régimen por otro, tal como indica el artículo 296° del mismo código acotado.

La razón de ser de esta característica es que las normas de derecho de familia no se han dispuesto en orden a satisfacer sólo los intereses individuales de sus miembros, sino que procuran dar sustento al interés familiar, que es superior y diferente de aquellos (Azpiri, 2016, pág. 37). Este criterio goza de mejor expresión en el contexto de las uniones intersexuales, pues su regulación normativa tiene límites a comparación del matrimonio, concretamente, como se viene sosteniendo, respecto de sus efectos jurídicos personales y patrimoniales que trae consigo, que, en este último caso, de darse el perjuicio económico a alguno de los convivientes, está autorizado para presentar su demanda cuya pretensión versa sobre enriquecimiento indebido, conforme lo estipula el artículo 326° del Código Civil.

1.3.10.3. Protección de la familia

La unión de hecho al ser considerada como fuente generadora de familia merece protección jurídica por parte del Estado, esto en atención a que se trata de un fenómeno social insoslayable que frecuenta el contexto nacional; en tanto, el concubinato exige especial tratamiento normativo debido a que se trata de una situación distinta al matrimonio respecto de sus efectos jurídicos que, sin embargo, ambos constituyen la familia como resultado de su conformación, por

ende, la tutela y el amparo de la unión intersexual es necesaria para alcanzar los fines que persigue la familia: contribuir a su consolidación y fortalecimiento, conforme lo dispone el artículo 4° de la Constitución Política del Estado y el artículo 233° del Código Civil.

El principio de protección a la familia, y en concreto, de las uniones de hecho, viene reconocida y auxiliada por la comunidad internacional que se ve manifestada en el artículo 16° numeral 3) de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que estipula: “*La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado*” (la cursiva es nuestra).

El reconocimiento como instituto natural tiene un significado tradicional en el Derecho: pertenece a la naturaleza de las cosas en el sentido que el Derecho positivo no puede ni crearlo ni hacerlo desaparecer. Sin embargo, se reconoce tal condición natural, Derecho Natural (Rubio Correa, 1999, pág. 41). De esta forma, la familia es la institución que mejor cumple con las funciones esenciales para el desarrollo de todo ser humano, a saber: la función biológica (sexual y reproductiva), educativa (socializa a los niños en cuanto a conductas, vestuario y recreación), económicas (alimentación, salud, habitación, vestuario y recreación) y la función protectora (seguridad y cuidado de sus integrantes, principalmente de los más débiles, niños y ancianos e incapaces) (Lepin Molina, 2014, pág. 15). Las uniones intersexuales cumplen con tales fines, pues al ser reconocida como institución similar al matrimonio se le otorga semejantes derechos y deberes importando para ello su amparo jurídico-estatal.

1.3.10.4. Promoción del matrimonio

Se trata de un principio constitucionalmente reconocido por el artículo 4° de la Carta Magna, cuya finalidad de tipificación estriba en fomentar, incentivar y/o promover que las familias, entre ellos la unión de hecho, se consoliden y fortalezcan con la celebración del matrimonio con el propósito de otorgarle seguridad jurídica a sus relaciones personales y patrimoniales sobre los actos jurídicos que realicen en bienestar del grupo familiar o al proyecto de vida común.

Son muchas las familias que en el Perú están organizadas de hecho, sin haberse casado civilmente. Esta es una característica de la sociedad difícil de superar. En todo caso, la Constitución ordena la promoción de matrimonio al Estado y, en consecuencia, la idea que subyace es que, de ser posible, toda la familia peruana esté conformada matrimonialmente. La idea no es mala, al contrario. El problema es que la mayoría de la población se convenza de que efectivamente es lo más adecuada (Rubio Correa, 1999, pág. 51).

Sin embargo, es de reconocer que la conducta pasiva del Estado y los altos costos del matrimonio civil, constituyen barreras que de manera indirecta y no querida, propician la proliferación de uniones libres. Dentro de este contexto, la creación de Registros de Convivientes en algunos gobiernos locales, si bien es un avance, no constituye más que una prueba sin efectos, si no ha sido legalmente declarada dicha unión a través de la sentencia judicial o su reconocimiento notarial (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 395).

Como se ha explicado líneas arriba, el Estado reconoce a las uniones de hecho por tratarse de una fuente generadora de familia, no obstante, ello no debe confundirse con su promoción en la sociedad, sino que, se le otorga regulación normativa con ciertos límites para que sus integrantes vean los parámetros que la ley le impone antes los efectos jurídicos que trae consigo (*v. gr.*, la imposición de la sociedad de gananciales como régimen patrimonial), de tal manera que opten por la celebración del matrimonio que les va permitir gozar de mejores ventajas frente a las uniones informales. Veámoslo como una estrategia de Estado para fomentar el matrimonio por sobre el concubinato.

1.3.10.5. Principio de igualdad

Esta directriz, también denominado como “principio de no discriminación”, se direcciona a resaltar la igualdad conyugal, o lo que sería en el contexto de la unión de hecho, la paridad entre los convivientes, que implica una equivalencia entre sus integrantes (varón y mujer) sobre los derechos y deberes que carga la relación convivencial, donde no cabe subordinaciones entre aquellos por diversas índoles –de sexo, religión, opinión, etc. – sino que, la autoridad de

ambos sobre las decisiones del rumbo del grupo familiar debe estar al mismo nivel con ausencia de privilegios del uno con el otro.

El principio de igualdad goza de amparo y aceptación legal por la comunidad internacional, pues en el artículo 23° numeral 4) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se señala que: *“Los Estados Partes en el presente pacto tomarán las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y responsabilidades de ambos esposos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos”*.

Que, si bien el citado pacto refiere la igualdad sobre la institución del matrimonio, por criterio de analogía resulta aplicable a la unión de hecho. Por consiguiente, los actos desiguales o discriminatorios en el seno familiar por diferentes razones que resulten criterios arbitrarios deben ser excluidas de las relaciones familiares entre sus miembros.

Sobre el particular, se debe aclarar que la igualdad al que se refiere este principio no alude al «derecho a la igualdad ante la ley», consagrado en el artículo 2° inciso 2) de la Carta Magna, que acoge un criterio amplio puesto que recae sobre los miembros de la sociedad al prohibir tratos discriminatorios por razón de cualquier índole y apuesta por un trato igualitario entre las personas. Por su parte, la «igualdad» en el contexto del derecho de familia –y sobre las uniones de hecho – importa un criterio restringido que aterriza sobre los integrantes del núcleo familiar, que como se dijo, sobre los derechos y deberes de la relación convivencial, así como de los intereses que la unión de hecho persigue.

Ahora bien, el principio de igualdad familiar en el contexto del concubinato encuentra una doble manifestación, es decir, de este se desprende dos subprincipios que deben prevalecer en las familias constituidas por la unión de hecho, que se extiende a sus integrantes y se materializa sobre la relación de los convivientes y con los hijos, estos son:

1.3.10.5.1. Principio de igualdad entre los conyugues

Hace alusión al trato equivalente que debe primar entre los convivientes del concubinato respecto de las obligaciones y responsabilidades que ambos

acarrear en la relación convivencial (por ejemplo, atención al cuidado de los hijos), es decir, los integrantes asumen una igualdad de roles que beneficie al grupo familiar obteniendo beneficios donde sus miembros se verán satisfechos alcanzando el fortalecimiento del núcleo familiar. En tanto, este principio no solo se limita al goce igualitario de los derechos que subyacen de la unión de hecho, sino que, preferentemente exige una distribución parcial de obligaciones en armonía y bienestar de la familia y sus miembros.

Se sabe que la discriminación principal es contra la mujer, la que deberá ejecutar sus responsabilidades laborales al tiempo que atiende a los hijos. Si ambos padres asumieran la responsabilidad de atender a la prole, el problema sería más equitativamente sobrellevado por ambos (Rubio Correa, 1999, pág. 50). Al respecto, corresponde una debida organización en la administración del tiempo para que ambos convivientes cooperen con el cuidado de los hijos sin que medie asimetría para la protección de los menores.

En tal sentido, la igualdad entre hombres y mujeres en la unión de hecho debe analizarse desde dos puntos de vista: i) en cuanto a los derechos y obligaciones entre los convivientes de carácter personal, y respecto de los efectos patrimoniales entre ellos, es decir, los regímenes patrimoniales, alimentos y compensación económica; y, ii) respecto de los derechos y obligaciones establecidos entre el padre y la madre en la regulación de las relaciones paterno-filiales, es decir, en cuanto al cuidado personal de los hijos, el régimen comunicacional y la patria potestad (Lepin Molina, 2014, pág. 28).

1.3.10.5.2. Principio de igualdad de los hijos

Dentro del núcleo familiar la igualdad se extiende a los hijos, exigiendo este principio un reconocimiento igualitario, equitativo y proporcional a la prole que deriva de la unión de hecho o fuera de esta, en ambas situaciones, tanto los padres – en su condición de convivientes – como el Estado deben velar por el cumplimiento de los derechos que les corresponde, sin tener en cuenta si los hijos provienen de una filiación, adopción o procreación simultánea al concubinato.

En efecto, una realidad se presenta cuando los progenitores están casados y otra distinta cuando no lo están – como es el caso de las uniones de hecho –, pero que haya un tratamiento legislativo, por ejemplo, para atribuir la paternidad en uno y en el otro supuesto, no implica que los derechos emergentes de esos vínculos filiales deban ser distintos (Azpiri, 2016, pág. 33). Esta situación se encuentra prevista en el segundo párrafo del artículo 235° del Código Civil, donde se establece que “*todos los hijos tienen iguales derechos*”, que, si bien se trata de una regla jurídica del matrimonio, resulta aplicable a los hijos provenientes de la unión de hecho por tratarse de una deber-obligación semejante al matrimonio, según el artículo 326° de la norma civil antes acotada.

El principio de igualdad se fundamenta en el artículo 17° numeral 5) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que a la letra estipula: “*La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo*”. Así también, se ve reconocido por el artículo 2° de la Convención sobre los Derechos de los Niños, cuya redacción normativa es como sigue: “*Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes*”. Se trata, por tanto, de un reconocimiento legal de corte internacional.

1.3.10.6. Protección a los menores incapaces

Todas las relaciones parentales y de amparo como son los alimentos, patria potestad, curatela y consejo de familia le son aplicables a los hijos nacidos de uniones de hecho, independientemente que dichas relaciones tengan o no impedimento matrimonial (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 395). Este principio se encuentra vinculado con el de igualdad de los hijos, de hecho, la protección a los menores incapaces consagra el principio de igualdad a la prole.

Como se viene sosteniendo, la obligación de proteger a los hijos es una tarea que recíprocamente deben ejercer ambos padres –en su confición de convivientes –, ese rol protector como obligación se hace extensivo al Estado que como ente creador de normas jurídicas tiene el deber de regular mecanismos jurídicos para tutelar jurídicamente a los menores incapaces ante situaciones de abandono, necesidad, desamparo y desprotección en aras de garantizar el bienestar y adecuado desarrollo de los mismos.

De manera tal que el legislador nacional incorpora en el ordenamiento jurídico un conjunto de instituciones civiles destinadas a la protección de menores incapaces a efectos de brindarles amparo familiar como lo es la figura de la tutela, curatela, alimentos, etc., las mismas que también resultan aplicables a los menos incapaces procreados en el núcleo familiar de una unión de hecho, pues se debe tener en cuenta que se trata de menores que no gozan de aptitud para contraer actos jurídicos y están impedidos por razón de edad, enfermedad física o mental, interdicción, falta de madurez, etc., para lo cual requieren cuidados especiales.

Esta es una pauta que debe ser tenida en cuenta de manera ineludible – tanto por los legisladores como por los jueces – cuando se enfrentan con la alternativa de brindar una solución a un conflicto en que se encuentre vinculado un menor incapaz (Azpiri, 2016, pág. 34). En tal sentido, al ser la unión de hecho un tipo de familia reconocida por la Constitución Política y la Ley, los hijos nacidos en ese contexto –concubinato propio o impropio – no resultan ajenos a la protección jurídica que el Estado otorga por intermedio de las instituciones de amparo familiar reguladas en el Código Civil.

1.3.11. Clasificación de la unión de hecho

Con criterio uniforme la doctrina clasifica la unión de hecho en un doble sentido teniendo en cuenta los requisitos que la ley exige para su reconocimiento, esto es: i) unión de hecho propia (*stricto sensu*) y, ii) unión de hecho impropia (*lato sensu*), aceptados por la doctrina, a excepción de la ley. Empero, el Tribunal Constitucional distingue a ambos concubinatos, pues en el Fundamento 15° de la Sentencia recaída en el Expediente N°06572-2006-PA/TC, deja centrado.

1.3.11.1. Unión de hecho propia

También denominado como “concubinato carencial”, “en sentido estricto-restringido” o “concubinato puro”, y consiste en aquella relación convivencial que cumple con las exigencias normativas del artículo 326° del Código Civil para ser aceptado como tal, lo que permite el reconocimiento de sus efectos jurídicos – personales y patrimoniales –, pudiendo transmutar de “unión de facto” en una “de derecho”, esto es, con la celebración del matrimonio debido a que sus integrantes se encuentran ajenos a impedimentos matrimoniales.

El concubinato puro goza de fundamento constitucional, pues en el artículo 5° de la Constitución Política se encuentra delimitado los rasgos que debe poseer para ser reconocido, esto en concordancia con el artículo 326° del Código Civil que estipula el plazo que debe transcurrir para configurar una unión de hecho válido por ley, así, podemos advertir que sus elementos son los siguientes: i) Unión heterosexual; ii) unión libre entre sus integrantes; iii) libres de impedimento matrimonial; iv) tener finalidades semejantes al matrimonio (derechos, deberes y obligaciones); v) transcurrir dos años continuos y permanentes; y, vi) un régimen patrimonial de sociedad de gananciales.

En tal sentido, se tiene que: a) No es concubinato la unión sexual circunstancial o momentánea de varón y mujer, se requiere comunidad de vida que confiere estabilidad a la unión; b) No es concubinato la unión que carece de permanencia en el tiempo, esta permanencia está ligada a su estabilidad; y, c) En cuanto a la singularidad de la unión, se tiene en cuenta que la posesión de estado de los concubinos se traduce en el hecho de la unión establece y permanente monogámica (Bossert & Zannoni, 2004, 59ágs.. 423 y ss.).

1.3.11.2. Unión de hecho impropia

Denominado también como “concubinato sanción”, “en sentido amplio”, “concubinato adulterino” o “unión informal”, y es contraria a la unión de hecho propia, es decir, se trata de aquella relación convivencial que no cumple con las exigencias normativas establecidas por el Código Civil para su reconocimiento legal, lo que impide la celebración de un posible matrimonio entre sus integrantes

debido a que ambos (impropia pura) o solo uno (impropia impura) padece impedimento matrimonial.

El concubinato impropio tiene una connotación negativa en nuestro sistema. Por lo general, se le identifica con la relación de amantes. Lo que se critica es la doble vida que lleva ese conviviente, que pudiéndose divorciar, porque ya en nuestro sistema existen los mecanismos legales para hacerlo, mantiene una doble relación, ya sea por negligencia o por algún interés oculto (Castro Avilés, 2014, pág. 78). Crea una familia ensamblada, reestructurada o informal. Se entiende que cuando no puede acreditarse que una determinada unión de hecho es propia, de conformidad con lo establecido en el ordenamiento jurídico, dicha unión de hecho, en un criterio residual, tendrá el carácter de impropia (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 399).

De manera directa, el concubinato impropio se encuentra estipulado en el artículo 402° inciso 3) del Código Civil, donde se establece que: *“La paternidad extrajudicial puede ser declarada: 3) Cuando el presunto padre hubiera vivido en concubinato con la madre en la época de la concepción. Para este efecto se considera que hay concubinato cuando un varón y una mujer, sin estar casado entre sí, hacen vida de tales”*. Que, como se aprecia, trae consigo únicamente efectos de orden personal entre los concubinos, como lo es, *v. gr.*, el reconocimiento de la paternidad extrajudicial; no obstante, no genera efectos patrimoniales – entiéndase referido al régimen patrimonial –, lo que no implica que se reconozca la acción de enriquecimiento sin causa para el concubino que haya actuado de mala fe, esto en conformidad con el quinto párrafo del artículo 326° del Código Civil.

2.6.2. Efectos jurídicos de la unión de hecho

En principio, para determinar los efectos jurídicos de la unión de hecho es necesario tener en cuenta de que tipo de concubinato (propio e impropio) se trata. De ello dependerá la identificación de cuáles son los efectos personales y patrimoniales que trae consigo, pues se sabe que lo regulado por la norma civil se direcciona a la construcción legal de la unión de hecho propia, en tal sentido, los efectos vienen establecido por ley.

1.3.11.1. Efectos sobre la unión de hecho propia

1.3.11.1.1. Efectos personales

Estas consecuencias surgen entre los integrantes de la unión de hecho, es decir, de la relación personal entre el varón y la mujer, y se corresponde con los deberes y obligaciones que ambos convivientes se deben entre sí y para con los hijos; el término “personal” hace alusión a la *carga familiar* que ambos convivientes se deben para el amparo y bienestar del seno familiar en base a una equitativa distribución de roles.

Debe entenderse, claramente, que los efectos personales de la unión de hecho propia se activan luego de su declaración judicial o notarialmente, habiéndose cumplido con las exigencias normativas del primer párrafo del artículo 326° del Código Civil, para ello se requiere que uno de los convivientes tenga como pretensión “el reconocimiento de la unión de hecho” – entiéndase del concubinato propio, que, en caso de no validarse como tal, se sabrá que la unión fue impropia –, en tanto, no podría exigirse los efectos personales en el transcurso de la convivencia hasta antes de cumplir los dos años como mínimo.

El ordenamiento jurídico regula la unión de hecho en base a la teoría de la apariencia jurídica, esto es, reconocer el concubinato como institución jurídica similar al matrimonio, en función a ello es que la normativa civil establece como uno de los requisitos para aceptar judicialmente la unión de hecho la “*finalidad y obligaciones semejantes al matrimonio*”, bajo esa premisa, se concede los siguientes efectos personales al concubinato propio.

1.3.11.1.1.1. Derecho de alimentos

La obligación alimentaria en la unión de hecho propia constituye un deber natural de la relación convivencial, esto debido a que el ordenamiento jurídico no regula el deber legal de prestarse alimentos entre los convivientes – entiéndase en el contexto de la cohabitación –, sino que surge dada la naturaleza de la relación convivencial que tiene como uno de sus requisitos el cumplimiento de deberes semejantes al matrimonio: como es la obligación de brindarse asistencia mutua, que puede manifestarse en el panorama donde, por ejemplo, si uno de los convivientes se dedica a las obligaciones del hogar así como al cuidado y

protección de los hijos, el otro que se ocupa en alguna actividad profesional, deberá ser el sostén de la familia velando por la alimentación de la familia y las necesidades del hogar.

Esta circunstancia ha sido expuesta por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N°06572-2006-PA/TC, donde resalta que es posible la asistencia alimentaria durante la cohabitación, otorgándole la concepción de un deber natural, pues señala que: “De igual modo, sería una interpretación bastante constreñida de la Constitución el concebir que en una unión de hecho no exista, por ejemplo, obligaciones de cooperación o de tipo alimentaria. Contémplese sino la situación en que uno de los convivientes requiera los auxilios pertinentes del otro por caer enfermo. Más aun, no debe dejarse de observar que, frente a la terminación de la unión, por decisión unilateral, la pareja abandonada puede solicitar indemnización o pensión alimenticia [art. 326° CC.]. Es decir, frente a la dependencia económica generada, se deben plantear contextos jurídicos que viabilicen y materialicen el sentido material y concreto de la Constitución” (Fundamento 22°). Agrega el intérprete que: “En suma, debe enfatizarse que la unión de hecho genera una dinámica a partir de la cual se originan dependencias entre los convivientes. Por ejemplo, es muy común que se dé el caso en donde uno de ellos se ocupe de las labores que exige el hogar, dejando de lado el ámbito laboral, mientras que la pareja, se desarrollará en el espacio profesional, cumpliendo la tarea de brindar los medios económicos que sustenten la vida en comunidad, Esa sinergia incluye pues un deber de asistencia mutua” (Fundamento 23°).

En tal sentido, al tratarse de un deber natural que subyace de la propia naturaleza y dinámica de la relación convivencial, no existe obligación civil de índole legal, dado que la norma no lo impone, no pesa sobre los concubinos el compromiso de prestarse recíprocamente alimentos; esto ni aun en caso de extrema necesidad, pues no es posible extender, por analogía, la obligación que existe en tal sentido entre conyugues, ya que ella deriva exclusivamente del estatuto matrimonial (Bossert & Zannoni, 2004, pág. 427). Por otro parte, la declaratoria de convivencia o la declaratoria de existencia de la unión, no generan un “estado familiar”, por lo tanto, no es conveniente imponer la

obligación de alimentos, pues no existe certeza de cuanto tiempo puede durar la unión; certeza que si se produce en el matrimonio (Calderón De Buitrago *et al*, 1995, pág. 438).

La conclusión, por tanto, es que los concubinos no pueden prestarse alimentos mientras ejerzan la cohabitación debido a la ausencia de mandato legal, sino que resulta una obligación natural entre convivientes. Si bien es cierto que la unión de hecho persigue fines semejantes al matrimonio, la figura de los alimentos es la excepción, pues el artículo 474° (Obligación recíproca de alimentos) del Código Civil no lo estipula, de cuya redacción se advierte que los obligados de prestar alimentos son los conyugues, los ascendientes y descendientes y los hermanos, en tanto no se hace mención a los convivientes.

De manera que importa una obligación natural que carece de mandato legal y por ende se aleja de ser un deber jurídico. En tal sentido, el derecho de alimentos al que hace referencia el artículo 326° del Código Civil, se circunscribe al conviviente abandonado injustificadamente por decisión unilateral, se trata de una causal de extinción de la unión de hecho, que se activa a partir de su declaración judicial teniendo la convivencia el auxilio de la intervención del Estado, es decir, para que haya prestación alimentaria en la unión de hecho se requiere de dos presupuestos: i) el concubinato propio haya sido reconocido judicialmente; ii) uno de los convivientes se encuentre en estado de abandono por decisión unilateral del otro. Concurrido estos requisitos la obligación legal de prestar alimentos resulta procedente ante el caso concreto.

En tal sentido, tratándose de uniones de hecho, la finalidad excluyente que se procura al otorgar una pensión alimenticia durante o al término de la convivencia, es asistir económicamente al concubino que se encuentre en estado de necesidad. Es así que luego de fenecida la convivencia, los alimentos serán particularmente procedentes ante diversos supuestos (Calderón Beltrán, 2016, 63 Pág. 155 y ss.):

- Cuando la abandonada haya dependido económicamente de su ex conviviente durante el periodo convivencia, de tal manera que el abandono la sumerge en un grávido estado de necesidad.

- Cuando la concubina haya se haya dedicado exclusivamente al cuidado del hogar y de los hijos, no habiendo desarrollado ninguna actividad económica, ni ninguna progresión profesional.
- Cuando aún desarrollado algún oficio o actividad económica, los ingresos de la concubina abandonada fueran insuficientes para atender por sí misma sus necesidades y las necesidades de los hijos.
- Cuando la concubina abandonada sea una persona de avanzada edad que no pueda fácilmente insertarse al mercado laboral o cuando la concubina padezca de alguna discapacidad, incapacidad o enfermedad que le impida laborar.

La Corte Suprema no ha sido ajeno al pronunciamiento de los derechos alimentarios en la unión de hecho, cuyo criterio se sustenta en lo preceptuado por el tercer párrafo del artículo 326° del Código Civil, señalando: “Que, para que se pueda conceder una pensión alimenticia, se exige de acuerdo al artículo en comentario que el solicitante de dicha pensión mantenga una relación convivencial actual o vigente, o, acredite la condición de abandonado, y que sea este conviviente quien elija alternativamente por una cantidad de dinero por concepto de indemnización o una pensión de alimentos; que sin embargo, en el decurso procesal habida cuenta que la relación convivencial ha concluido, correspondía realizar una valoración referente a la condición de abandonado ya sea de la demandante o del recurrente, actividad que no se ha realizado, toda vez que las instancias de mérito no han amparado su pretensión” (Fundamento Octavo).

1.3.11.1.1.2. Indemnización

Uno de los efectos personales que trae consigo la unión de hecho propia es la indemnización en situación de una ruptura de la relación convivencial por decisión unilateral, esto como una de las pretensiones alternativas que el conviviente afectado puede solicitar – además de la pensión de alimentos –, tal como lo preceptúa el tercer párrafo del artículo 326° del Código Civil.

Sobre la indemnización, la Corte suprema no ha sido ajeno a su pronunciamiento, pues en la Casación N°3486-2002-Cajamarca, se ha dejado

establecido los criterios que se deben tomar en cuenta para solicitar indemnización por la extinción de la unión de hecho por decisión unilateral, esto en los siguientes términos: “Al haberse solicitado una indemnización por la ruptura de la unión de hecho se debe acreditar la existencia del daño, el factor de atribución y la relación causa-efecto entre una y otra. No procede indemnización porque la actora no ha demostrado haber sufrido daño económico y moral alguno y dicha indemnización tiene que regularse por las normas genéricas de la responsabilidad sometida a las demás exigencias como su identificación y cuantificación” (Considerando Tercero).

La indemnización tiene su sustento en el acto de abandono material y moral en que deja el conviviente a la pareja, sin interesarle su situación a futuro. Si, por ejemplo, dependía económicamente del conviviente que se retiró o le hizo perder el tiempo contribuyendo con su trabajo y sacrificios a la superación del otro o dedicándose exclusivamente a las labores del hogar. Incluso, si se le hizo perder oportunidades de contar con una pareja estable. Esto entre otros tantos perjuicios como, por ejemplo, la pérdida o salida del trabajo, pérdidas en los negocios, engaño por infidelidad, entre otros (Castro Avilés, 2014, 65 págs. 145 y ss.).

En tal sentido, para determinar la indemnización en el contexto de la unión de hecho se deberá tener en cuenta el contexto en que se ha extinguido la relación convivencial vinculado y las circunstancias en que está quedando el conviviente afectado, cuyo análisis debe someterse a los criterios que la norma establece la cuantificar la indemnización.

1.3.11.1.1.3. Derechos sucesorios

La unión de hecho propia extiende sus efectos personales a los preceptos legales contenidos en el Libro Cuarto del Código Civil referente al Derecho de Sucesiones, esto desde la promulgación de la Ley N°30007, en fecha 17 de abril del 2013, que incorpora el cuarto párrafo del artículo 326° de la norma sustantiva, donde se reconoce derechos y deberes sucesorios a los miembros de la unión de hecho siempre que cumplan con sus requisitos de configuración.

En efecto, los derechos sucesorios que se aplican al conviviente sobreviviente de la unión de hecho propia son los estipulados en los artículos 725°, 727°, 730°, 731°, 732°, 822°, 823°, 824° y 825° del Código Civil que, como se aprecia, el cuarto párrafo constituye una norma de remisión que nos envía al Cuarto Libro de la norma acotada, en cuyo texto normativo se especifican las instituciones del derecho hereditario que resultan aplicables al concubinato.

Para que los concubinos pueden ejercer estos derechos sucesorios se exigen los siguientes requisitos: a) Cumplir con las condiciones consignadas en el artículo 326° del Código Civil; b) La convivencia debe encontrarse vigente al momento del fallecimiento de cualquiera de sus miembros; y, c) Las uniones deben estar inscritas en el Registro Personal, de conformidad con el art. 49 de la Ley 26662, o haber sido reconocidas por la vía judicial (Zuta Vidal, 2018, 66 págs. 194 y ss.).

1.3.11.1.1.4. Derechos laborales y pensión de viudez

La unión de hecho propia en materia de derechos laboral también surte efectos personales, que si bien el artículo 326° del Código Civil no lo regula su reconocimiento viene determinado por otras leyes de la materia, por ejemplo, en los Decretos Legislativos Nros. 650 y 688, en sus artículos 54° y 1°, respectivamente. Así también se reconoce en el Decreto Supremo N°004-98-EF en su artículo 113°, que versa sobre el derecho de pensiones de invalidez y sobrevivencia, este último es ratificado por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N°06572-2006-PA/TC, en los fundamentos 33° al 39°, donde concluyen que al conviviente asegurado o pensionista fallecido, le corresponde la pensión de viudez.

1.3.11.1.2. Efectos patrimoniales: el régimen de la sociedad de gananciales

Claramente, el efecto patrimonial de la unión de hecho propia viene establecido por ley, pues de manera uniforme tanto la Constitución Política y el Código Civil coinciden en que la unión de hecho origina como régimen patrimonial la sociedad de gananciales, lo que significa que los bienes y deudas adquiridas durante el período convivencial formarán parte del patrimonial social de los convivientes,

esto en conformidad con los artículos 5° de la Carta Magna y el primer párrafo del artículo 326° de la norma sustantiva.

Sobre la sociedad de gananciales, la Corte Suprema no ha sido ajeno a su pronunciamiento, pues en la Casación N°941-95-La Libertad el órgano jurisdiccional expone la autonomía de los patrimonios alejado de la copropiedad, señalando que: “La sociedad de gananciales es un ente jurídico autónomo, titular del derecho de propiedad sobre los bienes sociales, no constituye un régimen de copropiedad, por ello que para disponer de los bienes sociales se requiere del consentimiento de ambos conyugues, no pudiendo haber disposición por parte de uno de ellos de porcentajes de los bienes sociales, por cuanto no existen alícuotas sobre las que cada conyugue ejerza el derecho de propiedad, lo que se desprende del tenor del artículo trescientos quince del Código Civil”.

Ahora bien, el Tribunal Constitucional ratifica el reconocimiento de sociedad de gananciales como régimen patrimonial del concubinato, asimismo, establece el fundamento del porque la ley lo impone de modo obligado, pues en el Sentencia recaída en el Expediente N°06572-2006-PA/TC, lo señala en los siguientes términos: “Tales con las consecuencias de la formación de un hogar de hecho entre personas con capacidad nupcial. De ahí que se generan vínculos patrimoniales otorgados expresamente por el legislador constituyente. Así, el reconocimiento de la comunidad de bienes, implica que el patrimonio adquirido durante la convivencia pertenece a los dos convivientes. Con ello se asegura que a la terminación de la relación, los bienes de la comunidad puedan repartirse equitativamente, con lo que se erradicarían los abusos e impedirían el enriquecimiento ilícito” (Fundamento 20°).

Se puede apreciar, por tanto, que la sociedad de gananciales constituye un régimen forzoso impuesto al concubinato y, que se fundamenta en el imperio de la ley más no prevalece la voluntad de los convivientes quienes de manera obligada se sujetan a dicho régimen patrimonial, que luego de transcurrido los dos años de convivencia en conjunto con las demás exigencias normativas del artículo 326° del Código Civil, la sociedad de gananciales opera *ipso iure* (es decir, “de derecho”) no siendo necesario su petición mediante tramite documentario alguno.

Situación distinta es lo que ocurre con la institución del matrimonio cuyo régimen patrimonial y su designación se fundamenta en la voluntad de los conyugues para que al momento de la celebración del matrimonio puedan decidir libremente si optar por la separación de bienes o la sociedad de gananciales, esto de acuerdo al artículo 295° del Código Civil, es decir, la ley lo regula como una facultad exclusiva de los contrayentes decidir sobre el futuro de sus bienes. Esta potestad resulta extensiva a la libertad de sustituir un régimen por otro durante el período matrimonial, tal como lo establece el artículo 296° de la norma acotada; un contexto no permitido en el concubinato.

Antes de los dos años de convivencia no existirá sociedad de gananciales, por lo que se debe situar a los bienes adquiridos en dos categorías. Si el bien fue adquirido por uno o solo de los convivientes debe operar las reglas de los bienes propios, en otras palabras, el bien pertenece al adquirente. Si el bien determinado fue adquirido por ambos convivientes, entonces, deberán operar las reglas de la copropiedad. Una vez cumplido el plazo señalado, a la comunidad de bienes existente entre los convivientes se les aplicará las reglas del régimen patrimonial de sociedad de gananciales (Varsi Rospigliosi, 2011, 68 págs. 415 y ss.).

En tal sentido, se debe entender que se constituye la sociedad de gananciales desde el inicio de la convivencia y no desde que es declarada judicialmente o inscrita en el Registro Personal porque este reconocimiento es declarativo y no constitutivo. Por consiguiente, al concluir la unión de hecho también se liquida la sociedad de gananciales y los bienes sociales que hubieran adquirido deberán ser repartido en partes iguales (Zuta Vidal, 2018, pág. 192).

2.6.2.5. Efectos sobre la unión de hecho impropia: la figura del enriquecimiento indebido

Se ha advertido precedentemente que la unión de hecho impropia es reconocida indirectamente por el ordenamiento jurídico en el artículo 402° inciso 3) del Código Civil (declaración judicial de paternidad extramatrimonial); no obstante, de modo directo, se le hace mención en el cuarto párrafo del artículo 326° del Código Civil, pues refiere “*tratándose de la unión de hecho que no reúna las*

condiciones señaladas en este artículo, el interesado tiene expedita, en su caso, la acción de enriquecimiento indebido”, claramente, del texto normativo se desprende el reconocimiento legal del concubinato impropio, así como de su efecto patrimonial que acarrea, esto es, la figura del enriquecimiento indebido o, también denominado “sin causa”.

Decir que una relación convivencial no cumple con las exigencias normativas del primer párrafo del artículo 326° del Código Civil, es hacer mención a la unión de hecho impropia puesto que se trata de una relación convivencial en donde la unión carece de formalismo legal y cuyos integrantes se encuentran con impedidos para formar parte de uno, ya sea por ostentar obstáculos matrimoniales, o se trata de personas del mismo sexo (no es heterosexual) o no existe fidelidad (ausencia de singularidad); que, de tal contexto la consecuencia jurídica se restringe únicamente a la pretensión del enriquecimiento sin causa siempre que de dicha relación convivencial uno de sus integrantes resulte perjudicado económicamente por el accionar del otro en razón a un incremento patrimonial.

En tal sentido, corresponde abordar lo concerniente a la figura del enriquecimiento indebido como efecto patrimonial de las uniones de hecho impropia, que al ser la única consecuencia jurídica para las uniones de hecho impropia, viene a demostrar una especie de confinación o repudio que el ordenamiento jurídico tiene por el mismo, al ser vista como una unión antagónica, esto debido a que uno o ambos convivientes ostentan impedimento matrimonial, por estar casados civilmente con tercera persona, o por poseer cualquier otro impedimento legal para celebrar el matrimonio civil (Calderón Beltrán, 2016, pág. 165).

Esta acción – entiéndase del enriquecimiento indebido – se fundamenta en que no existe una relación o situación jurídica constituida que justifique el provecho o beneficio, no siendo de ninguna manera aceptable que uno de los convivientes se beneficie injustificadamente a dispensas del otro conviviente (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 417). Es por ello que el ordenamiento jurídico reconoce esta acción en el Libro VII – Fuentes de las Obligaciones, concretamente, en los artículos 1954° y 1955° del Código Civil, habilitando la facultad de su

interposición al sujeto que ha padecido un perjuicio económico ocasionado por el abuso enriquecimiento de otro individuo.

Que, de las disposiciones legales citadas, la Corte Suprema ha emitido pronunciamiento resaltando los requisitos del enriquecimiento indebido para su materialización al caso concreto, pues en la Casación N°513-2008-Piura, se explica: “La institución del enriquecimiento indebido supone estar ante: a) La adquisición de una ventaja patrimonial de un sujeto, frente al empobrecimiento del otro; b) La existencia de conexión entre ese enriquecimiento y ese empobrecimiento; y, c) La falta de justificación de ese empobrecimiento” (Fundamento Tercero).

El enriquecimiento indebido se produce cuando el conviviente beneficiado carece de capacidad oblativa para mantener una relación de pareja, porque tan grande es su egoísmo que solo permite pensar en su beneficio personal sin importarle la utilización de las personas, aunque una de estas sea su pareja. El aprovechamiento y la utilización del otro para su interés debe ser tan grave que el conviviente perjudicado sufra un perjuicio económico, profesional e, incluso, al libre desarrollo de su personalidad (Castro Avilés, 2014, pág. 121).

El empobrecimiento de uno de los convivientes puede derivar de la falta de retribución de un servicio o tarea realizado, tales como la realización de arreglos o mejoras en el inmueble propiedad del otro conviviente, o el trabajo personal de uno de ellos en la actividad lucrativa del otro sin llegar a constituir aporte para una sociedad de hecho o contrato laboral (Azpiri, 2016, pág. 250); en la realidad existen una gama de circunstancias que motivan la acción de enriquecimiento sin causa, donde generalmente es la mujer la perjudicada junto con los hijos y, el varón el sujeto que se enriquece injustificadamente.

2.6.2. Extinción de la unión de hecho

Las causales de la extinción, fenecimiento o cese de la unión de hecho vienen establecidas por la ley, pues de manera taxativa se prevén en el tercer párrafo del artículo 326° del Código Civil; que, atendiendo al origen de su configuración pueden clasificarse o diferenciarse en dos grupos: a) hechos ajenos a la voluntad de los convivientes, que pueden ser: por muerte o ausencia por presunción de

fallecimiento; y, b) hechos de acuerdo a la autonomía de la voluntad de los concubinos, que son: mutuo acuerdo, decisión unilateral o matrimonio; los mismos que a continuación pasamos a desarrollar:

1.3.12.1. Extinción por hechos ajenos a la voluntad de los convivientes

Estos supuestos ocurren por causas ajenas a la voluntad de los convivientes, en tanto se dan de manera fortuita por eventos de la propia naturaleza que se centran en la naturaleza del ser humano, esto es, la muerte o ausencia por presunción de fallecimiento de uno de los concubinos, cuyo acaecimiento implica *ipso iure* la extinción de la unión de hecho. Y pueden ser:

1.3.12.1.1. Por muerte

Producida la muerte de uno de los convivientes, ya sea de manera natural o legal o se dé el caso de una muerte presunta, opera de pleno derecho la extinción de la unión convivencial, esto por cuanto la muerte pone fin a la persona en conformidad al artículo 61° del Código Civil; en consecuencia, el concubinato carece del elemento objetivo “*unión entre un varón y una mujer*” exigido por el precepto constitucional y legal implicando ello el término de la unión concubinaria.

Es claro que la existencia física de los convivientes fundamenta la génesis de la unión de hecho y que va permitir el estricto cumplimiento de los requisitos estipulados en el primer párrafo del artículo 326° del Código Civil, pues en base a la existencia de los concubinos se construye tales exigencias normativas de la disposición legal citada, en tanto, resulta lógico que la muerte de uno de ellos se de por fenecida la unión convivencial que, además, consigue la apertura de los derechos sucesorios a favor del conviviente sobreviviente o de los hijos que pudieran haber nacido producto del concubinato.

1.3.12.1.2. Ausencia por presunción de fallecimiento

Tratándose de uniones de hecho, tanto la desaparición como la ausencia implicarían la concurrencia de un supuesto fáctico común a ambas figuras, expresado en que uno de los concubinos, sin ninguna clase de justificación (razones que justificarían el traslado del conviviente a otra residencia, serían

laborales o médicas), desaparezca del domicilio común, es decir de su lugar de residencia habitual, desconociéndose su paradero, sin tener noticia alguna de su ubicación, como podría darse el caso de un abandono premeditado y clandestino del hogar de convivencial o de haber parecido ausente sin que se tenga cabal conocimiento de su destino (Calderón Beltrán, 2016, pág. 62).

La desaparición de uno de los convivientes trae aparejada la extinción del elemento básico de la unión de hecho: la conviviente (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 428); que, luego de transcurrido los dos años desde que se tuvo la última noticia del desaparecido se podrá solicitar la declaración judicial de ausencia, teniendo como efecto jurídico la apertura de la sucesión entre el concubino sobreviviente y los hijos procreados en el período convivencial.

1.3.12.2. Extinción por hechos de acuerdo a la autonomía de la voluntad de los concubinos

Estas circunstancias se fundamentan en la autonomía de la voluntad de los convivientes de acuerdo al interés personal que ambos persiguen, no ocurren por circunstancias fortuitas de la naturaleza como en el grupo anterior, sino que prevalece el imperio de la voluntad de los concubinos cuya decisión puede manifestarse en la ruptura de la unión convivencial o proceder con la celebración de un matrimonio. Este marco de autonomía se manifiesta así:

1.3.12.2.1. Mutuo acuerdo

Es la causal de extinción por excelencia debido a que la voluntad se manifiesta de forma bilateral, es decir donde ambos convivientes de manera libre y voluntaria deciden optar por el término de la relación convivencial cuyos motivos son variados en la realidad; siendo un acuerdo entre los concubinos no existiría daño entre los mismos y la figura de la indemnización no tendría posibilidad para su pretensión.

1.3.12.2.2. Decisión unilateral

Este supuesto depende únicamente de la voluntad de uno de los convivientes que decide apartarse de la unión concubinaria cuyos motivos solo dependen de este que, si bien dicha decisión produce afectación al proyecto de vida común e

incluso daños personales al otro concubino, no podría forzársele a mantener la unión de unión puesto que la autonomía de su voluntad se vería vulnerada.

Surte el efecto de la extinción concubinaria desde el momento en que uno de los concubinos expresa de forma verbal la decisión de optar por la ruptura convivencial, quiere decir, entonces, que el concubino debe comunicar su decisión unilateral al otro para tener conocimiento sobre tal criterio y no constituir de algún modo un comportamiento arbitrario; este último aspecto resulta importante por cuanto influye en los efectos jurídicos que dicha decisión unilateral acarrea; por ejemplo, en la realidad se manifiesta en los casos de abandono de hogar donde generalmente el hombre se aparte del domicilio convivencial de modo improvisado sin que la mujer tenga conocimiento sobre ello.

Claramente, los casos de cese convivencial por decisión unilateral generan daños de toda índole, como la afectación al conviviente abandonado (esto es, el daño moral), el quebrantamiento al proyecto de vida común que perseguían y el menoscabo patrimonial (ante el desamparo del otro con los hijos), entre otros perjuicios, lo que va permitir la elección entre una indemnización o pensión alimenticia, cuya facultad recae sobre el conviviente afectado, conforme lo estipula el cuarto párrafo del artículo 326° del Código Civil.

1.3.12.2.3. Matrimonio

Si bien esta causal no es reconocida por la norma sustantiva, sin embargo, en la realidad se dan casos donde la unión de hecho se extingue por la celebración del matrimonio entre los convivientes quienes pasan a denominarse “conyugues”, permitiendo la modificación sobre el reconocimiento de los efectos personales y patrimoniales que acarrea la institución del matrimonio. Esto constituye una modalidad de mutuo acuerdo positivo para formalizar y legitimar la relación de pareja.

2.6.2. Proceso de reconocimiento de la unión de hecho

El reconocimiento jurídico de una unión de hecho es el tema medular de esta institución en la medida que permite a la pareja reclamar sus derechos (Varsi

Rospigliosi, 2011, pág. 417). No obstante, para exigir el reconocimiento de los efectos –personales y patrimoniales– que acarrea el concubinato resulta indispensable el cumplimiento de los requisitos establecidos en el primer párrafo del artículo 326° del Código Civil, caso contrario, no será posible reclamar los derechos laborales, previsionales, personales, sucesorios, patrimoniales y los que correspondan; siendo así, el decurso para la aceptación de la unión convivencial está habilitado para su tramitación vía judicial o notarial.

1.3.13.1. Proceso judicial

En busca de Tutela Jurisdiccional Efectiva las partes del proceso de una unión de hechos –entiéndase a los convivientes– pueden acudir a la vía judicial por diversas circunstancias, ello dependerá de las pretensiones que persigan, generalmente, son las siguientes: i) demostrar la existencia de la relación convivencial ante el fallecimiento de uno de sus integrantes o cuando no haya reconocimiento; ii) para el reconocimiento de la sociedad de gananciales, esto a efectos de la distribución equitativa de los bienes sociales; iii) ante la decisión unilateral de uno de sus integrantes por concluir la convivencia sin justificación alguna; y, iv) ante la oposición de terceros

Dada la multiplicidad de circunstancias que podrían motivar el proceso judicial de unión de hecho, y la complejidad de las pretensiones –principales y accesorias– que se persiguen en relación a la naturaleza de la materia, los mismos que no resultan cuantificables y, atendiendo a que el ordenamiento jurídico no establece el tipo de proceso que constituye, es que la tramitación de la declaración judicial de la unión de hecho tiene como vía procedimental al proceso de conocimiento, esto de conformidad por el inciso 1) del artículo 475° del Código Procesal Civil, en tanto, la competencia de la causa corresponderá a los Jueces Civiles Especializados en Familia.

Así, sobre la demanda –como acto postulatorio en el proceso judicial de unión de hecho– la jurisprudencia no ha sido ajeno a su pronunciamiento, pues en la Casación N°3720-2013-Lima Norte, se ha establecido que: “En un proceso de reconocimiento judicial de unión de hecho, si existe déficit probatorio para acredita los hechos expuestos en la demanda; la conducta procesal del

demandado resulta irrelevante para el fallo mismo, razón por la cual, sí no se prueban los hechos que sustentan en la pretensión, la demanda será declarada infundada” (Fundamento Quinto).

Al encontrarnos ante un proceso de conocimiento, desde la perspectiva práctica, resulta complicado y problemático el aspecto probatorio de la unión de hecho, esto a la par con la duración que tiene el proceso judicial, por ello es que se recomiendo que en un mismo juicio se plantee como pretensión principal el reconocimiento de la unión de hecho y, como pretensión accesorias, la liquidación de los gananciales. Asimismo, debe quedar establecido, de manera fehaciente, el inicio y la culminación de la unión de hecho a fin de hacer un adecuado reparto de los gananciales si los hubiere (Zuta Vidal, 2018, pág. 190).

En el proceso judicial por unión de hecho es necesario establecer con precisión el inicio y la culminación de la relación convivencial – claramente con las características que exige el art. 326° del CC. Para ser considerado concubinato –, pues será determinante para el reclamo de los derechos –entiéndase de los efectos personales y patrimoniales– que corresponde a sus integrantes. Ahora, cuando nos referimos a la *precisión del tiempo de duración de la unión* no debe entenderse de modo estricto, es decir, si bien no puede exigirse con fecha exacta el inicio y termino de la unión convivencial, sin embargo, es posible identificar el mes y año en que se ha mantenido la relación concubinaria y sobre el cual las partes deben aportar medios de prueba para demostrar o contradecir lo dicho por el otro; este aspecto central del reconocimiento judicial puede acreditarse, en primer lugar con declaraciones de testigos, y para probar el período convivencial podemos presentar documentales como, por ejemplo, la consignación del domicilio común en el contrato laboral de ambos convivientes, préstamos bancarios firmados por ambos en su condición de tal, etc.

Siguiendo el hilo conductor, es un tema controversial y nada pacífico en la doctrina y jurisprudencia si para que opere los derechos personales y patrimoniales resulta necesario el reconocimiento judicial de la unión de hecho, es decir, mediante una sentencia firme que declara el concubinato constituye una condición sin la cual no se puede demandar la pensión de alimentos, la

indemnización y la sociedad de gananciales; un asunto que dependerá de las circunstancias del caso sometido a juzgamiento.

Al respecto, resulta pertinente citar la Resolución N°011-2003-SUNARP-TR-L, que a nuestro parecer resulta un criterio acertado para centrar las bases a una posible uniformidad de criterios sobre el debate jurídico, pues dicho razonamiento resulta ser un voto discordante de uno de los integrantes del Tribunal Registral que, sobre el escenario en mención expone lo siguiente: “(...). Por ello, no debe interpretarse el segundo párrafo del artículo 326° del Código Civil en el sentido que toda unión de hecho requerirá de reconocimiento judicial. Debe, por el contrario, interpretarse que dicha norma regula la prueba que puede admitirse en aquellos casos en los que sea necesario el reconocimiento judicial. La existencia y duración de la unión de hecho constituirá una incertidumbre jurídica cuando los convivientes no manifiesten expresamente la existencia y duración de la misma. No existirá incertidumbre alguna si, como en este caso, los convivientes –personas plenamente capaces de proceden con libertad y conocimiento, tal como da fe el notario–, declaran expresamente que se encuentran libres de impedimento matrimonial y que constituyen una unión de hecho con los requisitos que establece el artículo 326° del Código Civil” (Fundamento Cuarto y Quinto).

Es decir, la declaración judicial de la unión de hecho será necesario cuando entre sus integrantes existe discrepancias por aceptar o no la relación convivencial, dicho contexto exigiría entonces acudir a un proceso judicial para determinar la existencia del concubinato y las pruebas que se presenten deben estar dirigidas a la acreditación de los requisitos establecidos en el primer párrafo del artículo 326° de la norma acotada; caso contrario, de darse la libre y voluntaria aceptación del concubinato entre sus miembros, no resulta exigible acudir a la vía judicial para reclamar los derechos personales y patrimoniales.

Claramente, el reconocimiento judicial de la unión de hecho será exigible cuando nos encontramos ante una pretensión que persigue la liquidación de sociedad de gananciales –entiéndase cuando hay discrepancia entre los convivientes–, es decir, cuando se pretende el reconocimiento de un derecho patrimonial en menester su determinación por una sentencia firme; mientras que, si se pretende

la dación de una pensión de alimentos o la indemnización, no resulta necesario que la unión convivencial tenga la aceptación de la vía judicial, esto porque se fundamenta en criterios de orden humano como la subsistencia de uno de los integrantes de la familia concubinaria.

Sobre dicha cuestión deriva otro debate que persiste entre los operadores jurídicos, esto es, si la pretensión de la liquidación de sociedad de gananciales puede ser suplicada en el mismo proceso de reconocimiento de hecho o si su petición constituye un proceso independiente. Al respecto, como indicamos líneas precedentes, el proceso judicial de unión de hecho reviste de complejidad en relación a las pruebas que exige y por la duración que amerita su discusión, por tanto, es recomendable que ambas pretensiones sean postuladas en la misma demanda, el reconocimiento judicial como principal y la liquidación de sociedad de gananciales como accesorio, esto se fundamenta en el principio de economía procesal que aplicado al tema en cuestión importaría un ahorro de tiempo para las partes del proceso, disminución de actos procesales y rapidez en su culminación, pues debemos recordar se trata de pretensiones conexas cuya competencia recae sobre el mismo juez de la causa.

Esto ha sido objeto de debate entre los jueces del país, pues en el Pleno Jurisdiccional Distrital Civil, realizado en Cusco en fecha 12 de diciembre del 2011, cuyo debate gira en torno al Tema N°1: ¿Para la liquidación de la sociedad de bienes de la unión de hecho se requiere sentencia previa que la declare como tal?, teniendo como conclusión que: “No se requiere interponer de modo previo la demanda de reconocimiento de la declaración de la unión de hecho para la liquidación de los bienes de la unión de hecho, pero que, para la procedencia de la liquidación solicitada, debe el juez fijar como punto controvertido y como cuestión probatoria la existencia de la unión de hecho”.

Por otro lado, se ha dejado centrado que la pretensión de establecer la unión de hecho en un proceso judicial importa una acción personal que corresponde únicamente a los integrantes del concubinato que no está sujeto a un plazo de prescripción, es decir, donde las partes tienen determinado período de tiempo establecido por el texto legal para hacer valer su derecho de solicitar el reconocimiento del concubinato, así como los derechos personales y

patrimoniales que de este derivan. Sino todo lo contrario, los derechos de los convivientes no están sujetos a plazos y pueden hacerlos valer siempre que cumplan con las exigencias normativas del primer párrafo del artículo 326° del Código Civil.

Es así, que la Corte Suprema ha emitido pronunciamiento sobre tal cuestión, pues la imprescriptibilidad de la unión de hecho lo fundamentan en la Suprema Norma Constitucional y en los Tratados Internacionales, dicho criterio lo expone en la Casación N°1532-2013-Lambayeque, precisando que: “Ahora bien, encontrándose implícito en el artículo 5° de la Carta Magna, que reconoce a la unión de hecho, el derecho humano a fundar una familia, la acción de reconocimiento de dicha unión no está sujeta a plazo prescriptorio, pues los derechos humanos son por su propia naturaleza imprescriptible, según la Convención de Viena” (Fundamente Décimo Primero).

Finalmente, es necesario abordar el carácter que presenta la sentencia que determina la unión de hecho; es así que conforme a la pretensión que se persigue con el concubinato en la vía jurisdiccional, podemos afirmar que se trata de una sentencia declarativa en razón a que con el proceso judicial se busca la declaración o negación de la existencia de una vinculación jurídica entre las partes, esto es, el reconocimiento de la relación convivencial entre sus integrantes o, lo que es lo mismo, determinar que entre las partes ha existido una convivencia de pareja por un determinado período de tiempo. Es por ello, que la sentencia declarativa de la unión de hecho tiene como objeto de verificación la concurrencia de los elementos del concubinato establecidos en el primer párrafo del artículo 326° del Código Civil, esto con su respectiva actividad probatoria desplegada en el interín del proceso judicial.

1.3.13.2. Proceso notarial

Además del proceso judicial, la unión de hecho también puede tramitarse mediante un proceso notarial; sobre el tema, el legislador ha visto factible acudir a otras vías extrajudiciales para establecer el reconocimiento del concubinato, para ello se ha visto conveniente acudir al conducto notarial como medio para

satisfacer los intereses de los convivientes y hacer cumplir los derechos que de esta institución jurídica derivan.

El reconocimiento notarial de la unión de hecho se encuentra autorizado por la Ley N°26662 – Ley de competencia notarial en asuntos no contenciosos, que acoge en su contenido normativo aspectos sustantivos y procesales que son exigibles en la tramitación notarial del concubinato; la unión de hecho como asunto no contencioso en la vía notarial ha sido introducido por la Ley N°29560, disposición legal que permite la extensión de la competencia notarial agregando como asuntos: i) reconocimiento de la unión de hecho; ii) convocatoria a junta obligatoria anual; y, iii) convocatoria a junta general; tales asunto previstos en el artículo 1° de la norma acotada.

La citada ley que introduce la unión de hecho a la competencia notarial, incorpora entre otros, el Título VIII dedicado exclusivamente al reconocimiento de la unión de hecho, regulando cuestiones de índole sustantiva y procesal para el procedimiento notarial de declaración del concubinato, en ese entender, dicho título se encuentra compuesto de ocho artículos que presentan el siguiente esquema normativa:

- Artículo 45.- Procedencia.
- Artículo 46.- Requisitos de solicitud.
- Artículo 47.- Publicación.
- Artículo 48.- Protocolización de los actuados.
- Artículo 49.- Inscripción de la declaración de la unión de hecho.
- Artículo 50.- Remisión de los actuados al Poder Judicial.
- Artículo 51.- Responsabilidad.
- Artículo 52.- Cese de la unión de hecho.

La norma nació como una iniciativa de la Junta de Decanos de los Colegios de Notarios del Perú, enviada al Legislativo por el Colegio de Notarios del Callao. Esta norma nacida desde la propia iniciativa del notariado, en palabras de sus presentadores, busca un ahorro de tiempo y agilización de trámites para los miembros de una unión de hecho, lo cual es evidente, pues permite a los convivientes acceder mediante un trámite notarial simple, a una escritura pública

que para ellos cumpla un rol de partida o acta que ponga de manifiesto su estado de convivencia, aliviando también la carga procesal del Poder Judicial, pues antes de publicarse esta ley, la única forma en que se podía reconocer al concubinato era a través de un complejo y dilatado proceso judicial (Calderón Beltrán, 2016, 80ágs.. 171 y ss.).

En tal sentido, podemos mencionar el conjunto de finalidades que se ha perseguido con la dación de la Ley N°29560 permitiendo la incorporación del reconocimiento de la unión de hecho como asunto de la competencia notarial, a saber: i) Contribuir con descongestionar el Poder Judicial, otorgándose competencia a los notarios para el reconocimiento de las uniones de hecho en su oficio notarial, como vía alterna al Poder Judicial; ii) Publicar a terceros el inicio y el fin de las comunidades de bienes originadas como consecuencia del reconocimiento de las uniones de hecho, para su posterior inscripción en el registro respectivo; iii) Contribuir a proteger al conviviente frente a actos indebidos de apropiación que pudiere ejercer el otro conviviente; iv) Fomenta el interés en el tráfico patrimonial, o más conocido en el ámbito registral, como la seguridad dinámica; v) La obligación por parte del notario, de enviar la documentación al registro respectivo para su inscripción, quedando en el vacío, si estamos o no, ante un acto constitutivo o simplemente declarativo de derecho; y, vi) La calificación registral, se efectuará conforme lo establecido en los artículo 30° y siguientes del Reglamento General de los Registros Públicos, e incluso establece que el registrador tendrá competencia a nivel nacional, a fin de evitar que una misma persona inscriba distintas uniones de hechos, conforme zonas registrales que existen a nivel nacional (Amado Ramírez, 2021, pág. 198).

Ahora bien, ya adentrándonos en el procedimiento notarial de reconocimiento de la unión de hecho; este desarrolla del siguiente modo:

1. Para su procedencia en esta vía notarial es necesario cumplir con los requisitos estipulados en el primer párrafo del artículo 326° del Código Civil, esto es: a) unión libre y voluntaria entre un varón y una mujer; b) libres de impedimento matrimonial; c) finalidades similares al matrimonio; d) que la relación convivencial haya durado como mínimo dos años consecutivos. (Artículo 45°)

No obstante, además de ello, consideramos exigible un elemento subjetivo adicional, que a nuestro parecer resulta ser el más importante: el mutuo acuerdo entre los convivientes por reconocer la unión de hecho, que debe estar sujeto con los requisitos objetivos impuestos por la norma sustantiva acotada

2. Se presenta una solicitud que debe contener las siguientes exigencias: i) Nombre y firma de ambos solicitantes (convivientes); ii) Reconocimiento expreso que conviven no menos de dos (2) años de manera continua; iii) Declaración expresa de los solicitantes que se encuentran libres de impedimento matrimonial y que ninguno tiene vida en común con otra persona; iv) Certificado domiciliario de los solicitantes; v) Certificado negativo de unión de hecho tanto del varón como de la mujer, expedido por el registro personal de la oficina registral donde domicilian los solicitantes; vi) Declaración de dos (2) testigos indicando que los solicitantes conviven (2) años continuos o más; y, vii), Otros documentos que acrediten que la unión de hecho tiene por lo menos dos (2) años continuos. (Artículo 46°)
3. Cumplido las exigencias de la solicitud y aceptado el pedido, el notario manda a publicar un extracto de la solicitud por una sola vez en el Diario Oficial “El Peruano” y en otros de amplia circulación (artículo 47°). Transcurridos quince (15) días útiles desde la publicación del último aviso, sin que se hubiera formulado oposición, el notario extiende la escritura pública con la declaración del reconocimiento de la unión de hecho entre los convivientes. (Artículo 48°).
4. Posteriormente, cumplido el trámite indicado en el anterior párrafo, el notario remite partes al registro personal del lugar donde domicilian los solicitantes (artículo 49°). En caso de oposición, el notario suspenderá inmediatamente su actuación y remite lo actuado al juez correspondiente, bajo responsabilidad, en otros términos, se judicializa el caso. (Artículo 50°).

5. Si durante el procedimiento notarial, los solicitantes proporcionan información falsa para sustentar su pedido ante el notario público, será pasible de responsabilidad penal conforme a la ley de la materia (Artículo 51°). Este contexto está circunscrita a la comisión de delitos contra la fe pública e incluso en los delitos contra la familia que podrían manifestarse ante la publicación de la solicitud de reconocimiento.

6. Finalmente, si los convivientes desean dejar constancia de haber puesto fin a su estado de convivencia, podrán hacerlo en la escritura pública en la cual se daría la liquidación del patrimonio social, en cuyo caso no resulta necesario hacer publicaciones sobre dicha situación. Este reconocimiento del cese de la convivencia se inscribe en el Registro Personal. (Artículo 52°).

Del procedimiento notarial explicado, podemos concluir lo siguiente: que el reconocimiento de la unión de hecho es de competencia tanto del Poder Judicial como de la vía notarial, la diferencia estriba en la existencia de litis entre los convivientes, en otros términos, solo será posible acudir a la vía judicial cuando existe discrepancia en la aceptación de la relación convivencial por determinado período de tiempo, mientras que, procede el reconocimiento de unión concubinaria ante el notario siempre que entre los concubinos mutuo acuerdo libre y voluntario por aceptar la unión de hecho, esto resulta ser el requisito primordial para acceder a la vía notarial.

1.3.14. Prueba de la unión de hecho y posesión constante de estado

El aspecto probatorio de la relación convivencial constituye una problemática frecuente en este tipo de pretensiones del Derecho de Familia, de manera que el segundo párrafo del artículo 326° del Código Civil, estipula: “*La posesión constante de estado a partir de fecha aproximada puede probarse con cualquiera de los medios probatorios por la ley procesal, siempre que exista un principio de prueba escrita*”.

Se entiende la posesión de estado como el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes inherentes a la situación familiar de la persona. Entre los elementos que se pueden distinguir en la posesión de estado tenemos: el uso del apellido, el tratamiento recibido y la consideración social que una persona sostenga en su vida (Fernández & Bustamante, 2000, pág. 227). La posesión de estado es una suerte de reconocimiento del principio de primacía de realidad. Se toma en cuenta lo que verdaderamente sucede y no solo lo que las partes manifiestan o lo que consta en los negocios jurídicos. La voluntad y el formalismo cede el paso a la demostración, primando los intereses existenciales y personificantes (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 423).

La configuración de la posesión de estado requiere de: **a) Trato:** Es la forma que una persona tiende a tratar a otro o, a la inversa. Coincide con lo que es usual en las relaciones de carácter afectivo; por ejemplo, las realizadas entre padres e hijos. Aunque este elemento tiene una proyección familiar hacia adentro, nuestra norma civil exige que el trato se exteriorice, de manera que pueda crear apariencia de la relación de pareja en la unión de hecho, vale decir, el trato público cual si fuesen conyugues; **b) Nombre:** Este elemento implica identidad. La manera cómo se conocen y reconocen, denominan e identifican las parejas miembros de una unión de hecho. Como consecuencia de tal situación fáctica, por ejemplo: la mujer de tal, la pareja cual, utilizando incluso los correspondientes apellidos; **c) Fama:** Es el reconocimiento y la legitimación social que realiza la comunidad a ese estado de familia convivencia. Por ejemplo, la opinión pública o el entorno social reconoce a una pareja como si fueran conyugues (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 424).

En términos sencillos, la posesión de estado importa una situación de hecho que acarrea derechos y obligaciones entre los integrantes del concubinato que va permitir su identificación como un tipo de familia a pesar de que legalmente no goce de tal reconocimiento (es decir, sin estar casados aparentan unión matrimonial), pero que, precisamente, ese comportamiento cargado de deberes, obligaciones, derechos y muestras de afectos entre sus miembros es lo que admite que la unión de hecho sea reconocida y aceptada como tal.

Es esta posesión constante de estado de familia que merece ser demostrada cuando se persigue el reconocimiento de la unión de hecho, para lo cual, la norma sustantiva autoriza la presentación de los medios probatorios estipulados en el Código Procesal Civil, esto es, declaraciones, documentales, pericias (de ser el caso) e inspección judicial. En otros términos, la prueba de la unión de hecho debe estar direccionada a probar que un varón y una mujer, sin estar dentro de un Matrimonio (casados entre sí) tienen vida de conyugue o, lo que es lo mismo, se encuentran en una posesión de estado familiar, esto siempre que exista un principio de prueba escrita.

Tratándose de uniones convivenciales y dada la complejidad de su probanza, no procede prueba directa alguna, a lo mucho, declaraciones testimoniales pero que resulta desconfiables por ser pasibles de manipulación e incurrir en falsedades, por ello, la jurisprudencia nos brinda alcances sobre las posibles pruebas indiciarias que permiten concluir la existencia de un vínculo concubinario, a decir de la Casación N°605-2016-Lambayeque, se precisa que: “(...). Por tanto, estamos ante indicios concurrentes de la relación convivencial: declaración de la expedición del DNI, consignación de domicilios en escrituras públicas, relación sentimental probada, certificado que guarda relación con el conjunto de indicios señalados y testigos” (Fundamento Séptimo). Entre otros medios de pruebas documentales tenemos: partida de nacimiento sobre hijos procreados, actas de constatación policial sobre abandono de hogar, préstamos bancarios efectuados por los convivientes, fotos o vídeos sobre viajes realizados por la pareja, acciones adquiridas o distribuidas en negocios forjados por ambos, contratos de compraventa en calidad de copropietarios, etc.

1.3.15. ¿Cuál es el estado civil que deriva de la unión de hecho?

Lo ideal sería que la convivencia también genere un estado civil al igual que el matrimonio, para que la protección legal entre los convivientes sea completa y, también, contribuiría a evitar las convivencias simultáneas o los compromisos afectivos paralelos (Castro Avilés, 2014, pág. 173). En ese entender, si el artículo 5° de la Constitución Política del Estado y el artículo 326° del Código Civil, de manera expresa reconocen a la unión de hecho como institución jurídica y sus efectos –personales y patrimoniales– que de ella derivan, resulta lógico aceptar

que gozan de un estado civil propio que identifica a los concubinos como tal, esto es, el de convivientes; pues si la unión de hecho importa compartir un proyecto de vida en común entre un varón y una mujer, significa que están conviviendo en condición de “marido y mujer”, por lo que el atributo que les correspondería es de ser “convivientes”, una posición que el ordenamiento jurídico debe regular cuyo fundamento radica en una realidad social que se vive en el contexto actual.

El reconocimiento del concubinato como un estado civil implicaría la generación de los registros de convivientes que otorgan a las parejas una constancia de unión, indicándose el tiempo en la que se inicia. Esto puede aplicarse en nuestro medio si se implementa en el Registro de Estado de Civil de manera que las parejas pueden adquirir dicho estado siempre que exista acuerdo y manifestación conjunta para su establecimiento (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 427). Claramente, para ello será necesario que haya mutuo acuerdo, libre y voluntario, por reconocer la unión de hecho entre ambos.

La regulación del estado civil de “convivientes” para la unión de hecho, sería considerado como uno de los efectos personales que recae sobre los concubinos, esto siempre que exista una aceptación recíproca por mantener la relación de pareja en ese estado existiendo un alejamiento del Matrimonio, un situación que repercute en el aspecto probatorio cuando la convivencia se extinga por algunas causales de la ley, así no habría que postular como pretensión principal de la demanda el reconocimiento de hecho, pues existe un registro donde se encuentra previsto esa relación jurídica, sino que se tendría como único interés el reclamo de los efectos personales y patrimoniales.

1.3.16. Registro de las uniones de hecho

Mediante Resolución N°088-2011-SUNARP/SA, de fecha 29 de noviembre del 2011, es que se aprueba la Directiva N°002-2011-SUNARP/SA, que establece los criterios para la inscripción de las uniones de hecho en los Registros Públicos, mejor dicho, todo lo concerniente relacionado al concubinato, en concreto, su reconocimiento determinado por sentencia judicial o por escrituras públicas, así

también como los asuntos sobre el cese y, finalmente, crea el Índice de Registro Personal, el mismo que incluye el Índice Nacional de Uniones de Hecho.

En relación a los actos inscribibles en relación a la unión de hecho, se inscriben en el Registro Personal lo siguientes actos: i) el reconocimiento de la unión de hecho; ii) el cese de la unión de hecho; y, iii) las medidas cautelares y sentencias ordenadas por la autoridad jurisdiccional relacionadas con la unión de hecho; esto será efectivo en el Registro Personal de la Oficina Registral que corresponda al domicilio de los convivientes.

Sobre su inscripción y publicidad; se establecen los títulos que dan mérito a las inscripciones, la implementación de índices, los alcances de la calificación registral, siendo que la inscripción se realiza en mérito de parte notarial o judicial y deberá indicarse el documento nacional de identidad de los convivientes. Sobre este punto, se menester resaltar que actos no son inscribibles, siendo las modificaciones o aclaraciones relativos a los aspectos patrimoniales del reconocimiento de unión de hecho ya inscrito y referidos a la sola liquidación o adjudicación de bienes.

Mientras que, al calificar un título referido al reconocimiento de uniones hecho o su cese, las instancias registrales deberán tener en cuenta lo dispuesto por el T.U.O. del Reglamento de los Registros Públicos. Finalmente, el asiento de inscripción deberá contener: a) nombre y apellido de los convivientes; b) tipo y número de documento de identidad; c) fecha de inicio de la comunidad o sociedad de bienes, y de su cese, de ser el caso.

1.3.17. Unión de hecho y su relación con el divorcio

1.3.17.1. Consideraciones generales del divorcio

Dos marcadas tendencia. Del latín *divortium*, prevista del prefijo di-/dis (separar, divergencia, en sentidos diferentes) y la raíz del verbo *verto* (volver, dar vuelta, girar). Del verbo latino *divertere* que significa cada cual por su lado (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 319). Su significado es separación, por lo que no es de extrañar que dicho término haya sido empleado tanto para referirse al divorcio vincular (divorcio propiamente dicho), como también al denominado relativo o separación de cuerpos (Julia Cabello, 1999, pág. 31).

Visto desde una óptica conceptual, y de modo pacífico a nivel de doctrina, el divorcio constituye la ruptura del vínculo matrimonial que pone fin de manera plena, absoluta y definitiva a la relación de casados, pues concluye con el rompimiento de la vida conyugal permitiendo a las partes gozar de capacidad para contraer nuevas nupcias, esto debido a que se restituye su estado civil a la condición de “solteros”.

No obstante, este criterio es acogido por el legislador para desarrollar una definición de lo que implica el divorcio como institución jurídica, pues en el artículo 348° del Código Civil se establece un concepto legal en los siguientes términos: “El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio”; dicha disposición legal, además de la definición también deja entender la naturaleza jurídica del divorcio, el cual trata de un acto jurídico de orden familiar que permite la extinción de la relación conyugal de las partes y sobre los deberes, obligaciones y derechos que acarrea.

Por otro lado, en sede jurisprudencial, la Corte Suprema no es ajena al pronunciamiento del concepto de divorcio, pues en la Casación N°2239-2001-Lima, se ha puntualizado que: “El divorcio consiste en la disolución definitiva del vínculo matrimonial declarada judicialmente al haberse incurrido en alguna de las causales previstas por la ley, poniéndose fin a los deberes conyugales y a la sociedad de gananciales, si es que los conyugues optaron por dicho régimen patrimonial (...)” (Fundamento Segundo).

De los conceptos esbozados, podemos determinar que el divorcio como institución de derecho de familia tiene las siguientes características (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 320):

- Es una institución que no es promovida por el ordenamiento jurídico peruano, tomando en cuenta el principio de promoción y conservación del acto matrimonial.
- Implica la disolución jurídica definitiva del vínculo conyugal.
- Extingue el estado de familia conyugal.
- Genera un nuevo estado de familia: divorciado (a).
- Extingue la sociedad de gananciales.

- Cuando no hay acuerdo de voluntades debe entablarse una causal. Cuando hay acuerdo de voluntades la disolución del vínculo matrimonial se obtiene de manera indirecta, luego de un período de separación de cuerpos.
- Respecto de la filiación genera el desdoblamiento de los elementos de la patria potestad como la tenencia y el régimen de visitas.

Por otro lado, en la doctrina se ventilan teorías que pretenden explicar la existencia del divorcio en el derecho de familia y su impacto contra la institución jurídica del matrimonio, sobre el cual, la jurisprudencia nacional ha emitido pronunciamiento; así se reconoce que en el divorcio puede encontrarse una doble manifestación: a) divorcio sanción y, b) divorcio remedio.

Sobre el particular, la Casación N°119-2005-Lima, explica el divorcio visto desde ambas perspectivas señalando que: “La institución del divorcio, en sus distintas causales responde a una filosofía. En un caso se le considera como una sanción, lo que se evidencia cuando la ley establece el divorcio por culpa de uno de los conyugues y le concede la acción solo al conyugue no culpable, considerado inocente; en otras el divorcio se considera como un remedio o una necesidad, cuando la ley lo concede cuando lo solicitan ambos esposos, o por causal objetiva” (Fundamento Cuarto del voto discordante de los jueces supremos Sánchez-Palacios, Pachas y Eguzquiza). En esa línea, es el Tercer Pleno Casatorio Civil que, en sus Considerandos 22 y 23, explican ambos tipos de divorcios.

1.3.17.2. Causales de divorcio. Su relación con la unión de hecho

Las causales son conductas antijurídicas que atentan contra la paz conyugal. Es todo acto u omisión, doloso o culposo, imputable al conyugue que daña la confianza y respecto matrimonial, permitiendo al conyugue inocente utilizarla como sustento para requerir la separación de cuerpos o divorcio (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 327). Vale decir, las causales de divorcio importan razones legales para que el conyugue afecta por algún hecho ilícito previsto en la ley invoque la extinción del matrimonio, esto es, el divorcio.

Resulta curioso comprobar la identidad de las causales tanto para la separación legal como para el divorcio, siendo que ambas instituciones no son lo mismo, sino que una es más grave que la otra; en efecto, mientras que en la separación sólo hay una suspensión de la vida en común, en el divorcio hay un rompimiento del vínculo, esto es, no hay más matrimonio (Aguilar Llanos, 2010, pág. 224). Siendo así, el Código Civil establece las mismas causales para ambas figuras que, si nos remitimos al artículo 333° de la norma acotada, podemos observar las causales de la separación de cuerpo el cual se compone de doce circunstancias que lo motivan, del mismo modo, el artículo 349° del texto legal, al ser una norma de remisión acoge las causales del citado artículo 333° para demandarse el divorcio.

Podemos encontrar una relación entre las causales del divorcio y la unión de hecho, este último, con el concubinato impropio; a saber; una de las causales del divorcio es el adulterio y otro el abandono injustificado de la casa conyugal por el plazo previsto por la ley, en tanto el concubinato impropio es asociado como una relación de amantes que no cumplen con las exigencias normativas para que se considere un concubinato propio, es así, que su carácter de “impropio” lo constituye como una forma de adulterio –causal de divorcio– que viene motivado por la ausencia del elemento *libres de impedimento matrimonial* que se requiere para que una convivencia sea reconocida como una unión de hecho propio. De manera que, el concubinato impropio equivaldría a un adulterio que a su vez estaría ligado al abandono injustificado del hogar cuando uno de las partes se aleja del hogar conyugal –propio del matrimonio– para empezar una convivencia con un tercero.

1.3.17.3. De los impedimentos matrimoniales

Sintéticamente podemos afirmar que se denominan impedimentos matrimoniales aquellas prohibiciones de la ley que afectan a las personas para contraer un determinado matrimonio. Se trata de hechos o situaciones jurídicas preexistentes que afectan a uno o a ambos contrayentes. Sin embargo, es conveniente señalar que el impedimento no es en sí mismos el hecho o situación jurídica preexistente, sino la prohibición que, en consideración a ellos, formula la ley (Bossert & Zannoni, 2004, pág. 103).

Se acepta por la generalidad de autores que sin prohibición expresa del matrimonio puede celebrarse, es decir que el catálogo de impedimentos es taxativo. No pudiendo ser ampliado su número por vía de interpretación jurídica (Calderón De Buitrago *et al*, 1995, pág. 223). Como consecuencia de ello, un impedimento matrimonial es una prohibición legal que obsta a la celebración de las nupcias. Cuando de los contrayentes se encuentre en la situación que contempla la ley, estará afectad de un impedimento matrimonial (Azpiri, 2016, pág. 69).

Su naturaleza jurídica de los impedimentos matrimoniales es la de constituir hechos, acontecimiento, situaciones o circunstancias jurídicas que obstaculizan la celebración de un matrimonio, desencadenando la aplicación de sanciones establecidas en el ordenamiento jurídico para la celebración del matrimonio (Varsi Rospigliosi, 2011, pág. 187). Es, entonces, su naturaleza jurídica, una incapacidad de derecho, ya que se encuentra imposibilitado de otorgar un acto jurídico, en virtud de la prohibición legal (Azpiri, 2016, pág. 69).

Encontrarse en un matrimonio que sigue un proceso de divorcio constituiría un impedimento para consolidar una de unión de hecho propia, es decir, aquella que para su reconocimiento legal debe cumplir los requisitos del artículo 326° del Código Civil, siendo uno de ellos la libertad de impedimento matrimonial, por tanto, si uno de los conyugues recorre un divorcio judicial y paralelo a ello tiene constituido una unión de hecho –impropia– resulta fundamental la emisión de la sentencia que declara fundado el divorcio para modificar dicha condición y quedar exento de contraer nuevas relaciones convivenciales o conyugales.

1.3.17.4. Aspectos procesales del divorcio

1.3.17.4.1. Sobre la demanda

El proceso judicial inicia con la interposición de la demanda ante el Poder Judicial para su respectiva calificación y posterior instauración del proceso siempre que se declare su procedencia; en tanto, la demanda constituye aquel acto procesal del justiciable cuyo fundamento reposa en el derecho de acción cual búsqueda es la tutela jurisdiccional efectiva en aras de hacer valer sus derechos ante alguna incertidumbre jurídica.

En el caso del proceso de divorcio, los fundamentos que motivan la interposición de la demanda se encuentran delimitadas por las causales que prevé la ley para su postulación, las mismas que se encuentran descritas en el artículo 333° del Código Civil debido a que el artículo 342° del texto legal acotado nos remite a dicha disposición, siendo que estas causales de divorcio atentan directamente contra la disolución del vínculo matrimonial o, lo que es lo mismo, concluye con el rompimiento de la relación conyugal de las partes.

Las causales del divorcio previstas por el Código Civil que pueden postularse en la demanda de divorcio son las siguientes: i) el adulterio; ii) la violencia física o psicológica; iii) el atentado contra la vida del conyugue; iv) la injuria grave; v) el abandono injustificado de la casa conyugal por el plazo previsto por ley; vi) la conducta deshonrosa que haga insostenible la vida en común; vii) el uso habitual o injustificado de drogas alucinógenas o de sustancias que pueden generar toxicomanías; viii) la enfermedad grave de transmisión sexual contraída después de la celebración del matrimonio; ix) la homosexualidad sobreviniente al matrimonio; x) la condena por delito doloso a pena privativa de libertad mayor de dos años, impuesta después de la celebración del matrimonio; xi) la imposibilidad de hacer vida en común; y, xii) la separación de hecho de los conyugues durante el período establecido por ley; que, como se dijo, están estipuladas en el artículo 333° del Código Civil pero, son situaciones que fundamentan la demanda de divorcio, conforme al artículo 342° del texto legal acotado.

1.3.17.4.2. Vía procedimental

El divorcio acoge en su esencia un conflicto de intereses surgido en el seno de un matrimonio, es decir, entre los conyugues ha habido conflicto alguno que ha concluido con la opción de disolver el vínculo matrimonial, en tanto, constituye un proceso contencioso cuya tramitación merece llevarse a cabo en la vía procedimental sumarísima, esto de acuerdo al inciso 2) del artículo 546° del Código Procesal Civil, que autoriza su procedencia.

1.3.17.4.3. Juez competente

La competencia para sobrellevar los procesos de divorcio recae sobre los Jueces de Familia, esto en conformidad con el primer párrafo del artículo 547° del Código

Procesal Civil; pues al ser el divorcio una institución jurídica propia del Derecho de Familia no resulta un criterio improvisado que su decisión corresponda a algún juez de la materia. Máxime, cuando en el proceso existen algunas pretensiones accesorias postuladas sobre la cual el juez de familia deberá pronunciarse en su fallo en relación al régimen patrimonial, pensión de alimentos, patria potestad, sucesión, etc.

1.3.17.4.4. Legitimidad

En el marco de un proceso de divorcio tienen legitimidad para su postulación uno de los conyugues o ambos, dependiendo de las circunstancias, esto por tratarse de una acción personalísima su pretensión donde solo los conyugues son protagonistas del matrimonio, en consecuencia, únicamente ellos tienen la facultad de incoar el proceso de divorcio por alguna de las causales previstas en el texto legal sustantivo.

Sin embargo, el artículo 577° del Código Procesal Civil, autoriza a que se dé un contexto de representación especial entre las partes del proceso, pues indica que “las actuaciones judiciales podrán realizarse a través de apoderado, investido de facultades específicas para este proceso”, significa pues, que si bien la legitimidad para seguir el proceso de divorcio corresponde exclusivamente a los conyugues, también es cierto que puede ceder sus representación a un tercero siempre que este goce de facultades concretas que, de otorgar poderes genéricos serán pasibles de una excepción.

1.3.17.5. Efectos de la sentencia de divorcio

Culminado el proceso de divorcio por alguna causal prevista en el artículo 333° del Código Civil, el juez tendrá que fundamentar su decisión de acuerdo a los elementos probatorios aportados por las partes, las mismas que deben estar dirigida a la acreditación de la causal invocada en la demanda como pretensión principal; sobre esto, se advierte que los efectos de la sentencia de divorcio son múltiples y deben ser determinados por el juez en su respectivo fallo.

En cuanto a los efectos que surten entre los conyugues se tiene los siguientes:

- La disolución del vínculo matrimonial, conforme lo preceptúa el artículo 348° del Código Civil; este efecto será el principal pronunciamiento de la sentencia de divorcio y el cual constituye el efecto o causal que por excelencia concluye con la ruptura conyugal.
- Cesa la obligación alimentaria entre los conyugues, de acuerdo al primer párrafo del artículo 350° del Código Civil, existiendo la posibilidad de asignar una pensión alimenticia al conyugue por subvenir a sus necesidades, aspecto que debe ser probado por el alimentista, conforme al segundo párrafo del articulado señalado.
- Queda extinto el régimen de sociedad de gananciales, en caso de culpa por uno de los conyugues pierde los bienes del inocente, tal como lo estipula el 352° del Código Civil. Esta circunstancia es posible siempre que los conyugues hayan optado por dicho régimen patrimonial, teniendo en cuenta que gozan de plena libertad para optar entre la separación de bienes y la sociedad de gananciales, según lo previsto en el artículo 285° del texto legal acotado.
- Se da la pérdida de los derechos hereditarios, según lo establecido en el artículo 353° de la norma sustantiva.
- Es posible la indemnización por concepto de reparación del daño moral en favor del conyugue inocente, a la luz del artículo 351° del Código Civil, esto siempre que la conducta atribuida al conyugue culpable afecten gravemente sus intereses relacionados a los derechos de su personalidad.
- Desaparece el parentesco por afinidad entre conyugues con los parientes del otro, esto en razón a lo que produce el matrimonio conforme lo estipula el artículo 237° del texto legal. No obstante, la afinidad en línea recta (suegros y otros ascendientes, y descendientes del excónyuge) no acaba por la disolución del divorcio, del mismo modo, subsiste la afinidad colateral de segundo grado (cuñados y cuñadas) y esta última se mantiene mientras viva el excónyuge, es decir, hasta su fallecimiento, de acuerdo a lo establecido en la disposición legal citada.

- Cesa el derecho de la mujer de conservar el apellido del marido agregado al suyo, esto siempre que así lo hayan convenido al momento de la celebración del matrimonio, en conformidad con el artículo 24° del Código Civil.
- Se que queda exento de impedimento matrimonial y, por ende, se reconoce la unión de hecho en su modalidad de “propia”, en el caso de que uno de los conyugues haya conllevado una relación convivencial con un tercero durante el decurso del proceso de divorcio.

Generalmente, esta situación se manifiesta cuando uno –o ambos– conyugues consolida una relación convivencial con terceros a pesar de encontrarse en el contexto de un matrimonio, lo que configuraría un concubinato impropio por cuanto constituye adulterio y causal de divorcio, pues el carácter de “impropio” subsiste por el incumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 326° del Código Civil que, en el caso concreto, nos encontramos ante la ausencia del elemento *libres de impedimento matrimonial*, en ese entender, resulta exigible la sentencia de divorcio que declara disuelto el vínculo matrimonial para que el conyugue quede en libertad de contraer nuevas nupcias o, en su defecto, dar por válida la relación convivencial y configurar una unión de hecho propia.

Por otro lado, los efectos de la sentencia de divorcio también se extienden a los hijos de los conyugues por autorización del artículo 355° del Código Civil, que constituye una norma de remisión al reenviarnos a los artículos 334° al 342° del texto legal acotado, del cual se desprende algunas reglas aplicables al divorcio en relación a la patria potestad, tenencia, régimen de visitas y alimentos.

CAPÍTULO II

PLATEAMIENTO DEL PROBLEMA

2.1. Contexto del problema

Sabido es que la familia constituye el núcleo básico de toda sociedad y cuyos miembros se encuentran conformados por lazos de sangre, teniendo como génesis la unión entre un varón y una mujer que en relación conyugal dan apertura al matrimonio; es por ello, que el Estado ejerce un rol tuitivo sobre dicha unión conyugal mediante la regulación de un conjunto de disposiciones legales que glorifican la institución de la familia y las diversas relaciones que de esta se desprenden (unión de hecho, concubinato, filiación, etc.). En primer término, tal protección se encuentra manifestado en los artículos 4° y 5° de la Constitución Política del Perú, y, en segundo término, se ve reflejado en el Libro Tercero del Código Civil donde se plasma todo lo concerniente al derecho de familia.

No obstante, a lo dicho, en la realidad nacional es muy común observar a personas que siendo parte de un matrimonio celebrado por un largo período, a su vez se encuentran conllevando una relación extramatrimonial por cierto plazo cuyo transcurso del tiempo configuraría una unión de hecho “impropia” debido al impedimento de asumir convivencia estando en un matrimonio, asunto que para la norma civil no resulta aceptable por tratarse de un concubinato adulterino.

Esto generaría un enfrentamiento no solo a nivel sustantivo sino también de corte procesal; en cuanto a lo material, se discutiría un conjunto de situaciones relacionadas a un posible proceso de divorcio por causal de infidelidad, daño moral del conyugue afectado, la validez de la unión de hecho y si corresponde la distribución de los bienes adquiridos en el tiempo del período convivencial, este último, se relaciona con el problema adjetivo en el sentido que, existiendo en curso un proceso de divorcio y culminado con la expedición de la sentencia y su inscripción en los Registro Públicos, ¿Desde qué momento surte efecto la disolución del matrimonio, con la expedición de la sentencia o con su inscripción en el registro correspondiente, para determinar el cómputo de plazo de la unión de hecho?; sobre esta interrogante reposa el **problema** de la presente investigación.

2.2. Formulación del problema

2.2.1. Problema general

- ✓ ¿La vigencia de la unión de hecho propia se computa desde que se emitió la sentencia de divorcio o desde su inscripción en RENIEC?

2.2.2. Problema específico

- ✓ ¿El impedimento matrimonial desaparece desde la emisión de la sentencia de divorcio o a su inscripción en RENIEC, conforme a la Casación N°1189-2018-Lima?
- ✓ ¿Cuáles son los efectos jurídicos de la sentencia de divorcio, de acuerdo a la Casación N°1189-2018-Lima?
- ✓ ¿Vulnera el principio de congruencia pronunciarse sobre régimen de sociedad de gananciales en un proceso sobre unión de hecho propia, según a la Casación N°1189-2018-Lima?

2.3. Objetivos de la investigación

2.3.1. Objetivo general

- ✓ Establecer si la unión de hecho se computa desde que se emitió la sentencia de divorcio o desde su inscripción en RENIEC.

2.3.2. Objetivos específicos

- ✓ Determinar si el impedimento matrimonial desaparece con la emisión de la sentencia de divorcio o a su inscripción en RENIEC.
- ✓ Delimitar los efectos jurídicos de la sentencia de divorcio.
- ✓ Identificar si se vulnera el principio de congruencia pronunciarse sobre régimen de sociedad de gananciales de un proceso sobre reconocimiento de unión de hecho.

2.4. Justificación e importancia

El problema que se analiza en el presente trabajo de estudio de la casación 1189 – 2018 LIMA, principalmente versa en determinar desde cuando se computa la vigencia de la unión de hecho propia en el caso que le anteceda a ésta, una unión de hecho impropia por impedimento matrimonial de uno de los convivientes, si se configuraría desde el momento de la emisión de la sentencia de divorcio o desde la inscripción en el RENIEC.

Es por ello que, en cuanto a su *justificación teórica*, el tema investigado es relevante porque se atiende el estudio de una rama del derecho civil – unión de hecho y se ha analizado una problemática real en nuestra sociedad ya que las uniones de hecho impropias en el Perú, se encuentran en desamparo, puesto que no gozan del derecho hereditario a diferencia de las uniones matrimoniales y las uniones de hecho propias, siendo esta situación discriminatoria e injusta contra las parejas que conviven y más aun de aquellas que habiendo subsanado dichas deficiencias solicitan la inscripción de dichas uniones, pero la norma al no ser clara deviene en conflicto. Bajo esa misma línea, tiene su *justificación social*, en que con este tema socialmente nos permitirá motivar y concientizar para incorporar y definir claramente desde que momento entra en vigencia una unión de hecho propia nacida de una unión de hecho impropia.

En cuanto a su *justificación metodológica*, la presente investigación dará aporte jurídico para futuras investigaciones en este campo del derecho, de igual modo servirá al derecho como fuente de información ya que existen pocos estudios sobre el tema, debiendo señalar que esta investigación tiene la opinión y posición de los autores frente a dicha problemática que podrá ser considerada como una alternativa de solución adecuada con fundamento en los preceptos constitucionales, doctrinarios y jurisprudenciales que protegen el derecho del núcleo de la sociedad: la familia.

Del mismo modo, debemos indicar que, la importancia de esta investigación radica en que; en la actualidad, como se ha señalado en el presente trabajo, existe un número creciente de personas que optan por la convivencia de hecho cuando se tratan de entablar relaciones de pareja heterosexual con proyección

a tener una familia y de esta forma se ha visto mermado el índice de matrimonios en la sociedad; debido a ello, es de suma importancia el estudio del problema planteado ya que involucra diversas cuestiones de deber y de derecho en las personas involucradas y determinar la vigencia conlleva a saber con certeza de la existencia de instituciones jurídicas del derecho de familia tales como la herencia, sociedad de gananciales y otras entre las parejas.

Por lo tanto, es crucial estudiar el problema ya que ayudará a determinar la interpretación correcta de la norma y de este modo definir de la vigencia de la unión de hecho propia al existir como es en el presente caso la existencia de un impedimento matrimonial porque una de las partes aun mantenía un vínculo matrimonial que fue disuelto posterior a inicio de una relación de convivencia, de la forma como nos ilustra la presente casación en análisis.

2.5. Variables

2.5.1. Variable independiente

- ✓ La sentencia de divorcio

2.5.2. Variable dependiente

- ✓ La vigencia de la unión de hecho propia

2.6. Supuestos de investigación

2.6.2. Supuesto general

- ✓ Para la unión de hecho propia el plazo se computa desde la emisión de la sentencia de divorcio, a partir de ese momento se establece la vigencia de los dos (02) años que exige el artículo 326° del Código Civil para su validez y se pueda reconocer las consecuencias jurídicas que tiene sobre las partes, mientras que, con la inscripción de la disolución del vínculo matrimonial en la RENIEC lo que se busca es dar la publicidad frente a los terceros.

2.6.2. Supuestos específicos

- ✓ El impedimento matrimonial desaparece desde la emisión de la sentencia de divorcio, una vez las partes tomen conocimiento de la notificación del acto procesal el juez, desde entonces se materializan los efectos

personales del divorcio siendo uno de ellos la extinción de prohibición de contraer matrimonio; por otro lado, su inscripción en RENIEC tiene como finalidad la información frente a terceros sobre la disolución del matrimonio y, por ende, el fenecimiento del impedimento matrimonial entre las partes.

- ✓ Los efectos jurídicos de la sentencia de divorcio, de acuerdo al caso bajo análisis, son: i) la disolución del vínculo matrimonial; ii) la extinción del impedimento matrimonial; y, iii) el reconocimiento de la unión de hecho propia, consecuencias que recaen sobre las partes del proceso; que, interpretando de manera conjunta dichos efectos se concluye que la sentencia de divorcio lo que habilita es la libertad de las partes para contraer nuevas relaciones conyugales y concubinarias.
- ✓ No se vulnera el principio de congruencia pronunciándose sobre el régimen de sociedad de gananciales en un proceso de reconocimiento de unión de hecho en razón a que se trata de una consecuencia-lógica de la pretensión principal de la demanda, por tanto, se mantiene incólume el Artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil y el inciso 6) del artículo 50° de la misma norma procesal.

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. Método de estudio

La presente investigación se cierra dentro de un **enfoque cualitativo de tipo socio jurídico**, en virtud a que el estudio tiene como fuente de recolección a la doctrina y jurisprudencia relevante. En ese entender, se dice que es cualitativa, debido a que la investigación se sustenta en evidencias que se orientan más hacia la descripción profunda del fenómeno con la finalidad de comprenderlo y explicarlo a través de métodos y técnicas derivadas de sus concepciones y fundamentos epistémicos, como la hermenéutica, la fenomenología y el método inductivo (Sánchez Flores, 2019, pág. 104). Mientras que, se de tipo socio jurídica por que la investigación se enfoca en el sistema jurídico integrado por el derecho positivo y el conjunto de valores y principios (nivel axiológico) que sirven de marco interpretativo, sino que además llevan al escenario social todo este acumulado de reglas y normas, siendo posible que se extienda a todas las áreas del derecho (Aguilar Barreto *et al*, 2018, pág. 11).

Además de ello, se desarrolla en un **nivel de investigación tipo descriptiva**, porque en principio, describimos el caso propuesto con el desarrollo de sus características y puntos a investigar de nuestro objeto de estudio que es la Casación N°1189-2018-Lima, además nuestras problemáticas están descritas en base a las preguntas del cuándo, cómo, en qué, etc.; en el desarrollo de la investigación se hace la recolección y selección de información relevante e importante para el desarrollo del tema, teniendo en cuenta que las variables de la investigación tienen que estar relacionadas entre sí.

Esta metodología es la que se ajusta a las exigencias de un trabajo de Suficiencia Profesional como la presente, además nos permite analizar a partir de la información desarrollada en la investigación un problema jurídico concreto y sobre todo parte de un caso real.

3.2. Muestra

La muestra establecida en la presente investigación está desarrollada en base a la Casación N°1189-2018-Lima.

3.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

La técnica e instrumentos que se ha utilizado en este trabajo de investigación son las que detallamos en los siguientes ítems:

- a) Revisión y análisis de documentos:** Esta técnica nos permitirá adquirir información necesaria para el desarrollo de nuestra investigación, en principio; para el perfeccionamiento del tema principal que es el delito de inducción al voto y el control de acusación, en relación a los fundamentos desarrollados en la Casación N°1189-2018-Lima.
- b) Fichaje de materiales:** A partir de esta técnica se coadyubará con el desarrollo del marco teórico de la presente investigación, en razón a que; se hará la recopilación de datos o información para introducir a nuestra investigación cuando revisemos libros físicos y virtuales, revistas jurídicas o cualquier otra información de especial relevancia jurídica.

3.4. Procedimiento de recolección de datos

El procedimiento que se ha seguido en la presente investigación, es la siguiente:

- i) La Universidad Científica del Perú, nos proporcionó la Casación N°1189-2018-Lima, y consecuentemente se recopiló información respecto a la Unión de hecho.
- ii) Se procedió a analizar de modo detallado la Casación N°1189-2018-Lima, para el cual se hizo uso del material brindado en la doctrina nacional e internacional y jurisprudencia.
- iii) La búsqueda y recolección de información estuvo a cargo de los autores. Asimismo, el docente asesor del área procesal civil, nos brindó en todo momento asesoramiento con respeto a la selección de fuentes y recomendaciones de bibliografías.

- iv) El procesamiento de la información se ha realizado corroborando las fuentes con la normativa vigente con respecto a la Constitución Política del Perú, Código Civil – Decreto Legislativo N°295, Código Procesal Civil – Decreto Legislativo N°768 y jurisprudencia relevante respecto a la presente investigación.
- v) Durante la realización del presente trabajo se aplicó los principios éticos y morales, que lo adquirimos a lo largo de nuestras vidas y reforzamos durante nuestra estancia en nuestra *alma mater* Universidad Científica del Perú.

3.5. Validez y confiabilidad

El presente trabajo de suficiencia no fue sometido a un estándar para medición de pruebas, no fue necesario indicar la validez y confiabilidad de los instrumentos utilizados en la presente investigación, en razón a que los instrumentos utilizados no son pasibles de medición para obtener puntajes o grados de pruebas, sino que el contenido de la investigación se realizó a través de instrumentos documentarios; sin embargo, debemos indicar que la confiabilidad del Trabajo de Suficiencia Profesional – Método de Caso Jurídico, titulado: Vigencia de la unión de hecho propia establecida desde la sentencia de divorcio: Casación N°1189-2018-Lima, está basada en investigaciones anteriores, doctrina y jurisprudencia desarrollada dentro del marco teórico, indicando además, que la presente es una investigación de tipo descriptivo en relación al análisis de una sola casación.

3.6. Plan de análisis, rigor y ética

En principio, en el análisis de la información que se ha desarrollado en la Casación N°1189-2018-Lima, sobre la unión de hecho y su vigencia establecida por ley, se siguió un procedimiento de investigación con enfoque cualitativo, en la que no solo se ha revisado la Casación señalada, sino también las normas vigentes y sus antecedentes, la doctrina desarrollada y la jurisprudencia emitida por las Salas Civiles Permanente y Transitoria de la Corte Suprema, del Tribunal Constitucional.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1. Consideraciones preliminares

Es pertinente realizar un bosquejo fáctico de las circunstancias objeto de pronunciamiento en la Casación N°1189-2018-Lima, mismas que motivaron el análisis del caso en la presente investigación, esto a efectos de un completo entendimiento y desarrollo del criterio expuesto por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República.

En tal sentido, los hechos objeto de pronunciamiento casacional surgen en virtud a la relación convivencial mantenida entre la persona de Carmen Elizabeth Infante Labrín y Carlos Alberto Coveñas Benites, situación sentimental que surge en el interior de su centro laboral, contexto que ha motivado la constitución de una unión de hecho cuyo inicio parte del mes de febrero del 2006 hasta el año 2015, período que convivían en compañía de su hija menor de edad de iniciales F.L.N.I., y donde adquirieron un conjunto de bienes inmuebles, siendo estos: 1. El inmueble donde viven, ubicado en Jirón Noruega N°2569 de la Urbanización Trinidad del Cercado, Lima, inscrito en la Partida N°40191615 de los Registros Públicos de Lima, no obstante, solo aparece a nombre de Carlos Alberto Coveñas Benites al tener el estado de soltero y acceso a un préstamo hipotecario con el Banco Continental; 2. Un vehículo marca Toyota, de placa de rodaje N°F5S-28, de color azul mica metálico, modelo Tercel 1.3 XLP, inscrito a nombre de ambos.

De dicho contexto, sucede que Carmen Elizabeth Infante Labrín interpone demanda de reconocimiento de unión de hecho y solicita que se disponga el cincuenta por ciento de los bienes adquiridos durante la convivencia que le corresponden, como el inmueble inscrito en la Partida N°40191615 de los Registros Públicos de Lima, ubicado en Jirón Noruega N°2569 de la Urbanización Trinidad del Cercado, provincia y departamento de Lima, esto bajo la alegación de haber cumplido con el plazo estipulado por ley que se traduce en dos años continuos, pues la demandante refiere haber mantenido la relación convivencia por el período de nueve años ininterrumpidos; mientras que, el

demandado en su contestación refiere que la convivencia empezó desde fines de diciembre del 2013, por tanto, a la fecha no se ha configurado los dos años que exige la norma sustantiva, teniéndose en cuenta que la demandada estuvo casada hasta el 20 de abril del 2011.

Por lo que, estando judicializado el caso, en la primera instancia, el Primer Juzgado Permanente de Familia de la Corte superior de Lima, mediante Resolución N°21, declaró fundado en parte la demanda, bajo el argumento de que la demandada estuvo divorciada de Lizardo Ulises Nuñez Lauzán en fecha 09 de agosto del 2011, según Resolución N°53 del Expediente N°860-2006, que para efectos de terceros desde ese año tenía el estado civil de divorciado, mientras que el estado de soltero del demandado Carlos Alberto Coveñas Benites se corrobora con el Documento Nacional de Identidad; dicha decisión de primera instancia ha sido objeto de apelación por ambas partes, cuyo cuestionamiento reposa sobre el período convivencial y sobre los bienes objeto de liquidación de gananciales

El recurso de apelación ha sido resuelto por la Segunda Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, argumentando que, nos encontramos ante una unión de hecho impropia, debido a que la demandan tenía una hija con Lizardo Ulises Nuñez Lauzán, de quien se divorció mediante sentencia de fecha 25 de junio del 2019, inscrita en RENIEC el 20 de abril del 2011, tal como se muestra al reverso del acto de matrimonio, por lo que se determina como inicio de la convivencia la fecha en que se inscribió la sentencia de disolución del vínculo matrimonial, la misma que se extendió hasta octubre del dos mil catorce; sobre los bienes, se determinó que el inmueble fue adquirido por el demandado en su condición de soltero, por lo que se trata de un bien propio, respecto al vehículo se ha considerado como parte de la comunidad de bienes. Finalmente, frente a este criterio, la demandante interpone recurso de casación bajo las causales de infracción normativa del artículo 139° inciso 3) de la Constitución Política del Estado; artículo 155° del Código Procesal y el artículo 326° del Código Civil.

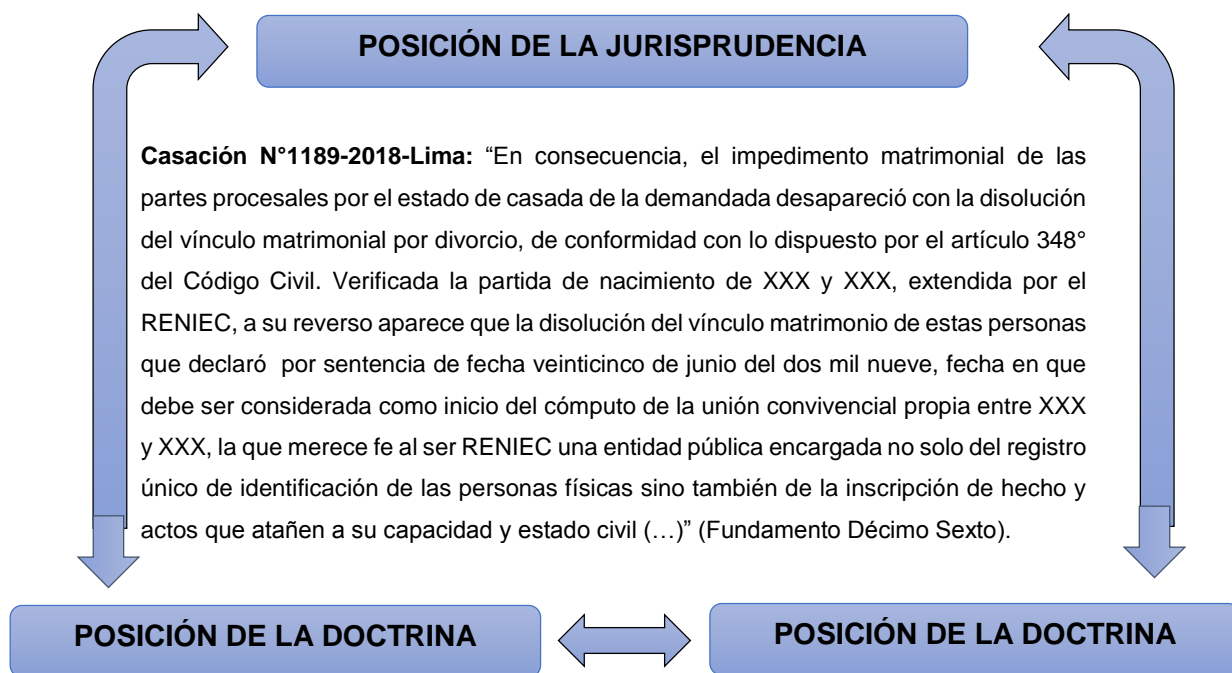
4.2. Del análisis casacional

Ante la instancia casacional se ha desarrollado el caso objeto de investigación conforme a los hechos expuesto en el punto anterior; siendo que la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República ha declarado fundado el recurso interpuesto por la demandante, cuya motivación se enfoca principalmente en la institución jurídica de la unión de hecho, de manera concreta, sobre las clases de concubinato –propio e impropio–, además de los requisitos que exige la normativa para declarar su reconocimiento y dar por valido el reclamo sobre los derechos personal y patrimoniales del que este derivan, tales fundamentos serán objeto de análisis en la presente investigación.

El criterio del órgano jurisdiccional constituirá los resultados que se han obtenido en la recolección de datos, en atención a las variables, las que fueron presentados y desarrollados empleando el método de la triangulación como herramienta de estudio, la misma que implica la verificación y comparación de la información obtenida de la doctrina y jurisprudencia, en este caso, con la técnica de fichaje de información y análisis de documento.

Gráfico N°01.- Análisis de la determinación de la vigencia de la unión de hecho propia en relación a su plazo de cómputo si transcurre desde la sentencia de divorcio o a su inscripción en RENIEC

Casación N° 359-2017-Lima Norte: “De lo expuesto se puede advertir que desde la sentencia firma de fecha nueve de noviembre de dos mil cuatro, se extingue el impedimento del fallecido para constituir una unión de hecho, por lo que desde dicha fiesta en adelante se configura la convivencia propia o pura hasta el dieciséis de mayo de dos mil siete, fecha en que ocurrió el descenso del conviviente; cumpliéndose con ello el término establecido en la ley como requisito de procedibilidad para considerarse la existencia de una unión de hecho para alcanzar finalidades y deberes semejantes a los del matrimonio, como correctamente se ha establecido en la sentencia de primera instancia” (Fundamento Octavo).



A criterio de **ZUTA VIDAL (2018)**, explica que: “Dado que debe durar por lo menos dos años continuos, por lo tanto, los plazos de convivencia intermitentes no se suman. Asimismo, es necesario precisar que el plazo se empieza a contabilizar desde que los concubinos estén libres de impedimento matrimonial, de tal forma que, en el caso que una pareja conviva y uno de ellos aún esté casado, el plazo se computará desde el momento que esté divorciado por más que la convivencia haya sido anterior” (Pág. 189).

El jurista **VARSÍ ROSPIGLIOSI (2011)**, señala que: “(...), la sentencia que declara o reconoce la existencia de una unión de hecho debe tener carácter retroactivo al momento del origen de esta unión intersexual. Vale decir, cuando cumple con los requisitos para ser una unión de hecho propia, los efectos jurídicos de la sentencia tienen carácter declarativo y no constitutivo, consagrando la existencia de una situación jurídica preexistente. Este efecto debe ser *ex tunc*, no *ex nunc* y, consecuentemente, se incluya la tutela de sus efectos jurídicos al período comprendido entre el inicio de la unión y la emisión de la sentencia judicial” (Pág. 420).

CAPÍTULO V

DISCUSIÓN, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1. Discusión

El análisis y estudio de la Casación N°1189-2018-Lima, enfoca su atención en la institución jurídica de la unión de hecho y, de modo concreto, en los aspectos sustantivos regulados en el artículo 326° del Código Civil, cuestiones temáticas que edifican y construyen su tratamiento normativo y del cual se desprenden su interpretación doctrina y jurisprudencial: requisitos para su configuración o reconocimiento, efectos personales y patrimoniales, clasificación de la unión de hecho, causales de extinción y, finalmente, sobre su registro y publicación ante RENIEC.

El debate que surge en el presente caso, teniendo en cuenta las circunstancias fácticas que motivaron el pronunciamiento de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema, gira en torno a la determinación de la vigencia de la unión de hecho propia, si su reconocimiento como tal es a partir de la emisión de la sentencia de divorcio o desde su inscripción en los RENIEC, esto ante el contexto de que uno de los conyugues se encuentre sujeto a un vínculo matrimonial; dicha situación será abordada teniendo en cuenta las variables delimitadas en el presente caso a efectos de centrar una posición lo más objetiva posible teniendo en cuenta la doctrina y jurisprudencia empleada en el análisis de los resultados.

Nos resulta conveniente resaltar que este tipo de casos es común y frecuente observar en la *praxis* jurídica a personas que estando en un contexto matrimonial sujeto a un régimen patrimonial de sociedad de gananciales, se encuentran a la par sobrellevando una relación convivencial con un tercero el cual constituye una unión de hecho de carácter impropio, es decir, el conyugue-concubino se encuentra en un doble contexto familiar que hace complejo el caso a juzgar, por un lado se encuentra en una relación formalmente constituida como lo es la institución jurídica del Matrimonio, y por otro, se tiene una unión convivencial informal por el impedimento matrimonial que se padece, en tanto compromete una multiplicidad de aspectos que deberán ser evaluados en uno o varios

procesos judiciales, *v. gr.*, el divorcio por alguna causal y la liquidación de la sociedad de gananciales; el reconocimiento de la unión de hecho propia y sus efectos personales y patrimoniales; la tenencia, patria potestad y régimen de visitas de los hijos, etc., entre otras circunstancias que tornan de enredado al caso; ante ese panorama, corresponde un análisis sobre la determinación de la vigencia de la unión de hecho propia, esto en utilización de la doctrina y jurisprudencia citada en la presente investigación a fin de centrar una posición objetiva, y cuyo criterio puede servir para la resolución de los casos futuros.

Sobre el particular, es pertinente el criterio que expone Gómez Rojas en su tesis titulada "*La unión de hecho como causal de impedimento matrimonial*", pues dice: "la persona que integra una unión de hecho propia sigue teniendo el estado civil de "soltero", ya que no existe el estado civil de "conviviente", por lo que no estaría prohibido que uno de los convivientes contraiga matrimonio con persona distinta a su conviviente, por lo que se vulneran los principios de protección de la familia, de reconocimientos de las uniones estables y de igualdad" (pág. 86). Coincidimos con lo precisado por el citado autor, ya que se trata de una realidad social en la que está envuelta la comunidad peruana cuya data es desde hace muchos años atrás a la Constitución Política de 1979, precisamente, la informalidad en la constitución de las familias ha motivado al legislador a regular las uniones de hecho y reconocer sus efectos jurídicos; no obstante, la realidad de mantener una doble familia matrimonial-concubinaria surge debido la ausencia de reglas jurídicas que prevén dicha situación; que, si bien el estado de soltero de una persona que mantiene una relación convivencial no es impedimento para constituir un vínculo conyugal, su manifestación en la realidad tiene repercusión en el ámbito jurídico, concretamente, cuando se trata de determinar los efectos jurídicos tanto del Concubinato como del Matrimonio.

De tal forma que, respecto a los efectos que ambas instituciones jurídicas despliegan, surge la problemática desde cuando tomar en cuenta la vigencia de la unión de hecho propia en el marco de un matrimonio extinguido por causal de divorcio; pues como se evidencia del Gráfico N°01 existe uniformidad en las distintas posiciones sobre la determinación del tiempo de validez del concubinato propio, pues tanto la doctrina como la jurisprudencia consideran que la unión de

hecho propia tiene plena vigencia desde la emisión de la sentencia que declara disuelto el vínculo matrimonial de uno de los conyugues que, paralelamente tiene la condición de concubino, momento en el cual debe efectuarse el cómputo para determinar el plazo de los dos años que exige el artículo 326° del Código Civil, desde aquel momento se configuraría una unión de hecho propia o pura, en otros términos, desde la sentencia de divorcio se contabiliza el plazo de los años para determinar si una relación convivencial constituye una unión de hecho cumpliendo con los requisitos que establece el artículo citado para su declaración como tal.

A decir de ZUTA VIDAL (2018), sobre el contexto del problema, puntualiza: “Dado que debe durar por lo menos dos años continuos, por lo tanto, los plazos de convivencia intermitentes no se suman. Asimismo, es necesario precisar que el plazo se empieza a contabilizar desde que los concubinos estén libres de impedimento matrimonial, de tal forma que, en el caso que una pareja conviva y uno de ellos aún esté casado, el plazo se computará desde el momento que esté divorciado por más que la convivencia haya sido anterior” (Pág. 189); la citada autora pone en relieve el criterio unánime que se maneja a nivel doctrinal y jurisprudencial, en tanto, la posición que prevalece es aquella que resalta a la sentencia de divorcio, debiendo aclararse que la resolución debe tener la condición de cosa juzgada para determinar la vigencia del concubinato propio, caso contrario, al existir un recurso de apelación de por medio se tendría que suspender sus efectos hasta resolverse lo impugnado, del mismo modo si ante la sentencia de vista se interpone el recurso de casación, estaríamos ante la espera de la confirmación de la sentencia de vista resulta determinante para dar por válido el criterio de la primera instancia, por ende, desde aquella resolución se contabilizaría la vigencia de la relación convivencial se las partes involucradas.

En ese sentido, dicho criterio también es acogido por la Corte Suprema, pues en la Casación N°359-2017-Lima Norte, expone en su Fundamento Octavo, que: “(...), se puede advertir que desde la sentencia firma de fecha nueve de noviembre de dos mil cuatro, se extingue el impedimento del fallecido para constituir una unión de hecho, por lo que desde dicha fecha en adelante se

configura la convivencia propia o pura hasta el dieciséis de mayo de dos mil siete, fecha en que ocurrió el descenso del conviviente; cumpliéndose con ello el término establecido en la ley como requisito de procedibilidad para considerarse la existencia de una unión de hecho para alcanzar finalidades y deberes semejantes a los del matrimonio, como correctamente se ha establecido en la sentencia de primera instancia”; es decir, desde que la persona se encuentra en libertad de algún impedimento ya sea *de iure* o *de facto*, puede constituir una unión de hecho; en el caso de los impedimento de iure o de derecho, son aquellos previsto por la normativa sustantiva, mientras que, los impedimentos de facto de hecho, lo pueden constituir las circunstancias del caso, como la persona que encontrándose en un matrimonio conserva una unión de hecho paralela.

Finalmente, se debe destacar la inscripción de la sentencia de divorcio en el RENIEC es con el fin de dar a conocer a terceros que los ex conyuges ha extinguido el vínculo matrimonial y que ambos están libres de impedimentos para contraer nuevas nupcias o, en su defecto, de formar parte de alguna unión de hecho propia, quiere decir entonces, que la inscripción de la sentencia de divorcio en RENIEC no constituye el momento exacto desde el cual se debe de computar la vigencia del concubinato puro.

5.2. Conclusiones

Con base a lo analizado en su conjunto y desarrollado precedentemente, en el contexto de la problemática identificada respecto al cómputo de la vigencia de la unión de hecho propia en el marco de un proceso de divorcio latente, en el que está pendiente la emisión de la sentencia que determine la disolución del vínculo matrimonial y su posterior inscripción en RENIEC; y teniendo en cuenta los objetivos delimitados en la presente investigación descriptiva, es posible aterrizar las siguientes conclusiones, a saber:

- Se ha logrado establecer que la unión de hecho propia se computa su validez y vigencia desde el momento en que se emite la sentencia de divorcio en el marco de un proceso de tal naturaleza, desde aquel momento la relación *more uxorio* entre concubinos se configura como “propio” o “puro”, y cuyo carácter habilita la contabilización de los dos años de convivencia continua e ininterrumpida que exige el primer párrafo del artículo 326° del Código Civil para autorizar su reconocimiento; en tanto, la inscripción de la sentencia de divorcio en RENIEC se dirige a otorgar publicidad a la resolución del juez a efectos de poner en conocimiento de terceros sobre la disolución del vínculo matrimonial entre los ex conyugues más no implica que desde aquella inscripción se deba contabilizar la vigencia de la unión de hecho propia.
- En tanto, se ha conseguido determinar que el impedimento matrimonial de los conyugues desaparece desde la emisión de la sentencia de divorcio, de modo concreto, desde que se ha realizado la debida notificación a las partes procesales, siendo que, desde aquel instante los ex conyugues gozan de plena libertad de poder contraer nuevas nupcias o, en su defecto, de consolidar una unión de hecho de carácter propio o puro; mientras que, la inscripción en RENIEC de la sentencia de divorcio se realiza con el fin de difundir el fallo del órgano jurisdiccional en relación a la disolución del vínculo matrimonial entre las partes, por ende, hacer de público conocimiento que ambos no están sujetos a impedimento matrimonial alguno.

- Además, se ha alcanzado a delimitar los efectos jurídicos de la sentencia de divorcio, esto son: la disolución del vínculo matrimonial, la extinción del impedimento matrimonial, el cesamiento de la obligación alimentaria entre los conyugues, la extinción del régimen de sociedad de gananciales, la indemnización por concepto de daño moral en favor del conyugue inocente, desaparece el parentesco por afinidad entre los conyugues con los parientes del otro y, finalmente, la permisión de poder contraer nuevas nupcias o, en según el caso, de conformar una unión de hecho propia con un tercero.
- También, se ha podido identificar que no se vulnera el principio de congruencia procesal en un proceso de reconocimiento de unión de hecho cuando el pronunciamiento del juez se extiende a determinar el régimen de sociedad de gananciales, esto por cuanto nos encontramos ante el efecto patrimonial que acarrea el concubinato según lo previsto en el primer párrafo del artículo 326° del Código Civil, por lo que resulta razonable que la liquidación de bienes sociales de los concubinos se solicite como pretensión accesoria al reconocimiento de la unión de hecho, en virtud de encontrarnos ante una consecuencia lógica-jurídica de la pretensión principal postulado en la demanda, por ende, se evidencia un claro respeto al principio de congruencia procesal previsto en el Artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil y el inciso 6) del artículo 50° de la misma norma procesal.
- Observamos que las uniones de hecho no gozan de un estado civil propio, pues el reconocimiento del concubinato no extiende sus efectos hacía la condición de familia de las personas, en tanto, solo mantienen su situación de solteros a pesar de existir sentencia judicial que declara valida la relación convivencial entre un varón y una mujer, situación que colisiona contra el Principio de reconocimiento de uniones estables, generando además la posibilidad de contraer un matrimonio informal en su constitución.

- Desde una óptica procesal, se pudo advertir que el proceso judicial de reconocimiento de unión de hecho no goza de una vía procedimental propia establecida por la norma procesal, sin embargo, conforme a la pluralidad de pretensiones que se pueden postular en la demanda y que motivan la complejidad de los casos y, asumiendo el criterio de la doctrina y jurisprudencia, esta incertidumbre jurídica se tramita como un proceso de conocimiento, de acuerdo a lo previsto en el inciso 1) del artículo 475° del Código Procesal Penal.
- Finalmente, se ha determinado que la acción de incoar el proceso judicial de reconocimiento de unión de hecho no se encuentra sujeto a un plazo prescriptorio para reclamar tal derecho, debido a que se trata de un derecho constitucional consagrado en el artículo 5° de la Carta Magna, lo que lo convierte en el derecho a fundar una familia, en otros términos, constituye un derecho de orden constitucional imprescriptible, esto conforme lo ha determinado la jurisprudencia nacional.

5.3. Recomendaciones

Se tienen las siguientes recomendaciones en base a lo desarrollado:

1. Se recomienda la modificación del artículo 326° del Código Civil, en relación a la incorporación del estado civil que acarrea toda unión de hecho, esto es, que se agregue en el primer párrafo del artículo señalado la condición de “conviviente” que alcanzan los concubinos luego de declararse el reconocimiento judicial o notarial de la unión convivencial, cuyo fundamento de la propuesta normativa reposa en el artículo 5° de la Constitución Política del Estado, que acoge el derecho humano a fundar una familia.
2. Resulta recomendable que, ante la postulación de un proceso judicial de reconocimiento de unión de hecho, se demande de forma conjunta la declaración del concubinato como pretensión principal acompañado de la liquidación de sociedad de gananciales como pretensión accesoria, esto en estricto respecto a los principios de economía y celeridad procesal,

pues tratándose de consecuencia lógico-jurídicas es aceptable su solicitud en el mismo proceso.

3. Debe tenerse en cuenta la intención de las partes –entiéndase de los convivientes– al momento de instaurar el proceso de reconocimiento de hecho, en otros términos, se recomienda evaluar la situación familiar e intereses de los concubinos para determinar la procedencia del proceso judicial o notarial, pues escoger la vía adecuada dependerá de las circunstancias del caso: si la unión convivencial se extingue por decisión unilateral o negación de uno de los convivientes, causales previstas en el tercer párrafo del artículo 326° del Código Civil, causando un contexto de litis entre los concubinos, se deberá acudir por la vía judicial (proceso de conocimiento); mientras que, si existe mutuo acuerdo libre y voluntario en los convivientes por reconocer la unión de hecho, la vía notarial resulta idónea para su consolidación.
4. Que se difunda las conclusiones arribadas del presente análisis del caso a efectos de generar mayor interés en el estudio de la unión de hecho como institución jurídica legalmente reconocida por el ordenamiento jurídico, pues si bien goza de fundamento constitucional y legal se requiere acervo de información que subsanen las deficiencias que padece su regulación, por ejemplo, en relación a la ausencia del reconocimiento de su estado civil; aspectos sobre el registro y publicidad; la posibilidad de otorgar libertad en cuanto a escoger el régimen patrimonial por cual optar, etc., con la intención de tener una correcta y completa tipificación del concubinato.
5. Tomar en cuenta el contenido desarrollado, los resultados obtenidos y la discusión efectuada de la presente investigación, para su posible aplicación en los casos reales, ya sea que sirve como base para la construcción de una estrategia legal desde el punto de vista de la defensa técnica de las partes –demandante y demandado– o, para la fundamentación de la resoluciones judiciales a nivel de órganos jurisdiccionales, debido a que se ha observado la insistencia en la errónea interpretación del artículo 326° del Código Civil en relación al cómputo de vigencia del período que exige la ley para el reconocimiento de la unión

de hecho, por parte de los abogados litigantes e incluso de los jueces al momento de motivar sus sentencias.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Ejemplares

AGUILAR BARRETO, A. J. *et al* (2018). *La investigación socio-jurídica: Un análisis de la incidencia de los aspectos sociales para el derecho*. Ediciones Universidad Simón Bolívar.

AMADO RAMÍREZ, E. (2021). *Derecho de Familiar. Doctrina, Jurisprudencia y Modelos*. (1°edición). Ediciones Legales.

AZPIRI, J. O. (2016). *Derecho de Familia*. (2°edición). Editorial Hammurabi.

BELLUSCIO, C. (2015). *Uniones convivenciales según el nuevo Código Civil y Comercial*. (1°edición). Editorial García Alonso.

BOSSERT, G. A. & ZANNONI, E. A. (2004). *Manual de derecho de familia*. (6°edición). Editorial Astrea.

CALDERÓN DE BUITRAGO, A. *et al* (1995). *Manual de Derecho de Familia*. (2°edición). Centro de Investigación y Capacitación Proyecto de Reforma Judicial.

CASTRO AVILÉS, E. (2014). *Análisis legal y jurisprudencial de la unión de hecho*. (1°edición). Fondo Editorial Academia de la Magistratura.

DE LA TORRE, N. (2015). *Ámbito de aplicación*. Comentario al artículo 509° del Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina. En: Gustavo Caramelo *et al* (Dir.). *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*. (1°edición, T. II.). Sistema Jurídico de Información Jurídica.

JULIA CABELLO, C. (1999). *Divorcio y jurisprudencia en el Perú*. (2°edición). Pontificia Universidad Católica del Perú Fondo Editorial.

GARCÍA GARRIDO, M. (2015). *Derecho Privado Romano. Casos-Acciones-Instituciones*. (20°edición). Ediciones Académicas S.A.

MORANCHEL POCATERRA, M. (2017). *Compendio de Derecho Romano*. (1°edición). Universidad Autónoma Metropolitana, Unidad Cuajimalpa.

RIVERO DE ARHACET, M. & RAMOS CABANELLAS, B. (2014). *Derecho de Familia Personal*. (4ª edición). Fundación de la Cultura Universitaria.

RUBIO CORREA, M. (1999). *Estudio de la Constitución Política de 1993*. (1ª edición, T. II.). Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

SOLARI, N. E. (2017). *Derecho de las familias*. (2ª edición). Editorial La Ley.

Revistas

FERNÁNDEZ ARCE, C. & BUSTAMANTE OYAGUE, E. (2000). *La Unión de Hecho en el Código Civil Peruano de 1984: Análisis de su conceptualización jurídica desde la perspectiva exegética y jurisprudencial*. *Derecho & Sociedad* (15), 117ágs.. 221-239.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/17170>

LEPIN MOLINA, C. (2014). *Los Nuevos Principios del Derecho de Familia*. *Revista Chilena de Derecho Privado*, N°23, 117ágs.. 9-55.
https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722014000200001&lng=en&nrm=iso&tlng=en

SÁNCHEZ FLORES, F. A. (2019). *Fundamentos epistémicos de la investigación cualitativa y cuantitativa: consensos y disensos*. *Revista digital de Investigación en Docencia Universitaria* 13(1), 117ágs.. 102-122.
<http://www.scielo.org.pe/pdf/ridu/v13n1/a08v13n1.pdf>

ZUTA VIDAL, E. I. (2018). *La unión de hecho en el Perú, los derechos de sus integrantes y desafíos pendientes*. *Revista Ius Et Veritas*, N°56, julio 2018, 117ágs.. 186-199. <https://doi.org/10.18800/iusetveritas.201801.011>

Tesis

YARLEQUE-ESCOBAR, Y. (2019). *El registro de las uniones de hecho y la protección jurídica de los derechos patrimoniales*. Tesis de pregrado. Universidad de Piura.

Normativa revisada

- Constitución Política del Perú.

- Código Civil – Decreto Legislativo N°295
- Código Procesal Civil – Decreto Legislativo N°768

Jurisprudencia consultada

De la Corte Suprema de Justicia de la República:

- Casación N°941-95-La Libertad
- Casación N°2239-2001-Lima
- Casación N°3486-2002-Cajamarca
- Casación N°119-2005-Lima
- Casación N°513-2008-Lima
- Casación N°4479-2010-Lima
- Casación N°3720-2013-Lima
- Casación N°1532-2013-Lambayeque
- Casación N°605-2016-Lambayeque

Del Tribunal Constitucional:

- Sentencia recaída en el Expediente N°06572-2006-PA/TC.

Del Tribunal Registral:

- Resolución N°011-2003-SUNARP-TR-L
- Resolución N°088-2011-SUNARP/SA

ANEXOS

Anexo 1: Matriz de consistencia

PROBLEMA	OBJETIVOS	SUPUESTOS	VARIABLES	METODOLOGÍA
<p>Problema general - ¿La vigencia de la unión de hecho propia se computa desde que se emitió la sentencia de divorcio o desde su inscripción en el RENIEC?</p> <p>Problemas específicos - ¿El impedimento matrimonial desaparece desde la emisión de la sentencia de divorcio o a</p>	<p>Objetivo general - Establecer si la unión de hecho se computa desde que se emitió la sentencia de divorcio o desde su inscripción en el RENIEC.</p> <p>Objetivos específicos - Determinar si el impedimento matrimonial desaparece con la emisión de la sentencia de divorcio o a</p>	<p>Supuesto general - Para la unión de hecho propia el plazo se computa desde la emisión de la sentencia de divorcio, a partir de ese momento se establece la vigencia de los dos (02) años que exige el artículo 326° del Código Civil para su validez y se pueda reconocer las consecuencias jurídicas que tiene sobre las partes, mientras que, con la inscripción de la disolución del vínculo matrimonial en el</p>	<p>Variable independiente - La sentencia de divorcio</p> <p>Variable dependiente - La vigencia de la unión de hecho propia</p>	<p>Tipo de investigación Enfoque cualitativo de tipo socio jurídico, dentro de un nivel de investigación tipo descriptiva.</p> <p>Diseño No experimental</p> <p>Población Todas las casaciones emitidas por la sala civil de la corte suprema de</p>

<p>su inscripción en el RENIEC?</p> <p>- ¿Cuáles son los efectos jurídicos de la sentencia de divorcio?</p> <p>- ¿Vulnera el principio de congruencia pronunciarse sobre régimen de sociedad de gananciales en un proceso sobre unión de hecho propia?</p>	<p>su inscripción en el RENIEC.</p> <p>- Delimitar los efectos jurídicos de la sentencia de divorcio.</p> <p>- Identificar si se vulnera el principio de congruencia pronunciarse sobre régimen de sociedad de gananciales de un proceso sobre reconocimiento de unión de hecho.</p>	<p>RENIEC lo que se busca es dar la publicidad frente a los terceros.</p> <p>Supuestos específicos</p> <p>- El impedimento matrimonial desaparece desde la emisión de la sentencia de divorcio, una vez las partes tomen conocimiento de la notificación del acto procesal el juez, desde entonces se materializan los efectos personales del divorcio siendo uno de ellos la extinción de prohibición de contraer matrimonio; por otro lado, su inscripción en los RENIEC tiene como finalidad la información frente a terceros sobre la disolución del matrimonio y, por</p>	<p>justicia de la república del año 2018.</p> <p>Muestra Casación N°1189-2018-Lima</p> <p>Técnica de recolección de datos Revisión y análisis de documentos</p> <p>Instrumento de recolección de datos Análisis de sentencia</p>
--	--	---	---

		<p>ende, el fenecimiento del impedimento matrimonial entre las partes.</p> <p>- Los efectos jurídicos de la sentencia de divorcio, de acuerdo al caso bajo análisis, son: i) la disolución del vínculo matrimonial; ii) la extinción del impedimento matrimonial; y, iii) el reconocimiento de la unión de hecho propia, consecuencias que recaen sobre las partes del proceso; que, interpretando de manera conjunta dichos efectos se concluye que la sentencia de divorcio lo que habilita es la libertad de las partes para contraer nuevas relaciones conyugales y concubinarias.</p>		
--	--	--	--	--

		<p>- No se vulnera el principio de congruencia pronunciándose sobre el régimen de sociedad de gananciales en un proceso de reconocimiento de unión de hecho en razón a que se trata de una consecuencia-lógica de la pretensión principal de la demanda, por tanto, se mantiene incólume el Artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil y el inciso 6) del artículo 50° de la misma norma procesal.</p>		
--	--	--	--	--

Anexos 2: CASACIÓN N°1189-2018-LIMA



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA CASACIÓN N° 1189-2018 LIMA DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO

La unión convivencial propia se inicia a partir de la fecha de la sentencia que aparece inscrita en el reverso de la partida de matrimonio, la que merece fe al ser el RENIEC una entidad pública encargada no solo del registro único de identificación de las personas físicas sino también de la inscripción de hechos y actos que atañen a su capacidad y estado civil, según el artículo 2° de la Ley N° 26497. Precisándose que la fecha de inscripción de la sentencia, debe ser considerada respecto de terceras personas quienes solo con la publicidad del registro pueden informarse de tal disolución matrimonial. Evidentemente, el demandado no es una tercera persona, conocía del estado matrimonial de su pareja y del proceso de divorcio que seguía estando ya vinculados por una unión de hecho.

Lima, veinticinco de abril
de dos mil diecinueve.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: vista la causa número mil ciento ochenta y nueve guion dos mil dieciocho, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a ley, se emite la siguiente sentencia:

I.- ASUNTO

Viene a conocimiento de esta Suprema Sala, el recurso de casación de fecha doce de febrero de dos mil dieciocho, interpuesto a fojas setecientos once, por **Carmen Elizabeth Infante Labrín**, contra la sentencia de vista de fecha dieciséis de enero de dos mil dieciocho, obrante a fojas seiscientos noventa y seis, expedida por la Segunda Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, que confirmó el extremo de la sentencia de fecha dos de mayo del dos mil diecisiete, que declaró fundada en parte la demanda, sobre reconocimiento de unión de hecho, interpuesta por Carmen Elizabeth Infante Labrín contra Carlos Alberto



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

Coverñas Benites, en consecuencia se reconoce judicialmente la unión de hecho entre las citadas partes; asimismo, se declaró como bien de la comunidad de bienes el vehículo de placa N° F5S284, que será liquidado en ejecución de sentencia; y, revocó el extremo de la referida sentencia en cuanto estableció como periodo convivencial desde el dos mil nueve hasta octubre de dos mil catorce, reformándola señaló como periodo de vigencia de la convivencia desde el veinte de abril de dos mil once hasta octubre de dos mil catorce.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

Mediante escrito de fojas ciento doce subsanado a fojas ciento veintiocho, presentado el cuatro de marzo de dos mil quince, **Carmen Elizabeth Infante Labrín** interpone demanda contra Carlos Alberto Coverñas Benites, sobre declaración de unión de hecho y, se disponga que el cincuenta por ciento de los bienes adquiridos durante la convivencia le correspondan por ley, como el inmueble inscrito en la Partida N°4019 1615 de los Registros Públicos de Lima, ubicado en Jirón Noruega N°2569 de la Urbanización Trinidad del Cercado, provincia y departamento de Lima. Expone los fundamentos siguientes:

-Mantiene con el demandado una relación convivencial desde el mes de febrero del dos mil seis hasta la fecha, al continuar conviviendo en la casa de ambos, en compañía de su hija menor de edad de iniciales F.L.N.I.

-Durante el periodo de convivencia han adquirido: 1.- El inmueble donde viven, ubicado en Jirón Noruega N°2569 de la Urbanización Trinidad del Cercado, Lima, inscrito en la Partida N°40191615 de los Registros Públicos de Lima; no obstante solo aparece inscrito a nombre del demandado al



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

tener el estado de soltero y acceso a un préstamo hipotecario con el Banco Continental. 2.- Vehículo marca Toyota, de placa de rodaje NF5S-28, de color azul mica metálico, modelo Tercel 1.3 XLP, inscrito a nombre de ambos.

-Se conocieron en su centro de trabajo y desde el dos mil seis, iniciaron relación convivencial; para tal efecto, ofrece medios de prueba pertinentes.

2. Contestación de la Demanda

Mediante escrito de fecha siete de mayo de dos mil quince, obrante a fojas ciento sesenta y ocho, el demandado Carlos Alberto Coveñas Benites contestó la demanda; sostiene lo siguiente:

- La demandante estuvo casada hasta el veinte de abril de dos mil once, fecha en la se inscribió la sentencia de divorcio emitida por el Primer Juzgado Transitorio de Familia de La Molina.

- No es cierto lo expresado por la demandante, de haber sostenido con ella una convivencia por más de nueve años consecutivos. "En última instancia, la convivencia recién ha empezado a fines del mes de diciembre de dos mil trece, hecho que reconoce en forma expresa, por lo que a la fecha de presentación de la demanda y de esta contestación, no se ha constituido el requisito de "dos años continuos" de convivencia".

- La compra venta del inmueble inscrito en la Partida N°40191615, lo hizo como soltero cuando no tenía relación de convivencia con la demandante. Declara que el inmueble ha sido pagado en su totalidad por el recurrente.

- Adquirió con fecha seis de enero de dos mil catorce el vehículo motor y, como expresión de que hablan iniciado una convivencia formal en



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

diciembre de dos mil trece, en la tarjeta de propiedad del vehículo aparece la demandante como adquirente.

3. Puntos Controvertidos

Mediante resolución número diez, de fecha de fecha diecisiete de julio de dos mil quince, obrante a fojas trescientos setenta y nueve, se fijó como único punto controvertido:

- Determinar si la demanda reúne los requisitos para declarar la unión de hecho de la demandante Carmen Elizabeth Infante Labrín con Carlos Alberto Coveñas Benites, comprendida entre el mes de febrero de dos mil seis hasta el mes de marzo de dos mil quince.

4. Sentencia de Primera Instancia

El Juez del Primer Juzgado Permanente de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, emitió la sentencia contenida en la resolución número veintiuno de fecha dos de mayo de dos mil diecisiete, obrante a fojas seiscientos y, 1. Declaró fundada en parte la demanda formulada por Carmen Elizabeth Infante Labrín contra Carlos Alberto Coveñas Benites y el Ministerio Público, sobre reconocimiento de unión de hecho y, en consecuencia, reconoció judicialmente la unión de hecho entre Carmen Elizabeth Infante Labrín y Carlos Alberto Coveñas Benites, desde el dos mil nueve hasta octubre de dos mil catorce y, dispuso su inscripción en el Registro Personal de los Registros Públicos de Lima. 2. Declaró como bien de la comunidad de bienes el vehículo de placa NF5S284, la que será liquidada en ejecución de sentencia. 3. Declaró infundada la demanda en los otros extremos. 4. Con costas y costos. En la sentencia se expresan los fundamentos siguientes:



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

- Para nuestro ordenamiento jurídico, son requisitos de la unión convivencial: a) Unión sexual libre y voluntaria entre un varón y una mujer; b) Fines y deberes semejantes al matrimonio; c) Libres de impedimento matrimonial; d) Por lo menos dos años continuos de convivencia.
- La demandante Carmen Elizabeth Infante Labrín, afirmó haber estado casada con Lizardo Ulises Núñez Lauzán hasta el dos mil nueve, sin embargo por razones administrativas el divorcio se inscribió en RENIEC en el dos mil once.
- Según la resolución número cincuenta y tres del nueve de agosto de dos mil once, emitida en el Expediente N°860-2006, sobre divorcio, se ordenó la inscripción de la sentencia de divorcio entre la demandante Carmen Elizabeth Infante Labrín y Lizardo Ulises Núñez Lauzán, en el dos mil once ante RENIEC y SUNARP. En conclusión, la ciudadana Carmen Elizabeth Infante Labrín, para efectos con terceros, tenía el estado civil de divorcio a partir del dos mil once. De otro lado, el estado de soltero del demandado Carlos Alberto Covenas Benites, se corrobora con su documento nacional de identidad.
- Ambas partes reconocen haber tenido relación convivencial en el Jirón Noruega N°2569 de la Urbanización Trinidad del Cercado, Lima; lo que no es hecho controvertido y se tiene como hecho establecido. La controversia radica en determinar la fecha de inicio de la convivencia; la demandante afirma que se inició en febrero de dos mil seis, mientras que el demandado en diciembre de dos mil trece.
- Advierte que la relación entre las partes, conforme a los medios de prueba, cumple con el requisito de fines y deberes semejantes al matrimonio. La demandante señala que la unión se inició en febrero de dos mil seis y el demandado en diciembre de dos mil trece y, habiéndose



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

presentado la demanda el cuatro de marzo de dos mil quince, corresponde verificar la fecha de inicio de la convivencia.

- Interpretando y valorando los medios probatorios, incluso indirectos-indicios, *"permiten inferir que para el proceso está demostrado que la relación convivencial se inició en el año 2009, (...). De esta forma los medios probatorios ofrecidos por el demandado tienen sentido y eficacia. Entonces, este despacho no niega la relación entre las partes con fecha anterior al 2009, incluso el 2006, lo que establecemos es que se refiere a una relación sentimental pero que no ha sido demostrado que este referida a la convivencia propiamente dicha. En suma, concluimos que la relación convivencial ha sido por más de 2 años, y se inició el año 2009, la misma que habría concluido en octubre de 2014, superando el plazo de 2 años de convivencia"*.

- En relación a los efectos patrimoniales de la unión de hecho, se considera como parte de la comunidad de bienes el vehículo de placa N° F5S284.

5. Sentencia de Vista

Interpuesto recurso de apelación tanto por la parte demandada como por la parte demandante, la Segunda Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, confirmó el extremo de la sentencia de fecha dos de mayo del año dos mil diecisiete, en cuanto declaró fundada en parte la demanda sobre reconocimiento de unión de hecho, interpuesta por Carmen Elizabeth Infante Labrín con Carlos Alberto Coveñas Benites, en consecuencia se reconoció judicialmente la unión de hecho entre las citadas partes; asimismo, declaró como bien de la comunidad de bienes el vehículo de placa N° F5S284, que será liquidada en ejecución de sentencia; y, revocó el extremo de la sentencia apelada en cuanto estableció como periodo convivencial desde el dos mil nueve hasta octubre de dos mil catorce y, reformándola se señaló como periodo de vigencia de la



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

convivencia desde el veinte de abril de dos mil once hasta octubre de dos mil catorce, con lo demás que contiene. Se expresa los siguientes fundamentos:

- De la compulsa de los medios probatorios ofrecidos, admitidos y actuados, se advierte que en el dos mil seis las partes entablaron amistad en su centro laboral y, al poco tiempo iniciaron una relación sentimental, a pesar del estado civil de casada de la demandante, quien tenía una hija con su cónyuge Lizardo Ulises Núñez Louzán, *"de quien se divorció mediante sentencia de fecha veinticinco de junio de dos mil nueve, ... inscrita en RENIEC recién el 20 de abril de 2011, como es de verse del reverso del acta de matrimonio de fojas ciento cincuenta y cinco; nos encontramos ante una unión de hecho en su inicio impropia, de acuerdo a la abundante jurisprudencia de la Corte Suprema"*, por lo que se determina como inicio de la convivencia la fecha en que se inscribió la sentencia de disolución del vínculo matrimonial, convivencia que se prolongó hasta octubre de dos mil catorce.

- Estableció que conforme a la Partida N°0191615 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima, correspondiente al inmueble ubicado en Jirón Noruega N°2569, Cercado-Lima, se verifica la compra realizada a favor del demandado, de estado civil soltero, mediante escritura pública de fecha veintinueve de agosto de dos mil seis, inscrita el quince de setiembre del mismo año; por lo que, dicho bien se tiene como bien propio del demandado. De la Hoja Informativa de Consulta Vehicular, se advierte que ambas partes son propietarias del vehículo con Placa NF5S284, marca Toyota, modelo Tercel, bien mueble perteneciente a la comunidad de bienes, razón por la que debe ser liquidada en ejecución de sentencia.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

III. RECURSO DE CASACIÓN

Esta Suprema Sala mediante resolución de fecha veintisiete de agosto de dos mil dieciocho, obrante a fojas cuarenta y tres del cuaderno de casación, declaró procedente el recurso casatorio interpuesto por **Carmen Elizabeth Infante Labrín**, por las siguientes infracciones normativas:

Infracción normativa del artículo 139° inciso 3) de la Constitución Política del Estado y artículo 155° del Código Procesal Civil; infracción normativa del artículo 326° del Código Civil.

IV. CUESTIÓN JURÍDICA EN DEBATE

El tema en debate radica en determinar si la Sala de Vista, al resolver afectó el derecho al debido proceso y, si el periodo de la unión convivencial entre las partes procesales está correctamente establecido.

V. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA

PRIMERO.- El recurso de casación tiene como fines la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional, como se advierte del artículo 384° del Código Procesal Civil.

SEGUNDO.- Corresponde precisar que, este Supremo Tribunal declaró procedente el recurso de casación propuesto por infracciones normativas tanto de orden procesal como material; por lo que, en primer término, se analizará las infracciones procesales debido a la naturaleza y los efectos de éstas, pues si merecieran amparo carecería de objeto pronunciarse respecto de la infracción que tiene relación con el derecho material.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

Infracción al artículo 139° inciso 3) de la Constitución Política del Estado.

TERCERO.- Todo proceso o procedimiento debe seguirse conforme a las reglas del debido proceso consagrado en el artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política del Perú y el artículo I del Título Preliminar del Código Procesal Civil, en concordancia con el artículo 8° de la Convención Americana de los Derechos Humanos. El derecho al debido proceso en su dimensión procesal comprende una serie de derechos y garantías procesales que deben ser respetados, como el derecho al juez natural, a la defensa, a la prueba, a la motivación de resolución, entre otros. En cuanto a la dimensión sustantiva, se ha de tener en cuenta los principios de razonabilidad y proporcionalidad al emitir la decisión judicial¹.

CUARTO.- La recurrente al denunciar afectación al debido proceso, se refiere a que la sentencia de vista es extrapetita "por cuanto se ha pronunciado más allá de los agravios de la apelación de la parte demandada"; la denuncia en sí está referida a haberse emitido una resolución incongruente, lo que involucra al deber de los jueces de emitir una resolución debidamente motivada, que implica ser clara, objetiva y congruente.

QUINTO.- No obstante la denuncia de la recurrente que, en realidad no la desarrolla, debemos señalar que revisada la resolución de vista el Colegiado Superior respondió los agravios denunciados tanto por la parte demandante como por la parte demandada; quedó establecido que no hay duda de la existencia de una relación convivencial entre las partes en conflicto, asimismo se determinó el inicio y fin de la relación convivencial teniendo en cuenta el caudal probatorio que se analizó de manera conjunta

¹ Ver Expediente N° 03433-2013-PA/TC, de fecha dieciocho de marzo de dos mil catorce, fs. 3.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

y razonada, como lo manda el artículo 197° del Código Procesal Civil. Si bien el Colegiado Superior se pronunció sobre la sociedad de bienes sujeta al régimen de sociedad de gananciales, habida entre Carmen Elizabeth Infante Labrín y Carlos Alberto Coveñas Benites, -descartando que formara parte de ella el inmueble inscrito en la Partida N°40191615, adquirido por el demandado en el año dos mil seis, y considerando solo como bien social el vehículo motor de placa de rodaje NF5S284-, ello no afecta el principio de congruencia previsto en el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil y el inciso 6) del artículo 50° del Código Procesal Civil, al ser una consecuencia lógica-jurídica de la declaración de unión de hecho prevista en el artículo 5° de la Constitución Política del Estado y el artículo 326° del Código Civil. La incongruencia "extra petita" que se presenta cuando el juez se aparta del "tema decidendum" o se pronuncia por algo no pretendido por las partes o no debatido en el proceso; no se configura, como señala Devis Echandía, "si el juez decreta una medida que es consecuencia legal de lo pedido, como la entrega del bien materia del contrato de venta que se anula o se resuelve"².

SEXTO.- Ante lo expuesto, la resolución de vista impugnada no es "extra petita", en tanto que teniendo en cuenta las pretensiones de ambas partes procesales y el punto controvertido establecido, dictó una sentencia debidamente motivada, respetando el debido proceso; toda vez que las partes han ejercido los derechos procesales que corresponden y, a su vez el Colegiado Superior los respetó.

Infracción al artículo 155° del Código Procesal Civil.

SÉTIMO.- En relación a la infracción del artículo 155° del Código Procesal Civil; debemos señalar que esta disposición normativa adjetiva, se refiere

² Devis Echandía, Hernando. Teoría General del Proceso. T.II, Ed. Universidad, Buenos Aires, 1984, p. 545-546.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

al objeto de las notificaciones, que es el que los involucrados en un proceso tomen conocimiento de las resoluciones emitidas en él y a partir de ello puedan ejercer los derechos que le asisten³. La demandante denuncia su inaplicación en relación a que la sentencia de disolución del vínculo matrimonial que tuvo, de fecha veinticinco de junio de dos mil nueve, fue notificada a las partes en julio de dos mil nueve y, sus efectos jurídicos deben contabilizarse desde aquella fecha y, no desde la inscripción en la partida de matrimonio (luego de dos años).

OCTAVO.- Evidentemente, la recurrente vincula esta denuncia con lo dispuesto en el artículo 326° del Código Civil, que regula la unión de hecho, en relación a que el Colegiado Superior debió declarar que la unión convivencial que tuvo con el demandado se inició a la fecha de la sentencia de divorcio, veinticinco de junio de dos mil nueve, y no desde su inscripción ante el RENIEC. Posición que, en definitiva difiere de lo resuelto por el Colegiado Superior, el que en los considerandos cinco y seis de la resolución impugnada señaló que la demandante se divorció mediante sentencia de fecha veinticinco de junio de dos mil nueve, inscrita en el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (en adelante RENIEC) el veinte de abril del dos mil once según el reverso del acta de matrimonio de fojas ciento cincuenta y cinco, determinando que es esta la fecha de inicio de la convivencia que se prolongó hasta octubre de dos mil catorce.

NOVENO.- Cabe señalar que, el no estar de acuerdo con lo resuelto por la instancia de mérito, no es fundamento o razón para denunciar infracción a una norma adjetiva, como lo es el artículo 155° del Código Procesal Civil; tampoco afectación al debido proceso, al haberse dictado sentencia que

³ Por lo general se vincula el objeto de la notificación con el derecho de defensa, como en la Casación N° 1078-2007-Lima, Casación N° 459-2007-Lima; pero, a partir del conocimiento del contenido de una resolución, el notificado puede hacer valer otros derechos y no necesariamente en un proceso, sea en el instaurado o en otro (s).



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

respondió con debida motivación los agravios de ambas partes; esto es, la resolución de vista expresa las razones o justificaciones que el Colegiado Superior consideró para decidir confirmar uno de los extremos de la apelada y revocar otro, en base al ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso⁴. Por lo tanto, no es factible considerar la pretendida infracción al derecho al debido proceso, consagrado en el artículo 139° inciso 3, en concordancia con su inciso 5), y al artículo 155° d el Código Procesal Civil; por lo que se procederá a verificar la infracción de carácter sustantiva.

Infracción al artículo 326° del Código Civil.

DÉCIMO.- En principio, debemos señalar que el mandato del artículo 9° de la Constitución de 1979: *"La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho por el tiempo y en las condiciones que señala la ley, da lugar a una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto es aplicable"*, se plasmó en el artículo 326° del Código Civil; esta disposición normativa precisa que tal unión de carácter estable, notoria y pública debe tener fines y cumplir deberes similares al matrimonio y, genera una sociedad de bienes a los dos años continuos de convivencia. La vigente Constitución de 1993, igualmente reconoce y protege el concubinato o unión de hecho propio que se caracteriza por la unión de varón y mujer libres de impedimento matrimonial; así prevé en su artículo 5°: *"La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable"*. No cabe duda que los derechos de los integrantes de esta

⁴ El Tribunal Constitucional expresa: "una motivación dará debido cumplimiento al derecho a la motivación, si y solo si, los argumentos que la conforman son suficientes, coherentes y congruentes" (STC Expediente N°00191-2013-PA/TC, de fecha diecinueve de enero de dos mil diecisiete fs. 2).



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

unión se han venido enunciando con el tiempo y, es un tipo de familia⁵ o familia con estructura distinta a la tradicional⁶.

DÉCIMO PRIMERO.- Sobre la unión de hecho, el Tribunal Constitucional se ha pronunciado de manera uniforme y ha señalado que: *"De conformidad con el artículo 5° de la Constitución de 1993 la unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable. El artículo 326 del Código Civil, que constituye dentro del sistema jurídico nacional la norma de desarrollo y que hace operativa la Constitución vigente, que contiene la misma disposición constitucional vigente, determina que la unión de hecho debe estar destinada a cumplir deberes semejantes a los del matrimonio. Es decir, de varón y mujer como pareja teniendo entre ellos consideraciones, derechos, deberes y responsabilidades iguales obligados al sostenimiento del hogar que han formado con la obligación mutua a la alimentación, la fidelidad, la asistencia y que haya durado cuando menos dos años"*⁷.

DÉCIMO SEGUNDO.- Como lo ha previsto ya esta Sala Suprema, "la unión de hecho o convivencia more uxorio, es aquella que se desarrolla en un régimen vivencial de coexistencia diaria, estable, con permanencia temporal consolidada a lo largo de los años, practicada de forma extensa y pública, con acreditadas actuaciones conjuntas de los interesados, creándose así una comunidad de vida amplia, de intereses y fines, en el núcleo del mismo hogar, concepto que se encuentra consagrado en el

⁵ Expediente N°03605-2005-AA/TC, de fecha ocho de marzo de dos mil siete, fs. 3.

⁶ Expediente N°09332-2006-PA/TC, de fecha treinta de noviembre de dos mil siete, fs. 7.

⁷ Expediente N°09708-2006-PA/TC, de fecha once de enero de dos mil siete, fs. 1.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

artículo 5° de la Constitución Política del Estado ..., y que guarda concordancia con lo establecido del artículo 326° d el Código Civil⁸.

DÉCIMO TERCERO.- En este caso, debemos tener en cuenta que no está en discusión la unión convivencial que tuvieron las partes, pues así lo reconocen e incluso en sus recursos de apelación que obran en autos⁹; lo que sí es materia de debate, es definir desde que fecha se computa la convivencia propia entre las partes procesales; pues está acreditado en autos que la parte demandada tenía conocimiento desde que se unió a la demandante que era una persona con estado civil de casada, esto es, mantuvieron en un periodo de tiempo una unión impropia, al existir entre ellos impedimento matrimonial.

DÉCIMO CUARTO.- En efecto, la unión de hecho puede ser propia o impropia; será propia, cuando la unión entre varón y mujer es consensuada, estable, pública, monogámica, libre de impedimento matrimonial y se comporta como un matrimonio formalmente establecido, lo que permite la conformación de una sociedad de bienes sujeta a la sociedad de gananciales si la unión dura no menos de dos años continuos; será impropia si esa unión no está libre de impedimento matrimonial¹⁰. Cabe señalar si bien el artículo 5° de la Constitución Política del Estado como el artículo 326° del Código Civil reconocen y protegen a la unión de hecho propia, el cuarto párrafo de esta disposición normativa se refiere a la impropia al indicar que "la unión de hecho que no reúna las condiciones

⁸ Casación N°4479-2010-Lima, de fecha veintiuno de mayo de dos mil trece, fs. 6. En ese sentido también ver la Casación N°3955-2016, de fecha veintidós de marzo de dos mil dieciocho, fs.14.

⁹ Recurso del demandado, fs. 622; recurso de apelación de la demandante, fs. 634.

¹⁰ Recordemos que los artículos 241° y 242° del Código Civil prevén los impedimentos dirimentes que generan la invalidez del matrimonio.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO

señaladas en este artículo, el interesado tiene expedita, en su caso, la acción de enriquecimiento indevido".

DÉCIMO QUINTO.- En este caso, demandante y demandado mantuvieron unión convivencial consientes que entre ellos existía impedimento matrimonial, en razón a que la demandante tuvo estado civil de casada hasta que se divorció. El demandado conocía de ello, como se advierte de la resolución fiscal de fecha uno de abril de dos mil ocho, dictada en el proceso seguido por el Ministerio Público a propósito de la denuncia presentada por Lizardo Ulises Núñez Lauzán contra Carmen Elizabeth Infante Labrín y Carlos Coveñas Benites, por violencia familiar-maltrato psicológico en agravio de la menor F.L.N.I. de cinco años; en esta resolución se consigna que el demandado en este proceso de divorcio, Carlos Coveñas Benites, se refiere a la demandante Carmen Elizabeth Infante Labrín como su conviviente y, "negó que su conviviente haya agredido a su hija", asimismo refiriéndose a Lizardo Ulises Núñez Lauzán expresó "que el recurrente le hace esta denuncia para ejercer presión sobre su pareja en el proceso de divorcio que tiene con ella, que quiere la patria potestad de la niña para administrar su pensión, dado que él no trabaja", además la niña declaró que su padre "le ha dicho que le llame cholo a su papá Carlos"¹¹. A lo que se agrega que en la declaración de parte de la demandante, ordenada de oficio, actuada según el acta de continuación de la audiencia de fecha doce de enero de dos mil dieciséis¹², declaró que su hija ingresó a estudiar al Colegio La Salle a los cinco años, en el dos mil ocho, lo que no fue negado ni contradicho por el demandado; corroborándose con el oficio de la directora de este colegio dirigido a la juez de la causa, dando cumplimiento al mandato judicial de fojas cuatrocientos dieciocho, en el que informa que "el señor Carlos Alberto

¹¹ Fs. 200.

¹² Fs. 416 - 418.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

Coveñas Benites, se registró como apoderado de la menor FLNI, al momento de su ingreso y en las declaraciones de padre de familia o apoderado, suscritas con motivo de la ratificación de la matrícula de la citada menor, en los años 2012 y 2015¹³.

DÉCIMO SEXTO.- En consecuencia, el impedimento matrimonial de las partes procesales por el estado de casada de la demandante desapareció con la disolución del vínculo matrimonial por divorcio, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 348° del Código Civil¹⁴. Verificada la partida de matrimonio de Lizardo Ulises Núñez Lauzán y Carmen Elizabeth Infante Labrín, extendida por el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, obrante a fojas ciento cincuenta y cinco, a su reverso aparece que la disolución del vínculo matrimonial de estas personas se declaró por sentencia de fecha veinticinco de junio de dos mil nueve, fecha que debe ser considerada como inicio del cómputo de la unión convivencial propia entre Carlos Alberto Coveñas Benites y Carmen Elizabeth Infante Labrín, la que merece fe al ser el RENIEC una entidad pública encargada no solo del registro único de identificación de las personas físicas sino también de la inscripción de hechos y actos que atañen a su capacidad y estado civil, como se tiene del artículo 2° de la Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil – Ley N°26497¹⁵.

DÉCIMO SÉTIMO.- Advertimos que, si bien con fecha veinte de abril de dos mil once se inscribió la referida sentencia que declaró el divorcio de la

¹³ Fs. 478.

¹⁴ Código Civil.

Artículo 348.- "El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio".

¹⁵ Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil.

Artículo 2.- "El Registro Nacional de Identificación y Estado Civil es la entidad encargada de organizar y mantener el registro único de identificación de las personas naturales e inscribir los hechos y actos relativos a su capacidad y estado civil. Con tal fin desarrollará técnicas y procedimientos automatizados que permitan un manejo integrado y eficaz de la información".



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

demandante, es una fecha que debe ser considerada respecto de terceras personas; pues, solo con la publicidad¹⁶ del registro las personas en general se informan de tal disolución matrimonial. Evidentemente, el demandado no es una tercera persona, no es un extraño, conocía del estado matrimonial de su pareja y del proceso de divorcio que seguía estando ya vinculados por una unión de hecho; en definitiva, es una persona estrechamente vinculada a la demandante, en un primer momento con una unión convivencial impropia y en un segundo momento con una unión convivencial propia o regular desde el veinticinco de junio de dos mil nueve.

DÉCIMO OCTAVO.- En efecto, de la valoración conjunta y razonada de los medios de prueba conforme lo estipula el artículo 197° del Código Procesal Civil, asumimos que las partes procesales mantuvieron una convivencia propia desde el veinticinco de junio de dos mil nueve al reunir los requisitos que se advierten del artículo 326° del Código Civil, con base en el artículo 5° de la Carta Magna. Esto es, una unión heterosexual, voluntaria, pública o no oculta, estable o permanente durante un periodo de tiempo, libre de impedimento matrimonial (marca la diferencia entre unión de hecho propia e impropia), que se comportaba como cualquier matrimonio (vida en común en un domicilio determinado, respeto al deber de fidelidad y asistencia), incluso como una familia ensamblada asumiendo el demandado la posición de apoderado de la hija de la demandante, en el Colegio La Salle donde la niña estudia, como así informó la directora de este Colegio¹⁷, quien conjuntamente con la demandante velaban por el

¹⁶ Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil.
Artículo 40.- *“El Registro de Estado Civil es público. Se inscriben en él los actos que la ley y el reglamento de las inscripciones determinan”.*

¹⁷ Fs.478. Asimismo, se verifica de la declaración de padre de familia o apoderado firmada por ambas partes el catorce de febrero de dos mil doce, en la que se “precisa que la persona o personas obligadas al pago de la cuota de matrícula, pensiones de enseñanza y otros señalados anteriormente es Carlos Coveñas Benites ...”, ver fs. 487-488.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

desarrollo integral de la menor; en definitiva, como unión de hecho en sentido estricto mantuvieron una "relación jurídica análoga, semejante a la relación jurídica matrimonial"¹⁸.

DÉCIMO NOVENO.- Lo expuesto se tiene de pruebas documentales: fotografías correspondientes a los años dos mil nueve¹⁹, dos mil diez²⁰, dos mil doce²¹, dos mil trece²², dos mil catorce²³, en las que se aprecia a la pareja haciendo vida familiar conjuntamente con la menor de iniciales F.L.N.I., hija de la demandante; copia de la cédula de notificación a la niña F.L.N.I., de fecha diecisiete de mayo de dos mil once, dirigida a su domicilio real en Jirón Noruega N°2569, Urbanización La Trinidad, Cercado-Lima²⁴; copias de los estados de cuenta de entidades financieras tanto de la demandante como del demandado²⁵, que datan desde el dos mil nueve²⁶, en las que se aprecia que tienen un domicilio común en Jirón Noruega N°2569, Urbanización La Trinidad, Cercado-Lima, lo que se corrobora con sus documentos de identidad; copia del documento de identidad de la menor hija de la demandante, cuya inscripción es de fecha veintitrés de octubre de dos mil ocho²⁷, en el que de conformidad con el artículo 37° del Código Civil se registra como su domicilio el de su representante legal, su madre, ubicado en Jirón Noruega N°2569, Urbanización La Trinidad, Cercado-Lima; copia del acta de conciliación de fecha catorce de junio del dos mil diez, en la que la demandante señala

¹⁸ Varsi Rospigliosi, Enrique. Tratado de Derecho de Familia. T.II: Matrimonio y Uniones Estables. Ed. Gaceta Jurídica-Universidad de Lima, 2011, p.395.

¹⁹ Fs.319.

²⁰ Fs.313.

²¹ Fs. 250, 254, 257, 260, 303, 315.

²² Fs. 40, 49, 50, 55, 269.

²³ Fs. 52, 53, 54, 248, 256, 280, 324.

²⁴ Fs.215.

²⁵ Fs. 74, 77-80, 82-85, 555 ss.

²⁶ Estado de cuenta del Banco Falabella, año dos mil nueve, a nombre de la demandante, fs. 555 ss.

²⁷ Fs. 411, 495.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO

como domicilio Jirón Noruega N°2569, Urbanización L a Trinidad, Cercado-Lima²⁸; así como la comunicación dirigida por el Banco Interbank a la juez de la causa, informándole que en su sistema las partes registran la referida dirección²⁹. Asimismo, la declaración asimilada del demandado contenida en la contestación de demanda, en la que señala que el seis de enero del dos mil catorce adquirió el vehículo de placa de rodaje N°F5S-284 y *“que por el afecto que le tenía a la demandante y a su menor hija, y como expresión de que hablan [hablamos] iniciado una convivencia formal ... en la tarjeta de propiedad de dicho vehículo, a solicitud del recurrente, aparece como adquirente la demandante”*, declaración de parte del demandado ordenada de oficio, en la que según acta que corre en autos declaró que la relación convivencial terminó en el mes de octubre del año dos mil catorce, lo que no ha sido negado por la parte demandante. Asimismo, de la declaración testimonial de Luz Morales Alva, cuya acta corre en autos, se tiene que conoce de la convivencia de las partes desde el dos mil seis y, que participó en varias reuniones en la casa que compartían y declaró *“que el señor Coveñas era muy amable y tenía gentileza con los visitantes y con la familia de la señora Carmen”, también aseguró que “el señor Coveñas era muy cariñoso con la niña, le compraba muchas cosas y cuando se trasladaron a la casa de Noruega él mismo pintó el cuarto y era el más bonito de la casa y la niña lo quería mucho”*³⁰.

VIGÉSIMO.- Cabe precisar que, el requisito de ser una relación estable o permanente en el tiempo se verifica hasta el mes de octubre del dos mil catorce, fecha declarada por el demandado ante la juez según acta de fojas cuatrocientos dieciséis, no negada o contradicha por la demandante; de manera que entre el veinticinco de junio de dos mil nueve (inicio de la

²⁸ Fs. 217.

²⁹ Fs. 517.

³⁰ Fs. 401 - 407.



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE**

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 1189-2018
LIMA
DECLARACIÓN DE UNIÓN DE HECHO**

convivencia propia) y octubre de 2014 (fin de la convivencia), existe un lapso de más de dos años que generó una sociedad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales, régimen único y forzoso, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 326° del Código Civil, comprendiéndose bienes adquiridos en este periodo como el vehículo de placa NF5S284, Toyota, azul metálico, modelo TerceI, que debe ser liquidado en ejecución de sentencia. Se precisa que, respecto del periodo de convivencia impropia, la parte interesada puede hacer valer sus derechos pertinentes a la luz de lo previsto en el cuarto párrafo del referido artículo 326° del Código Civil.

VIGÉSIMO PRIMERO.- En consecuencia, este Tribunal Supremo concluye en que se ha verificado la denunciada infracción normativa al artículo 326° del Código Civil; asimismo, atendiendo a que la finalidad concreta del proceso es resolver, en este caso, un conflicto de intereses de relevancia jurídica, como lo establece el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, con justicia corresponde casar la resolución de vista y actuando en sede de instancia, procede a confirmar la resolución de primera instancia.

VI. DECISIÓN:

Por los fundamentos expuestos y en aplicación del artículo 396° del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación de fecha doce de febrero de dos mil dieciocho, obrante a fojas setecientos once, interpuesto por **Carmen Elizabeth Infante Labrin**, en consecuencia **CASARON** la sentencia de vista de fecha dieciséis de enero de dos mil dieciocho, expedida por la Segunda Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, obrante a fojas seiscientos noventa y seis, y actuando en sede instancia **CONFIRMARON** la sentencia

Anexos 3: Proyecto de ley

PROYECTO DE LEY

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

La unión de hecho en el ordenamiento jurídico peruano se encuentra reconocido en el artículo 5° de la Constitución Política del Perú, extendiéndose su tipificación al artículo 326° del Código Civil, ambos textos legales coinciden en su redacción normativa con la descripción de los elementos que conforma toda unión de hecho; no obstante, es la norma sustantiva que lo regula de manera amplia abordando alcances no previstos por la Carta Magna, pues el código civil además de sus requisitos prevé también las causales de su extinción, los efectos personales y patrimoniales que acarrea, las clases de uniones de hecho y los aspectos probatorios que implican su acreditación.

Sin embargo, el legislador peruano en su intento de codificar la unión de hecho ha omitido tomar en cuenta ciertos aspectos que forman parte de los efectos jurídicos que trae consigo su reconocimiento en vía judicial y notarial provocando vacíos legales al momento de aplicarse el derecho en los casos concretos, con esto nos estamos refiriendo al estado civil de los concubinos; dicha situación no ha sido prevista por el Código Civil vigente al tiempo de regular las uniones de hecho, pues el artículo 326° de la norma acotada, en su construcción normativa no se hace mención a la condición que adquieren los convivientes luego de determinarse la validez de la relación convivencial.

Reconocer a la convivencia como un estado civil implica una posición no solo amplia, sino fundamentalmente realista que recompone el estado de familia de conyugue y pariente a otros como el de conviviente, esto porque el concubinato provoca posiciones llamadas de **convivencialidad** y, como es lógico, genera consecuencia jurídicas atribuibles a las personas inmiscuidas⁽¹⁾. Lo ideal sería que la convivencia también genere un estado civil al igual que el matrimonio,

(1) VARSÍ ROSPIGLIOSI, Enrique (2011). *Tratado de derecho de familia*. (1ª edición, T.II.). Lima: Gaceta Jurídica, pág. 427.

para que la protección legal entre los convivientes sea completa y, también, contribuiría a evitar las convivencias simultáneas o los compromisos afectivos paralelos⁽²⁾; pues debe tenerse en cuenta que la unión de hecho importa una convivencia de carácter informal que para el reclamo de sus efectos es necesario su reconocimiento judicial o notarial, solo así resultaría factible sus demandas y, con el estado civil decretado se reforzaría su formalidad y/o legalidad ante los ojos de la sociedad y el Estado.

Tal panorama puede verse manifestado en la realidad; desde una óptica práctica podría surgir, *v. gr.*, una persona que integra una unión de hecho propia y que, a pesar de haber realizado los trámites para su formalidad, sigue teniendo el estado civil de “soltero”; pues no existe un estado civil de “conviviente”, y siendo ello así y en aplicación de la analogía de interpretación a contrario, no estaría prohibido que uno de los convivientes contraiga matrimonio con persona distinta a su conviviente; por lo que en dicha situación se estaría vulnerando la unidad de la familia convivencial⁽³⁾; este tipo de casos es usual y frecuente en la realidad nacional constituyendo el “pan de cada día” de los juzgados de familia que se caracterizan por ser complejo los casos de esta naturaleza.

Por lo tanto, no resulta un criterio improvisado optar por la regulación y reconocimiento del estado civil de “conviviente” para aquellas parejas convivenciales que fueron declaradas como tal en el decurso de un proceso judicial o notarial, esto en el contexto de que en los ambos concubinos exista el mutuo acuerdo libre y voluntario por reconocer la unión de hecho; dicha propuesta normativa se condice con la realidad nacional y encuentra fundamento en su regulación constitucional y legal porque si el artículo 5° de la Constitución Política del Estado y el artículo 326° del Código Civil, de manera taxativa reconocen la unión de hecho como institución jurídica y sus efectos que acarrea –personales y patrimoniales–, resulta lógico y coherente aceptar que de la

(2) CASTRO AVILÉS, Evelia Fátima (2014). *Análisis legal y jurisprudencial de la unión de hecho*. (1ª edición). Lima: Fondo Editorial Academia de la Magistratura, pág. 173.

(3) GOMEZ ROJAS, Carolina Katerin (2021). *La unión de hecho como causal de impedimento matrimonial*. (Tesis de pregrado). Lima: Universidad Privada del Norte, pág. 86.

convivencia deriva el estado civil o condición de “conviviente” declarado formalmente.

II. ANÁLISIS DE COSTO Y BENEFICIOS

La presente iniciativa legislativa tiene un gran impacto en la regulación normativa en el derecho de familia, y de modo concreto, en la institución jurídica de la unión de hecho, resultando favorable y viable su aprobación ya que hoy en día son considerados como una fuente generadora de familia cuyo carácter revista de informar, y para contrarrestar esa condición y equiparar a sus efectos jurídicos es pertinente el reconocimiento y regulación del estado civil de conviviente; siendo así, con esta propuesta normativa no se genera algún costo al Estado y solo genera beneficios a la comunidad peruana.

III. IMPACTO EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Lo propuesto por la iniciativa legislativa, tendrá sus efectos en la normativa civil sustantiva, en lo concerniente a la unión de hecho, siendo específicos, en el estado civil que debería reconocerse y regularse que derivan de las relaciones convivenciales, pues al ser una unión de pareja informal requiere declararse su constitución para su validez, cuyo efectos implican la habilitación para el reclamo de los derechos personales y patrimoniales que acarrea y la activación del estado civil de conviviente.

IV. PROPUESTA NORMATIVA

“LEY QUE MODIFICA EL PRIMER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 326° DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO, QUE INCORPORA EL ESTADO CIVIL DE CONVIVIENTE CUANDO LA UNIÓN DE HECHO HA SIDO DECLARADO JUDICIAL O NOTARIALMENTE”

Dice:

ARTÍCULO 326°. - UNIONES DE HECHO

“La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que

se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos.

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

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

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

Las uniones de hecho que reúnan las condiciones señaladas en el presente artículo producen, respecto de sus miembros, derechos y deberes sucesorios, similares a los del matrimonio, por lo que las disposiciones contenidas en los artículos 725, 727, 730, 731, 732, 822, 823, 824 y 825 del Código Civil se aplican al integrante sobreviviente de la unión de hecho en los términos en que se aplicarían al cónyuge”.

Quedando redactado de la siguiente manera:

Debe decir:

Artículo 326°. – UNIONES DE HECHO

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

Declarado judicial o notarialmente el reconocimiento de la unión de hecho, los concubinos adquieren el estado civil de convivientes.



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

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

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

Las uniones de hecho que reúnan las condiciones señaladas en el presente artículo producen, respecto de sus miembros, derechos y deberes sucesorios, similares a los del matrimonio, por lo que las disposiciones contenidas en los artículos 725, 727, 730, 731, 732, 822, 823, 824 y 825 del Código Civil se aplican al integrante sobreviviente de la unión de hecho en los términos en que se aplicarían al cónyuge”.

Anexo 4: Diapositivas




FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
PROGRAMA ACADÉMICO DE DERECHO

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
MÉTODO DE CASO JURÍDICO

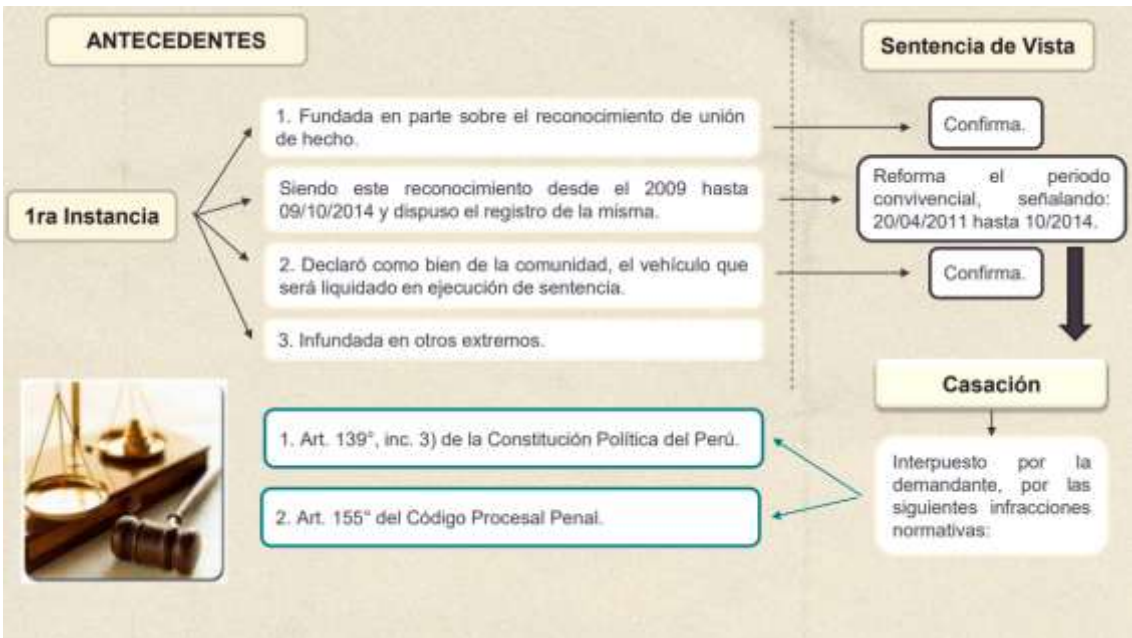
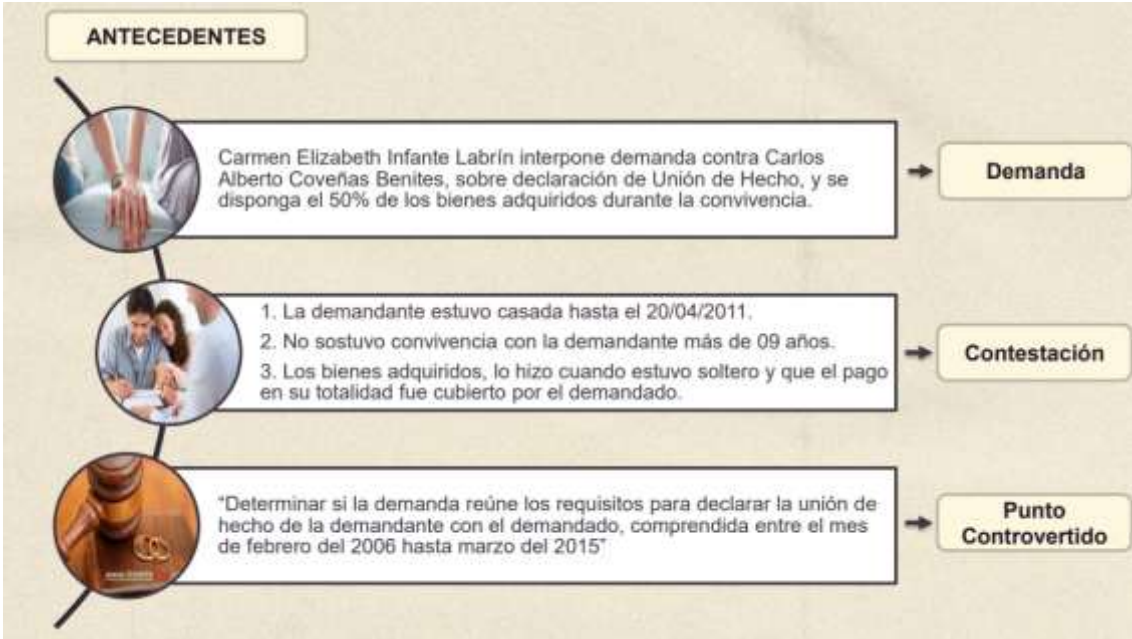
VIGENCIA DE LA UNIÓN DE HECHO PROPIA
ESTABLECIDA DESDE LA SENTENCIA DE
DIVORCIO : CASACIÓN N° 1189-2018-LIMA

PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO

AUTORES:
Bach. Acosta Chanchari, Marjori
Bach. Canaquirí Canayo, Carlos Enrique



**RESUMEN DEL
CASO**



Motivo Casacional – Cuestión Jurídica de debate.

01

Determinar si el periodo de la unión convivencial entre las partes procesales está correctamente establecido.

02

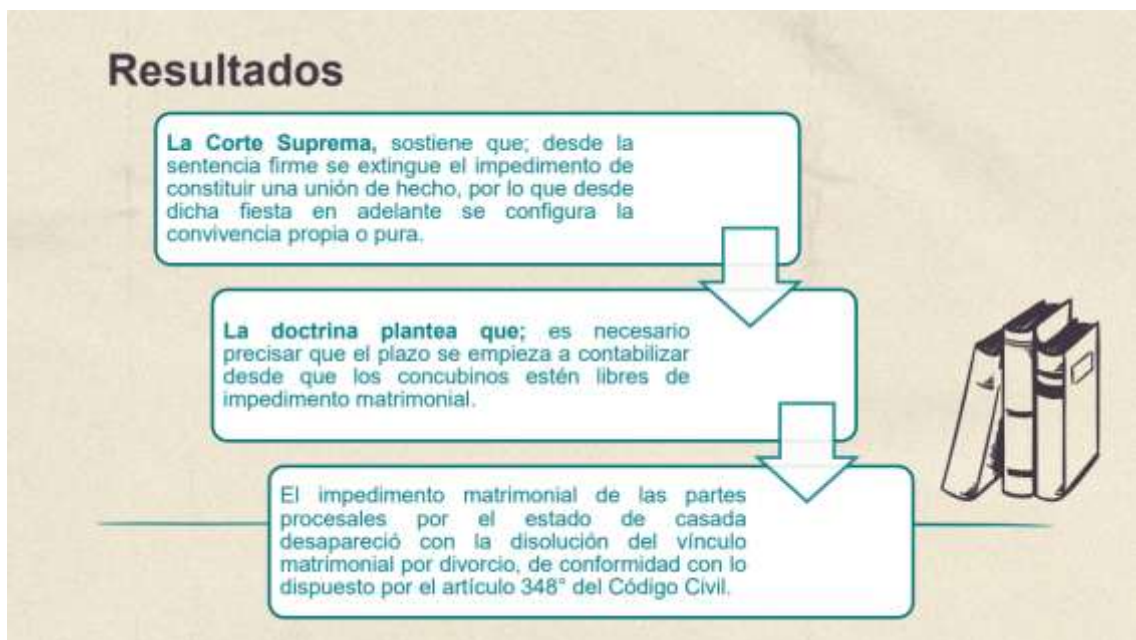
La unión convivencial propia se inicia a partir de la fecha de la sentencia que aparece inscrita en el reverso de la partida de matrimonio, la que merece fe al ser el RENIEC una entidad pública encargada no solo del registro único de identificación de las personas físicas sino también de la inscripción de hechos y actos que atañen a su capacidad y estado civil.



PROBLEMA	OBJETIVOS	SUPUESTOS	VARIABLES	METODOLOGÍA
<p>Problema general</p> <ul style="list-style-type: none"> - ¿La vigencia de la unión de hecho propia se computa desde que se emitió la sentencia de divorcio o desde su inscripción en el RENIEC? <p>Problemas específicos</p> <ul style="list-style-type: none"> - ¿El impedimento matrimonial desaparece desde la emisión de la sentencia de divorcio o a su inscripción en el RENIEC? - ¿Cuáles son los efectos jurídicos de la sentencia de divorcio? - ¿Vulnera el principio de congruencia pronunciarse sobre régimen de sociedad de gananciales en un proceso sobre unión de hecho propia? 	<p>Objetivo general</p> <ul style="list-style-type: none"> - Establecer si la unión de hecho se computa desde que se emitió la sentencia de divorcio o desde su inscripción en el RENIEC. <p>Objetivos específicos</p> <ul style="list-style-type: none"> - Determinar si el impedimento matrimonial desaparece con la emisión de la sentencia de divorcio o a su inscripción en el RENIEC. - Delimitar los efectos jurídicos de la sentencia de divorcio. - Identificar si se vulnera el principio de congruencia pronunciarse sobre régimen de sociedad de gananciales de un proceso sobre reconocimiento de unión de hecho. 	<p>Supuesto general</p> <ul style="list-style-type: none"> - Para la unión de hecho propia el plazo se computa desde la emisión de la sentencia de divorcio, a partir de ese momento se establece la vigencia de los dos (02) años que exige el artículo 326° del Código Civil para su validez y se pueda reconocer las consecuencias jurídicas que tiene sobre las partes, mientras que, con la inscripción de la disolución del vínculo matrimonial en el RENIEC lo que se busca es dar la publicidad frente a los terceros. <p>Supuestos específicos</p> <ul style="list-style-type: none"> - El impedimento matrimonial desaparece desde la emisión de la sentencia de divorcio, una vez las partes tomen conocimiento de la notificación del acto procesal el juez, desde entonces se materializan los efectos personales del divorcio siendo uno de ellos la extinción de prohibición de contraer matrimonio; por otro lado, su inscripción en los RENIEC tiene como finalidad la información frente a terceros sobre la disolución 	<p>Variable independiente</p> <ul style="list-style-type: none"> - La sentencia de divorcio <p>Variable dependiente</p> <ul style="list-style-type: none"> - La vigencia de la unión de hecho propia 	<p>Tipo de investigación</p> <p>Enfoque cualitativo de tipo socio jurídico, dentro de un nivel de investigación tipo descriptiva.</p> <p>Diseño</p> <p>No experimental</p> <p>Población</p> <p>Todas las casaciones emitidas por la sala civil de la corte suprema de justicia de la república del año 2018.</p>

Activar Wi
We a Confair.

		<p>del matrimonio y, por ende, el feneamiento del impedimento matrimonial entre las partes.</p> <p>- Los efectos jurídicos de la sentencia de divorcio, de acuerdo al caso bajo análisis, son: i) la disolución del vínculo matrimonial; ii) la extinción del impedimento matrimonial; y, iii) el reconocimiento de la unión de hecho propia, consecuencias que recaen sobre las partes del proceso, que, interpretando de manera conjunta dichos efectos se concluye que la sentencia de divorcio lo que habilita es la libertad de las partes para contraer nuevas relaciones conyugales y concubinarias.</p> <p>- No se vulnera el principio de congruencia pronunciándose sobre el régimen de sociedad de gananciales en un proceso de reconocimiento de unión de hecho en razón a que se trata de una consecuencia-lógica de la pretensión principal de la demanda, por tanto, se mantiene incólume el Artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil y el inciso 6) del artículo 50° de la misma norma procesal.</p>	<p>Muestra Casación N°1189-2018- Lima</p> <p>Técnica de recolección de datos Revisión y análisis de documentos</p> <p>Instrumento de recolección de datos Análisis de sentencia</p> <p style="text-align: right;">Activar W Ve a Configuración</p>
--	--	--	---



Conclusiones



Se ha logrado establecer que la unión de hecho propia se computa su validez y vigencia desde el momento en que se emite la sentencia de divorcio en el marco de un proceso de tal naturaleza, desde aquel momento la relación *more uxorio* entre concubinos se configura como "propio" o "puro".



Se ha conseguido determinar que el impedimento matrimonial de los conyugues desaparece desde la emisión de la sentencia de divorcio, de modo concreto, desde que se ha realizado la debida notificación a las partes procesales.



Se ha podido identificar que no se vulnera el principio de congruencia procesal en un proceso de reconocimiento de unión de hecho cuando el pronunciamiento del juez se extiende a determinar el régimen de sociedad de gananciales, esto por cuanto nos encontramos ante el efecto patrimonial que acarrea el concubinato.



Observamos que las uniones de hecho no gozan de un estado civil propio, pues el reconocimiento del concubinato no extiende sus efectos hacia la condición de familia de las personas.



Desde una óptica procesal, se pudo advertir que el proceso judicial de reconocimiento de unión de hecho no goza de una vía procedimental propia establecida por la norma procesal.



Se ha determinado que la acción de incoar el proceso judicial de reconocimiento de unión de hecho no se encuentra sujeto a un plazo prescriptorio para reclamar tal derecho, debido a que se trata de un derecho constitucional consagrado en el artículo 5° de la Carta Magna.

Recomendaciones



Resulta recomendable que, ante la postulación de un proceso judicial de reconocimiento de unión de hecho, se demande de forma conjunta la declaración del concubinato como pretensión principal acompañado de la liquidación de sociedad de gananciales como pretensión accesoria.



Debe tenerse en cuenta la intención de las partes –entiéndase de los convivientes– al momento de instaurar el proceso de reconocimiento de hecho, en otros términos, se recomienda evaluar la situación familiar e intereses de los concubinos para determinar la procedencia del proceso judicial o notarial.



Que se difunda las conclusiones arribadas del presente análisis del caso a efectos de generar mayor interés en el estudio de la unión de hecho como institución jurídica legalmente reconocida por el ordenamiento jurídico, pues si bien goza de fundamento constitucional y legal se requiere acervo de información que subsanen las deficiencias que padece su regulación.



PROYECTO DE LEY

SUMILLA: "LEY QUE MODIFICA EL PRIMER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 326° DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO, QUE INCORPORA EL ESTADO CIVIL DE CONVIVIENTE CUANDO LA UNIÓN DE HECHO HA SIDO DECLARADO JUDICIAL O NOTARIALMENTE"

ARTÍCULO 326°. - UNIONES DE HECHO

"La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos.

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

(...)

Lo propuesto, tendrá sus efectos en la normativa civil sustantiva, en lo concerniente a la unión de hecho, siendo específicos, en el estado civil que debería reconocerse y regularse que derivan de las relaciones convivenciales, pues al ser una unión de pareja informal requiere declararse su constitución para su validez, cuyo efectos implican la habilitación para el reclamo de los derechos personales y patrimoniales que acarrea y la activación del estado civil de conviviente.



Quedando redactado de la siguiente manera:

Artículo 326°. – UNIONES DE HECHO

*"La unión de hecho, voluntariamente realizada y mantenida por un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, para alcanzar finalidades y cumplir deberes semejantes a los del matrimonio, origina una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de sociedad de gananciales, en cuanto le fuere aplicable, siempre que dicha unión haya durado por lo menos dos años continuos. **Declarado judicial o notarialmente el reconocimiento de la unión de hecho, los concubinos adquieren el estado civil de convivientes.***

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

