

**UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**ESCUELA DE DERECHO**



**LA TEORÍA DEL HECHO Y ACTO JURÍDICO APLICADO AL DERECHO  
FAMILIAR**

**TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE  
ABOGADO**

**AUTOR**

**KAREN MARIELLA CHIROQUE HUANCAS**

**ASESOR**

**DORA OJEDA ARRIARAN**

**<https://orcid.org/0000-0002-7938-0776>**

**Chiclayo, 2015**

# **LA TEORÍA DEL HECHO Y ACTO JURÍDICO APLICADO AL DERECHO FAMILIAR**

PRESENTADA POR:

**KAREN MARIELLA CHIROQUE HUANCAS**

A la Facultad de Derecho de la  
Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo  
para optar el título de

**ABOGADO**

APROBADA POR:

Manuel Bulnes Tello

PRESIDENTE

Luis Henry Heras Zárate

SECRETARIO

Dora Ojeda Arriaran

ASESOR

A Dios, por demostrarme diariamente que con humildad, y sabiduría todo es posible.

A mis padres y hermana quienes siempre tuvieron una palabra de aliento en los momentos difíciles y que han sido incentivos de mi vida.

A mi abuelo Paquito, quien me enseñó que la vida es una lucha constante y que sólo la perseverancia y las ganas de superarse rompen las barreras y los temores.

A Jorge, Mariela y Claudia; mi hermosa familia; quienes me han acompañado durante estos 24 años, incentivándome a través de la perseverancia y el espíritu de superación.

A mi asesora, Dra. Dora Ojeda, por su apoyo desinteresado.

A mis amigos de siempre, por comprenderme cuando dije

¡HOY NO PUEDO!

## **RESUMEN**

El presente trabajo de investigación se perfila al estudio de la Teoría General del Hecho y Acto jurídico con relación al Derecho Familiar, ya que dicha teoría se analiza de manera general en el campo del Derecho, dejando algunas dudas y vacíos.

Ante la inexistencia de un enfoque claro sobre los llamados actos jurídicos familiares, es que la autora proporcionará un aporte técnico-jurídico siendo básicos pilares en la formación de un jurista , que vistas desde el punto de vista filosófico, nos será útil para dar una explicación y fundamentación de todo planteamiento y posible problemática jurídica proporcionándonos una visión más amplia y totalizadora del Derecho, enriqueciendo nuestra investigación en el campo de lo jurídico y objetos de conocimientos afines.

**Palabras Claves:** Hecho jurídico, acto jurídico, negocio jurídico, Derecho de Familia, Actos familiares.

## **ABSTRACT**

This research work is outlined in the study of the general theory of fact and legal act in relation to family law, since this theory is analyzed in a general way in the field of law, leaving some doubts and gaps.

In the absence of a clear focus on the so called family legal acts, the author will provide a technical–legal contribution being basic pillars in the training of a lawyer which seen from the philosophical point of view, will be useful to give an explanation and justification of all proposals and possible legal problems, providing us with a broader and more comprehensive vision of Law, enriching our research in the field of legal matters and related knowledge objects.

**Keywords:** Legal fact, legal act, legal business, Family Law, Family Acts.

## ÍNDICE

INTRODUCCIÓN .....	8
CAPÍTULO 1: TEORÍA DEL ACTO JURÍDICO .....	12
1.1. Génesis y evolución .....	12
1.2. Asentamiento en la Codificación Civil : Ubicación en el ordenamiento jurídico y legal.....	18
1.3. Determinación conceptual de la Teoría del Acto Jurídico: concepto de Acto Jurídico. ....	21
1.4. El acto jurídico y el negocio jurídico en nuestra codificación civil.....	28
CAPÍTULO 2: EL DERECHO DE FAMILIA Y LOS ACTOS FAMILIARES .....	32
1. Conceptos jurídicos fundamentales del Derecho de Familia.....	32
1.1. ¿Qué es el Derecho de familia?.....	32
1.2. Los Sujetos en el Derecho Familiar. ....	36
2. Principales Instituciones Familiares .....	40
3. Elementos de existencia del acto jurídico familiar. ....	46
CAPÍTULO 3: LOS ACTOS DE DERECHO FAMILIAR COMO ACTOS JURÍDICOS .....	53
1. Hechos jurídicos familiares.....	53
2. Actos jurídicos familiares.....	56
3. Clasificación de los actos jurídicos familiares.....	62
4. Diferencia entre acto jurídico civil y acto jurídico familiar.....	65
5. Existencia de los actos jurídicos familiares de acuerdo al Código Civil.....	67
5.1. Matrimonio .....	67
5.2. Adopción .....	70
5.3. Reconocimiento de Hijos.....	74
CONCLUSIONES.....	79
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	81
LIBROS.....	81
NORMATIVIDAD.....	87
RECURSOS ELECTRÓNICOS .....	87
REFERENCIA A UNA JURISPRUDENCIA.....	90

## **INTRODUCCIÓN**

Desde el origen del hombre, la familia ha sido considerada el núcleo principal de la sociedad, y por ende, es necesario que su organización sea cada vez mejor dirigida, debido a que en ella se adquieren las bases y los conocimientos principales de la conducta humana, por esta razón el Derecho Familiar es sumamente importante a la Ciencia Jurídica.

En el Derecho de Familia existen hechos y actos jurídicos familiares que producen consecuencias de derecho, de vital importancia para la sociedad, en virtud que son producto de las diferentes relaciones jurídicas que comprenden las instituciones familiares.

Bajo la misma perspectiva, autores como la DRA. NIDIA GALLEGOS PÉREZ, licenciada en derecho de la Universidad Autónoma de Tabasco, ciudad de México, y autora del libro *“LA TEORÍA DEL HECHO Y DEL ACTO JURÍDICO APLICADA AL DERECHO FAMILIAR”*, es que considera que los actos familiares no constituyen una categoría diferente del acto jurídico general, sino que es una especie dentro del género; es decir, la teoría general del acto jurídico es aplicable al acto jurídico familiar, pero la diferencia no radica en la sustancia sino en el objeto, en el fin inmediato que es el derecho de familia.

En nuestra doctrina nacional el autor JORGE BELTRAN PACHECO, en *“LA REVELACIÓN DE LO OCULTO: LA SIMULACIÓN DEL ACTO JURÍDICO, MENTIRAS Y VERDADES”*, precisa que el acto jurídico debe entenderse dentro de la doctrina de los hechos jurídicos, por tanto tiene como punto de partida la definición de "suceso con relevancia jurídica".

De tal forma, considera que todo hecho jurídico es un suceso con consecuencias jurídicas, en la medida que se encuentra reconocido de forma directa o indirecta en un supuesto de hecho normativo. Por ello, considerando que los actos jurídicos extrapatrimoniales tienen como eje central los derechos de la persona, no pueden ser enmarcados como simples “negocios jurídicos”, ya que su contenido bajo

ninguna forma está sujeto a negociación, ya que por su naturaleza son derechos indisponibles.

Ante tal análisis, surge nuestra interrogante: ¿LOS ACTOS DE DERECHO FAMILIAR: SON REALMENTE ACTOS JURIDICOS?

Debido a la naturaleza del acto jurídico familiar no constituye una categoría diferente del acto jurídico ordinario sino una especie de este género, no existiendo una diferencia estructural o esencial entre uno y otro. Debiendo precisar que lo que distingue al acto jurídico familiar es que este tiene características propias, es decir, existe acto jurídico cuando hay manifestación de voluntad, aunque estas se encuentren limitadas como en el Derecho de Familia, en otras palabras, hay un concepto de acto jurídico ordinario que por definición se aplica a todos, pero no por ello, podemos deducir que todos sean iguales, porque las diferencias hacen que unos sean patrimoniales y otros familiares.

Así, nuestra investigación se perfila al estudio de la Teoría General del Hecho y Acto jurídico con relación al Derecho Familiar, ya que dicha teoría se analiza de manera general en el campo del Derecho, bajo esta perspectiva, nuestra hipótesis precisa que de acuerdo a la teoría del acto jurídico los actos de derecho familiar son actos jurídicos realmente, si bien es cierto la manifestación de la voluntad se circunscribe a celebrarlos o no, ello es por la naturaleza de dichos actos, cuyo contenido el Estado ha predeterminado ya que dejarlos al libre arbitrio de las partes los desnaturalizaría.

Por otra parte, para la comprensión de lo ya planteado tenemos como objetivo general; establecer si los actos de derecho familiar son actos jurídicos realmente, proporcionando un enfoque general de la Teoría del Hecho y Acto Jurídico aplicada de forma específica al Derecho Familiar, para analizar aspectos técnico-jurídicos de las diferentes relaciones jurídicas derivadas de las diferentes instituciones familiares.

Ahora bien, para poder entender que en el Derecho de Familia existen actos jurídicos en sentido estricto, que producen consecuencias de derecho, analizaremos los siguientes objetivos específicos: diferenciar la Teoría del Hecho Jurídico y del Acto Jurídico; distinguir la Teoría del Acto y Negocio Jurídico, y finalmente, explicar el por qué los actos jurídicos familiares son una especie del Acto Jurídico en general.

Para el estudio que nos compete, hemos dividido nuestra investigación en tres capítulos, por considerar que de esta manera se puede apreciar mejor el desarrollo de la misma.

En el capítulo uno, contemplamos una visión general del estudio de la Teoría del Acto Jurídico; en el segundo capítulo, estudiaremos los conceptos jurídicos fundamentales en el Derecho de Familia, y finalmente en el tercer capítulo, analizaremos a los actos de Derecho Familiar como actos jurídicos y la diversidad de los mismos en base a nuestra legislación.

Se han realizado múltiples investigaciones sobre la Teoría del Hecho y del Acto Jurídico, pero hasta el momento, nadie se ha detenido a estudiar de forma más meticulosa dichas teorías teniendo como enfoque principal al derecho familiar, siendo así que nuestra investigación tendrá un aporte técnico-jurídico siendo básicos pilares en la formación de un jurista, que vistas desde el punto de vista filosófico, nos será útil para dar una explicación y fundamentación de todo planteamiento y posible problemática jurídica proporcionándonos una visión más amplia y totalizadora del Derecho, enriqueciendo nuestra investigación en el campo de lo jurídico y objetos de conocimientos afines.

**PRIMER CAPÍTULO**  
**TEORÍA DEL ACTO JURÍDICO**

## **CAPÍTULO 1: TEORÍA DEL ACTO JURÍDICO**

En el ámbito del Derecho, desde siempre se ha señalado e identificado al acto jurídico como toda declaración de voluntad que produce efectos jurídicos queridos o deseados por el o los sujetos. En este mismo sentido, nadie duda en afirmar que dicha declaración de voluntad está destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas, al igual que lo señala nuestro Código Civil en su artículo 140°. Por ello, en este primer capítulo nos avocaremos a enmarcar a la Teoría del Acto Jurídico, desde su génesis y evolución, hasta conceptualizarla desde diferentes puntos de vista, tanto desde la doctrina nacional como extranjera.

Quedando claro que lo que buscamos con esta investigación es encontrar aquellos criterios que sean de una conveniente aplicación normativa para dar un tratamiento distinto en el tema de la Teoría del Acto y Hecho Jurídico aplicado al Derecho Familiar.

### **1.1. Génesis y evolución**

Para abordar la teoría del acto jurídico, creemos conveniente tomar en cuenta su naturaleza u origen, subrayando como punto central de referencia lo establecido en el Derecho Romano primigeniamente, donde no se contaba con un sistema general de un ordenamiento jurídico privado. Sin embargo, es preciso avanzar en el tiempo y llegar a los siglos XVIII y XIX para encontrar una elaboración sistemática del Derecho Privado. Especialmente, a la famosa escuela de los pandectistas alemanes, a quienes se les reservó la tarea de crear una doctrina conscientemente formulada del negocio jurídico.

Las repetidas elaboraciones y reelaboraciones que se hicieron del Derecho Romano a través de la Edad Media y de la Edad Moderna, con criterios y métodos diversos, debían culminar, necesariamente, en un sistema. Este logro va atribuido a los juristas alemanes del siglo XIX y, por ello, el Código germano se caracteriza y distingue de los demás por su carácter científico y por su técnica perfecta,

considerándose como el producto más valioso de la ciencia jurídica en ese siglo de intensa renovación espiritual.

Ocurre que los teóricos franceses del siglo XVIII utilizaron el término acto jurídico para calificar a la expresión humana voluntaria dirigida a un efecto jurídico. De manera que en el caso de un contrato, testamento, matrimonio, etc., los otorgantes sabían que estaban realizando una actividad jurídica, ya que su intención era precisamente la de dar una expresión jurídica a sus intereses o fines individuales<sup>1</sup>.

De ahí que, la doctrina francesa, constituyó a la Teoría del Acto Jurídico como institución del Derecho Privado, aunque no siempre admitida o legislada por la codificación civil.<sup>2</sup>

En palabras de JUAN ESPINOZA ESPINOZA<sup>3</sup>, esta teoría es producto de la doctrina clásica francesa, la misma que no fue recogida por el Código Civil francés de 1804. Sin embargo, dicha teoría fue asimilada, aunque con ciertas variantes, en Latinoamérica.

Como afirma EMILIO BETTI: “Por obra de la pandectística germana que se desarrolló a mediados del Siglo XIX se plasma la teoría del Negocio Jurídico y se da un concepto puramente legislativo”, abandonando la idea de un concepto doctrinario.<sup>4</sup> Esto significa, que el negocio jurídico deja de ser una simple doctrina y forma parte de la autonomía privada u ordenamiento jurídico privado en relación a

---

<sup>1</sup> Cfr. NÚÑEZ MOLINA, Waldo, *Acto o Negocio Jurídico. Cuestión de Términos*, (Ubicado el 30, I 2012). Obtenido en:

<http://www.derechoycambiosocial.com/revista022/acto%20o%20negocio%20juridico.pdf>, p.2.

<sup>2</sup> CONTRERAS LÓPEZ, Raquel S. *Breve Reseña De la Teoría Del Acto Jurídico y el Impacto de la Teoría de la Inexistencia y Nulidades según Bonnacase*. (Ubicado 10, VI 2013). Obtenido en: <http://www.tfjfa.gob.mx/investigaciones/pdf/brevese%C3%B1adelateoriadelactojuridico.pdf>, p3.

<sup>3</sup> Cfr. ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial*, Lima, Gaceta Jurídica, 2008, p.34.

<sup>4</sup> BETTI, Emilio. *Teoría General del Negocio Jurídico, traducido y concordado con el Derecho español por A. Martín Pérez y Estudio Preliminar sobre el negocio jurídico*, a cargo de José Luis Monereo Pérez – Granada, Albolote, 2000, p.59.

vinculaciones intersubjetivas jurídicas entre particulares bajo manifestación de la voluntad de ambas partes. Es decir, empieza a tener fuerza vinculante según las bases del ordenamiento jurídico alemán<sup>5</sup>.

En el mismo sentido, sobre la paternidad que la doctrina alemana tiene sobre el negocio jurídico, BATTISTA FERRI ha señalado que “la elaboración del concepto de negocio jurídico, en el ámbito de los hechos jurídicos, constituye ciertamente uno de los aportes más importantes que la cultura alemana ha legado al pensamiento jurídico moderno”.<sup>6</sup> Por ende, antes que nada corresponde indagar sobre el concepto de negocio jurídico en la doctrina alemana. La concepción originaria o primigenia que surgió en Alemania, es denominada como concepción voluntarista. De acuerdo con esta concepción planteada por Savigny, que puede considerarse clásica, y que coincide con la noción original de la figura, el negocio consiste, esencialmente, en una declaración de voluntad<sup>7</sup> dirigida a crear, regular, modificar o extinguir las relaciones jurídicas<sup>8</sup>.

Lo descrito se verifica en palabras del mismo BETTI, quien afirma que, “con el negocio jurídico el individuo no viene a declarar que quiere algo, sino que expresa

---

<sup>5</sup> Por su parte, autores alemanes también del siglo XVIII utilizaron la literalidad “negocio jurídico” para explicar la voluntad de un sujeto dirigida a un resultado jurídico. En otras palabras era el mismo contenido al cual los franceses le habían dado la nominación acto jurídico. Siempre ambos sustentados en la idea de que los agentes otorgantes de acto, sabían subjetivamente que se estaban vinculando jurídicamente (teoría denominada del propósito, intención o intento jurídico). En consecuencia, ambos (franceses y alemanes) llamaron al mismo fenómeno de distinta forma. Se ha justificado esta terminología diversa, en una dificultad lexicológica; sin embargo, ello no es óbice para respetar la significación etimológica de negocio que el Derecho pretende darle. Cfr. NÚÑEZ MOLINA, Waldo, *Acto o Negocio Jurídico. Cuestión de Términos*, (Ubicado el 30, I 2012). Obtenido en:

<http://www.derechoycambiosocial.com/revista022/acto%20o%20negocio%20juridico.pdf>, pp.2-3.

<sup>6</sup> BATTISTA FERRI, Giovanni. *El Negocio Jurídico*, Lima, Ara Editores, 2002, pp. 59-62.

<sup>7</sup> Cfr. SCOGNAMIGLIO, Renato. *Contribución a la Teoría del Negocio Jurídico, edición, traducción y notas por Leysser L. León*, Lima, Grijley, 2004, p.4.

<sup>8</sup> Cfr. Revista de Derecho y Ciencia Política – UNMSM, Vol.66 (Nº1 – Nº2), Lima, 2009. (Ubicado el 29, I 2012). Obtenido en: <http://www.unmsm.edu.pe/derecho/revistas/PDF/16alan.pdf>, pp. 308-309.

directamente el objeto de su querer, y éste, en una regulación vinculante de sus intereses en las relaciones con otros”.<sup>9</sup>

Después de haber descrito relativamente el origen del negocio jurídico y su vinculación con el pasar del tiempo es pertinente extraer una síntesis y señalar su definición, por los más ilustres autores alemanes, italianos y españoles, quienes afirman que el negocio jurídico es la declaración de la voluntad orientada a conseguir una finalidad práctica, lícita y amparada por el ordenamiento legal, reconociéndolo como un factor voluntario eficiente para entablar relaciones jurídicas, regularlas, modificarlas o extinguirlas. Presentándose así como una especie del acto jurídico, siendo este último el género (hecho voluntario que produce efectos jurídicos lícitos o ilícitos).

Como se puede apreciar, en el concepto de negocio jurídico, actualmente, prevalece no solo en la regulación extranjera sino también en la peruana, al ser comparado con el artículo 140° de nuestro Código Civil, se presenta la similitud existente con la definición de Acto Jurídico: “El acto jurídico es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas”. Sin embargo, según los autores alemanes la relación que guarda el acto jurídico con el negocio jurídico es de género-especie, debido a que, según afirman, un acto jurídico puede ser lícito o ilícito y abarca la mayoría de supuestos en el ámbito de la autonomía privada, mientras que el negocio jurídico solo está destinado a una finalidad lícita y práctica, la misma que se estima para supuestos netamente lícitos.<sup>10</sup>

Según lo propuesto y desde nuestra perspectiva, se establece concordancia con lo antes mencionado, puesto que todo negocio jurídico es un acto jurídico lícito, pero

---

<sup>9</sup>BETTI, Emilio, GALGANO, Francesco, SCOGNAMIGLIO, Renato y BATTISTA FERRI, Giovanni. *Teoría General del Negocio Jurídico. Cuatro Estudios Fundamentales, traducido y editado por Leysser L. León*, Lima, Ara Editores, 2001, pp. 154-155.

<sup>10</sup> Cfr. BETTI, Emilio. *Teoría General del Negocio Jurídico, traducido y concordado con el Derecho español por A. Martín Pérez y Estudio Preliminar sobre el negocio jurídico*, a cargo de José Luis Monereo Pérez – Granada, Albolote, 2000, p. 60.

no todo acto jurídico es negocio jurídico, porque existen actos jurídicos que no son lícitos sino ilícitos.

Por otro lado, para autores como OSPINA y VIDAL RAMÍREZ el acto o negocio jurídico son sinónimos: “El acto o negocio jurídico es la manifestación de voluntad directa y reflexivamente encaminada a producir efectos jurídicos”.<sup>11</sup> Esta definición satisface plenamente las exigencias de la lógica jurídica por cuanto se limita a enunciar genéricamente los dos elementos de cuya integración resulta la noción pura del acto o negocio jurídico, a saber: a) la manifestación de voluntad, que puede ser de uno o más agentes; y b) el objetivo específico a que dicha voluntad se endereza, cual es la producción de efectos jurídicos. No obstante, la definición planteada no toma en cuenta la diferencia que se hace en la cita anterior, en la cual se señala la licitud e ilicitud que puede presentarse en ambas figuras jurídicas.

En suma, la Teoría del Acto Jurídico, es una elaboración de la doctrina posterior a la promulgación del Código Civil francés de 1804, el mismo que no apareció hasta el siglo XIX, pues los actos jurídicos bajo una formulación teórica uniforme no fueron concebidos en Roma, como lo admite la generalidad de los romanistas.

Incluso, en palabras de los romanistas, hoy afirmado por VIDAL RAMÍREZ, los jurisprudentes romanos no fueron afechos a la abstracción sino a la consideración de los casos concretos para determinar las situaciones que merecían ser protegidas y las circunstancias en las que debía reconocerse al sujeto de derecho la facultad de entablar sus relaciones jurídicas<sup>12</sup>.

Lo cual no significa, en palabras de JUAN IGLESIAS<sup>13</sup>, que la tendencia hacia la concreción y la tipicidad de los juristas romanos no hayan tenido conciencia de la generalidad de algunos conceptos e instituciones, siendo así que bajo determinados supuestos, hayan establecido la singularización de ciertas figuras en las que

---

<sup>11</sup> OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo y OSPINA ACOSTA, Eduardo. *Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico*. 7ª ed, Bogotá, TEMIS S.A., 2005, p.17.

<sup>12</sup> VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *El acto jurídico*, 7ª ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2007, p.15.

<sup>13</sup> IGLESIAS, Juan. *Derecho Romano*, Barcelona, Ariel, 2002, p.178.

encontraban indudable homogeneidad. De esa manera, es el Derecho Romano quien motivó los principios y conceptos que hoy son acogidos por el Derecho moderno.

Sin embargo, los redactores del Código Napoleónico no optaron por una formulación teórica para explicar con un concepto lo suficientemente amplio, genérico y uniforme, la extensa gama de relaciones jurídicas que puede generar la voluntad privada, limitándose a la convención, de la que hicieron derivar el contrato. Así pues, por lo ya afirmado, la doctrina francesa posterior a la promulgación y vigencia del Código Civil de 1804 fue la que enunció la Teoría del Acto Jurídico<sup>14</sup>.

Por esta razón, podemos apreciar, que los juristas romanos hicieron un análisis concienzudo de la generalidad de algunos conceptos, siendo esa misma generalidad a la que aluden, el germen de lo que la doctrina francesa postuló mediante la Teoría del Acto Jurídico, pues sus doctrinarios consideran que la convención no era lo suficientemente amplia para cubrir toda la gama de relaciones jurídicas que podían originarse en la voluntad privada y buscó un concepto de mayor amplitud, que inclusive abarcara a la convención, naciendo así la idea del acto jurídico.

De tal forma, el hoy bien llamado acto jurídico debía constituirse en la fuente voluntaria de relaciones jurídicas, las mismas que podrían ser objeto de regulación, modificación o extinción.

Con las vertientes doctrinales francesa y alemana, se produjo una bifurcación de la Teoría que pretendía explicar el rol de la voluntad humana en la generación de relaciones jurídicas y en la regulación, modificación o extinción de las ya creadas. De un lado, la originada por la doctrina francesa que enunciaba al acto jurídico, y de otro la pandectista germana, que lo hacía con el negocio jurídico.

---

<sup>14</sup> VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *Teoría General del Acto Jurídico*, Lima, Cultural Cuzco S.A., 1985, p 15.

Planteado el origen y la evolución de la Teoría en mención, y atendiendo a que actualmente los autores contemporáneos vienen dando una gran acogida a la conceptualización del negocio jurídico y a su desarrollo doctrinal, queremos precisar la dicotomía de la Teoría del Acto Jurídico y la Teoría del Negocio Jurídico, las mismas que en palabras de VIDAL RAMÍREZ, corren como líneas paralelas y sin conjugarse, pero tal dicotomía y paralelismo no son tales para nuestro sistema jurídico y nuestra codificación civil, pues el acto jurídico y el negocio jurídico están en una relación de sinonimia conceptual.

## **1.2. Asentamiento en la Codificación Civil : Ubicación en el ordenamiento jurídico y legal**

Como afirmábamos anteriormente, por su génesis, la Teoría del Acto Jurídico se vinculó con el Derecho Privado y, legislativamente llegó a plasmarse en la codificación civil. De este modo, quedó ligada, tanto al *facultas agendi*<sup>15</sup>, desde que el acto jurídico es una fuente de derechos subjetivos, como a la *norma agendi*, desde que la manifestación o declaración de voluntad tiene una finalidad normativa y, como tal, también sirve de fuente al Derecho Objetivo. Por ello, cabe recordar que para el Derecho Romano, fue Ulpiano quien planteó la distinción del Derecho Público con el Derecho Privado, y es en base a esto, que se han sistematizado todos los ordenamientos jurídicos. Así, la ubicación de la Teoría del Acto Jurídico corresponde pues, al Derecho Privado y la de su plasmación legislativa a la codificación civil.

---

<sup>15</sup> El término FACULTAS AGENDI, hace alusión al Derecho en sentido subjetivo, es decir, hace referencia al sujeto de derecho; a la persona, al destinatario de las normas, al titular de las facultades (derechos subjetivos) y de obligaciones (deberes). Por lo dicho, derecho subjetivo es la facultad, atribución o poder concedido a una persona por el derecho objetivo para hacer o no hacer algo: Derecho - Facultad, (*facultas agendi*). Cfr. URIBE SANCHEZ, Pedro Luis. *Derecho Romano*, (Ubicado el 5, II 2012). Obtenido en :

[http://pedrouribe-derechoromano.blogspot.com/2011/03/derecho-romano\\_25.html](http://pedrouribe-derechoromano.blogspot.com/2011/03/derecho-romano_25.html)

Como hemos indicado anteriormente, la Teoría del Acto Jurídico es una elaboración de la doctrina francesa posterior a la entrada en vigor del Código Napoleónico, con el que oficialmente, se inicia la era de la codificación civil y la etapa histórica que actualmente se conoce como Derecho Moderno. Este mismo Código marca el primer gran hito en la historia universal de la codificación civil, y al que han seguido los otros dos grandes hitos, como son el Código Civil alemán de 1900 y el Código Civil Italiano de 1942<sup>16</sup>.

En palabras de JUAN ESPINOZA ESPINOZA, queda claro que la Teoría del Acto Jurídico es producto de la doctrina clásica francesa, la misma que no fue acopiada por el Código Civil francés de 1804<sup>17</sup>. Pese a ello, dicha teoría fue asimilada, aunque con algunas variantes, en Latinoamérica. Así, tenemos que fue recogida por el Código Civil chileno de 1857, por el Esboco de Texeira de Freitas<sup>18</sup> y por el Código Civil argentino, cuyo artículo 944<sup>o</sup><sup>19</sup>, inspiró a Manuel Augusto Olaechea, quien para el año de 1925 presentó en el anteproyecto a la Comisión Reformadora del Código Civil peruano de 1852 la siguiente propuesta: “son actos jurídicos los actos voluntarios y lícitos que tengan por fin crear, modificar, transferir, conservar o

---

<sup>16</sup> VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *El acto jurídico*, 7° ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2007, pp. 17-18.

<sup>17</sup> ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial*, Lima, Gaceta Jurídica, 2008, p. 34.

<sup>18</sup> En 1853, el gobierno imperial del Brasil decidió emprender la codificación del derecho y encargó la obra al reputado jurista Augusto Teixeira de Freitas (1816-1883), quien en una memoria del año siguiente explicó el plan que pensaba seguir. Este consistía en confeccionar primero una "consolidación" del derecho, esto es, una fijación sistematizada del derecho en su estado actual, sin modificaciones sustanciales; y en una codificación propiamente tal, después, que implicaba una nueva redacción del material consolidado y una reforma de su contenido. Cfr. GUZMÁN BRITO, Alejandro, (Ubicado el 1, II 2012). Obtenido en: [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0716-54551997000100003&script=sci\\_arttext#10](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0716-54551997000100003&script=sci_arttext#10)

<sup>19</sup> Este establece que son actos jurídicos los actos voluntarios lícitos que tengan por fin inmediato establecer entre las personas relaciones jurídicas, crear, modificar, transferir, conservar o aniquilar derechos. Cfr., ESPINOZA ESPINOZA, Ob. cit., p. 36.

extinguir derechos. El artículo 1075 del Código Civil de 1936 no definió lo que es el acto jurídico.

Pues bien, aludiendo al Código Francés, vigente desde 1804, queda claro que éste fue el modelo que inspiró la codificación civil durante todo el siglo XIX, desarrollando un rol hegemónico hasta la promulgación del Código alemán, influyendo así decisivamente en la codificación civil, tanto europea como americana del siglo XIX.

De ahí que, bajo la poderosa influencia del Código antes mencionado, se da por iniciada la vida republicana en nuestro país (1852), contando a su vez con un Código Civil de vigencia real y efectiva, el mismo que sería promulgado el 29 de diciembre de 1851 por el Presidente Echenique, iniciando su vigencia el 29 de julio de 1852<sup>20</sup>, pero, para sorpresa nuestra, éste código ignoraría la Teoría del Acto Jurídico, sin embargo, fue con el desarrollo legislativo del contrato, como concepto general, que se daría cabida a materias, las mismas que posteriormente pasarían a conformar el desarrollo legislativo de la Teoría del Acto Jurídico, la misma que se incorporaría a nuestra codificación civil con el Código de 1936.

Siendo éste último, el que ubicaría a la Teoría del Acto Jurídico, dentro del Derecho de las Obligaciones, partiendo de una interpretación sistemática, esa ubicación podía conducir a considerar al acto jurídico como una categoría subordinada al Derecho de Obligaciones. Sin embargo, tal afirmación, quedaría descartada, ya que son las obligaciones las que quedan subordinadas al nacer de los actos jurídicos. Así, queda claro, que el acto jurídico es fuente de las relaciones jurídicas dentro de las cuales los derechos subjetivos, y en consecuencia, los deberes jurídicos y las obligaciones se superponen, sin que estas relaciones jurídicas deban ser necesariamente de carácter obligacional o patrimonial<sup>21</sup>.

A nivel internacional, codificaciones como la brasileña han sido de gran aporte, y es que, la promulgación de su código en 1916, tuvo una sistemática similar a la del Código alemán, en cuanto dio contenido a una parte general en la que quedaron

---

<sup>20</sup> VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *El Acto Jurídico*, 7° ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2007, pp. 18-19.

<sup>21</sup> *Ibidem*, pp. 23-24.

comprendidos los hechos y los actos jurídicos, y que a la actualidad, luego de una *vacatio legis* promulgada mediante Ley N° 10406, del 10 de enero del 2002, se ha adoptado el término negocio jurídico, siendo así que el nuevo ordenamiento brasileño parece alejarse de la posición unitarista y de sinonimia conceptual por el Código de 1916.

De modo similar, el Código Italiano, promulgado el 16 de marzo de 1942, se constituye como un modelo para las codificaciones que orientan la unificación del *ius privatum*, ya que más que un Código Civil es un Código de Derecho Privado. Si bien es cierto, este código no ha incorporado de manera explícita el concepto de negocio jurídico a su articulado, compartimos opiniones con GIOVANNI BATTISTA FERRI, quien, se ha mantenido en la tradición napoleónica de su Código antecedente de 1865, limitándose a definir la categoría general del contrato prevaleciendo la construcción pandectística alemana del siglo XIX<sup>22</sup>.

Por último, la Teoría del Acto Jurídico, aun cuando ha sido plasmada legislativamente en diversas codificaciones civiles, se ha transmitido a todo el Derecho Objetivo, quedando claro que ésta teoría es la esencia misma del Derecho Privado, pues el acto jurídico nacido de la autonomía de la voluntad privada es el factor que caracteriza a las relaciones jurídicas.

### **1.3. Determinación conceptual de la Teoría del Acto Jurídico: concepto de Acto Jurídico**

Para determinar conceptualmente la teoría del acto jurídico es necesario primero tomar en cuenta y definir el concepto de hecho jurídico, pues de este último deriva el acto jurídico, con la presencia de la voluntad, su manifestación plena y la licitud.

Así, el hecho jurídico en palabras del autor ALBALADEJO citado por VIDAL RAMIREZ, expresa que es “todo acontecimiento o estado, y en general todo suceso

---

<sup>22</sup> BATTISTA FERRI, Giovanni. *El Negocio Jurídico*, Lima, Ara Editores, 2002, p.163.

o falta del mismo, ya que también hay hechos negativos los cuales, por su sola realización o juntamente con otros, liga al Derecho objetivo la producción de un efecto”.<sup>23</sup> Dichos efectos, deben ser los queridos y perseguidos por el sujeto, los cuales se originan en la voluntad interna y son exteriorizados con la manifestación de la misma, debiendo ir acorde a lo establecido por el ordenamiento jurídico.

De la misma forma, ANIBAL TORRES sustenta que el acto jurídico es aquel hecho jurídico, que además de ser voluntario y lícito, produce los efectos queridos, los cuales responden a la intención del sujeto.<sup>24</sup> Análogamente, el autor argentino ROBERTO H. BREBBIA<sup>25</sup>, sostiene que “son actos jurídicos los hechos voluntarios lícitos, que tengan por fin inmediato, establecer entre las personas relaciones jurídicas, crear, modificar, transferir, conservar o aniquilar derechos”.

Por ello, como afirmábamos anteriormente, dentro del universo de los hechos jurídicos existe la categoría de los hechos jurídicos voluntarios y los hechos jurídicos involuntarios, a los primeros se les denomina actos jurídicos que se caracterizan por estar conformados por una o más manifestaciones o declaraciones de voluntad emitidas con el propósito de alcanzar un resultado práctico, que en tanto tutelado por el ordenamiento jurídico, se convierte en un resultado jurídico.<sup>26</sup>

A los segundos se les describe como aquellos hechos que realiza el hombre; pero cuya consecuencia no es deseada e incluso pueden haber sido realizados sin discernimiento.

Los hechos jurídicos voluntarios se distinguen en dos categorías: los hechos jurídicos voluntarios lícitos y los hechos jurídicos voluntarios ilícitos. La primera categoría se entiende como aquellos actos jurídicos que no contravienen el ordenamiento legal imperante, es decir que no sean contrarios a las normas de

---

<sup>23</sup> VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *El acto jurídico*, 7° ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2007, p. 32.

<sup>24</sup> Cfr. TORRES VÁSQUEZ, Aníbal. *Acto Jurídico*, 3° ed., Lima, Idemsa, 2007.p 38.

<sup>25</sup> BREBBIA H, Roberto. *Hechos y actos jurídicos, Tomo 2. Comentario de los artículos 944° a 1065° del Código Civil. Doctrina y Jurisprudencia*, Buenos Aires, Astrea, 1995, p.23.

<sup>26</sup> Cfr. TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Nulidad del Acto Jurídico*, 2° ed., Lima, Grijley, 2002, p. 21.

orden público y a las buenas costumbres, y que estén sumamente relacionados con los valores jurídicos, principalmente la justicia.

ESPINOZA citando a MESSINEO, nos dice que “*en general el negocio ilícito es aquel al que el ordenamiento jurídico no solo no presta su garantía, sino que además le niega validez en consideración al hecho de que, aun siendo perfecto desde el punto de vista de sus elementos y requisitos, se propone fines no consentidos, se tiene aquí un límite a la libertad o a la autonomía negocial*”.<sup>27</sup>

Ahora, enfocándonos en los actos jurídicos, éstos son caracterizados como la manifestación más importante del fenómeno jurídico denominado “autonomía privada”, entendida como el poder que tienen los particulares, sean personas naturales o jurídicas, en los diferentes sistemas jurídicos, para autorregular sus intereses privados vinculándose con los demás con la finalidad de satisfacer sus más variadas y múltiples necesidades.<sup>28</sup>

Para poder ejercer este poder o facultad de la autonomía privada, los particulares tienen la libertad de celebrar los actos jurídicos que consideren convenientes, por cuanto a través de los mismos podrán alcanzar los resultados prácticos que deseen, creando, modificando, regulando o extinguiendo relaciones jurídicas de carácter patrimonial o extrapatrimonial<sup>29</sup>, es por esta razón que se dice que los actos jurídicos son la manifestación más importante de la autonomía privada en los diferentes sistemas jurídicos.

---

<sup>27</sup> ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial*, Lima, Gaceta Jurídica, 2008, p.30.

<sup>28</sup> ROQUE MONTESILLO, Luz Gladys. *Teoría Del Acto Jurídico y Concepto Del Negocio Jurídico* (Ubicado el 9, VI 2013). Obtenido en: <http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/19e2740043eb7baca838eb4684c6236a/4.+Doctrina+Nacional+-+Magistrados+-+Luz+Gladys+Roque+Montesillo.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=19e2740043eb7baca838eb4684c6236a>, p.60.

<sup>29</sup> Cfr. TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Nulidad del Acto Jurídico*, 2º ed., Lima, Grijley, 2002, p. 22.

De esta forma resulta evidente que los actos jurídicos son celebrados libremente por los particulares para poder autorregular intereses privados a través de la creación, modificación, regulación o extinción de relaciones jurídicas, esto significa que el fin de la celebración de los actos jurídicos es alcanzar un determinado resultado jurídico, que consistirá en crear, modificar, regular o extinguir relaciones jurídicas.

Según ANÍBAL TORRES<sup>30</sup> entre acto jurídico y negocio jurídico existe, una relación de género a especie. El acto jurídico puede ser lícito e ilícito, en cambio el negocio jurídico es el acto jurídico lícito.

En el acto jurídico los efectos están predeterminados por la ley como consecuencia de la especial valoración que hace el comportamiento humano<sup>31</sup>, en cambio en el negocio jurídico, como acto de autonomía privada los efectos son predeterminados por los sujetos que intervienen en su celebración por cuanto el ordenamiento jurídico les reconoce la facultad de regular por sí mismos sus propios intereses, entonces el negocio jurídico está reservado solamente para los actos patrimoniales.

Ahora bien, la teoría del acto jurídico es la esencia misma del derecho privado, pues el acto jurídico nacido de la autonomía de la voluntad privada es el factor principal, el cual caracteriza a las relaciones jurídicas, las mismas que son sometidas al *ius privatum* (Derecho privado) y esto a su vez, constituye el criterio determinante para distinguirlas de las que quedan sometidas al *ius publicum* (Derecho público)<sup>32</sup>.

En líneas anteriores, determinamos que la elaboración de una teoría general sobre el acto jurídico, se da inicio con los pandectistas alemanes (estudiosos de las Pandectas o Digesto de Justiniano) en la primera mitad del siglo XIX. Los mismos que denominaban al acto jurídico como todo acto voluntario que produce efectos

---

<sup>30</sup> TORRES VASQUEZ, Aníbal. *Acto Jurídico*, 2° ed., Lima, IDEMSA, 2001, p.69.

<sup>31</sup> VÁSQUEZ LIBIEN, Juan Carlos. *El Acto Jurídico*. *IUS Revista Jurídica* (Ubicado el 27 VI 2013).  
Obtenido en: <http://www.unla.mx/iusunla4/reflexion/ACTO%20JURIDICO%20.htm>

<sup>32</sup> VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *El acto jurídico*, 7° ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2007, p 27.

jurídicos, por ejemplo un homicidio, es un acto jurídico, porque proviene de un acto humano propiamente dicho y voluntario a la vez, el cual tiene efectos jurídicos. Del mismo modo, la doctrina francesa tomó la expresión acte juridique (acto jurídico) refiriéndose a ella como toda manifestación de voluntad que tiene como fin producir efectos jurídicos (este significado se toma para el negocio jurídico por la doctrina alemana e italiana).<sup>33</sup>

Por su parte, LIZARDO TABOADA afirma que el acto jurídico es toda manifestación de voluntad dirigida a producir efectos jurídicos en este sentido, expresa que dicha manifestación de voluntad estará destinada a crear, modificar, regular o extinguir relaciones jurídicas.<sup>34</sup>

Asimismo, para RUIZ SERRAMALERA, queda claro que el acto jurídico, es aquella actuación libre de la persona en la que se toma en cuenta su voluntad. Dándose la variación de una realidad concreta, la cual tiene su base en una actividad querida por el sujeto, a la que el Derecho enmarca como admitida (acto lícito) o como reprobada (acto ilícito).<sup>35</sup>

Dentro de la doctrina tradicional, JUAN ESPINOZA ESPINOZA<sup>36</sup>, expresa que, “todo acto jurídico es un hecho jurídico voluntario, lícito, con manifestación de la voluntad y efectos jurídicos. Del mismo modo, enuncia que según la doctrina nacional se puede diferenciar, al negocio jurídico del acto jurídico por tres puntos, ya que muchos doctrinarios expresan que el concepto de acto jurídico debe ser atribuido al negocio.” Por consiguiente, la primera diferencia versa en que el presupuesto de los negocios jurídicos es la declaración o manifestación de la

---

<sup>33</sup> *Ibíd.* p.68.

<sup>34</sup> Cfr. TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Acto Jurídico, Negocio Jurídico y Contrato*, Lima, Grijley E.I.R.L, 2002. p. 13.

<sup>35</sup> Cfr. RUIZ SERRAMALERA, Ricardo. *Derecho Civil, El Negocio Jurídico. Elementos y eficacia del negocio*, Madrid, Universidad Complutense, 1980, p 13.

<sup>36</sup> ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial*, Lima, Gaceta Jurídica, 2008, pp. 33-34.

voluntad. Lo cual no ocurre en todos los actos jurídicos ni en actos ilícitos por negligencia.

Por otro lado, la segunda diferencia se refiere, en que la finalidad de las partes en el negocio es crear un vínculo; en los actos no negocios, el vínculo aparece por imperio de la ley, sin tener su origen en una manifestación voluntaria.

Finalmente, la tercera diferencia considera que la intención es indispensable en el acto jurídico; lo cual no se ve necesariamente en el negocio jurídico.

Desde la perspectiva de este autor, cabe cierta discrepancia con la doctrina tradicional siendo así que<sup>37</sup>:

- El acto y negocio jurídico son especies del género hecho jurídico, pero a su vez el negocio es una sub especie del acto jurídico.
- El acto jurídico es materializado con la manifestación de la voluntad, siendo esta la exteriorización de un hecho psíquico consciente y voluntario del sujeto, surtiendo efectos frente a terceros y aunque el ánimo del sujeto no hubiera querido producir dichos efectos.
- Asimismo el negocio, mediante la declaración de la voluntad que es entendida como el acto responsable que una vez exteriorizados nuestros deseos, tiene como propósito producir efectos jurídicos, mediante la comunicación de la voluntad la cual se encuentra dentro de la expresión.

Por lo ya expuesto, el hecho humano voluntario ilícito también es acto jurídico, señalando así, que la licitud o ilicitud de un hecho humano no desvirtúa la naturaleza del acto.

El autor LEYSER LEÓN hace una recopilación de estudios realizados por el maestro LIZARDO TABOADA y después de hacer un minucioso análisis, expresa respecto al acto jurídico, que en sentido estricto es acto y no negocio jurídico aquella

---

<sup>37</sup> Cfr. ESPINOZA ESPINOZA, Ob. Cit., p. 35.

conducta humana que produce por si misma consecuencias de orden legal, dando como ejemplo el de la adquisición de la propiedad; caso contrario ocurriría en un contrato de compraventa en el cual se opera una transferencia, concertada y autorreglamentada por las mismas partes.<sup>38</sup>

Siendo así, que lo característico del acto jurídico es que se identifica con el concepto de la manifestación o declaración de voluntad, en la medida que la misma produce efectos jurídicos.<sup>39</sup>

En consecuencia, nuestro Código Civil en el artículo 140<sup>40</sup> define al acto jurídico como: la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas.

Autores como ANÍBAL TORRES VÁSQUEZ, señalan que “el acto jurídico tiene por fin inmediato producir consecuencias jurídicas consistentes en crear, modificar, regular o extinguir relaciones jurídicas”.<sup>41</sup>

En opinión de JUAN ESPINOZA, el acto jurídico es el hecho humano realizado voluntariamente sea lícito o ilícito del cual surgen efectos jurídicos.<sup>42</sup>

La teoría del acto jurídico fue incorporada al sistema jurídico en el Código Civil de 1936. Dentro del ordenamiento jurídico las expresiones acto jurídico y negocio jurídico son sinónimos pero es importante mencionar que cuando se trata de negocio jurídico se utiliza para hacer referencia a un acto de naturaleza patrimonial; por ello en nuestro ordenamiento jurídico es más apropiado hablar de acto jurídico

---

<sup>38</sup> Cfr. ESCOBAR ROZAS, Freddy, LEÓN, Leysser L, MORALES HERVIAS, Rómulo y PALACIOS MARTÍNEZ, Eric. *Negocio Jurídico y Responsabilidad Civil. Estudios en Memoria del Profesor Lizardo Taboada Córdova*, Lima, Grijley, 2004, p.7

<sup>39</sup> Cfr. TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Negocio Jurídico, Contrato y Responsabilidad Civil*, Lima, Grijley, 2006, p. 43.

<sup>40</sup> Cfr. *Código Civil Peruano*. Lima, Jurista Editores.2010.

<sup>41</sup> TORRES VÁSQUEZ Anibal. *Acto jurídico*.2da edición, editorial IDEMSA, 2001, p.75.

<sup>42</sup> ESPINOZA ESPINOZA Juan. *Acto jurídico Negocial*.1era ed. Editorial Gaceta jurídica S.A., 2008, p.34.

para referirse a todo tipo de acto sea patrimonial o familiar y negocio jurídico para describir temas extrapatrimoniales.

Con todo esto, aseveramos que el acto jurídico es un hecho conformando por una o más declaraciones de voluntad realizadas con el fin de alcanzar un resultado, tutelado por el ordenamiento jurídico.

De lo analizado podemos concluir que el acto jurídico es un hecho jurídico, humano, voluntario, lícito, con manifestación de voluntad, cuyas consecuencias jurídicas son las queridas por los sujetos.

#### **1.4. El acto jurídico y el negocio jurídico en nuestra codificación civil**

Nuestro Código peruano, en su artículo 140° define al acto jurídico como: “Aquella manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas”.<sup>43</sup>

Así, ANÍBAL TORRES expresa que, en el Código derogado de 1936 como en el vigente de 1984, adoptan la teoría del acto jurídico con el mismo significado de la teoría del negocio jurídico de la doctrina germano italiana<sup>44</sup>. A su vez, el Código se encarga de regular una serie de instituciones relacionadas con el negocio jurídico de origen alemán. Por ello, saltan a la vista, algunas interrogantes: ¿Qué se pretendió regular con la figura del acto jurídico? ¿Es lo mismo el acto jurídico que el negocio jurídico? ¿Existe en el Perú el acto jurídico como categoría general?<sup>45</sup>

Pues bien, el acto jurídico y el negocio jurídico son en esencia lo mismo, ello en base a la actuación de la autonomía de la voluntad privada con el fin inmediato de

---

<sup>43</sup> Cfr. *Código Civil Peruano*. Lima, Jurista Editores. 2010

<sup>44</sup> TORRES VÁSQUEZ Anibal. *Acto jurídico*. 2da ed., editorial IDEMSA, 2001, p.72.

<sup>45</sup> Cfr. *Revista de Derecho y Ciencia Política – UNMSM*, Vol.66 (N°1 – N°2), Lima, 2009. (Ubicado el 29, I 2012). Obtenido en: <http://www.unmsm.edu.pe/derecho/revistas/PDF/16alan.pdf>, pp.301-302.

producir efectos jurídicos. Por ello, el legislador peruano manifiesta que ha acogido la expresión acto jurídico por razones de tradición jurídica. Y es que si los actos lícitos sólo hicieran alusión a los actos patrimoniales, la denominación correcta sería la de negocio jurídico.

Con todo lo anteriormente dicho, somos de la opinión que las condiciones en que esta categoría jurídica surgió, así como la función que cumplió en el contexto político y económico que envolvió su nacimiento, no se presentan en la actualidad en nuestro país. Por tal motivo, el negocio jurídico, como categoría legislativa no existe en el sistema jurídico peruano. Por el contrario, lo que nuestro Código Civil denomina acto jurídico, hace hincapié a una institución pensada exclusivamente para la figura de los contratos.

En consecuencia, legislativamente nuestro Código Civil no regula reglas propias del negocio jurídico, tal como sí lo hace el BGB (Código Civil Alemán), sino que las reglas que forman parte del libro dedicado al acto jurídico como categoría general, sólo son de aplicación inmediata para los contratos.

Un hecho más que contribuye a la conclusión de que el negocio jurídico como categoría legislativa no existe en nuestro país, es el hecho de que nuestro Código no consagró una Parte General. “A causa de eso, al jurista alemán, que está acostumbrado a su parte general, el libro del Código Civil peruano sobre el acto jurídico le parece un poco aislado. Tal vez ese aislamiento sea una razón por la cual es aún más difícil de justificar la codificación de la teoría del negocio jurídico”.<sup>46</sup>

En consecuencia, debido a la constante y creciente objetivación del intercambio económico, tampoco tendría mucho sentido hablar de negocio jurídico en nuestro sistema jurídico, más aún si el Perú poco a poco va abriendo sus fronteras a importantes (pero no por ello adecuados) procesos de compenetración e intercambio económico con sociedades de todo el mundo (por medio de los tratados internacionales en materia económica). Como conclusión de lo dicho hasta ahora, podemos sostener que el negocio jurídico en el Perú, en tanto categoría legislativa,

---

<sup>46</sup> *Ibidem*, pp.304-307.

capaz de ser aplicable de forma extensiva a figuras tales como al matrimonio, testamento y los actos jurídicos unilaterales, no existe; es decir, la teoría del negocio jurídico no tiene aplicación legislativa en nuestro Código porque no se legisló según el modelo del Código Civil alemán.

Pues bien, luego de haber finalizado este primer capítulo de nuestra investigación, nuestros logros básicamente han sido enfocarnos en la comprensión a cabalidad de la conceptualización de la Teoría del Acto Jurídico y con ella las principales posturas planteadas tanto a nivel nacional como extranjero.

Así, teniendo claro el concepto de “acto jurídico”, y teniendo como presupuesto de hecho a la declaración de voluntad, será la propia ley quien le otorgue efectos de Derecho, ejemplo de ello son los actos familiares, que ya tocaremos a fondo en los siguientes capítulos.

**SEGUNDO CAPÍTULO**

**EL DERECHO DE FAMILIA Y LOS**

**ACTOS FAMILIARES**

## **CAPÍTULO 2: EL DERECHO DE FAMILIA Y LOS ACTOS FAMILIARES**

En el Derecho de Familia, existen hechos y actos jurídicos familiares que producen consecuencias de derecho, de suma importancia para la sociedad, ya que éstos son derivados de las diferentes relaciones jurídicas que comprenden las Instituciones Familiares.

Es por ello, que para este segundo capítulo, nos avocaremos a destacar la existencia de estos actos jurídicos familiares, como una especie del Acto Jurídico General, ya que resulta más que evidente que no sólo en el Derecho de Familia encontramos la influencia del interés familiar sobre el individual.

### **1. Conceptos jurídicos fundamentales del Derecho de Familia**

#### **1.1. ¿Qué es el Derecho de familia?**

Llámesese “Derecho de Familia” al conjunto de disposiciones legales que regulan la familia. Es decir, que es la rama del Derecho Civil que tiene por objeto material las instituciones familiares de todo orden: filiación, matrimonio, protección del grupo familiar y de quienes lo componen, son sus grandes centros de atención, entendidos como géneros cuyos desarrollos específicos nutren de contenido el campo de acción de este ordenamiento jurídico<sup>47</sup>.

Evidentemente, el objeto de las normas sobre el Derecho de Familia está constituido, en primer lugar, por el matrimonio, comprendiéndose en él varios aspectos. También hacen parte del Derecho de Familia, en general, los derechos y

---

<sup>47</sup> Cfr. PARRA BENÍTEZ, Jorge. *Manual de Derecho Civil*, 4ªed., Bogotá, Temis, 2002.pp. 175-176.

obligaciones propios del matrimonio, así como todo conjunto normativo del derecho de menores.

Así, el objeto del Derecho de Familia es la familia. Esta observación, bastante amplia, y por cierto no menos importante, permite comprender que las normas jurídicas sobre la materia y su aplicación efectiva deben ser guiadas por una línea clara de practicidad, teniendo así que ajustarse a la realidad, siendo ésta la hoy llamada realidad corriente o del mundo actual, y segundo, que se considere a las personas como destinatarias de los preceptos como ellas son y no con base en modelos que nada aportan para la eficacia del Derecho.

Por ello, el Derecho de Familia, ha sido definido como un conjunto de reglas de derecho, de orden personal y patrimonial, cuyo objeto exclusivo, principal, accesorio o indirecto, es presidir la organización, vida y disolución de la familia.<sup>48</sup>

Así, atendiendo a su objeto podemos definir el Derecho de Familia como el conjunto de normas jurídicas de carácter privado que regulan las relaciones jurídicas personales y patrimoniales que surgen de las diversas personas que integran una familia y las que se originan frente a terceros. Sobre esta base, se deduce que quedan fuera del Derecho de Familia, las normas jurídicas de naturaleza pública aunque su finalidad sea la tutela directa o indirecta de la familia<sup>49</sup>.

Desde una perspectiva subjetiva, el Derecho de Familia, comprende el conjunto de derechos, facultades o poderes que el derecho atribuye a los miembros de la familia derivados del tipo de relación jurídica en la que se encuentran.

---

<sup>48</sup> Con todo ello, podríamos aseverar que el Derecho de Familia deber ser considerado inclusive, como el conjunto de normas expedidas por el Estado, que regulan en su integridad los aspectos personales y patrimoniales resultantes del vínculo familiar, así como sus efectos legales en relación a terceros.

<sup>49</sup> SERRANO ALONSO, Eduardo. *Manual de Derecho de Familia*, Madrid, Edisofer, S. L, 2007.pp. 25- 26.

Igualmente, en palabras de CHUNGA LAMONJA, “la expresión Derecho de Familia, tiene una doble acepción, en sentido subjetivo, significa aquella serie de facultades jurídicas que pertenecen a la familia como tal, y en sentido objetivo comprende, aquel conjunto de normas jurídicas que regulan la institución familiar”.<sup>50</sup> Es decir, el primero hace alusión al conjunto de derechos que nacen de las relaciones que dentro del grupo familiar mantienen los miembros de esta familia con los demás para el cumplimiento de los fines de la unidad familiar; mientras que desde el sentido objetivo, son estas relaciones las que se materializan a través de normas jurídicas; por ello, en general el Derecho de Familia comprende el conjunto de normas reguladoras del matrimonio y sus implicancias, tales como la paternidad y filiación, patria potestad y tutela, alimentos, adopción y todo lo referente al estado civil de las personas.

Tal es así, que en la actualidad nadie discute el carácter privado del Derecho de Familia, aunque históricamente hubo consideraciones de todo tipo acerca de su naturaleza jurídica. Entre ellas, cabe acotar la del profesor Italiano Antonio Cicu, quien sostuvo que el Derecho de Familia constituía un tercer género más próximo al Derecho Público que al privado en cuanto que entendía claro el predominio de los intereses generales sobre los particulares y la frecuente intervención judicial y estatal en la determinación de los efectos de las relaciones jurídicas familiares<sup>51</sup>.

En consecuencia, el indudable carácter privado de las normas que forman el Derecho de Familia no impide la existencia de peculiaridades naturales derivadas de las relaciones que constituyen su objeto y que imponen diferencias interpretativas o normativas respecto a las restantes ramas del Derecho Civil.

En palabras de CORNEJO CHÁVEZ “interna y externamente, esto es, en la intimidad de su desenvolvimiento como grupo dotado de vida propia, y en su

---

<sup>50</sup> CHUNGA LAMONJA, Fermín. *Derecho de Menores. Comentarios al Nuevo Código de los Niños y Adolescentes (Ley 27337)*, 5ªed, Lima, Grijley, 2001, p.59.

<sup>51</sup> *Ibidem*, p.26.

interrelación con otros organismos y poderes sociales, la familia es unas veces escenario y otras actora de una actividad múltiple y continua”.<sup>52</sup>

Por consiguiente, con el concepto de familia<sup>53</sup> y de Derecho, se integra lo que conceptualmente se conoce como Derecho de Familia, parte del Derecho Civil que reglamenta las relaciones entre los miembros del conglomerado familiar. De esta manera, definimos al Derecho de Familia, como la regulación jurídica de los hechos biosociales derivados de la unión de los sexos a través del matrimonio<sup>54</sup>.

Cabe mencionar, que los grupos familiares han existido en todas las culturas a lo largo de la historia del hombre, y las mismas dieron origen a diversos tipos de familias que reflejan una gran variedad de contextos económicos, sociales, políticos, jurídicos, etc.

Así, la familia se constituye en una institución que ha sido definida de diversas maneras: se le ha considerado como la cédula primaria de la sociedad, como el núcleo inicial de toda organización social, como el medio en el que el individuo logra su desarrollo, tanto físico y psíquico como social<sup>55</sup>.

De este modo, queda claro que el Derecho de Familia, está integrado por el conjunto de normas jurídicas que regulan los vínculos jurídicos familiares, así, como estas

---

<sup>52</sup> CORNEJO CHÁVEZ, Héctor. *Derecho Familiar Peruano*, 10° ed. Actualizada, Lima, Gaceta Jurídica Editores, 1999, p. 18.

<sup>53</sup> Familia es aquella comunidad que, iniciada o basada en la asociación permanente de un hombre y una mujer destinada a la realización de los actos humanos propios de la generación, está integrada por personas que conviven bajo la autoridad directiva o las atribuciones de poder concedidas a una o más de ellas, adjuntan esfuerzos para lograr el sustento propio y el desarrollo económico del grupo y se hallan unidas por un efecto natural derivado de la relación de pareja o del parentesco de sangre, el que las induce a ayudarse y auxiliarse mutuamente. Cfr. CORRAL TALCIANI, Hernán. *Derecho y Derechos de la Familia*, Lima, Grijley, 2005.

<sup>54</sup>BAUTISTA TOMÁ, Pedro, HERRERO PONS, Jorge. *Manual de Derecho de Familia*, Lima, Ediciones Jurídicas, 2006.p 9.

<sup>55</sup> Ibídem, pp. 15-16.

relaciones conciernen a situaciones generales de las personas en sociedad, integran el Derecho Civil.

En nuestro país, el Derecho de Familia está contenido básicamente en el Código Civil, aunque existen numerosas leyes complementarias que también lo integran, las mismas que hacen referencia a los principios y normas proclamadas en la Constitución Política del Perú<sup>56</sup>.

Así, en nuestra opinión personal, deberá quedar claro que si el Derecho de Familia es, en razón de la materia, parte del Derecho Civil, no es posible considerar que pertenece al Derecho Público, ya que las relaciones familiares no vinculan a los sujetos con el Estado como sujetos de Derecho Público, se trata de relaciones entre las personas, derivadas de la unión intersexual, de la procreación y del parentesco<sup>57</sup>.

## **1.2. Los Sujetos en el Derecho Familiar<sup>58</sup>**

Se da el nombre de sujeto o persona, a todo ente capaz de tener facultades y deberes. Así, los sujetos en el Derecho de Familia, en términos generales son fundamentalmente los parientes (por consanguinidad, afinidad y adopción), pero a su vez comprende a los cónyuges o a las personas que ejercen la patria potestad o tutela, y en muchas legislaciones a nivel de derecho comparado, tal es el caso de

---

<sup>56</sup> CORNEJO FAVA, María Teresa. *Matrimonio y Familia. Su tratamiento en el Derecho*, Lima, Tercer Milenio S. A, 2000. p. 180.

<sup>57</sup> Cfr. PLÁCIDO V, Alex F. *Derecho de Familia. Un nuevo enfoque de estudio del Derecho de Familia*, 2°ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2002. pp. 18- 19.

<sup>58</sup> Para que el Derecho de Familia funcione como regulador de las relaciones familiares, requiere la existencia de sujetos en la relación jurídica, porque sólo las personas que tengan esa calidad, pueden ejercitar los derechos que se derivan de las relaciones jurídicas de carácter familiar, entonces es indispensable la existencia de los sujetos del Derecho de Familia. Cfr. VÁSQUEZ GARCÍA, Yolanda. *Derecho de Familia, Teórico Práctico*, Tomo I, Lima, Editorial Huallaga, 1998, p.35.

México, se reconocen consecuencias jurídicas al concubinato, tanto entre las partes como con relación a los hijos habidos en el mismo<sup>59</sup>.

En el Derecho de Familia, los sujetos que intervienen son personas físicas. De manera excepcional, tenemos la injerencia de algunos órganos estatales como ocurre en el matrimonio y en la adopción, reconocimiento de los hijos, patria potestad y tutela.

Así, podríamos hacer mención a<sup>60</sup>:

- **Los parientes**, siendo esta una categoría esencial en el Derecho de Familia, debido a la diversidad de consecuencias jurídicas que se presentan tanto en el parentesco consanguíneo, que es el principal, como en la adopción o parentesco civil y en finalidad que se crea por virtud del matrimonio entre el marido y la mujer y los parientes de su mujer y entre ésta y los parientes de aquel.
- **Los cónyuges**, quienes no son parientes entre sí, pero que son de suma relevancia al Derecho de Familia, en virtud de que no solo crea los sujetos especiales del matrimonio con el conjunto de derechos y obligaciones que recíprocamente la ley concede, sino que además se proyecta sobre los parientes legítimos y de manera especial en las relaciones paterno – filiales.

---

<sup>59</sup> GALLEGOS PÉREZ, Nidia. *La teoría del hecho y del acto jurídico aplicada al Derecho Familiar*, 2006. (Ubicado el 16, I 2012). Obtenido en:

[http://books.google.com.pe/books?id=dDa395de3RcC&printsec=frontcover&hl=es&source=gbs\\_ge\\_summary\\_r&cad=0#v=onepage&q&f=false](http://books.google.com.pe/books?id=dDa395de3RcC&printsec=frontcover&hl=es&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false), pp.60-63

<sup>60</sup> *Ibíd*em, p.60

- **Personas que ejercen la patria potestad y menores sujetos a la misma**, aquí habría que considerar que en el parentesco se originan las relaciones específicas que impone la patria potestad entre padres e hijos, o en su caso entre abuelos y nietos. Por consiguiente, se destacan en este aspecto sujetos especiales de Derecho Familiar que deben diferenciarse de los parientes en general, ya que los derechos y obligaciones que se originan por la patria potestad, no son los mismos que de manera general determina el parentesco.
- **Tutores e incapaces**, la incapacidad de ciertos sujetos menores no sujetos a patria potestad y mayores de edad privados de inteligencia o afectados en sus facultades mentales, origina que el Derecho familiar, regule relaciones específicas mediante la institución de la tutela, creándose así, como nuevos sujetos a los tutores incapaces.
- **Curadores y Jueces de Familia**, en cuanto a la tutela misma se hace necesaria la intervención de otros sujetos que cumplen funciones especiales, ejemplo de ello son los curadores y los jueces de familia, viéndose entonces reflejada la intervención del Estado en la organización jurídica de la familia.
- **Concubinos**, en algunos sistemas jurídicos como el mexicano, se reconocen a los concubinos como sujetos de Derecho Familiar. Cabe mencionar que en nuestro país, la idea de reconocer derechos y obligaciones a los concubinos acaba de concretarse con la publicación en el Diario Oficial El Peruano de la Ley N° 30007, dada el 17 de abril del 2013, la misma que reconoce los derechos a heredar entre las parejas unidas de hecho, siempre y cuando ninguno de sus dos integrantes tenga impedimento matrimonial y que dicha unión haya sido inscrita en el Registro Personal, conforme a la ley de

Competencia Notarial en asuntos no contenciosos, o reconocida por la vía judicial.<sup>61</sup>

A modo de reflexión, cabe resaltar que los sujetos del Derecho familiar son considerados como un centro de imputación ideal de deberes y derechos; esto es, aquella unidad sobre la que la ley efectúa imputaciones directas, arrojándole derechos y obligaciones. Así, para el Derecho los únicos sujetos de derecho son las personas, que pueden ser de existencia ideal o de existencia visible, tales como las mencionadas anteriormente.

---

<sup>61</sup> Esta norma implica la modificación del artículo 326 del Código Civil para incluir un texto en el que se señala que “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”. Señala que, por esa razón, las disposiciones contenidas en diversos artículos del Código Civil relativas a la disposición de bienes y a los derechos de herencia del cónyuge, se aplicarán al sobreviviente de la unión de hecho en los mismos términos. Asimismo, se modifica el artículo 724 del Código Civil para incluir entre los herederos forzosos, al sobreviviente de la unión de hecho, junto a hijos y padres y demás descendientes y ascendientes. En cuanto al orden sucesorio, la nueva ley señala que son herederos del primer orden, los hijos y demás descendientes; del segundo orden, los padres y demás ascendientes; del tercer orden, el cónyuge o, en su caso, el integrante sobreviviente de la unión de hecho; del cuarto, quinto y sexto órdenes, respectivamente, los parientes colaterales del segundo, tercer y cuarto grado de consanguinidad. Agrega que el cónyuge o, en su caso, el integrante sobreviviente de la unión de hecho también es heredero junto a los herederos de los dos primeros órdenes mencionados. Cfr. [http://www.gacetajuridica.com.pe/detalle\\_noti.php?in=000005985](http://www.gacetajuridica.com.pe/detalle_noti.php?in=000005985)

## 2. Principales Instituciones Familiares

Conforme al avance y evolución de la sociedad, se han ido encontrando distintas maneras de conocer, explicar y definir a las familias y sus vinculaciones con el entramado de las relaciones sociales – jurídicas en su totalidad. Entre una y otra definición el elemento común y resaltante probablemente sea el rol determinante que toma dentro del sostenimiento y modificación de la sociedad. Así, dentro de éstas tenemos a:<sup>62</sup>

- **Patria Potestad**

En palabras de BENJAMÍN AGUILAR LLANOS, esta institución es definida como el conjunto de derechos que la ley concede a los padres sobre la persona y bienes de sus hijos, en tanto que son menores y no emancipados, para facilitar el cumplimiento de los deberes de sostenimiento y educación que pesan sobre ellos.<sup>63</sup>

Así, como en la mayoría de los ordenamientos actuales, la patria potestad no es un derecho subjetivo, sino un officium que genera una potestad que el Derecho positivo, conforme al natural, atribuye con carácter indisponible, a los padres para el desempeño de una función: el cuidado y la capacitación del hijo.<sup>64</sup>

Con todo ello, cabría aludir a su naturaleza jurídica, que a decir de MARÍA MÉNDEZ COSTA, citada por BENJAMÍN AGUILAR LLANOS, esta institución tiene por naturaleza jurídica un derecho subjetivo, mediante el cual hay un poder, una

---

<sup>62</sup> CHUNGA LAMONJA, Fermín. *El Código de los Niños y Adolescentes (Ley N° 27337). Antecedentes Internacionales y Nacionales. Actualizado, concordado y comentado. Legislación Comparada*. Lima, Universidad de San Martín de Porres. Fondo Editorial, 2005

<sup>63</sup> AGUILAR LLANOS, Benjamín. *La Familia en el Código Civil Peruano*, Lima, Ediciones Legales, 2010, p. 304.

<sup>64</sup> Cfr. LACRUZ BERDEJO, José Luis, SANCHO REBULLIDA, Francisco de Asís, y otros. *Elementos del Derecho Civil - Familia*, 4° ed., Madrid, Dykinson, 2010, p. 387.

facultad, la misma que crea la necesidad de proteger al menor, y por ende la categoría de los derechos familiares derivados de la patria potestad.<sup>65</sup>

- **Tenencia**

El artículo 81° del Código de los Niños y Adolescentes Ley N°27337, enmarca a esta institución bajo el siguiente apartado:<sup>66</sup>

*“Cuando los padres estén separados de hecho, la Tenencia de los niños y adolescentes se determina de común acuerdo entre ellos y tomando en cuenta el parecer del niño y el adolescente. De no existir acuerdo o si éste resulta perjudicial para los hijos, la Tenencia la resolverá el Juez Especializado, dictando las medidas necesarias para su cumplimiento.”*

Con lo expuesto, desde el punto de vista jurídico, la Tenencia es la situación por la cual un menor se encuentra en poder de uno de sus padres o guardadores. Es uno de los derechos que tienen los padres de tener a sus hijos en su compañía. Sin embargo, por extensión del Código, la Tenencia también puede otorgársele a quien tenga legítimo interés.

- **Régimen de Visitas**

Se considera por régimen de visitas, al derecho recíproco de mantener comunicación entre padres o madre con el o los hijos que no estén en su poder. Así, el artículo 88° del Código de los Niños y Adolescentes Ley N° 27337, considera a esta institución como el derecho de los padres que no ejercen la

---

<sup>65</sup> Cfr. LACRUZ BERDEJO, José Luis, SANCHO REBULLIDA, Francisco de Asís, y otros. *Elementos del Derecho Civil - Familia*, 4° ed., Madrid, Dykinson, 2010, p 317.

<sup>66</sup> Cfr. CHUNGA LAMONJA, Fermín. *El Código de los Niños y Adolescentes (Ley N° 27337). Antecedentes Internacionales y Nacionales. Actualizado, concordado y comentado. Legislación Comparada*. Lima, Universidad de San Martín de Porres. Fondo Editorial, 2005, p. 145.

patria potestad, los mismos que deberán acreditar con prueba suficiente el cumplimiento o la imposibilidad del cumplimiento de la obligación alimentaria.<sup>67</sup>

Siendo indudable, que dicha medida es importante dentro de nuestro medio, ya que por lo general son los mismos padres quienes burlan la obligación alimentaria, para luego quedarse con el hijo o en su defecto les servía de pretexto para hostilizar a la madre.

- **Alimentos** <sup>68</sup>

A nivel doctrinal, CLAUDIO BELLUSCIO, define a los alimentos como la porción de bienes destinada a la subsistencia de una persona en relación a otra, extendiendo dicho concepto a comprender lo relativo a la subsistencia, habitación, vestuario, educación y lo necesario para asistencia en las enfermedades correspondientes a la condición del que la recibe y del que la presta.<sup>69</sup>

A lo dicho, habría que agregar que la finalidad de ésta se traduce a la necesidad de la conservación del individuo y robustecimiento de la familia, teniendo acorde a su naturaleza y fundamento, una finalidad directa e inmediata de satisfacer una necesidad de carácter ineludible, real, actual e impostergable.<sup>70</sup>

---

<sup>67</sup> Op cit., CHUNGA LAMONJA, Fermín, pp. 151 – 152.

<sup>68</sup> No obstante, que la prestación alimentaria tiene entidad económica, el derecho y la obligación alimentaria correlativas no tienen un objeto o finalidad de esa índole, es decir, no se pretende la satisfacción de un interés de naturaleza patrimonial, sino que, fundado el vínculo obligacional alimentario en la relación de familia, su finalidad es permitir al alimentista, cónyuge o pariente, satisfacer sus necesidades materiales y espirituales. Cfr. BOSSERT, Gustavo A. Régimen Jurídico de los Alimentos, 2° ed., Buenos Aires, Editorial Astrea, 2004, p. 3.

<sup>69</sup> BELLUSCIO, Claudio. *Prestación Alimentaria. Régimen Jurídico*, Buenos Aires, Editorial Universidad, 2006, pp.33-34.

<sup>70</sup> Op cit., BELLUSCIO, Claudio, p 36.

- **Tutela y Consejo De Familia**

Diversos autores se han pronunciado respecto de lo que consideran “la tutela”, así, BENJAMÍN AGUILAR LLANOS, refiere que toda tutela es una guarda que significa cuidado, defensa y representación del que está sometido a ella, constituyendo así una protección. Asimismo, autores como BONECASSE, el mismo que es citado por AGUILAR LLANOS, afirma que tutela es aquel organismo de representación de los incapaces, aplicándose tanto en materia de minoridad, como en caso de interdicción.<sup>71</sup>

Así, la institución de la tutela tiene ciertas particularidades, características propias, que la hacen una institución autónoma, pero todos esos rasgos propios se ubican dentro del marco de protección al incapaz, por ello no debemos olvidar que la tutela existe en función de atender a las necesidades del niño o adolescente cuyos padres no ejercen patria potestad.

Por otra parte, al hablar de Consejo de Familia, describiremos a éste como aquella reunión de personas nombradas por el padre o por la madre o en su defecto llamadas por ley, que provee al nombramiento de tutor.

Así, diríamos que el Consejo de Familia es un organismo consultivo y a veces ejecutivo que controla a los tutores y curadores, y de manera excepcional los padres en el ejercicio de sus atribuciones, en orden a garantizar los derechos e intereses del incapaz, y se podría agregar que por lo general, aunque no de forma absoluta, dicho organismo hace alusión a su denominación, ya que se integra con miembros de la propia familia del niño o adolescente.<sup>72</sup>

---

<sup>71</sup> Cfr. AGUILAR LLANOS, Benjamín. *La Familia en el Código Civil Peruano*, Lima, Ediciones Legales, 2010, p. 509.

<sup>72</sup> Cfr. CHUNGA LAMONJA, Fermín. *El Código de los Niños y Adolescentes (Ley N° 27337). Antecedentes Internacionales y Nacionales. Actualizado, concordado y comentado. Legislación Comparada*. Lima, Universidad de San Martín de Porres. Fondo Editorial, 2005, p. 165.

- **Colocación Familiar**<sup>73</sup>

Por su parte, el artículo 104° del Código de los Niños y Adolescentes, Ley N° 27337, afirma lo siguiente:

*“Mediante Colocación Familiar un niño o adolescente es acogido por una persona, familia o institución que se hace responsable de él transitoriamente. Esta medida puede ser dispuesta por la instancia administrativa o judicial y puede ser remunerada o gratuita (...)”*

De esta forma, definimos a la colocación familiar como el acogimiento de un menor por una persona, familia o institución que se responsabiliza de él.

- **Matrimonio De Adolescentes**

El Código de los Niños y Adolescentes, Ley N° 27337, alude a que el Juez especializado autoriza el matrimonio de adolescentes, de acuerdo a lo señalado en los artículos pertinentes al Código Civil.

Así, el matrimonio es la unión libre y voluntaria de un hombre y una mujer con el fin de hacer vida en común, bajo el mismo techo y deberse fidelidad y asistencia. Mediante el matrimonio los cónyuges se obligan mutuamente a alimentar y educar a sus hijos, teniendo el deber y el derecho de participar en el gobierno del hogar y de cooperar al mejor desenvolvimiento del mismo, de igual manera, a fijar y mudar el domicilio conyugal y decidir las cuestiones referentes a la economía del mismo.<sup>74</sup>

---

<sup>73</sup> Ibídem, p. 168.

<sup>74</sup> Cfr. CHUNGA LAMONJA, Fermín. *El Código de los Niños y Adolescentes (Ley N° 27337). Antecedentes Internacionales y Nacionales. Actualizado, concordado y comentado. Legislación Comparada*. Lima, Universidad de San Martín de Porres. Fondo Editorial, 2005, p. 179.

Considerando, que el matrimonio da origen a una nueva familia, para el caso de menores y adolescentes a partir de los 16 años, el Juez puede autorizar el matrimonio de acuerdo a lo siguiente:

Artículo 224° del Código Civil:

*“Los menores de edad, para contraer matrimonio, necesitan del asentimiento expreso de sus padres. La discrepancia entre los padres equivale al asentimiento (...)”*

- **Adopción** <sup>75</sup>

Se han dado numerosas definiciones sobre la adopción, así en palabras de YOLANDA VÁSQUEZ GARCÍA diríamos que la adopción es aquella institución jurídica, que establece entre personas que en algunos casos pueden ser extrañas, y cuya voluntad se encamina a ello, un vínculo artificial de parentesco, análogo al que existe entre el padre o madre unidos en legítimo matrimonio y sus hijos legítimos.<sup>76</sup>

Por su parte, HÉCTOR CORNEJO CHÁVEZ, la conceptúa como un acto de voluntad que coloca en una familia a un individuo a quien ni la naturaleza ni la ley habían hecho miembro de ella; es decir, es una ficción legal por la que se recibe como hijo al que no lo es por naturaleza.<sup>77</sup>

---

<sup>75</sup> Habría que considerar, que en la época de la codificación española, la adopción era una institución de poca trascendencia práctica cuya finalidad era satisfacer los intereses de los matrimonios sin hijos. Cfr. GARRIGA GORINA, Margarita. *La Adopción y el Derecho a Conocer la Filiación de Origen. Un estudio legislativo y jurisprudencial*, Navarra, Aranzadi Editorial, 2000, p. 21.

<sup>76</sup> VÁSQUEZ GARCÍA, Yolanda. *Derecho de Familia, Teórico Práctico*, Tomo I, Lima, Editorial Huallaga, 1998, p.551.

<sup>77</sup> CORNEJO CHÁVEZ, Héctor. *Derecho Familiar Peruano, Sociedad Paterno Filial, Amparo Familiar del Incapaz*, 8° ed., Tomo II, Lima, Editorial Rocarme, 1991, p. 51.

En suma, partíamos afirmando que gracias al progresivo avance evolutivo de la sociedad, se han ido descubriendo otras maneras de conocer, explicar y definir a las familias y sus vinculaciones con el entramado de las relaciones sociales – jurídicas en su totalidad, saltando a la vista el rol determinante que toman dentro del sostenimiento y modificación de la sociedad; punto clave para afirmar que las instituciones familiares antes mencionadas por su naturaleza no dejen de ser actos jurídicos, pues quienes los celebran lo hacen libremente y con el que las instituciones familiares antes mencionadas por su naturaleza no dejan de ser actos jurídicos, pues quienes los celebran lo hacen libremente y con el ánimo de vincularse con sus consecuencias.

### **3. Elementos de existencia del acto jurídico familiar**

Ha sido frecuente considerar que, como el contenido de los vínculos jurídicos familiares escapan a la autonomía privada, la teoría general del acto jurídico es extraña al Derecho de Familia. Así, se juzga que los vínculos familiares, y los derechos y deberes que tales vínculos determinan, no tienen por fuente la voluntad de los sujetos, sino a la ley que, en cada caso, dispone los efectos de tales vínculos.

Se ha destacado, sin embargo que cuando la constitución de los vínculos familiares nace de la voluntad de las personas, por ejemplo, la de los contrayentes en el matrimonio, o la del progenitor que reconoce a su hijo, o la de los adoptantes, etc., se está frente a auténticos actos jurídicos que son la fuente de vínculos jurídicos familiares.

Con lo cual, deberá quedar claro, que si éstos, en su contenido escapan a la regulación de los interesados, no contraría a que la fuente del vínculo obedece a una manifestación de voluntad obstinada a crear, modificar o extinguir derechos familiares. En este sentido, el vínculo jurídico que el acto jurídico tiende a establecer puede ser una relación jurídica de derecho de familia, o el derecho subjetivo cuya creación, modificación, transferencia, conservación o extinción persigue, puede ser

un derecho subjetivo familiar. En tales casos, cabe la denominación de acto jurídico familiar, al cual definiremos ampliamente en el siguiente capítulo.<sup>78</sup>

Ahora bien, si el acto jurídico familiar responde, en cuanto a sus elementos a las particularidades propias de los actos jurídicos en general, es preciso poner de relieve algunos aspectos diferenciadores.

Por ello, haremos mención a los elementos de existencia del acto jurídico, para luego enmarcar los aspectos diferenciadores antes eludidos.

En palabras de GONZALO MEZA MAURICIO, al hablar de elementos de existencia del acto jurídico, nos referiríamos a los hoy llamados elementos esenciales, los mismos que son catalogados como imprescindibles para la existencia y constitución del acto jurídico, siendo elementos necesarios para su validez y eficacia, teniendo en cuenta que en la doctrina también se indica que son elementos esenciales, aquellos necesarios para individualizar y determinar un acto jurídico con ciertos efectos legales.<sup>79</sup>

A su vez, FERNANDO VÍDAL RAMÍREZ, afirma que “además es necesaria la presencia de determinados elementos esenciales en relación a cada acto jurídico en particular. Estos son los que dan lugar a la constitución de un acto jurídico concreto y para que éste pueda alcanzar su nominación.”<sup>80</sup>

El elemento esencial, básico, fundamental del acto jurídico es la voluntad, explica ANÍBAL TORRES, de algún modo manifestada. Como sabemos, para que exista voluntad jurídica se requiere que concurren los siguientes requisitos: el

---

<sup>78</sup> PLÁCIDO V, Alex F. *Derecho de Familia. Un nuevo enfoque de estudio del Derecho de Familia*, 2°ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2002. p 43.

<sup>79</sup> MEZA MAURICIO, Gonzalo. *El Negocio Jurídico. Manual teórico – práctico*, Lima, Editorial Alegre, 2003, p 103.

<sup>80</sup> VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *Teoría General del Acto Jurídico*, Lima, Cultural Cuzco S.A., 1985, P 71.

discernimiento, la intención, la libertad y la exteriorización mediante la manifestación (declaración y comportamientos).<sup>81</sup>

Entonces, los elementos esenciales se equiparan a los requisitos de validez del acto jurídico, según el Art. 140° del Código Civil, por el cual serán elementos esenciales o sustanciales que deben existir en todo acto jurídico:<sup>82</sup>

- Agente Capaz
- Objeto física y jurídicamente posible<sup>83</sup>
- Fin lícito, a los cuales se agrega en primer orden la manifestación de voluntad<sup>84</sup>.

Así, “la voluntad que genera el acto jurídico, sostiene VIDAL RAMÍREZ, es la de un sujeto que actúa simplemente como tal, como un sujeto de derecho y por eso el acto incide sobre toda clase de relaciones jurídicas, sean patrimoniales o

---

<sup>81</sup> TORRES VÁSQUEZ, Aníbal. *Acto Jurídico*, 3° ed., Lima, Idemsa, 2007, p 72.

<sup>82</sup> Cfr. *Código Civil Peruano*. Lima, Jurista Editores.2010

<sup>83</sup> El objeto del acto jurídico es el contenido del mismo, el objeto de celebrar un acto jurídico de una relación jurídica que sirva como nexo entre las partes, esta relación conceptualizándola como el objeto debe de ser física y jurídicamente posible para que el acto tenga validez. A su vez, la posibilidad física del objeto, se deduce de esto, que el objeto debe ser posible de realizar. Mientras que el objeto jurídicamente posible, consiste en que el ordenamiento lo permita. Cfr. UNIVERSIDAD DE SONORA. *BIBLIOTECA DIGITAL, TESIS DIGITALES* (Ubicado el 31 VI 2013). Obtenido en: <http://tesis.uson.mx/digital/tesis/docs/21884/Capitulo2.pdf>

<sup>84</sup> No debemos confundir manifestación de voluntad con el acuerdo o consentimiento (fusión de dos voluntades), que se presenta en los actos jurídicos bilaterales generalmente denominados contratos o convenios. Cfr. MEZA MAURICIO, Gonzalo. *El Negocio Jurídico. Manual teórico – práctico*, Lima, Editorial Alegre, 2003, p 104.

extrapatrimoniales, o trátase de derechos creditorios o reales, sucesorios, de familia o personalísimos.”<sup>85</sup>

Cabe acotar, que adicionalmente a los tres elementos antes mencionados, existe un cuarto elemento esencial sólo para los actos solemnes o formales, que es la observancia prescrita bajo sanción de nulidad, ejemplo de ello tenemos que la donación de bienes inmuebles debe hacerse por escritura pública, bajo sanción de nulidad, ello al amparo del artículo 1625° del Código Civil.

En adelante, detallaremos a qué hace referencia cada uno de los elementos antes mencionados:

En cuanto al **agente capaz**, éste se refiere a la capacidad de ejercicio y sólo la persona que goza de esta capacidad puede prestar un consentimiento válido y éste último sólo puede manifestarse por medio de una persona con capacidad.<sup>86</sup>

A su vez, el objeto del acto debe ser posible y realizable bajo el dominio de los hombres, ya que nadie puede comprometerse a lo imposible (**objeto física y jurídicamente posible**).<sup>87</sup> En torno a este aspecto, VIDAL RAMÍREZ refiere que: “La posibilidad física está referida a la factibilidad de realización con adecuación a las leyes de la naturaleza. Se trata de una posibilidad material, como la existencia o posibilidad de existir de los bienes, intereses jurídicos o relaciones jurídicas.”<sup>88</sup>

Por último, y no menos importante es el presupuesto del **fin lícito**, ya que éste es el objeto o motivo del acto jurídico que no se opone al orden público y a las buenas costumbres, en tal sentido los sujetos de derecho gozan de libertad para practicar

---

<sup>85</sup> IDROGO DELGADO, Teófilo. *Teoría del Acto Jurídico*. 2° ed., Lima, Idemsa, p 28.

<sup>86</sup> “La capacidad es la aptitud legal de toda persona natural y jurídica para adquirir derechos o ejercerlos válidamente.” *Ibíd*em, p 31.

<sup>87</sup> TENORIO GODÍNEZ, Lázaro. *El Acto Jurídico. Elementos. Ineficacia y su Confirmación*. (Ubicado el 27, VI 2013). Obtenido en:

<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/anjuris/cont/233/pr/pr6.pdf>, pp. 203-204.

<sup>88</sup> Ob. Cit. VIDAL RAMÍREZ, Fernando, p 102.

actos jurídicos de acuerdo a su contenido, por ejemplo, el acto jurídico del matrimonio produce entre los cónyuges los efectos de filiación, patria potestad, entre otros, sin que los contrayentes puedan modificar los efectos de cada institución por haber expresado libremente su contenido al celebrarlo.<sup>89</sup>

Así, éste consiste en la orientación que se da a la manifestación de voluntad, esto es, que ésta se dirija, directa o reflexivamente a la producción de los efectos jurídicos, vale decir, a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas, identificándose por tanto con el contenido específico de cada acto, o sea con los efectos buscados mediante la manifestación de voluntad, los cuales deberán ser lícitos y de esta manera amparados por el ordenamiento jurídico.

Pues bien, teniendo claro el panorama en cuanto a los elementos de existencia del acto jurídico, nos enfocaremos directamente en el **acto jurídico familiar**.

En cuanto al **sujeto o agente capaz**, su capacidad es ampliada, particularmente en aquellos actos que revisten trascendencia biológica, como ocurre con el matrimonio o el reconocimiento de la filiación extramatrimonial<sup>90</sup>.

En lo que respecta al **objeto**, debe tratarse de acto lícito y la voluntad individual se encuentra limitada, ya que no pueden otorgarse actos innominados o atípicos ni modificarse los efectos que establece la ley para el respectivo acto. Asimismo, la eficacia de la voluntad está limitada al momento impulsor e inicial de la relación jurídica, fundamentalmente en los actos constitutivos de estado.<sup>91</sup>

Y en lo que atañe a la forma, cabe apreciar que media un rigorismo formal que corresponde con la trascendencia del contenido de los actos jurídicos familiares. Adviértase, que una parte importante de los actos jurídicos familiares son inscritos

---

<sup>89</sup> Ob. Cit. IDROGO DELGADO, Teófilo, p 33.

<sup>90</sup> MÉNDEZ COSTA, María Josefa, D'ANTONIO, Daniel Hugo. *Derecho de Familia*, Tomo I, Buenos Aires, Rubinzal- Culzoni Editores, 2001, p 85.

<sup>91</sup> Op cit. MÉNDEZ COSTA, María Josefa, D'ANTONIO, Daniel Hugo. p 85.

en los Registros Públicos correspondientes (nacimiento, matrimonio, divorcio, adopción, entre otros) y que las formas adquieren relevancia no sólo para la publicidad del acto sino también en ocasiones se vincula con garantías de un libre consentimiento y con la estabilidad de la relación jurídica familiar, tal es el caso de lo suscitado en el acto jurídico matrimonial.<sup>92</sup>

Así, luego de haber finalizado este segundo capítulo de nuestra investigación, nuestros logros básicamente han sido enfocarnos en la comprensión a cabalidad de la conceptualización del Derecho de familia, de sus principales instituciones y con ellas hemos enmarcado los elementos de existencia del acto jurídico familiar.

Así, teniendo claro el concepto de lo ya antes mencionado y teniendo como presupuesto de hecho a la declaración de voluntad, pasaremos a tratar a profundidad a los actos de derecho familiar como actos jurídicos propiamente dichos.

---

<sup>92</sup> LLAMBÍAS, Jorge J. *Tratado de Derecho Civil. Parte General*, Buenos Aires, Abeledo – Perrot, 1975, pp. 55-56.

**TERCER CAPÍTULO**

**LOS ACTOS DE DERECHO FAMILIAR  
COMO ACTOS JURÍDICOS**

## **CAPÍTULO 3: LOS ACTOS DE DERECHO FAMILIAR COMO ACTOS JURÍDICOS**

El hecho jurídico puede ser humano, en tanto participa el actuar del hombre en la producción de la consecuencia jurídica, o natural, cuando es el devenir de la propia naturaleza el que determina la mutación jurídica.

El hecho jurídico humano puede ser a su vez voluntario, donde existe predeterminación en la consecuencia jurídica, o uno involuntario, en el que no existe un análisis previo del resultado jurídico. El hecho voluntario puede ser lícito o ilícito, dependiendo ello de si la consecuencia jurídica es un resultado acorde o contrario a la ley, el orden público y las buenas costumbres.

Finalmente el hecho humano voluntario lícito puede ser con manifestación o sin manifestación de voluntad, en la medida que se logre exteriorizar la voluntad interna mediante algún canal de comunicación expreso o a partir de la valoración de una serie de rasgos conductuales que conllevará una manifestación tácita. Así, el acto jurídico es un hecho humano, voluntario, lícito con manifestación de voluntad.

Es por ello, que para este tercer capítulo, nos avocaremos a recordar que los actos jurídicos en general son objeto de clasificaciones diversas, atendiendo de forma primordial a su finalidad o a su contenido, siendo así que algunas de las clasificaciones son útiles para distinguir las distintas especies de actos jurídicos familiares, considerando que su contenido tiene un carácter netamente extrapatrimonial, teniendo como eje central los derechos de la persona, por lo tanto, los actos jurídicos en torno a esos derechos tienen efectos predeterminados por la norma, pues por su propia naturaleza, son derechos indisponibles.

### **1. Hechos jurídicos familiares**

Antes de entrar a tallar el concepto de acto jurídico familiar, es menester detenernos en el concepto de “hecho”. Y es que, el término hecho tomado en un sentido amplio, es comprensivo de todo tipo de acontecimientos, actuaciones, sucesos o situaciones. Es decir, son hechos, por ejemplo, la lluvia, la muerte y en general

cualquier fenómeno de la naturaleza. Asimismo, tienen la calidad de hechos todos los actos que realiza el hombre, sea cual fuere la finalidad que persiguen. Ante ello, nos preguntaremos ¿Qué hechos son los que interesan al Derecho?

Pues bien, queda claro que no todos los hechos interesan al Derecho, pues algunos son jurídicamente irrelevantes e indiferentes, siendo los únicos relevantes los bien llamados “hechos jurídicos”, es decir hechos que tienen relevancia y que producen efectos jurídicos.

Con lo ya dicho, nos encontraríamos frente a hechos naturales, hechos humanos y hechos jurídicos, siendo característica de éstos últimos la llamada relevancia jurídica. Así, autores como VÍCTOR VIAL DEL RÍO, afirman la existencia de los hechos no jurídicos, o también llamados hechos simples o materiales, los mismos que escapan al ámbito del Derecho.<sup>93</sup>

A nivel doctrinal, se sustenta que un hecho está dotado de relevancia jurídica cuando su acontecimiento permite cambiar una realidad preexistente, creándose nuevas situaciones que van a tener una distinta clasificación jurídica. Por ejemplo, el matrimonio es un hecho jurídicamente relevante, ya que se dan los supuestos establecidos por el legislador para que un hombre y una mujer se unan en matrimonio, produciendo de inmediato, un cambio en la situación de los contrayentes, los mismos que del estado civil de solteros pasan a tener el de casados, creándose entre los cónyuges una relación jurídica familiar, la misma que parte de la declaración de voluntad de ambos contrayentes. Así, queda claro que para que se produzcan los efectos propios del matrimonio es necesario que

---

<sup>93</sup> VIAL DEL RIO, Víctor. *Teoría General del Acto Jurídico*, 5° ed., Editorial Jurídica de Chile. (Ubicado el 30, V 2012). Obtenido en: <http://es.scribd.com/monamala/d/15939785-Teoria-General-Del-Acto-Juridico>

concurrir dos hechos; por una parte, las declaraciones de los contrayentes, y por otra, la inscripción en el registro oficial correspondiente<sup>94</sup>.

Entonces, el hecho jurídico está constituido por los acontecimientos o sucesos que producen efectos jurídicos; es decir, que sus consecuencias caen bajo el dominio del Derecho, y por consiguiente, son capaces de generar derechos, modificarlos o extinguirlos.<sup>95</sup>

Por su parte, GUILLERMO CARDONA, afirma que los hechos jurídicos son los sucesos que se cumplen naturalmente, sin intervención de la voluntad humana y que producen efectos jurídicos, ejemplo de ello son: el nacimiento, la pubertad, la muerte de una persona<sup>96</sup>, la desviación del lecho de un río, etc.<sup>97</sup> Por consiguiente, para que una norma tenga eficacia, deben concretarse todos los supuestos jurídicos de la misma<sup>98</sup>.

En suma, debe quedarnos claro que por hechos jurídicos se entienden los sucesos temporal y especialmente localizados, que provocan, al ocurrir, un cambio en la realidad jurídica existente. De esta forma, conviene añadir, que la juridicidad del hecho jurídico consiste verdaderamente en que al cambio material le acompañe el cambio jurídico, y es por eso que el hecho es jurídico, precisamente en virtud de tal cambio; por lo cual, el hecho jurídico es definido bastante más exactamente como

---

<sup>94</sup> Op cit., VIAL DEL RIO, Víctor. *Teoría General del Acto Jurídico*, 5° ed., Editorial Jurídica de Chile. (Ubicado el 30, V 2012). Obtenido en: <http://es.scribd.com/monamala/d/15939785-Teoria-General-Del-Acto-Juridico>

<sup>95</sup> IDROGO DELGADO, Teófilo. *Teoría del Acto Jurídico*. 2° ed., Lima, Idemsa, 2004, p 20.

<sup>96</sup> Para ALBALADEJO, el hecho jurídico es aquel suceso al que el Derecho atribuye efectos, así, la muerte de una persona, se considera como un hecho simple, el mismo que está formado por un elemento: sucesión u omisión. Cfr. ALBALADEJO, Manuel. *Compendio de Derecho Civil*, 10° ed., Barcelona, Cometa S. A., 1997, pp. 107-108.

<sup>97</sup> CARDONA HERNÁNDEZ, Guillermo. *Curso de Obligaciones*, Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley LTDA, 2001, p 11.

<sup>98</sup> Así pues, estaremos ante un acto jurídico en sentido estricto cuando los efectos del mismo sean obra exclusiva de la norma jurídica. Cfr. DÍEZ – PICAZO, Luis, GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*, Vol. I, Madrid, Tecnos, 2002, p 463.

el cambio de una situación jurídica, o en otras palabras, como un hecho material en cuanto va acompañado de un cambio de una situación jurídica.<sup>99</sup>

## **2. Actos jurídicos familiares**

En virtud del principio de la autonomía de la voluntad, la persona natural o jurídica tiene la posibilidad de auto-obligarse. Tal manifestación de voluntad tendiente a producir efectos jurídicos, debe situarse dentro del marco legal y respetar ante todo los preceptos constitucionales, siendo así que dicho principio encuentra sustento en el artículo 6° de la Constitución Política, el mismo que establece que a los particulares les es permitido hacer todo aquello que expresamente no se les ha prohibido<sup>100</sup>. Ahora bien, sobre si la autonomía de la voluntad tiene cabida en el derecho familiar, es bastante común en las relaciones personales familiares, siendo un principio absoluto que no la tiene y en las relaciones patrimoniales familiares, admite excepciones muy especiales; fuera de éstas, los sujetos del grupo familiar tienen que aceptar cuanto establezcan las leyes y lo que ellos digan o hagan en contrario es totalmente ineficaz. De ahí que el Derecho de Familia aparezca como diferente al derecho de las obligaciones y de los contratos, donde la regla es la autonomía de la voluntad.<sup>101</sup>

Así, en el ámbito familiar los particulares no pueden hacer lo que les venga en gana, y esa es la razón por la que el Derecho de Familia, constituye un derecho cerrado en palabras de JORGE PARRA BENÍTEZ, pues no se pueden crear ni extinguir relaciones que no sean las previstas; ejemplo de ello es que ninguna persona puede

---

<sup>99</sup> MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Introducción al Derecho*, 10° ed., Bogotá, Temis, 2003, p 485.

<sup>100</sup> PARRA BENÍTEZ, Jorge. *Manual de Derecho Civil*, 4°ed., Bogotá, Temis, 2002, p 208.

<sup>101</sup> TORRES RIVERO, Arturo. *Derecho de Familia*, Parte General, Caracas, Universidad Central de Caracas, 1967, pp. 19-20.

establecer una vinculación jurídica de padre, o de madre; o de hermano o cualquier otra, con quien realmente no la tenga.<sup>102</sup>

Con lo ya dicho, tradicionalmente se ha definido el acto jurídico como la manifestación de voluntad de un sujeto de derecho, encaminada a producir efectos jurídicos, admitiendo que hay elementos de su esencia y de su validez (consentimiento, causa, licitud, formas, entre otras), por lo que se ha dicho, igualmente, que no es lo mismo el acto jurídico que el negocio jurídico y que mientras en aquel sus efectos son ex lege, en este son ex voluntate.<sup>103</sup>

Por ello, es que insistentemente afirmamos que en Derecho de Familia no se puede predicar que haya negocios jurídicos y que sólo existen en él actos jurídicos, que se llamarían actos jurídicos familiares, los cuales serían conforma a la explicación de DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, actos de poder estatal o actos de poder familiar.<sup>104</sup>

Autores como BELLUSCIO, consideran que actos jurídicos familiares son los actos jurídicos que versan sobre relaciones jurídicas familiares o derechos subjetivos familiares. Pero la doctrina del Derecho de Familia, no acepta en forma unánime la existencia del acto jurídico familiar.<sup>105</sup>

En principio, las diferentes opiniones podrían dividirse en dos sectores muy definidos. El primero de ellos, agrupa a pensadores que estiman que el acto jurídico familiar no configura una categoría unánime del acto jurídico. Ejemplo de ello, es lo afirmado por MAZZINGHI, el mismo que asegura que el acto jurídico familiar no

---

<sup>102</sup>PARRA BENÍTEZ, Jorge. *Manual de Derecho Civil. Persona, Familia y Derecho de Menores*. 4º ed., Bogotá, Temis, 2002, p 209.

<sup>103</sup> ZANNONI, Eduardo A. *Derecho civil – Derecho de Familia*, Buenos Aires, Astrea, 1987, p.75.

<sup>104</sup> DÍEZ – PICAZO PONCE DE LEÓN, Luis. *Estudios de Derecho Privado*, Madrid, Edit. Civitas, 1980, p 38.

<sup>105</sup> BELLUSCIO, Augusto C. *Nociones de Derecho de Familia*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1968, p 60.

constituye un género diferente, sino que se encuadraría en el concepto general de acto jurídico.<sup>106</sup>

Igualmente, y junto con autores como DÍAZ DE GUIJARRO, BELLUSCIO, indica que el acto jurídico familiar es una especie del género acto jurídico. No existiendo pues diferencia sustancial entre uno y otro; en otras palabras, podríamos afirmar que existe unidad sustancial entre el acto jurídico y el acto jurídico familiar, desde el momento que el derecho de familia integra el derecho civil, la teoría general de los actos jurídicos es aplicable y a falta de soluciones legales especiales a los actos jurídicos familiares.<sup>107</sup>

Así, podríamos afirmar que la distinción no radica en la sustancia sino en el objeto, en la especificidad de su fin inmediato, que es un fin relacionado con el Derecho de Familia.

Por su parte, y desde otra óptica autores como DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, De RUGGIERO y TORRES, aceptan la negada autonomía del acto jurídico familiar, dejando abierta la posibilidad de que pueda admitirse una teoría del acto y del negocio jurídico familiar.

A su vez, legislaciones como la argentina, delimitan en su Código Civil, artículo 944°, el marco conceptual del acto jurídico y en tal definición podemos separar sus elementos esenciales: hecho humano, voluntariedad, licitud y el fin jurídico; los mismos que nos permiten sustentar lo ya dicho anteriormente. Así, cuando la finalidad jurídica del acto se dirige a dar nacimiento, modificar, conservar o extinguir una relación jurídica de índole familiar, nos encontramos ante un acto jurídico familiar.

Adicionalmente, autores como DÍAZ DE GUIJARRO, citado por MARÍA JOSEFA MÉNDEZ COSTA Y DANIEL HUGO D'ANTONIO, sostiene que la teoría general de

---

<sup>106</sup> MAZZINGHI, Jorge Adolfo. *Derecho de Familia*. 3°ed, Buenos Aires, Editorial Ábaco de Rodolfo de Palma, 1995, p 51.

<sup>107</sup> DÍAZ DE GUIJARRO, Enrique. *El acto jurídico familiar y otros estudios*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1971, pp. 208 – 209.

los actos jurídicos comprende el acto jurídico familiar, por cuanto la voluntad humana es decisiva para su creación, y que este criterio no significa una doctrina institucional sino ubicar los fenómenos jurídicos dentro del concepto de la unidad del derecho.<sup>108</sup>

Con ello, en definición seguida por gran parte de la doctrina, sustenta que son actos jurídicos familiares los actos voluntarios lícitos que tengan por fin inmediato el emplazamiento en el estado de familia o la regulación de las facultades emergentes de los derechos subjetivos familiares.

Ahora bien, al hablar de derechos subjetivos familiares, tendremos que hacer alusión al vínculo jurídico familiar, siendo este, la relación que existe entre dos personas, derivada de la unión matrimonial, de la unión de hecho, de la filiación, o del parentesco, y en virtud del cual existen de manera independiente y habitualmente recíproca, determinados derechos subjetivos familiares, los mismos que asumen la característica de derechos-deberes indisponibles a la autonomía privada de las personas comprendidas en esas relaciones<sup>109</sup>.

Así, los derechos subjetivos familiares son las facultades otorgadas a las personas como medio de protección de intereses legítimos determinados por los vínculos jurídicos familiares, constituyendo el contenido de los mismos , y de acuerdo a las fuentes que originan las relaciones familiares, el contenido de cada uno será distinto.<sup>110</sup>

Con lo ya dicho, queda claro que la noción de acto jurídico no es, por supuesto, ajena al Derecho de Familia. Es más la constitución de relaciones jurídicas familiares se presenta, generalmente, sobre la base de un acto voluntario, así por

---

<sup>108</sup> MÉNDEZ COSTA, María Josefa, D'ANTONIO, Daniel Hugo. *Derecho de Familia*, Tomo I, Buenos Aires, Rubinzal- Culzoni Editores, 2001, pp. 82-83.

<sup>109</sup> Cfr. PLÁCIDO V, Alex F. *Derecho de Familia. Un nuevo enfoque de estudio del Derecho de Familia*, 2°ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2002, p. 28.

<sup>110</sup> PLÁCIDO V, Alex F. *Derecho de Familia. Un nuevo enfoque de estudio del Derecho de Familia*, 2°ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2002, p 29.

ejemplo, en la celebración del matrimonio, en el reconocimiento de la filiación, en la adopción, etc.

Del mismo modo, el acto voluntario puede ser fuente de modificación de relaciones jurídicas familiares, ejemplo de ello es la revocación de la adopción. De esta manera, cuando la materia propia del acto jurídico es la creación o constitución de las relaciones jurídicas familiares, o su modificación o extinción, la doctrina lo denomina acto jurídico familiar.

En palabras de PEDRO BATISTA TOMÁ Y JORGE HERRERO PONS, se dice que acto jurídico familiar, es el “acto humano voluntario, lícito, que tiene por fin inmediato crear, modificar, ejercer, conservar o extinguir relaciones jurídicas de familia.<sup>111</sup>

De igual importancia, es la noción dada por ALEX F. PLÁCIDO, el mismo que define al acto jurídico familiar como “aquella manifestación de voluntad lícita que tiene por objeto inmediato establecer, entre las personas, vínculos jurídicos familiares, o crear, modificar, transferir, conservar o extinguir derechos subjetivos familiares en tanto la obtención de ese fin por la voluntad de los particulares esté admitida por la ley”.<sup>112</sup>

Siendo este criterio, el que nos permitirá aludir al acto jurídico familiar no como una categoría distinta sino como una especie dentro del género acto jurídico, caracterizada por la parte del Derecho Civil a la cual corresponden los vínculos jurídicos o los antes mencionados derechos subjetivos sobre los que versa.

Finalmente, GABRIEL P. ZAPA, al hacer mención al acto jurídico familiar recuerda que uno de los caracteres más importantes y que considera como la nota específica para distinguir a los actos jurídicos de los demás es la de contar con un fin jurídico, dejando en claro que la relación jurídica que el acto jurídico tiende a establecer

---

<sup>111</sup> BAUTISTA TOMÁ, Pedro, HERRERO PONS, Jorge. *Manual de Derecho de Familia*, Lima, Ediciones Jurídicas, 2006, pop 45-46.

<sup>112</sup> PLÁCIDO V, Alex F. *Derecho de Familia. Un nuevo enfoque de estudio del Derecho de Familia*, 2°ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2002, p 43.

puede ser una relación jurídica de derecho de familia; o el derecho subjetivo cuya creación, modificación, transferencia, conservación o extinción persigue, puede ser un derecho subjetivo familiar. En tales casos cabe la denominación de acto jurídico familiar.<sup>113</sup>

Por tanto, acto jurídico familiar es “el acto voluntario lícito que tiene por fin inmediato establecer entre las personas relaciones jurídicas familiares, o crear, modificar, transferir, conservar o aniquilar derechos subjetivos familiares, en tanto la obtención de ese fin por la voluntad de los particulares esté admitida por la ley.”<sup>114</sup>

De hecho, no hay, pues, diferencia sustancial o estructural entre acto jurídico y acto jurídico familiar, como sustentábamos líneas arriba. Dicho de otro modo, puede decirse que existe unidad sustancial entre uno y otro.

Por ello, coincidimos y avalamos la postura de MAZZINGHI, en que el acto jurídico familiar no constituya una categoría diferente, sino que se encuadra en el concepto general de acto jurídico, siendo una especie de éste género, caracterizada por la parte del Derecho Civil a la cual corresponden las relaciones jurídicas o los derechos subjetivos sobre los cuales se asienta, considerando lo ya mencionado en cuanto a la teoría general de los actos jurídicos comprendiendo éstos a los actos jurídicos familiares, por cuanto la voluntad humana es decisiva para su creación.<sup>115</sup>

Cabe acotar, que muchas veces el carácter imperativo de la amplia gama de las normas del Derecho de Familia influyen de forma puntual sobre el acto jurídico familiar, haciendo que en muchos casos sus efectos o consecuencias estén exclusivamente reglados por la ley, y que el juego de la voluntad humana, se limite

---

<sup>113</sup> S. STIGLITZ, Rubén. *Contratos. Teoría General*, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1993, p 11.

<sup>114</sup> *Ibidem*, p.12.

<sup>115</sup> MAZZINGHI, Jorge Adolfo. *Derecho de Familia*. 3ªed, Buenos Aires, Editorial Ábaco de Rodolfo de Palma, 1995, p.49.

al otorgamiento o no otorgamiento del acto, y es aquí donde surge la existencia de corrientes doctrinales negativas del acto jurídico familiar.

### **3. Clasificación de los actos jurídicos familiares**

Aun quienes se apartan de la tesis de la autonomía del acto jurídico familiar, lo clasifican en base a criterios distintos de los comunes. Por ello, resaltaremos las divisiones postuladas por DÍEZ – PICAZO PONCE DE LEÓN y BELLUSCIO.

En cuanto a la primera división, DÍEZ-PICAZO afirma que hay dos grupos de actos jurídicos familiares, según la naturaleza de las relaciones que regulan y según su contenido.

Por la naturaleza de las relaciones, sustenta, que hay negocios matrimoniales, negocios de filiación y negocios tutelares. Mientras que por el contenido, hay negocios que versan sobre el estado civil y la condición de las personas; o sobre la vida en común de los miembros de la familia, o de contenido económico.<sup>116</sup>

BELLUSCIO, a su vez, siguiendo la perspectiva de DÍAZ DE GUIJARRO, respecto de actos jurídicos familiares de emplazamiento en el estado de familia y actos jurídicos familiares que regulan facultades emergentes de los derechos subjetivos familiares, llega a concretar que los actos jurídicos familiares pueden ser unilaterales o bilaterales, llegando a concluir que<sup>117</sup>:

“Para mencionar casos indubitables de lo mencionado, cabe poner como ejemplo de actos jurídicos familiares bilaterales a la promesa de matrimonio, en los países en que se le asigna efectos jurídicos; el matrimonio; la adopción; el divorcio, en los países en que se admite adoptar a mayores de edad con consentimiento de esos; los convenios destinados a reglar el ejercicio del derecho de tenencia de los hijos de padres separados, o las visitas. Y como ejemplos de actos jurídicos unilaterales:

---

<sup>116</sup> DÍAZ DE GUIJARRO, Enrique. *Tratado de Derecho de Familia*. Buenos Aires, Tea, 1953, pp. 218-221.

<sup>117</sup> BELLUSCIO, Augusto C. *Derecho de Familia*, Buenos Aires, Depalma 1975, p 95.

el reconocimiento del hijo ilegítimo, la renuncia a la tutela o curatela, la designación de tutor o curador por el padre o madre.”

Fuera de esos supuestos indudables, considera que también son actos jurídicos familiares, considerando que a la vez sean procesales: la promoción de las acciones de estado, entre los que se cuenta el pedido de revocación de la adopción por mutuo consentimiento de adoptante y adoptado<sup>118</sup>, que sería un acto jurídico familiar procesal bilateral, a diferencia de los demás de la misma índole, que son unilaterales como es por regla general la promoción de una demanda.

Por su parte, autores como MARÍA JOSEFA MÉNDEZ COSTA y DANIEL HUGO D’ANTONIO, nos hacen recordar que los actos jurídicos en general son objeto de clasificaciones diversas, atendiendo primordialmente a su finalidad o su contenido; así, algunas de estas clasificaciones son útiles para distinguir las distintas especies de actos jurídicos familiares, aun cuando es necesario precisar que, algunas veces, un acto se encuentra mayormente impregnado de connotaciones que permiten ubicarlo en determinada especie, conteniendo de igual manera ingredientes de otra, como ocurre cuando nos referimos a ciertos actos personales, que tienen a su vez contenido patrimonial o viceversa.<sup>119</sup>

Se distinguen así en doctrina actos unilaterales o bilaterales, como los ya mencionados con anterioridad; además, actos personales o patrimoniales, solemnes y no solemnes, y declaraciones o constitutivos.

Siguiendo la perspectiva de DÍAZ DE GUIJARRO, continuaremos con la clasificación de los actos jurídicos familiares en derechos subjetivos familiares positivos, que comprenden los referidos a la constitución de la familia, asistencia familiar, las relaciones interfamiliares y la vocación hereditaria familiar, y actos jurídicos familiares negativos, los cuales importan ineptitudes respecto de la

---

<sup>118</sup> No en Colombia, por ser irrevocable la adopción.

<sup>119</sup> MÉNDEZ COSTA, María Josefa, D’ANTONIO, Daniel Hugo. *Derecho de Familia*, Tomo I, Buenos Aires, Rubinzal- Culzoni Editores, 2001, p 117.

constitución de la familia, las relaciones interfamiliares y la vocación hereditaria familiar.<sup>120</sup>

LÓPEZ DE CARRIL, por su parte, distingue los actos jurídicos familiares en positivos, negativos y los que determinan ineptitudes, con referencia a lo que el mencionado autor denomina mal llamado incapacidades.

Así, estas clasificaciones tienden a distinguir, agrupándolos metódicamente, los actos jurídicos que tienen por objeto incidir respecto de las relaciones jurídicas familiares.<sup>121</sup>

Su clasificación obedece a la finalidad primordial del acto, sin perjuicio de que en algunos de ellos produzcan otras igualmente importantes o de que el o los sujetos tengan en primordiales miras otras consecuencias jurídicas o morales.

Por ello y sin lugar a dudas existe una categoría jerárquica de actos jurídicos familiares que atiende a sus efectos, siendo para DÍAZ DE GUIJARRO, que en el primer plano de los actos jurídicos familiares se encuentra el acto jurídico de emplazamiento, radicando su extraordinaria importancia en que determina la posición de una persona dentro del respectivo núcleo, constituyendo la base indudable de todos los demás actos jurídicos familiares.

Mientras que BELLUSCIO, por su parte, destaca que del acto jurídico familiar puede derivar la transmisión de derechos subjetivos extrafamiliares, poniendo como ejemplo las donaciones que el esposo puede hacer a la esposa conforme a la legislación comparada argentina, enmarcado en el artículo 1217, inciso 3 de su Código Civil.

---

<sup>120</sup> DÍAZ DE GUIJARRO, Enrique. *Tratado de Derecho de Familia*. Buenos Aires, Tea, 1953, pp. 222-226.

<sup>121</sup> PARRA BENÍTEZ, Jorge. *Manual de Derecho Civil. Persona, Familia y Derecho de Menores*. 4º ed., Bogotá, Temis, 2002, pp. 211-216.

#### 4. Diferencia entre acto jurídico civil y acto jurídico familiar

La corriente separatista del derecho de familia no solo se manifiesta en quienes abogan por la autonomía de la disciplina, sino también a través de opiniones que, sin llegar a tal extremo, pretenden fundar un reducto incomunicado con el resto del derecho civil, dentro del cual distinguen escrupulosamente el derecho familiar del patrimonial.<sup>122</sup>

La diferencia de contenido entre uno y otro es demasiado obvia como para que alguien pudiera dudar de su existencia. Pero no es solo esa diferencia concebida como un grupo de normas aisladas que forman un conjunto.

Así, resulta evidente pretender distinguir el acto jurídico familiar del negocio jurídico propiamente dicho.

Por ello, DE RUGGIERO<sup>123</sup>, seguidor de las ideas de CICU, enuncia, los caracteres diferenciales entre estos dos conceptos, que serían los siguientes:

1) El acto jurídico familiar NO admite la representación; no es preciso que la representación no sea admitida para realizar el acto jurídico familiar. Esta disposición forma parte de la doctrina italiana, pero otros ordenamientos jurídicos admiten expresamente que el matrimonio o el reconocimiento de un hijo natural se realicen a través de un mandatario.

2) No puede ser sometido a modalidades; esta norma no es privativa del derecho de familia, pues otros derechos tampoco admiten la modalidad, Ejemplo de ello, es que en el derecho canónico se admite la celebración del matrimonio bajo la condición de pasado o de presente, con licencia del ordinario (canon 1102)<sup>124</sup>

---

<sup>122</sup> MAZZINGHI, Jorge Adolfo. *Derecho de Familia*. 3ªed, Buenos Aires, Editorial Ábaco de Rodolfo de Palma, 1995, pp. 68-69.

<sup>123</sup> DE RUGGIERO, Roberto. *Instituciones de Derecho Civil, Derecho de Familia*, Vol. II, 4ª ed., Madrid, Reus, pp.7-10.

<sup>124</sup> Nulidad matrimonial; nulidades que nacen de Impedimentos (Canon 1102): referida a aquella nulidad por atentar matrimonio bajo condición de futuro, o bajo condición de pasado o de presente

3) Los derechos subjetivos familiares son irrenunciables e intransmisibles, mientras que con los derechos patrimoniales ocurre lo contrario<sup>125</sup>; en cuanto al carácter irrenunciable e intransmisible de los derechos familiares, cabe anotar, en primer término, que la diferencia no versa sobre ninguno de los elementos constitutivos del acto jurídico, sino sobre sus consecuencias, es decir sobre los derechos que el acto jurídico crea o transfiere.

Así, esta diferencia no hace sino señalar una mayor gravitación del interés comunitario en el campo del derecho de familia, pero no recae sobre la estructura del acto jurídico en sí, característica común a los negocios patrimoniales.<sup>126</sup>

4) La función que la autoridad pública reviste es esencial para la formación de la relación familiar.

En suma, no hay pues, diferencia sustancial o estructural entre acto jurídico y acto jurídico familiar. Dicho de otra forma, existe unidad sustancial entre uno y otro, desde el momento que el Derecho de Familia integra el Derecho Civil, la teoría general de los actos jurídicos comprende al acto jurídico familiar por cuanto la voluntad humana es decisiva para su creación.<sup>127</sup>

Así, el carácter imperativo de la inmensa mayoría de las normas del Derecho de Familia influye decisivamente sobre el acto jurídico familiar, haciendo que en muchos casos sus efectos o consecuencias estén elusivamente reglados por la ley, y que el juego de la voluntad humana se limite al otorgamiento o no otorgamiento

---

que no se verifica. Cfr. TRIBUNAL ECLESIAÍSTICO METROPOLITANO DE MADRID. Obtenido en: <http://archimadrid.es/tribunaleclesiastico/tribunaleclesiastico/nulidadmatrimonial.html>, (ubicado el 30, V, 2013.)

<sup>125</sup> VIDAL TAQUINI, Carlos H. *Matrimonio Civil. Ley 23.515- El derecho subjetivo familiar*, Buenos Aires, 1991, p.100.

<sup>126</sup> BORDA, Guillermo A. *Tratado de Derecho Civil*, Buenos Aires, Perrot, 1993, p.79.

<sup>127</sup> S. STIGLITZ, Rubén. *Contratos. Teoría General*, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1993, pp.10-13.

del acto, de ahí la existencia de corrientes doctrinales negativas del acto jurídico familiar.

## **5. Existencia de los actos jurídicos familiares de acuerdo al Código Civil**

Dentro de los principales actos jurídicos familiares, consideramos pertinente detallar los siguientes:

### **5.1. Matrimonio**

El matrimonio supone un hecho social, la unión estable de dos personas, tradicionalmente de sexo diferente, cuyo origen se pierde en la historia de la humanidad y que se encuentra fuertemente influenciada por motivos y creencias de tipo religioso y/o culturales que, en gran medida y según el momento histórico-social en el que nos encontremos, van a condicionar su concepto.

Así, la idea de matrimonio desde una perspectiva jurídica que no tenga en cuenta esas otras consideraciones se presenta prácticamente como irrealizable. Con todo ello, se trata de demostrar el carácter relativo de un concepto jurídico del matrimonio, pues siempre se tratará de algo variable en función de los presupuestos que incluyamos al momento de formular nuestra definición.

Desde una perspectiva jurídica, cabe definir el matrimonio como “el acuerdo de voluntades de dos personas, manifestado externamente con las formalidades legalmente establecidas, que persigue una vida en común duradera y estable y que determina el nacimiento de una familia legítima.”<sup>128</sup>

En relación a la naturaleza jurídica del matrimonio, las soluciones que se han propuesto son variadas. La tesis que ha tenido gran aceptación desde la Edad Media es la que consideraba el matrimonio como un contrato; sin embargo, esta postura presenta el inconveniente de que no es fácil encontrar una equivalencia dentro del matrimonio a las posiciones del acreedor y deudor, pues si bien es cierto,

---

<sup>128</sup> Cfr. SERRANO ALONSO, Eduardo. *Manual de Derecho de Familia*, Madrid, Edisofer, S. L, 2007, pp. 33-34.

que en el matrimonio hay obligaciones entre los cónyuges, su contenido no es semejante al que tiene la obligación en derecho civil patrimonial.<sup>129</sup>

Para otros autores, el matrimonio constituye una institución, al considerar que en él concurren los tres elementos que caracterizan la idea de una institución jurídica: la existencia de una organización, una estructura ordenada jerárquicamente y unos fines superiores a los de los integrantes.

La tesis dominante es que la entiende el matrimonio como un acto jurídico bilateral. A ellos nos hemos adherido implícitamente con anterioridad al configurarlo como un acuerdo de voluntades que produce los efectos jurídicos previstos por las partes que sean conformes con lo establecido en la ley.<sup>130</sup> Ahora bien, no puede confundirse el sentido de acto jurídico con negocio jurídico, en los mismos términos que esta última expresión tiene en el derecho civil patrimonial<sup>131</sup>, ya que como advertíamos con anterioridad el principio de autonomía de la voluntad en el Derecho de Familia es muy limitado, de modo que el acuerdo de voluntades que determina el nacimiento de un matrimonio no puede fijar libremente las consecuencias jurídicas que las partes quieran atribuirle, sino que están predeterminada por la ley sin que su esencia pueda ser alterada convencionalmente.

A nivel internacional, legislaciones como la colombiana, definen al matrimonio como “un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, de procrear y de auxiliarse mutuamente”.<sup>132</sup> De acuerdo con lo aludido, el

---

<sup>129</sup> *Ibíd*em, p 35.

<sup>130</sup> Como acto jurídico es definido como una forma legal de constitución de la familia a través del vínculo jurídico establecido entre dos personas de distinto sexo, que crea entre ellas una comunidad de vida total y permanente con derechos y obligaciones recíprocos determinados por la propia ley. Cfr. PEREA VALADEZ, María Clementina. Congreso Internacional de Derecho de Familia, Matrimonio, Divorcio y Medios Alternativos de Solución de Conflictos, (Ubicado el 6 VI 2013). Obtenido en: <http://www.juridicas.unam.mx/sisjur/familia/pdf/15-164s.pdf>, pp. 2-4.

<sup>131</sup> Aquí debemos entender que el acto jurídico matrimonial no puede ser sometido ni a condición, término o modo, en el sentido de que su eficacia opera desde el instante de su válida celebración.

<sup>132</sup> Cfr. PARRA BENÍTEZ, Jorge. *Manual de Derecho Civil*, 4ªed., Bogotá, Temis, 2002, p 250.

matrimonio civil es un contrato solemne, o sea, es un acuerdo de voluntades, por el cual una parte se obliga para con la otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa. Así pues, el matrimonio es un acto jurídico, de formación bilateral, bilateral a su vez en sus obligaciones; principal, de tracto sucesivo o permanente: y como acto jurídico, para que sea fuente de obligaciones, debe ajustarse a algunas exigencias, tales como: el hombre y la mujer sean legalmente capaces; que consientan en el acto matrimonial y su consentimiento no adolezca de vicio; que sus declaraciones de voluntad recaigan sobre objeto físico, y que tengan causa lícita.<sup>133</sup>

Así pues, podemos apreciar, que quienes sostienen que el matrimonio constituye un acto jurídico, encuentran que responde a las exigencias mencionadas anteriormente, las mismas que establecerán una relación jurídica, para el caso concreto una relación jurídica conyugal, considerando que al referirnos a una relación jurídica familiar nos encontramos comprendidos en los bien llamados actos jurídicos familiares.<sup>134</sup> Esta última posición es compartida por la doctrina argentina y sostenida por autores como Díaz De Guijarro y Belluscio<sup>135</sup>, citados anteriormente. Por otra parte, el autor SPOTA, señala que el matrimonio es un vínculo o relación jurídica emergente de un acto jurídico cuya celebración la pronuncia en nombre de la ley el oficial público, sobre la base del consentimiento de los contrayentes expresado ante ese funcionario del Estado. Sostiene dicho autor, que se trata de un acto jurídico bilateral, por surgir de las declaraciones de voluntad de las dos partes, pero complejo por la declaración de voluntad del órgano estatal, y que el acto jurídico matrimonial tiene por fin inmediato establecer una relación jurídica, lo que lo distingue de la simple situación de hecho propia de la mera convivencia.<sup>136</sup>

---

<sup>133</sup> *Ibíd*em, p 251.

<sup>134</sup> MÉNDEZ COSTA, María Josefa, D'ANTONIO, Daniel Hugo. *Derecho de Familia*, Tomo I, Buenos Aires, Rubinzal- Culzoni Editores, 2001, p 102.

<sup>135</sup> Igualmente adhiere a esta posición a Mazzinghi, sosteniendo que el matrimonio, en el momento de su celebración, es un acto jurídico.

<sup>136</sup> SPOTA, Alberto G. *Tratado de Derecho Civil, Derecho de Familia, Matrimonio*, Vol. II. Buenos Aires, Depalma, 1962. pp. 73-74.

En cuanto a si el acto jurídico matrimonial reviste el carácter de complejo, sostiene BELLUSCIO que el acto jurídico matrimonial es bilateral pero no complejo, ya que ningún juego tiene en la formación del acto la voluntad del oficial público, o la del Estado por él manifestada, limitándose su función a comprobar la identidad de las partes, su habilidad para casarse y la expresión de su consentimiento.<sup>137</sup>

En suma, debe quedarnos claro que el matrimonio es considerado como un acto jurídico, el mismo que responde a la libre voluntad de hombre y mujer, pero a la vez, la libre voluntad trasciende a la relación jurídica matrimonial, considerando también que esta relación jurídica está gobernada o debiera estarlo en la mayor medida posible, por la autonomía privada.<sup>138</sup>

En tal sentido, se considera al matrimonio como un acto jurídico familiar (convención de Derecho de Familia) en cuanto al acto de su celebración que se agota en un libre intercambio de consentimiento, y se distingue la disciplina de la relación matrimonial, es decir, su regulación, que no queda librada a los dictados de la autonomía de la voluntad, ni puede ser rescindida, ni puede estar sujeta a modalidades, porque en definitiva esa disciplina, esa regulación, viene determinada por la ley que establece con precisión los deberes y los derechos irrenunciables y recíprocos de los cónyuges.<sup>139</sup>

## **5.2. Adopción**

La palabra adopción deriva del latín *adoptio onem* que a su vez proviene del verbo *adoptare* que significa desear, querer o simplemente afición familiar por no tener hijos cuando no se ha tenido o no se pudo tener.<sup>140</sup>

---

<sup>137</sup> BELLUSCIO, Augusto C. *Derecho de Familia*, Buenos Aires, Depalma 1975, pp. 305-306.

<sup>138</sup> CORTEZ, Carmen. *El Cofre Jurídico – El Matrimonio*. (Ubicado el 8 VI 2013). Obtenido en: <http://carmencortez.net/pdf/cofre-07.pdf>, pp.1-3.

<sup>139</sup> PLÁCIDO V, Alex F. *Derecho de Familia. Un nuevo enfoque de estudio del Derecho de Familia*, 2°ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2002, pp. 57-58.

<sup>140</sup> PERALTA ANDÍA, Javier R. *Derecho de Familia en el Código Civil*, 3°ed, Idemsa, Lima, 2002, p.78.

Asevera, GUILLERMO BORDA en sentido restringido que “la adopción es una institución de derecho privado fundado en un acto de voluntad del adoptante y nacida de la sentencia del juez.”<sup>141</sup>,

Por ello, la adopción es un acto jurídico mediante el cual se recibe como hijo a quien no es por naturaleza, empleando para ellos los requisitos legales y especiales. Esta crea un vínculo de filiación ficticia ante una persona llamada adoptante y otra conocida como adoptado.<sup>142</sup>

Ahora bien, la adopción es una institución propia del Derecho de Familia, que consiste en un acto jurídico por el cual, se establece de una manera irrevocable una relación paterno-filial entre personas que no la tienen por naturaleza, adquiriendo luego el adoptado la calidad del hijo adoptante y dejando de pertenecer a su familia consanguínea.<sup>143</sup>

Así, al hablar de la naturaleza jurídica de la adopción, tocaremos a las doctrinas contractualista e institucionalista.

La doctrina contractualista, considera en líneas generales, que la adopción no engendra un verdadero estado familiar ni una auténtica relación jurídica familiar, porque el parentesco legal que se establece entre el adoptante y adoptado es sólo una mera ficción que no puede sustituir los lazos consanguíneos o naturales. Por eso, algunos autores, han visto en la adopción tan sólo un contrato del que se derivan derechos y obligaciones para las partes intervinientes, otros, sostienen que se trata de un contrato de derecho familiar o negocio transmisivo de guarda legal, similar al contrato de pura beneficencia de donde emanan el derecho alimentario, el nombre, entre otros.<sup>144</sup>

---

<sup>141</sup> BORDA, Guillermo A. *Manual de Derecho de Familia*, Buenos Aires, Abeledo – Perrot, 2002, p.336.

<sup>142</sup> CENTRO DE ESTUDIOS PARA EL ADELANTO DE LAS MUJERES Y LA EQUIDAD DE GÉNERO. *Marco Jurídico Estatal Referente a la Figura de la Adopción* (Ubicado el 10, VI 2013). Obtenido en: <http://www.diputados.gob.mx/documentos/CEAMEG/2.%20Marco.pdf>, pp.1-2.

<sup>143</sup> *Ibíd*em, Peralta Andía, Javier R., p.378.

<sup>144</sup> PERALTA ANDÍA, Javier R. *Derecho de Familia en el Código Civil*, 3ªed, Idemsa, Lima, 2002, p 380.

Muchos autores consideran que la adopción es un acto jurídico que se peculiariza por ser voluntario, formal, puro y simple, irrevocable y singular. Es un acto voluntario porque representa la libre expresión desinteresada de adoptar y ser adoptado, aun cuando la voluntad de éste no sea suficiente. Es un acto formal en razón de que para su validez se exige del cumplimiento de ciertas solemnidades y la intervención del Estado a través del órgano jurisdiccional o un funcionario público como el Notario. También es un acto puro y simple, que no puede hacerse bajo modalidad alguna o sometido a una condición, plazo o modo. Pero, además es un acto singular y único, ya que nadie puede ser adoptado por más de una persona, a no ser por ambos cónyuges.

Así, en sentido amplio y formal, afirman COLÍN Y CAPITANT, citados por PERALTA ANDÍA, que la adopción “es un acto jurídico, que crea entre dos personas ficticias y puramente civiles de parentesco y de filiación.” <sup>145</sup>

Precisamente, la doctrina contractualista ha sido objetada con los siguientes fundamentos:

- Que la adopción definitivamente no es un contrato, habida cuenta que el factor patrimonial no es el determinante; en ese sentido, no existe consentimiento o al menos la voluntad de una de las partes es insuficiente.
- Que la adopción trata de relaciones jurídicas extrapatrimoniales y no de relaciones patrimoniales, o en todo caso, ambas en esa misma relación prelativa.
- Que los derechos y obligaciones no se fijan por las partes ya que éstos están determinados por mandato de la ley.

---

<sup>145</sup> *Ibíd.*, p.382.

- Que en la adopción interviene directamente el Estado a través de la autoridad judicial, lo que no acontece en los contratos porque tal intervención resulta inadvertida.

Por otra parte tenemos a la doctrina institucionalista, que califica a la adopción como una relación jurídica o como una verdadera relación de filiación, en donde su esencia y proyección son de carácter patrimonial. Así, sobre esta doctrina existen diferentes opiniones, las mismas que adoptará nuestro Código Civil:<sup>146</sup>

- Juliot de la Morandiere, afirma que esta institución crea relaciones ficticias y puramente civiles de parentesco y filiación.
- Dusì, en cambio, asevera que es un acto jurídico solemne, en virtud del cual se crea entre dos personas una y otra, naturalmente extrañas, relaciones análogas a las de la filiación legítima, esto es, no idéntica.
- Un tercer criterio, sostiene que la adopción crea una relación jurídica, el vínculo de familia y también reconoce relaciones paterno-filiales.

Adicionalmente, legislaciones como la mexicana, aluden a la figura de la adopción como aquel “acto jurídico familiar plurilateral, mixto y complejo de Derecho Familiar, por virtud del cual contando con la aprobación judicial correspondiente se crea un vínculo de filiación entre el adoptado y el adoptante, así como por regla general un parentesco consanguíneo entre el adoptado y la familia del adoptante y los descendientes del adoptado.”<sup>147</sup>

---

<sup>146</sup> ARIAS- SCHREIBER PEZET, M. *Exégesis Del Código Civil Peruano de 1984*, Tomo VIII, Lima, Gaceta Jurídica S.A., 2001, p 56.

<sup>147</sup> Agrega ELVA LEONOR CÁRDENAS, que la adopción es considerada como un “acto jurídico familiar plurilateral, mixto, solemne, constitutivo y eventualmente extintivo, de efectos privados y de interés público por ser un instrumento legal de protección de los menores de edad y de los mayores incapacitados; así, es acto jurídico porque es una manifestación lícita que produce las consecuencias

Finalmente, y después de todo lo ya dicho, debe quedarnos claro que la adopción es un acto jurídico familiar constitutivo, ya que establece una filiación como estado jurídico y el parentesco civil entre el adoptante y adoptado.

### **5.3. Reconocimiento de Hijos**

De acuerdo a las normas del Derecho de Familia, cuando una persona procrea un hijo tiene el deber de reconocerlo, no siendo necesario ello cuando nos encontramos ante un hijo concebido dentro del matrimonio, dado que la calidad de hijo se obtiene por medio de una presunción legal, surgiendo así la siguiente interrogante: ¿Qué es el reconocimiento?

Autores como EDUARDO SERRANO ALONSO, definen al reconocimiento como el acto jurídico consistente en una declaración unilateral, manifestada formalmente, por la cual una persona afirma ser el progenitor de otra.<sup>148</sup>.

A su vez, MANUEL CHÁVEZ ASENCIO afirma que: “el reconocimiento es un acto jurídico: unilateral, declarativo, auténtico, solemne, irrevocable y que no admite modalidad, puede ser reconocido por el padre y la madre conjuntamente, o por uno

---

de Derecho reconocidas por el ordenamiento jurídico; plurilateral, porque intervienen más de dos voluntades, la del adoptante, la de los representantes del adoptado y la de la autoridad, cuando menos; es mixta, porque intervienen tanto sujetos particulares como representantes del Estado; solemne, porque requiere de las formas procesales señaladas en el Código Civil; constitutivo, ya que hace surgir la filiación entre adoptante y adoptado, dando lugar a la patria potestad entre los mismos como derivación del lazo de filiación; finalmente se considera eventualmente extintivo, porque se extingue la patria potestad de sus ascendientes, quienes lo dieron en adopción, mientras que los lazos de parentesco aun perdurarán.” Cfr. CÁRDENAS MIRANDA, Elva Leonor. *La Adopción De Menores* (Ubicado el 11. VI 2013). Obtenido en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/981/10.pdf>, pp.3-4.

<sup>148</sup> SERRANO ALONSO, Eduardo. *Manual de Derecho de Familia*, Madrid, Edisofer, S. L, 2007, p 314.

solo de ellos. Así, es un acto solemne porque la ley exige que se verifique por medio de un acto auténtico del registro civil, en una escritura pública o en un testamento, un acto realizado en un documento privado solo podría servir como comienzo de prueba escrita para ejercer la acción de indagación de la paternidad. Un acto auténtico que presente confianza, que sea fehaciente ofrece una certidumbre y una garantía pública, ofrece fe plena en el momento de la prueba, la presencia de un funcionario público que autentica el documento es la mejor prueba de que no habrá alteraciones ni fraudes en la redacción del mismo, y es necesaria esta serie de seguridad por la gravedad de la situación que establece.

A su vez, es un acto unilateral, puesto que sólo exige la voluntad del autor el reconocimiento, la aceptación del hijo extramatrimonial es un acto declarativo, porque se hace con el objeto de declarar en él la paternidad o maternidad de una persona y se hace con ese sólo objeto, pues no admite modalidad alguna.

Asimismo, es un acto irrevocable, porque el que lo ha aceptado no puede retractarse, el reconocimiento hace nacer una serie de derecho de la voluntad del declarante no pueda despojarlo por actos posteriores.

Igualmente, es un acto individual, puesto que sólo produce efectos entre los padres, o el padre que emanan y el hijo, e igualmente, el reconocimiento es incondicional, eso es puro y simple, porque no está sujeto a un plazo, condición o cargo que pueda modificar sus consecuencias jurídicas, el fundamento se halla en el hecho de que se trata de un estado o situación jurídica que no se puede modificar por la voluntad de las partes; en todo caso, resultaría nula toda modalidad impuesta.

Finalmente, el reconocimiento es asimismo un acto formal porque requiere el cumplimiento de ciertas solemnidades establecidas en la ley, ya que un acto de esta naturaleza importa que se deje constancia de su realización por eso prescribe la ley que los reconocimientos deberá hacerse en el registro del estado civil.<sup>149</sup>

---

<sup>149</sup> CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F. *La Familia en el Derecho, Relaciones Paterno Filiales*, México, Editorial Porrúa, 2004, p.169.

Por su arte, la doctrina peruana, afirma que el reconocimiento implica un acto de voluntad en virtud del cual un sujeto señala que es padre o madre del niño nacido, generando así una relación paterno-filial. Tal como se puede apreciar, el reconocimiento calza perfectamente en el artículo 140 del Código Civil, en tanto es "una manifestación de voluntad destinada a crear una relación jurídica". Pero no consideramos a tal apresurada conclusión como correcta en la medida que lo dispuesto en el artículo en mención es sumamente ambiguo.<sup>150</sup>

Para ello, debemos aclarar los alcances del artículo 140 del Código Civil, tan es así que el acto jurídico debe entenderse dentro de la doctrina de los hechos jurídicos, por tanto tiene como punto de partida la definición de suceso con relevancia jurídica, por lo que concluiríamos en afirmar que todo hecho jurídico es un suceso con consecuencias jurídicas, en la medida que se encuentra reconocido de forma directa o indirecta en un supuesto de hecho normativo, así, cuando hacemos referencia a un reconocimiento directo o indirecto aludimos a una reglamentación expresa o a una resultante de un proceso interpretativo o integrativo.

Afirmábamos, en puntos anteriores que el hecho jurídico puede ser humano, en tanto participa el actuar del hombre en la producción de la consecuencia jurídica, o natural, cuando es el devenir de la propia naturaleza el que determina la mutación jurídica, por ello, el hecho jurídico humano puede ser a su vez voluntario, donde existe predeterminación en la consecuencia jurídica, o uno involuntario, en el que no existe un análisis previo del resultado jurídico. El hecho voluntario puede ser lícito o ilícito, dependiendo ello de si la consecuencia jurídica es un resultado acorde o contrario a la ley, el orden público y las buenas costumbres.

Finalmente, el hecho humano voluntario lícito puede ser con manifestación o sin manifestación de voluntad, en la medida que se logre exteriorizar la voluntad interna

---

<sup>150</sup> BELTRÁN PACHECO, Jorge. *Revelación de lo Oculto: La Simulación del Acto Jurídico, mentiras y verdades*, Diálogo con la Jurisprudencia, octubre 2001, pp. 91-96

mediante algún canal de comunicación expreso o a partir de la valoración de una serie de rasgos conductuales que conllevará una manifestación tácita.

El acto jurídico (negocio jurídico en otros sistemas) es un hecho humano, voluntario, lícito con manifestación de voluntad. Pero, debemos agregar que, en tanto el negocio jurídico es expresión de autonomía privada, la consecuencia debe ser querida por las partes. Ante tal análisis, cabría preguntarnos lo siguiente: ¿el reconocimiento de un hijo tiene la naturaleza jurídica de un negocio jurídico?

Pues, la respuesta es negativa, ya que de acuerdo al Código Civil en la sección tercera del Libro de Derecho de Familia, el reconocimiento de hijo matrimonial o extramatrimonial tiene consecuencias jurídicas que están preestablecidas por el propio ordenamiento jurídico. Por tanto, no existe ejercicio de autonomía privada.

Entonces, ¿Qué naturaleza jurídica tiene el reconocimiento de un hijo? Es un hecho jurídico en sentido estricto en la medida que existe un acto voluntario pero cuyas consecuencias están establecidas de forma preliminar en el Código Civil. Así el padre no podrá negar alimentos al hijo reconocido, asimismo deberá permitir el uso de sus apellidos en el nombre del hijo reconocido, cuya exclusión es permitida en aquellos casos en los que se indica el nombre de un supuesto padre sin que éste haya efectuado reconocimiento alguno.

Finalmente, a lo largo de esta investigación y luego del análisis de los diferentes puntos tratados, podemos ratificar nuestra posición respecto a los hoy bien llamados actos jurídicos familiares; y es que debe quedarnos claro que los actos jurídicos extrapatrimoniales tienen como eje central los derechos de la persona, por lo tanto, los actos jurídicos en torno a esos derechos tienen efectos predeterminados por la norma, pues por su propia naturaleza, son derechos indisponibles.

Así, la autonomía de la voluntad tratándose de actos jurídicos extrapatrimoniales se limita a elegir celebrarlos o no, y su contenido está predefinido por la norma, si el contenido de estos actos se dejara a la libre autonomía de la voluntad, se estaría disponiendo de derechos que por su propia naturaleza son indisponibles.

Por ello, salta a la vista que es el Estado quien a través de las normas de familia y de la persona, regula estos derechos, pero no por ello el matrimonio, la adopción, el reconocimiento de un hijo entre otros, dejan de ser actos jurídicos, pues quienes lo celebran lo hacen libremente y con el ánimo de vincularse con sus consecuencias, en conclusión si son actos jurídicos. Por otro lado si no fuesen actos jurídicos, llegaríamos a la conclusión de que sólo pueden ser actos jurídicos aquellos de contenido patrimonial, en los que si es posible negociar todo su contenido.

## CONCLUSIONES

1. De acuerdo a la Teoría del Acto Jurídico, los actos de Derecho Familiar sí son actos jurídicos realmente, si bien es cierto, la manifestación de la voluntad se circunscribe a celebrarlos o no, ello es por la naturaleza de dichos actos, cuyo contenido el Estado ha predeterminado, ya que dejarlos al libre arbitrio de las partes los desnaturalizaría.
  
2. El Estado a través de las normas de familia y de la persona, regula estos derechos, pero no por ello el matrimonio, la adopción, el reconocimiento de un hijo entre otros, dejan de ser actos jurídicos, pues quienes lo celebran lo hacen libremente y con el ánimo de vincularse con sus consecuencias, en conclusión Sí son actos jurídicos.
  
3. En la Doctrina Italiana se reserva el concepto de hecho jurídico a los acontecimientos de la naturaleza y se aplica el concepto de acto jurídico a todos aquellos acontecimientos en donde interviene la conducta humana como generadora del acontecimiento. Es importante señalar que los tratadistas italianos reservan el nombre de “negocio jurídico” a aquellos actos de voluntad humana en que deliberadamente y conscientemente se busca producir las consecuencias jurídicas porque las partes pretenden libremente la protección de su interés jurídico a través de la declaración de voluntad.
  
4. La distinción entre acto y negocio jurídico es admisible desde la óptica del Derecho Comparado; el acto jurídico americano (al que hay que incluir al francés) y el negocio jurídico europeo tienen la misma significación; la de la manifestación de voluntad dirigida hacia un fin jurídico concreto. En cambio, para los autores europeos el acto jurídico es simplemente un hecho jurídico voluntario; es decir los europeos llaman negocio jurídico lo que los americanos

y por supuesto los peruanos denominamos acto jurídico, y ellos llaman acto jurídico lo que nosotros denominamos hechos voluntarios.

5. La naturaleza del acto jurídico familiar no constituye una categoría diferente del acto jurídico ordinario sino una especie de este género; no existiendo una diferencia estructural o esencial entre uno y otro.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

### LIBROS

1. AGUILAR LLANOS, Benjamín. *La Familia en el Código Civil Peruano*, Lima, Ediciones Legales, 2010.
2. ALBALADEJO, Manuel. *El Negocio Jurídico*, Zaragoza, Cometa S. A., 1958.
3. ALBALADEJO, Manuel. *Compendio de Derecho Civil*, 10° ed., Barcelona, Cometa S. A., 1997.
4. ARIAS- SCHREIBER PEZET, M. *Exégesis del Código Civil Peruano de 1984*, Tomo VIII, Lima, Gaceta Jurídica S.A., 2001.
5. BATTISTA FERRI, Giovanni. *El Negocio Jurídico*, Lima, Ara Editores, 2002.
6. BAUTISTA TOMÁ, Pedro, HERRERO PONS, Jorge. *Manual de Derecho de Familia*, Lima, Ediciones Jurídicas, 2006.
7. BELLUSCIO, Augusto C. *Derecho de Familia*, Buenos Aires, Depalma 1975.
8. BELLUSCIO, Augusto C. *Nociones de Derecho de Familia*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1968.
9. BELLUSCIO, Claudio. *Prestación Alimentaria. Régimen Jurídico*, Buenos Aires, Editorial Universidad, 2006.
10. BREBBIA H, Roberto. *Hechos y actos jurídicos, Tomo 2. Comentario de los artículos 944° a 1065° del Código Civil. Doctrina y Jurisprudencia*, Buenos Aires, Astrea, 1995. (346.5 B82 V.2)

11. BETTI, Emilio, GALGANO, Francesco, SCOGNAMIGLIO, Renato y BATTISTA FERRI, Giovanni. *Teoría General del Negocio Jurídico. Cuatro Estudios Fundamentales, traducido y editado por Leysser L. León*, Lima, Ara Editores, 2001. (D346.5 B41 2001)
12. BETTI, Emilio. *Teoría General del Negocio Jurídico, traducido y concordado con el Derecho español por A. Martín Pérez y Estudio Preliminar sobre el negocio jurídico, a cargo de José Luis Monereo Pérez* – Granada, Albolote, 2000. (D346.5 B41 2000)
13. BORDA, Guillermo A. *Tratado de Derecho Civil*, Buenos Aires, Perrot, 1993.
14. BORDA, Guillermo A. *Manual de Derecho de Familia*, Buenos Aires, Abeledo – Perrot, 2002.
15. BOSSERT, Gustavo A. *Régimen Jurídico de los Alimentos*, 2º ed., Buenos Aires, Editorial Astrea, 2004.
16. CARDONA HERNÁNDEZ, Guillermo. *Curso de Obligaciones*, Bogotá, Ediciones Doctrina y Ley LTDA, 2001.
17. CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F. *La Familia en el Derecho, Relaciones Paterno Filiales*, México, Editorial Porrúa, 2004.
18. CICU, Antonio. *El Derecho De Familia*, Buenos Aires, Ediar, 1947.
19. COMPAGNUCCI DECASO, Rubén H. *El Negocio Jurídico*, Buenos Aires, Astrea, 1992. (D346.5 C73N)
20. CORNEJO CHÁVEZ, Héctor. *Derecho Familiar Peruano*, 10º ed., Gaceta Jurídica, 2001.

21. CORNEJO CHÁVEZ, Héctor. *Derecho Familiar Peruano, Sociedad Paterno Filial, Amparo Familiar del Incapaz*, 8° ed., Tomo II, Lima, Editorial Rocarme, 1991.
22. CORNEJO FAVA, María Teresa. *Matrimonio y Familia. Su tratamiento en el Derecho*, Lima, Tercer Milenio S. A, 2000.
23. CORRAL TALCIANI, Hernán. *Derecho y Derechos de la Familia*, Lima, Grijley, 2005.
24. CHUNGA LAMONJA, Fermín. *Derecho de Menores. Comentarios al Nuevo Código de los Niños y Adolescentes (Ley 27337)*, 5°ed, Lima, Grijley, 2001. (D346.2 CH94 2001)
25. CHUNGA LAMONJA, Fermín. *El Código de los Niños y Adolescentes (Ley N° 27337). Antecedentes Internacionales y Nacionales. Actualizado, concordado y comentado. Legislación Comparada*. Lima, Universidad de San Martín de Porres. Fondo Editorial, 2005.
26. DE RUGGIERO, Roberto. *Instituciones de Derecho Civil, Derecho de Familia*, Vol. II, 4° ed., Madrid, Reus.
27. DÍAZ DE GUIJARRO, Enrique. *Tratado de Derecho de Familia*. Buenos Aires, Tea, 1953.
28. DÍAZ DE GUIJARRO, Enrique. *El Acto Jurídico Familiar y Otros Estudios*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1971.
29. DÍEZ – PICAZO, Luis, GULLÓN, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*, Vol. I, Madrid, Tecnos, 2002.
30. DÍEZ – PICAZO PONCE DE LEÓN, Luis. *Estudios de Derecho Privado*, Madrid, Edit. Civitas, 1980.

- 31.ESCOBAR ROZAS, Freddy, LEÓN, Leysser L, MORALES HERVIAS, Rómulo y PALACIOS MARTÍNEZ, Eric. *Negocio Jurídico y Responsabilidad Civil. Estudios en Memoria del Profesor Lizardo Taboada Córdova*, Lima, Grijley, 2004. (D346.5 E79 EJ2)
- 32.ESPINOZA ESPINOZA, Juan. *Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial*, Lima, Gaceta Jurídica, 2008.
- 33.GARRIGA GORINA, Margarita. *La Adopción y el Derecho a Conocer la Filiación de Origen. Un estudio legislativo y jurisprudencial*, Navarra, Aranzadi Editorial, 2000.
- 34.IDROGO DELGADO, Teófilo. *Teoría del Acto Jurídico*. 2° ed., Lima, Idemsa, 2004.
- 35.IGLESIAS, Juan. *Derecho Romano*, Barcelona, Ariel, 2002.
- 36.LACRUZ BERDEJO, José Luis, SANCHO REBULLIDA, Francisco de Asís, y otros. *Elementos del Derecho Civil - Familia*, 4° ed., Madrid, Dykinson, 2010.
- 37.LLAMBIÁS, Jorge J. *Tratado de Derecho Civil. Parte General*, Buenos Aires, Abeledo – Perrot, 1975.
- 38.MAZZINGHI, Jorge Adolfo. *Derecho de Familia*. 3°ed, Buenos Aires, Editorial Ábaco de Rodolfo de Palma, 1995.
- 39.MÉNDEZ COSTA, María Josefa, D'ANTONIO, Daniel Hugo. *Derecho de Familia*, Tomo I, Buenos Aires, Rubinzal- Culzoni Editores, 2001.
- 40.MEZA MAURICIO, Gonzalo. *El Negocio Jurídico. Manual teórico – práctico*, Lima, Editorial Alegre, 2003.

41. MONROY CABRA, Marco Gerardo. *Introducción al Derecho*, 10° ed., Bogotá, Temis, 2003.
42. OSPINA FERNÁNDEZ, Guillermo y OSPINA ACOSTA, Eduardo. *Teoría General del Contrato y del Negocio Jurídico*, 7° ed., Bogotá, TEMIS S.A., 2005. (D346.5 082T)
43. PARADISO, Massimo. *Hechos, actos y negocios jurídicos en Observatorio de Derecho Civil*, Vol. X, 1° ed., Lima, Motivensa, 2011.
44. PARRA BENÍTEZ, Jorge. *Manual de Derecho Civil*, 4°ed., Bogotá, Temis, 2002.
45. PERALTA ANDÍA, Javier Rolando. *Derecho de Familia en el Código Civil*, 3°ed, Idemsa, Lima, 2002.
46. PLÁCIDO V, Alex F. *Derecho de Familia. Un nuevo enfoque de estudio del Derecho de Familia*, 2°ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2002.
47. RUIZ SERRAMALERA, Ricardo. *Derecho Civil, El Negocio Jurídico. Elementos y eficacia del negocio*, Madrid, Universidad Complutense, 1980.
48. S. STIGLITZ, Rubén. *Contratos. Teoría General*, Buenos Aires, Ediciones Depalma, 1993.
49. SERRANO ALONSO, Eduardo. *Manual de Derecho de Familia*, Madrid, Edisofer, S. L, 2007.
50. SCOGNAMIGLIO, Renato. *Contribución a la Teoría del Negocio Jurídico, edición, traducción y notas por Leysser L. León*, Lima, Grijley, 2004. (D346.5 S29)
51. SPOTA, Alberto G. *Tratado de Derecho Civil, Derecho de Familia, Matrimonio*, Vol. II. Buenos Aires, Depalma, 1962

52. TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *Acto Jurídico, Negocio Jurídico y Contrato*, Lima, Grijley E.I.R.L, 2002. (D346.5 T11 EJ4)
53. TABOADA CÓRDOVA, Lizardo. *La Causa del Negocio Jurídico*, Lima, Grijley, 1996. (D346.5 T11C EJ2)
54. TORRES VÁSQUEZ, Aníbal. *Acto Jurídico*, 3° ed., Lima, Idemsa, 2007. (D346.5 T73 2008)
55. TORRES RIVERO, Arturo. *Derecho de Familia, Parte General*, Caracas, Universidad Central de Caracas, 1967.
56. VÁSQUEZ GARCÍA, Yolanda. *Derecho de Familia, Teórico Práctico*, Tomo I, Lima, Editorial Huallaga, 1998.
57. VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *Teoría General del Acto Jurídico*, Lima, Cultural Cuzco S.A., 1985. (D346.5 V63T)
58. VIDAL RAMÍREZ, Fernando. *El Acto Jurídico*, 7° ed, Lima, Gaceta Jurídica, 2007.
59. VIDAL TAQUINI, Carlos H. *Matrimonio Civil. Ley 23.515- El derecho subjetivo familiar*, Buenos Aires, 1991.
60. ZANNONI, Eduardo A. *Derecho civil – Derecho de Familia*, Buenos Aires, Astrea, 1987.

## **NORMATIVIDAD**

61. Código Civil Peruano. Lima, Jurista Editores.2010
62. “CÓDIGO CIVIL COMENTADO, por los 100 mejores especialistas”, Tomo II. Derecho de Familia, Lima, Gaceta Jurídica. 2003.

## **RECURSOS ELECTRÓNICOS**

63. CÁRDENAS MIRANDA, Elva Leonor. *La Adopción De Menores* (Ubicado el 11. VI 2013).Obtenido en:  
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/981/10.pdf>,
64. CENTRO DE ESTUDIOS PARA EL ADELANTO DE LAS MUJERES Y LA EQUIDAD DE GÉNERO. *Marco Jurídico Estatal Referente a la Figura de la Adopción* (Ubicado el 10, VI 2013). Obtenido en:  
<http://www.diputados.gob.mx/documentos/CEAMEG/2.%20Marco.pdf>,
65. CONTRERAS LÓPEZ, Raquel S. *Breve Reseña De la Teoría Del Acto Jurídico y el Impacto de la Teoría de la Inexistencia y Nulidades según Bonnecase*. (Ubicado 10, VI 2013). Obtenido en:  
<http://www.tfjfa.gob.mx/investigaciones/pdf/breverese%C3%B1adelateoriadelactojuridico.pdf>
66. CORTEZ, Carmen. *El Cofre Jurídico – El Matrimonio*. (Ubicado el 8, VI 2013). Obtenido en: <http://carmencortez.net/pdf/cofre-07.pdf>
67. GALLEGOS PÉREZ, Nidia. *La teoría del hecho y del acto jurídico aplicada al Derecho Familiar*, 2006. (Ubicado el 16, I 2012). Obtenido en <http://books.google.com.pe>

68. GUZMÁN BRITO, Alejandro, (Ubicado el 1, II 2012). Obtenido en:  
[http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S071654551997000100003&script=sci\\_arttext#10](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S071654551997000100003&script=sci_arttext#10)
69. HIGAREDA LOYDEN, Yolanda, *Importancia de la Filosofía del Derecho como Disciplina en los programas de estudio de la facultad de jurisprudencia en la Universidad Autónoma de México*, (Ubicado el 28 I 2012).  
Obtenido en:  
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/jurid/cont/20/pr/pr6.pdf>
70. NÚÑEZ MOLINA, Waldo, *Acto o Negocio Jurídico. Cuestión de Términos*”, (Ubicado el 30, I 2012). Obtenido en:  
<http://www.derechoycambiosocial.com/revista022/acto%20o%20negocio%20juridico.pdf>
71. PEREA VALADEZ, María Clementina. *Congreso Internacional de Derecho de Familia, Matrimonio, Divorcio y Medios Alternativos de Solución de Conflictos*, (Ubicado el 6 VI 2013). Obtenido en:  
<http://www.juridicas.unam.mx/sisjur/familia/pdf/15-164s.pdf>.
72. Revista de Derecho y Ciencia Política – UNMSM, Vol.66 (Nº1 – Nº2), Lima, 2009. (Ubicado el 29, I 2012). Obtenido en:  
<http://www.unmsm.edu.pe/derecho/revistas/PDF/16alan.pdf>.
73. ROQUE MONTESILLO, Luz Gladys. *Teoría Del Acto Jurídico y Concepto Del Negocio Jurídico* (Ubicado el 9, VI 2013). Obtenido en:  
<http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/19e2740043eb7baca838eb4684c6236a/4.+Doctrina+Nacional+--+Magistrados++Luz+Gladys+Roque+Montesillo.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=19e2740043eb7baca838eb4684c6236a>

74. TENORIO GODÍNEZ, Lázaro. *El Acto Jurídico. Elementos. Ineficacia y su Confirmación*. (Ubicado el 27, VI 2013). Obtenido en:  
<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/anjuris/cont/233/pr/pr6.pdf>
75. TRIBUNAL ECLESIAÍSTICO METROPOLITANO DE MADRID. Obtenido en:  
<http://archimadrid.es/tribunaleclesiastico/tribunaleclesiastico/nulidadmatrimonial.html>, ubicado el 30, V, 2013.
76. URIBE SANCHEZ, Pedro Luis. *Derecho Romano*, (Ubicado el 5, II 2012).  
Obtenido en:  
[http://pedrouribe-derechoromano.blogspot.com/2011/03/derecho-romano\\_25.html](http://pedrouribe-derechoromano.blogspot.com/2011/03/derecho-romano_25.html)
77. UNIVERSIDAD DE SONORA. *BIBLIOTECA DIGITAL, TESIS DIGITALES*  
(Ubicado el 31, VI 2013).  
Obtenido en: <http://tesis.uson.mx/digital/tesis/docs/21884/Capitulo2.pdf>
78. VÁSQUEZ LIBIEN, Juan Carlos. *El Acto Jurídico. IUS Revista Jurídica*.  
(Ubicado el 27, VI 2013). Obtenido en:  
<http://www.unla.mx/iusunla4/reflexion/ACTO%20JURIDICO%20.htm>
79. VIAL DEL RIO, Víctor. *Teoría General del Acto Jurídico*, 5° ed., Editorial Jurídica de Chile. (Ubicado el 30, V 2012). Obtenido en:  
<http://es.scribd.com/monamala/d/15939785-Teoria-General-Del-Acto-Juridico>

## **REFERENCIA A UNA JURISPRUDENCIA**

80. Casación del 21 de Abril de 1998. (N° 1230 -96 – HUAURA). BELTRÁN PACHECO, Jorge. *Revelación de lo Oculto: La Simulación del Acto Jurídico, mentiras y verdades*, Diálogo con la Jurisprudencia, octubre 2001.