

UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE DERECHO



Análisis del derecho comparado sobre la protección a la familia frente al concubinato y al matrimonio

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE
ABOGADO

AUTOR

Fatima Del Pilar Salazar Saavedra

ASESOR

Dora Maria Ojeda Arriaran

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

Chiclayo, 2023

**Análisis del derecho comparado sobre la protección a la familia
frente al concubinato y al matrimonio**

PRESENTADA POR

Fatima Del Pilar Salazar Saavedra

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

ABOGADO

APROBADA POR

Rosa de Jesus Sanchez Barragan
PRESIDENTE

Karoll Yoselin Orrego Choy
SECRETARIO

Dora Maria Ojeda Arriaran
VOCAL

Dedicatoria

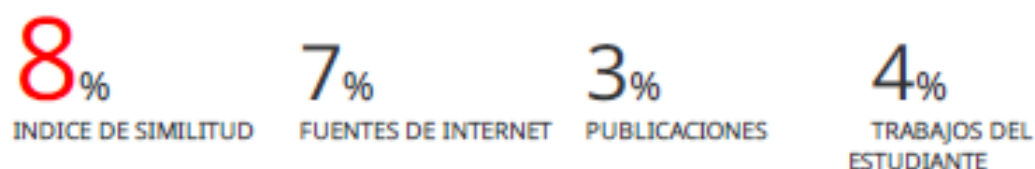
A Dios, por bendecirme dando este paso profesional e importante en mi vida, a mis padres por brindarme la fortaleza diaria y las ganas suficientes para salir adelante en mi vida universitaria y a mis hijas Sofía y Fátima por ser mi mayor motivo para no darme por vencida.

Agradecimientos

Agradecer a Dios, por darme la oportunidad de poder graduarme de abogada, a mi asesora Dora Ojeda Arriarán por su apoyo incondicional y orientación para poder concluir con éxito mi trabajo de investigación.

ANALISIS DEL DERECHO COMPARADO DE LA FAMILIA FRENTE AL CONCUBINATO Y AL MATRIMONIO

INFORME DE ORIGINALIDAD



FUENTES PRIMARIAS

| | | |
|---|--|-----|
| 1 | repositorio.ucp.edu.pe Fuente de Internet | 1% |
| 2 | repositorio.uandina.edu.pe Fuente de Internet | 1% |
| 3 | tesis.usat.edu.pe Fuente de Internet | 1% |
| 4 | hdl.handle.net Fuente de Internet | 1% |
| 5 | www.unife.edu.pe Fuente de Internet | 1% |
| 6 | repositorio.unap.edu.pe Fuente de Internet | 1% |
| 7 | repositorio.unasam.edu.pe Fuente de Internet | <1% |
| 8 | legis.pe Fuente de Internet | <1% |
| 9 | tesis.ucsm.edu.pe Fuente de Internet | |

| | | |
|----|--|------|
| | | <1 % |
| 10 | Submitted to Universidad Cesar Vallejo Trabajo del estudiante | <1 % |
| 11 | qdoc.tips Fuente de Internet | <1 % |
| 12 | www.educacion.gob.es Fuente de Internet | <1 % |
| 13 | Submitted to Universidad de Cádiz Trabajo del estudiante | <1 % |
| 14 | revistas.pucp.edu.pe Fuente de Internet | <1 % |
| 15 | www.enfoquederecho.com Fuente de Internet | <1 % |
| 16 | Submitted to Pontificia Universidad Católica del Perú Trabajo del estudiante | <1 % |
| 17 | observatorioderechoavivirenfamilia.org Fuente de Internet | <1 % |
| 18 | revistacodigocientifico.itslosandes.net Fuente de Internet | <1 % |
| 19 | repositorio.unsa.edu.pe Fuente de Internet | <1 % |

Índice

| | |
|---------------------------------------|-----------|
| Resumen..... | 7 |
| Abstract..... | 8 |
| Introducción..... | 9 |
| 1. Revisión de literatura..... | 11 |
| 2. Materiales y método..... | 23 |
| 3. Resultados y discusión..... | 24 |
| Conclusiones..... | 34 |
| Recomendaciones..... | 34 |
| Referencias..... | 35 |
| Anexos..... | 37 |

Resumen

La presente investigación es de estudio descriptivo de método cualitativo, enmarca una investigación documental teórico bibliográfico que, tuvo como objetivo analizar y comparar las diferentes legislaciones de los diversos países con respecto a las instituciones jurídicas como es el matrimonio y a la familia frente al concubinato. Por ello fue importante definir el matrimonio, la familia y el concubinato, sobre las bases del reporte actual estadístico publicados en el Perú publicado por las entidades oficiales, y así poder ver una realidad de un aumento de concubinato a nivel nacional e internaciones , donde el problema radica puesto que si bien es cierto están protegidas por las diversas constituciones, no se le protege ni se le promueve de la forma más apropiada, existiendo así diferentes falencias y trayendo consecuencias considerables en algunos países, donde se desnaturaliza las presentes instituciones jurídicas , incrementando de manera excesiva los concubinatos o uniones de hecho , dejando de lado el matrimonio y a la familia, no cumpliendo con los fines que establecen las diferentes regulaciones en sus actuales constituciones de los diferentes estados para dichas instituciones jurídicas.

Palabras clave: Matrimonio, familia, concubinato.

Abstract

The objective of this research was to analyze and compare the different legislations of the various countries with respect to legal institutions such as marriage and the family versus the common-law partner. For this reason, it was important to define marriage, family and common law, on the basis of the current statistical report published in Peru published by official entities, and thus be able to see a reality of an increase in common law at the national and international level, where the problem lies in the fact that although it is true that they are protected by the various constitutions, they are not protected or promoted in the most appropriate way, thus existing different shortcomings and bringing considerable consequences in some countries, where the present legal institutions are denatured, increasing concubinage or de facto unions excessively, leaving aside marriage and the family, not complying with the purposes established by the different regulations in their current constitutions of the different states for said legal institutions.

Keywords: Marriage, Family, concubinage.

Introducción

Nuestra Constitución Política del Perú, según lo dispuesto en su capítulo dos, apartado cuatro; protegen a la familia y promueven el matrimonio, reconociéndolas como institutos naturales y fundamentales de la sociedad con respecto a la protección a la familia, expresada y reconocida como una institución básica de la sociedad, por otro lado el Concubinato, reconocido en nuestra actual Constitución en , el artículo cinco, tal como lo menciona, es la unión entre varón sin impedimento alguno para contraer matrimonio, teniendo como consecuencia una unión de hecho, no teniendo la misma la misma protección legal a diferencia del Matrimonio.

En nuestro ordenamiento jurídico peruano en la rama del derecho civil, se pronuncia con respecto a la familia como el vínculo de la consanguineidad reconocido hasta el cuarto grado, pero el concepto de familia comprende a muchos más parientes hasta el sexto grado, aunque jurídicamente solo reconocidos como tales hasta el cuarto grado. A lo anterior debe agregarse los parientes por afinidad, son los parientes políticos que asumen igual grado que los parientes consanguíneos del esposo o la esposa.

Con respecto al matrimonio el derecho canónico expresa, que la palabra matrimonio podemos comprenderlo tanto en el aspecto contractual como en el vínculo de la familia. Para ello, esta doctrina ha consagrado con las palabras matrimonio *in fieri* o como acto, y el matrimonio *in tacto esse* o como estado de la válida celebración.

La institución del matrimonio en nuestra normativa jurídica es estable y perenne, por el contrario, la figura del concubinato o uniones de hecho han ido apareciendo en nuestra sociedad con aumento, como una nueva forma de crear familias, no reconocida por nuestra legislación en su totalidad, pero que cada vez representa a más parejas.

Así, comprendida la familia en términos generales es materia de regulación jurídica y aunque los estados tienen especial interés en establecer normas que regulen estas situaciones y relaciones familiares, lo cierto es que no son siempre iguales estas regulaciones jurídicas, de allí la importancia de estudiar el derecho comparado para advertir como se trata estas situación y regulaciones jurídicas en otros estados.

Es importante también analizar como las leyes de otros estados regulan la familia desde el matrimonio civil y como regulan la familia desde el concubinato; es decir en qué medida hay disposiciones iguales o parecidas respecto de uno u otro régimen y que estados promueven y

defienden el matrimonio y la familia eficazmente, puesto que si bien es cierto el derecho y las normas deben crearse por cómo va evolucionando la sociedad e impactando en la sociedad de manera positiva, tal como lo pacta y exige nuestra Constitución Política Perú.

Teniendo una realidad social en el Perú, donde se tomó datos estadísticos brindados por el Instituto Nacional de Estadística e Informática (2018), de acuerdo con los resultados de los Censos Nacionales 2017, el número de convivientes se ha incrementado progresivamente al pasar de 1 millón 336 mil 326 (12,0%) en el año 1981 a 2 millones 488 mil 779 (16,3%), en

1993 a 5 millones 124 mil 925 (24,6%) en el 2007 y 6 millones 195 mil 815 (26,7%) en el 2017; mientras que, el porcentaje de casados/as ha disminuido en forma acentuada, al pasar de 38,4% en el año 1981 a 25,7% en el 2017.

En vista de lo anterior, los requisitos del matrimonio y todo lo que complementa a esté, son menos exigentes, teniendo como consecuencia al mismo tiempo que el concubinato califique en cierta medida se convierta en un matrimonio de segunda clase.

Frente a esta imagen, la figura del matrimonio se desnaturaliza, restándole importancia a la institución más importante para conformar una familia, suprimiendo a sobremanera sus características básicas originales, siendo esta institución la base de la sociedad, siendo un modelo clásico y tiene una historia de 2000 años, teniendo el poder de ser vigente y universal en nuestro ordenamiento jurídico en todos los estados que gestiona una comunidad de más de 180 millones personas de todos los países y todas las culturas 74 regulaciones. Sin abordar la continuidad, el mantenimiento del matrimonio mantendrá el rastro de la naturaleza y los elementos básicos de su sistema de respeto, protección y promoción.

Por lo tanto, los matrimonios regulados continúan, logrando que los legisladores se vigilen a sí mismos, declarado como el modo clásico de matrimonio, encontrándose como fuente de inspiración y guías para comenzar un camino al sistema matrimonial, siendo estos aspectos los que han determinado mi interés de estudiar el derecho comparado la protección a la institución de la familia a través del matrimonio de algunos países de América Latina y Europa a fin de conocer y comparar el tratamiento legal y cuáles son los regímenes más evolucionados y así analizar la promoción y protección a la familia y el tratamiento legal de estas importantes materias.

1. Revisión de literatura

1.1. Antecedentes

1.1.1. El matrimonio y su repercusión en la sociedad

Apaza (2018) presenta su tesis de pregrado “Constitución de matrimonios inestables en el marco del principio Constitucional de promoción del matrimonio” con el respaldo de la Universidad Nacional del Altiplano. Este trabajo de investigación tiene como objetivo principal, explicar si en la actualidad el marco constitucional promueve al matrimonio y la impulsa a través de una adecuada legislación normativa con el fin de evitar un matrimonio con inestabilidad. En razón de ello, el autor refiere que:

El marco normativo que dirige la constitución de matrimonio, no responde a conductas sociales actuales como la celebración de matrimonios por pretendientes que buscan un fin distinto al de hacer vida común (matrimonios por conveniencia); matrimonios celebrados por pretendientes con problemas de salud mental; y, matrimonios celebrados por pretendientes unidos de hecho a tercera persona, que se instituyen como matrimonios inestables que trae consigo conflictos familiares (Apaza, 2018).

Por consiguiente, el aporte de la referida tesis versa sobre el principio de promoción del matrimonio. Así tenemos que, nuestra legislación no estimula de manera efectiva dicha institución jurídica.

En el presente artículo, analiza la legislación colombiana, así como su evolución histórica y los elementos del matrimonio de los tipos de familia de Colombia, llegando a la conclusión que la institución jurídica del matrimonio, es una institución protegida por las diferentes legislaciones que ha ido evolucionando con el tiempo conforme a las necesidades sociales.

Contribuye a nuestra investigación, puesto que analizaremos las diferentes legislaciones y la evolución de los diferentes organismos jurídicos como es el matrimonio y el grupo familiar, haciendo una comparación legislativa de los diferentes países.

Sandoval y Solano (2011) en su tesis de grado: “Derechos Jurídicos Artículo 67 de la Constitución de la Republica del Ecuador y su impacto a la protección de la familia” presentada en la Universidad Estatal Península de Santa Elena.

El autor tiene como objetivo principal, difundir los derechos normativos inmersos en el artículo 67 de la Constitución de Ecuador, mediante un plan estratégico para con la finalidad de salvaguardar la familia en el presente país. Por lo tanto, la persona es y debe ser el punto de partida como fin en sí mismo de todos los organismos jurídicos. Sin embargo, la institución familiar debe ser el núcleo de solidaridad, siendo la base del mundo, de la moral y la ética. En consecuencia, tendrá la responsabilidad de mantener y proteger a la familia. En cuanto al poder

público, debe ser respetado, protegido y defendido, por lo que los derechos de esta institución jurídica deben estar debidamente protegidos a nivel normativo para el bienestar de los jefes de familia, hijos y familia.

La familia no es solo un simple sector jurídico, social y económico, pues, es un vínculo lleno de diversos sentimientos mutuos, si empezamos con una familia formada por padres e hijos. La familia sabe poco sobre derechos y deberes con lo estipulado en la Constitución del Ecuador.

1.1.2. El concubinato y su repercusión en la sociedad

Llancari (2018) presenta su tesis de postgrado: “El reconocimiento de las uniones de hecho en el libro de familia del Código Civil Peruano” sustentada en la Universidad Nacional de San Marcos.

Esta investigación tiene como objetivo principal estudiar el amparo legal del concubinato en nuestro ordenamiento jurídico. De ese modo, afirma que “... Las uniones de hecho, como institución jurídica, requiere de mayor protección legal, siempre con diferencia de la institución matrimonial, ya que ambas instituciones jurídicas, son fuentes que originan la familia” (Llancari, 2018).

La investigación antes mencionada, nos pretende dar a entender que la unión de hecho no tiene la protección jurídica adecuada, puesto que es una realidad social. Es decir, en el Código Civil no existen lineamientos que sirvan de equilibrio al concubinato a raíz de las consecuencias matrimoniales.

Barros (2001) El matrimonio en el mundo actual, tesis para optar el grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales. Magíster en Derecho Civil, Santiago de Chile, Universidad de Chile.

En la presente investigación el autor analiza las diferentes legislaciones y la evolución de los cónyuges en la institución jurídica del matrimonio, la familia y el concubinato en los diferentes países latinoamericanos y europeos.

1.2. Bases teóricas

1.2.1. Teorías sobre el matrimonio

En la doctrina hay diversas teorías sobre la regulación jurídica con respecto al matrimonio, concubinato y la familia. Así tenemos:

1.2.1.1. Teoría Institucionalista

Zuta (2018) refiere que se debe entender que la institución jurídica del matrimonio, por lo que, el concubinato es una figura jurídica similar, siendo el matrimonio transmitido por un acuerdo de voluntades, siendo así un contrato siempre y cuando cumpla con los requisitos del

matrimonio, y los deberes y obligaciones de esta institución como es la cohabitación, lealtad y ayuda, tienen consecuencias legales.

1.2.1.2. Teoría Contractualista

Rojas (2011) nos expresa que, la presente teoría, surge de antaño desde el Derecho Anglosajón, hasta en grupos no muy definidas, siendo por medio de un contrato la manera más relevante y eficaz en la que expresa la institución jurídica del matrimonio, donde las voluntades concilian para establecer dicha unión marital.

Por el contrario, dicha época liberal del siglo XVIII, expresa la institución jurídica como la unión entre varón y mujer acuerdo de voluntades, que se origina con un contrato, de no existir o tenga alguna cláusula de vicio, esta institución jurídica empieza como un contrato (Rojas, 2011).

Sin embargo, si es un contrato, surgen respecto a este, una serie de derechos y obligaciones para ambos encontrándose reguladas en la ley de forma taxativa, la cual inicia con la manifestación de acuerdo de voluntades de ambas partes e impone a estos derechos y obligaciones para ambos (Rojas, 2011).

1.2.1.3. Teoría del Acto Jurídico Familiar

Varsi (2011) nos transmite un hincapié con respecto a la manifestación de voluntades de sus miembros que deseen generar vínculos consanguíneos, donde el TC especifica que: “el sistema de autonomía se sustenta en la independencia de la decisión de los integrantes”.

1.2.1.4. Teoría del Funcionalismo

El autor Rojas (2011) expresa con respecto a la teoría del funcionalismo, generalmente cree que la sociedad se esfuerza por encontrar el equilibrio y resistir el cambio. La sociedad es un sistema compuesto por unidades únicas, cada unidad ha hecho una contribución específica a toda la existencia.

La familia es una de estas unidades, que proporciona servicios para algunas de las funciones de equilibrio más importantes de la sociedad, incluidas la procreación y la socialización. Algunos funcionalistas se preocupan por los propósitos similares que las familias han tenido a lo largo de la historia. A otros les preocupan los cambios en la naturaleza de la familia. La teoría del sistema se basa en los mismos supuestos, pero se centra en cómo responde cada unidad del sistema a la presión externa.

Por lo tanto, los investigadores académicos que utilizan la teoría de sistemas se centran en los procesos repetidos de comunicación y aprendizaje que utilizan las familias para mantener el equilibrio y resolver conflictos.

1.2.1.5. Teoría Individualista

Según el autor Varsi (2011) refiere que la teoría del individualismo se involucra con a la institución jurídica de la familia, con respecto a los símbolos incorporados en la familia, como son los valores y las identidades, así como los miembros de la familia orientan su comportamiento en función de estos símbolos, llamado interaccionismo simbólico, y adopta una perspectiva más económica llamada la "teoría del intercambio".

Se refiere a un individuo que busca "beneficios" de una relación, puesto que si una persona es recompensada por interactuar con otros (como logros personales o reconocimiento social), es probable que esta interacción se repita, aparecen principalmente en la literatura occidental, el individualismo y las teorías económicas liberales son más prominentes que en otras partes del mundo.

Por lo tanto, desde una perspectiva global, puede que no ayude a comprender la familia, la teoría del intercambio es fácil de entender al analizar quién tiene más recursos en una relación determinada ese poder.

1.2.2. La Familia

1.2.2.1. Definición de la familia

La Real Academia Española señala, su origen latino de la institución jurídica de la de un grupo familiar que habitan en una sola unidad, anteriormente se establecía que la familia era la agrupación de esclavos en la antigüedad domestica que comprende a toda la familia, teniendo a la cabeza el *pater familia*, existiendo un lazo consanguíneo.

Según Varsi (2011), nos expresa que la familia es una institución que se ajusta bajo las diferentes nociones como son: religiosas, políticas, sociales y morales de acuerdo a cada época. Dicha institución como tal, surge de forma espontánea de las costumbres, creando una vinculación entre sí, donde los individuos que conforman la familia, conjugan interés y logran objetivos comunes como grupo familia, adquiriendo del mismo grupo familiar aliento, ayuda, compañía e integración.

La institución jurídica de la familia permite que los integrantes del grupo familiar se descubran entre sí, es en la sociedad política un grupo irreductible, siendo el ser humano desde que viene al mundo integra una familia.

Según Morales (2015) refiere que la familia es una institución jurídico-privada, la cual es de vital importancia siendo esta la base de la sociedad teniendo gran relevancia social, puesto que está formada por un grupo de personas que están vinculadas entre sí y de alguna manera conectadas entre sí.

La familia es colectiva, es decir, a través de sus interrelaciones en diferentes entornos, como en actividades sociales, como la escuela, el trabajo, la familia o un grupo de amigos, es así que constituyen el cuerpo principal de la sociedad porque conviven y soportan a los demás.

Santo Tomás de Aquino, explica que dicha institución familiar es el centro fundamental de la sociedad, así como lo expresan en gran medida como lo expresan las líneas constitucionales, puesto que dicha institución jurídica es una institución natural.

Según Varsi (2011), La familia es de suma importancia a manera de obtener la índole que permita a todas las personas el ejercicio pleno y armónico de sus derechos, libertades y el desempeño de sus deberes, lo que demuestra la trascendencia constitucional del país.

No existe ningún organismo jurídico privado que tenga tantos fallos constitucionales, siendo la constitución y nuestra legislación peruana quien protege a la familia, siendo así, un organismo histórico y jurídico con gran trascendencia que se ha ido estableciendo a través de los años en la humanidad.

Tiene una existencia autónoma del orden jurídico, pues la familia no inicia a través de su legislación, su presencia es natural, siendo una de sus finalidades es la protección.

1.2.2.2. La familia como institución social

De la Fuente (2012) expresa que tenemos como sociedad el pleno conocimiento, que mucho antes de que exista la legislativa normativa que refiere a la familia, esta existe desde el ámbito sociológico, siendo anterior al Estado, ya que éste existe después de la familia, teniendo tres objetivos naturales, se basan en el vínculo del varón y la mujer, reproducción y la protección del grupo familiar, otro principio religioso es el lazo afectivo, el amor, la protección y formación de la prole y la última la economía con respecto a la alimentación y vivienda.

A tal punto no solo los diversos países la reconocen, sino también la misma comunidad internacional por las autoridades políticas nacionales o instituciones supraestatales, este reconocimiento implica y significa la consideración a la independencia y al desarrollo para el logro de sus fines, donde dichos países imponen amparo, siendo esta protección diferente a otras instituciones intermediarias o formas sociales, por lo que significa trato favorecido a la institución jurídica familiar.

Estamos obligados a conocer que es un mecanismo de unión social, plural y extensa, puesto que es una compleja reunión de diferentes personas, de diferentes singularidades opuestas y autónomas, que deberíamos amparar como sociedad.

La familia es el núcleo de todo el mundo, siendo un grupo natural y primitivo, debiendo ser regulado en las diferentes legislaciones como tal, atendiendo a su debida protección, atendiendo al interés superior de la familia y a los que la conforman, no pudiendo confrontar los intereses

de cada uno, sino defendiendo los intereses de todo el grupo familiar compatibilizando los intereses de todos para poder obtener el bien común y la unidad del todo, formada por diferentes integrantes apegados de manera inseparable de forma conjunta, así como se entiende de manera más práctica el concepto de la familia.

En resumen, la noción de dicha institución es una teoría universal, siendo la base del ordenamiento social y la localización de riqueza de los individuos, siendo el soporte, el base en la cual se basa la sociedad.

1.2.2.3. La familia desde el punto de vista jurídico

El autor Pérez (2010) expresa que la institución jurídica del organismo familiar se evidencia en la rama del Derecho de Familia, la cual describe los vínculos familiares de por medio, así como también las consecuencias patrimoniales, ordenando estas relaciones, a través del ordenamiento jurídico y ético aplicable a todas las personas relacionadas por el vínculo asistencial.

En la actualidad, el Derecho de familia es una rama inclusiva del Derecho Público o Privado puesto que la familia está protegida principalmente por la Constitución y diversos códigos, que regulan de forma directa las relaciones familiares e inspiran a su debida protección.

1.2.3. Matrimonio

1.2.3.1. Definición del matrimonio

Según Sherif et al. (2020) expresa que no existe una definición aceptada de matrimonio, puesto que, son tantas las diversas leyes y autores que expresan sus propios conceptos, porque piensan que son relevantes según sus principios, sociedad y época específica.

Aguilar (2021) indica que el matrimonio corresponde a una manifestación de voluntad libre con validez, por ello la capacidad de los contrayentes es un requisito fundamental para dicha unión. Con relación a esto se han regulado los impedimentos inmersos en nuestro Código Civil Peruano, para poder celebrar el matrimonio válido.

Debemos decir, que es un acto formal, donde hace merito con relevancia del mismo, siendo determinado por la ley, siendo el fin de éste, la reproducción y la debida protección de esta institución jurídica.

Nuestro actual cuerpo legal, denota que dicha institución es un organismo primordial del del Derecho de Familia, basándose en la unidad voluntaria entre dos individuos de diferentes sexos, legalmente aptos con el fin de hacer una vida juntos y cuidar su prole.

1.2.3.2. El matrimonio como contrato

Con respecto a la Genesis del matrimonio, en la antigüedad los matrimonios se celebraban con la sola voluntad a través de familiares, especialmente los padres, y en respuesta a

ceremonias religiosas y sagradas. El matrimonio, se produjo en el siglo XVIII, creó el principio del contrato matrimonial.

Rousseau consideraba que toda la sociedad humana como resultado o producto del contrato, pues resultado sería otorgar el mismo estado civil, siendo "el matrimonio el mejor y el más antiguo de todos los contratos", puesto que existían dos pactos civiles entre el hombre y la mujer, uno es el contrato civil y otro el sacramento, donde dicho contrario es la materia.

El contrato agrega que las ideas específicas son aplicables al matrimonio, con algunas diferencias. Afirman que la teoría de la nulidad, de los vicios del consentimiento, los cuales son: violencia, la ignorancia, el error o el miedo, la noción específica de capacidad.

Siendo el matrimonio no un acuerdo como los demás, y el consentimiento de las partes no puede ser de forma libre de diseñar o destruir el efecto como en el caso de un contrato patrimonial.

Está diseñado por la cultura de las partes, los interesados no pueden cambiar nada, cualquier tipo de notificación que deseen el matrimonio le otorga el estatus de legitimidad y derechos de los hijos, las obligaciones, relaciones y privilegios que se derivan de este cargo, en definitiva, la creación de cercanías y parentescos que gobiernan todo el proceso de civilización.

El consentimiento expreso del cónyuge, todos los significados de esta divulgación, todos los derechos, obligaciones y obligaciones afectan a cada parte, tercero y público en general, debidamente regulados por la ley y libremente.

La naturaleza del consentimiento radica para si en los contratos, dos reglas importantes rigen el diseño de los contratos civiles. Primero, si el consentimiento es incompleto, no hay contrato. Este último es prorrogable porque significa que todas las partes del contrato no coexisten cuando no se da el consentimiento.

1.2.3.3. El matrimonio como institución

El matrimonio es la base de la sociedad. Esto requiere una reglamentación objetiva, que incluya características de universalidad y permanencia.

La unión conyugal se basó en el hecho social de la familia, siendo esta una institución desde antes de su regulación, el matrimonio, es como este vínculo institucional, de hecho, una voluntad que impone una obligación

Sar (2019) afirma que el sistema legal del matrimonio es un principio basado en un contrato y al mismo tiempo una institución familiar, siendo este acto de voluntad de los contrayentes los que producen efectos jurídicos, deseados por medio del consentimiento, lo cual genera el funcionamiento de la institución con todas las consecuencias de acuerdo a ley.

1.2.3.4. El matrimonio en la Legislación Peruana

Según Bossert y Zannoni (2004) definen el matrimonio en la legislación peruana como aceptada de forma universal como la unión estable y voluntaria de un varón y una mujer. Los requisitos y diversas condiciones; así como las obligaciones y derechos que nacen de él; así como sus fines, son materia de regulación legal en cada país. Siendo inexistente la uniformidad con respecto a los diferentes regímenes jurídicos del matrimonio y su efecto que conlleva, puesto que, cada país o Estado reconoce estas instituciones jurídicas.

No obstante, tiene un solo reconocimiento jurídico social mundial, por su condición de derecho humano, pues si se le reconoce en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su normativa legal, reconoce que los hombres y mujeres tienen derecho a contraer matrimonio, lo que obliga a los países suscriptores de la Declaración Universal a sujetar su legislación a las orientaciones que impone la Carta de los Derechos Humanos, cuyo artículo 16°estipula:

Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio y la familia como un elemento natural y fundamental de una sociedad teniendo el pleno derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

Finalmente, el Perú aprobó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, mediante Resolución Legislativa N.º 13282 15 de diciembre de 1959.

La protección a la familia y al matrimonio se entiende como el salvaguardo a través de la normativa peruana y por parte del Estado la debida protección, complementándose con este, y así llevar un correcto y debido mensaje a toda la sociedad peruana, que por derecho se merecen, cuestión que es lógica, pues se trata del núcleo fundamental de la sociedad.

El Código Civil, en su artículo 234°, define que el matrimonio es “la unión voluntariamente concertada por un varón y una mujer legalmente aptos para ella y formalizada con sujeción a las disposiciones de este Código, a fin de hacer vida común.

Para la ley, la condición indispensable para la celebración Como primer elemento, para la ley la condición indispensable, para la celebración y la validez, no solo de la ley peruana sino universal, es manifestación de voluntad por el lado de los cónyuges donde anula toda propuesta donde el matrimonio pueda suponer a convivencias distintas, que no sean sobre los lazos de amor como pareja.

Tenemos como regla general, la institución del matrimonio, siendo la única vía donde se puede construir y mantenerse exclusivamente como marido y mujer, puesto que también exige diferentes deberes, donde actualmente hay un ánimo favorable para garantizar al matrimonio, así como los efectos jurídicos que provienen.

Por otro lado, a comparación del concubinato, uno de los deberes principales del matrimonio y que esta consignado y reconocido expresamente en el artículo 289 del Código Civil, es el deber de cohabitación, donde expresa que es el deber de ambos cónyuges hacer vida común en el domicilio conyugal.

1.2.4. Concubinato

1.2.4.1. Definición del concubinato

El término de la palabra concubinato, deriva del latín “*concubinatus*”, donde de forma literal expresa que su significado es la comunidad de hecho, la relaciona con una circunstancia fáctica la cual consiste en la cohabitación de un varón y una mujer que mantienen relaciones maritales estables de forma estable. Desde su concepción un tanto restringida es un tipo de convivencia usual y de forma continua, estable y permanente que se desenvuelve de forma pública sin impedimentos para que pueda convertirse en matrimonio (Calderon, 2015).

No obstante, en la Carta Magna de 1979, nos expresa: “La unión estable de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho por el tiempo y condiciones que señala la Ley, da lugar a una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de gananciales en cuanto es aplicable. Esto nos quiere decir, que solo comprende la situación del concubinato propio y descarta de alguna manera el impropio, así como la denominada sociedad de bienes, siendo esta una realidad conformada por los bienes patrimoniales de dichos concubinos propios, posteriormente reconociéndose el régimen de gananciales con el fin de evitar conflictos de interés por parte de aquellas parejas que practiquen el concubinato.

Por otro lado, nuestra actual Constitución de 1993, refiere que es la unión estable de un varón y una mujer libres de impedimento matrimonial que forman un hogar de hecho da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable.

El concubinato, no es una simple unión de hecho, es un vínculo legal que no tiene el mismo status que el matrimonio. Esta unión, consistía en el cumplimiento de la cohabitación de un hombre con una mujer de condiciones inferiores, que venían a ser las esclavas. Se diferencia de la institución jurídica del matrimonio, bien por su naturaleza, ordenamientos jurídicos y sus efectos, puesto que el concubinato no expresaba el honor matrimonial, por lo que la mujer era mal vista, no adquiriendo la calidad social ni la dignidad de esposa frente al marido, su descendencia no tenía la condición de legítimos, solo tenían el lazo de parentesco con la madre y el entorno familiar de ésta.

Posteriormente fueron alcanzando el reconocimiento a hijos legitimados, con determinados derechos. Sin embargo, cabe recalcar que a la situación de disolución del concubinato no trae

los mismos efectos que cuando se disuelve el matrimonio, puesto que en el matrimonio vemos que se configura la figura de divorcio

El concubinato, existió de antaño en la Edad media, siendo el egoísmo de quienes no contraen lazos de matrimonio y permanencia, el concubinato alcanzó un mayor apogeo en la república y originó a sí esta nueva figura de convivencia, siendo visto como una oposición del matrimonio y como un acto deshonesto más aun para la mujer, perdiendo su honra y su dignidad si es que practicaba el concubinato perdiendo el título de madre familias. A pesar, de no ser ilícito y de que no se practicaba de manera arbitraria, estaba en constante sometimiento a ciertas reglas, como es la pena del adulterio, el principio monogámico, calificándose como una figura inferior al matrimonio, puesto que entre concubinos no existía vínculo matrimonial (Calderon, 2015).

En el siglo XIV, se impusieron condenas a los hombres que seguían teniendo concubinas. Los religiosos también se opusieron al concubinato y expresaron la prohibición de éste, siendo Santo Tomás de Aquino, uno de los primeros que exhortó que iba contra la ley natural.

Algunos de los autores hablan en un sentido más restringido de concubinato impropio, se encuentra regulado en el artículo 326 del Código Civil, a este tipo de concubinato impropio, la definen como aquella que no reúne las condiciones con diversidad de sexo monogamia y a la libertad de impedimento matrimonial.».

Estrictamente hablando, es cuando un hombre y una mujer solteros pueden convivir, siempre y cuando no contravenga con los impedimentos matrimoniales y vivan voluntariamente su vida; es decir, su unión reúne los siguientes elementos: convivencia, exclusividad, estabilidad, y convivencia pública y pacífica.

Esta figura se encuentra regulada en los tres primeros párrafos del artículo 326° del Código Civil Peruano, dispuso esta norma en los siguientes términos:

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

1.2.4.2. Tipos de concubinato

a) Concubinato impropio

Es llamado también impuro, esta unión concubinaria, actualmente se estipula como una unión extramatrimonial que carece de legitimidad, puesto que existe un impedimento en la normativa que obstaculiza que se forme el matrimonio.

En estas circunstancias, los concubinos no podrán contraer por la razón de, que uno o ambos a la vez se han unido por la ley, con la figura de matrimonio civil con otras personas, practican el concubinato impropio el hombre casado, que une su vida con una mujer soltera, con vínculo matrimonial, viuda, separada, divorciada mediante trámite judicial, o cuyo matrimonio haya sido declarado nulo, la mujer con vínculo matrimonial, que mantiene convivencia con un hombre soltero, con vínculo matrimonial, separado por documento judicial, o que tenga un matrimonio inválido.

Es de menester, explicar que el concubinato impropio no se puede contraer matrimonio civil, puesto que uno de ellos tiene el lazo de igual naturaleza con otra persona, existiendo también causas expresas determinadas.

Asimismo, el presente tipo de concubinato esta expresado en nuestro ordenamiento legal en el art. 402, inciso 3 de nuestro Código Civil Peruano, donde expresa que el concubinato es cuando el varón y una mujer sin estar bajo el lazo matrimonial, hacen vida en común. Esta figura exige que se cumplan los siguientes requisitos: Que la unión de hecho sea voluntaria por un hombre y mujer, que uno de ellos, o ambos tengan impedimento legal para contraer matrimonio, que los concubinos, practiquen la vida marital sin estar realmente unidos en matrimonio.

b) Concubinato propio

Este tipo de concubinato bien llamado propio se presenta cuando existe una unión extramatrimonial del varón y de la mujer, con la posibilidad que la situación puedan convertirla de hecho a una situación de derecho, puesto que no existe ningún tipo de obstáculo legal para que en un futuro pueda celebrarse el matrimonio civil.

Conviven de forma pública propio de personas solteras, los divorciados y viudos, también para las personas que estén en la situación donde su matrimonio fue declarado legalmente nulo e inválido. El presente tipo de concubinato, exige también los siguientes requisitos: Que sea una unión de hecho de forma voluntaria y sostenible entre el hombre y la mujer, que esta pareja esté libre de impedimento matrimonial, que esta unión tenga como finalidad cumplir con los deberes particulares del concubinato y que tenga la duración de dos años continuos de forma pública.

Es así, como Bossert y Zannoni (2004) expresan que esta unión de hecho es permanente y sostenida entre el hombre y la mujer, no estando unidos bajo la institución jurídica del matrimonio, practican una cohabitación entre ambos y una vida familiar que existe entre estos cónyuges.

El concubinato, como unión de hecho algunos autores la definen como uniones sexuales maritales de forma accidental, puesto que no llegan a generar situaciones con relevancia jurídica, pero con la característica que viene a dar origen a una unión estable, permanente y pública. No obstante, debemos saber que no es concubinato un lazo momentáneo entre el hombre y la mujer, porque siempre tiene como característica la cohabitación que refiere a una estabilidad a esta unión.

Siendo así, que la figura de conyugal de forma aparente, es nutrido por la permanencia en el tiempo, asumiendo el rol de marido y mujer, teniéndose en cuenta que es un lazo estable permanente y pública que perdura en el tiempo y cuanto a la fidelidad recíproca entre hombre y mujer la legislación y doctrina la califica de aparente.

2. Materiales y métodos

Esta investigación es cualitativa, de tipo documentaria. Para su desarrollo se ha utilizado un diseño de investigación de corte bibliográfico. Se empleó el método analítico como mecanismo orientado a efectuar una descomposición del objeto de estudio en los elementos por los cuales están conformado, a su vez se ha recurrido a la técnica de fichaje lo cual ha facilitado la estructuración de las bases teóricas que hemos estimado para el trabajo de investigación. El procedimiento que se ha utilizado e inicio con la observación, continua con la presentación de la realidad problemática, como del planteamiento del problema, y consecuentemente con los objetivos, asimismo, se ha formulado una propuesta de hipótesis, y la recopilación de todos los documentos relacionados a la investigación de los cuales se ha efectuado una estricta y rigurosa revisión.

3. Resultados y discusión

3.1. Análisis de la protección jurídica de la familia en el Derecho Comparado

3.1.1. La protección de la familia en el Perú

Actualmente la institución de la familia constitucionalmente está amparada, pues es un largo proceso en él que desde su etapa inicial se expresaba como una unidad fundada en el matrimonio, como unidad y de forma indisoluble entre dos personas de diferentes sexos dejando a un lado lo que son los hijos matrimoniales y extramatrimoniales.

Si bien es cierto la protección a la familia no solo es jurídica. Es más, jurisprudencia y análisis doctrinario, pues la familia es la base social y nuclear de la sociedad que ahora se encuentra ya reconocida bajo el mandato de normativa que protege a esta institución favoreciéndola y reconociéndola como se merece sumergiéndola en la institución del matrimonio, a pesar de que en antaño y en algunos casos actualmente incorporan la idea de familia en las relaciones concubinarias.

En nuestro ordenamiento normativo, no reconoce algunos tipos de figuras de parentesco figurativo como por ejemplo los del quechua y los aymará, y adicionalmente de consanguinidad y de la afinidad, como en algunos países como en Europa donde están reconocidos como familia otras figuras dentro de su cuerpo legal.

El Código Civil Peruano, siguiendo sus antecedentes no define a la familia en sí, tomándola en cuenta jurídicamente en el capítulo de parentesco, no reconociéndola como un cuerpo legal tan importante como es el Código Civil.

Sin embargo, la protección normativa de la familia se dispone en el apartado del artículo 4, donde expresa que debe cumplirse una correcta promoción del matrimonio a la que obliga este apartado constitucional, respaldando y brindando una estabilidad jurídica del vínculo que se ve reflejada en el parentesco biológico necesario, donde se imparte de una presunción de nexos familiares que nacen de la relación de esponsales.

3.1.2. La familia en el Estado peruano según la Constitución de 1979

La Constitución de 1979 reconoce por primera vez a la familia, como consecuencia de un desarrollo que proviene desde nuestros antepasados históricos de una formación mutua de dominio público y privado, donde el Estado y la sociedad civil se rigen de las principales normas de la Constitución Política.

Como se sabe, la institución de la familia es la comunidad más natural, pues en ella se versa el origen de la humanidad, siendo la más importante para las relaciones intrapersonales e interpersonales. El comienzo de esta institución en la sociedad civil, se fundamenta en el

ejercicio de la familia y todos sus miembros, practicando una serie de principios para formación de toda la sociedad.

Sin embargo, podríamos mencionar que, en este conjunto de normas jurídicas, se pueden modificar o extinguir desvalorizando algunos patrones de conducta y las disposiciones normativas de la familia y sus derechos que se le otorgan en la Carta Magna, sujetándose como vaya evolucionando la sociedad y una correcta protección del Estado a la familia a la comunidad civil, siendo primordial resguardar los derechos de la familia, así como su actual modelo, existiendo una cuestionable Constitución de 1979, respecto del amparo a la familia y de la eficacia jurídica de los derechos sociales constitucionales.

Observando que, en la Constitución de 1979, en su artículo 5 específicamente reconoce el concepto de familia como una familia matrimonial, protegiéndola en un marco constitutivo refiriéndose que previene de la institución jurídica del matrimonio siendo claramente relacionados; no siendo una base generadora de familia el concubinato a diferencia de la Constitución de 1993 donde la familia y matrimonio están claramente desvinculados. Teniendo que, en la primera Constitución, está claramente descrito que la familia se ampara desde un origen matrimonial. En cambio, en la actual Carta Magna, la institución jurídica familiar es aquella que se le ampara porque, nace principalmente de un matrimonio, no obstante, no está vista como exclusiva y excepcional para conformar de constituir en familia.

3.1.3. La familia en el Estado peruano según la Constitución 1993

Actualmente, nuestra actual Constitución de 1993, reconocida la familia como tal puede originarse por la unión de esponsales, así como del concubinato; amparado por un mandato de salvaguardo constitucional a la familia nacida de ambas figuras.

En este último apartado se reafirma la relación entre los principios de promoción del matrimonio y de reconocimiento integral del concubinato, y destaca como ideal que toda familia esté conformada por nupcias matrimoniales inmersas en nuestra actual Carta Magna de 1993.

Debemos saber, que para comprender de forma correcta dichas normas constitucionales, es importante poder apoyarnos en los instrumentos internacionales, así como lo expresa

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su resolución el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; donde ambos tratados de derechos humanos, amparan "el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tiene edad para ello". Destacando la norma constitucional de nuestra actual Carta Magna, distinguiendo al concubinato solo para efectos de carácter patrimonial, asemejándose a la sociedad de gananciales propia de la institución jurídica del matrimonio, como sabemos no se puede dar el mismo tratamiento al matrimonio y al concubinato, por ser figuras distintas desde su naturaleza,

es por ello que deben ser tratadas desigualmente, es por ello que la norma fundamental que protege al matrimonio tiene rango constitucional protegiéndola y promoviéndola.

3.1.4. Los principios en constitución a la familia según la Constitución del Perú

Acorde a la interpretación de la Constitución Política del Perú de 1993 en el apartado de su artículo 4, se puede percibir una protección a la familia en todos sus ámbitos y no solo como institución jurídica sino también como base fundamental de la sociedad. Siendo así el Tribunal Constitucional declara los siguientes principios: El amparo a la familia, el reconocimiento de la unión de hecho sin impedimento legal, la correcta promoción a la institución jurídica del matrimonio y la igualdad y responsabilidades de los hijos.

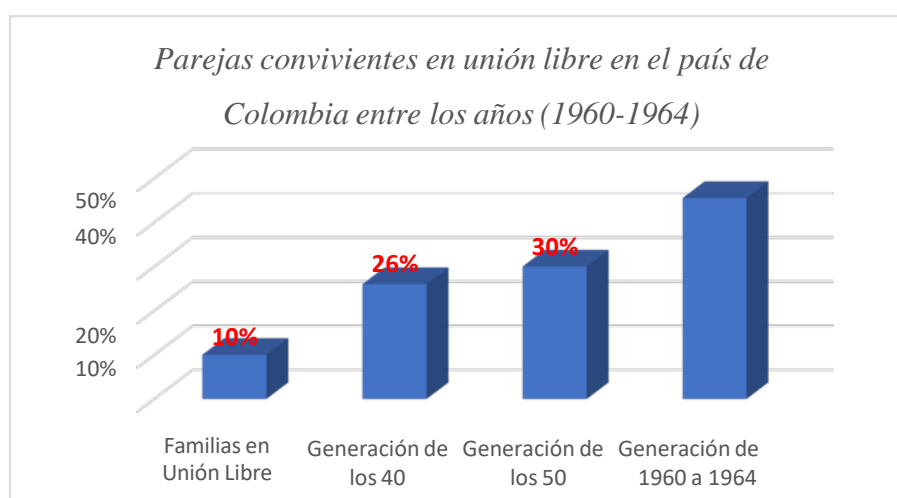
3.1.5. La protección de la familia en América Latina

a) Colombia

En la Constitución Colombiana en su apartado 42, el inciso 42 expresa: «La familia se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla». Acorde a dictamen en la Asamblea Constituyente, expresa que las familias tienen un vínculo consanguíneo y normativo, siendo esta reglamentadas en la sociedad, reflejándose en su actual Constitución, actualmente solo la cuarta parte de Colombia se encuentra en una relación conyugal esponsales. Si bien es cierto, se deben complementar las normas legales vigentes en cuanto al matrimonio.

Por acontecimientos y modificaciones de ideológicas de la sociedad, desde 1900 hubo un incremento apoyado en la unión convivencial liberal. En las primeras décadas de las diferentes generaciones encontramos, según indica la obra «La Nupcialidad en Colombia, evolución y tendencia» de las investigadoras Lucero Zamudio y Norma Rubiano, teniendo como resultados.

Tabla 1

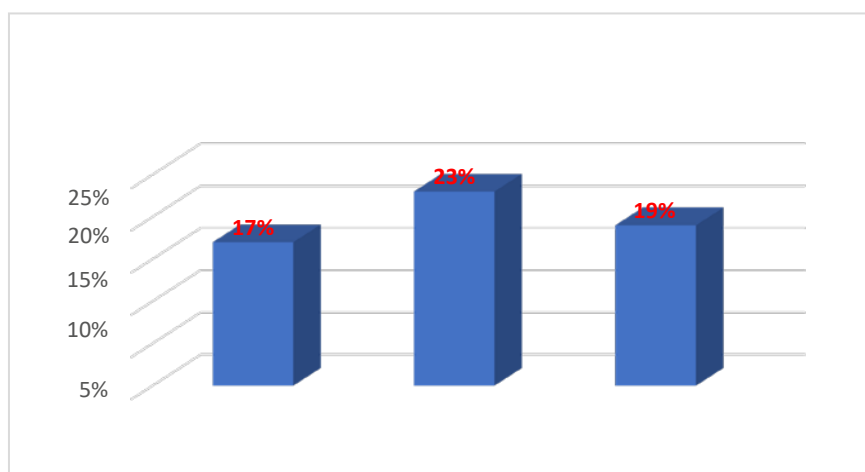


Nota. Zamudio

Según la tabla 1, hubo un 10% de las familias en unión libre, en los cuarenta encontramos un 26%; en los cincuenta pasa al 30% y en los años de 1960 a 1964 incrementa a un 45.5% en 22.111 hogares, representativa por región, estrato social, generación y sexo y que aplicaron 5.200 encuestas a personas separadas.

Es un aumento tan devastador que existió la necesidad de investigarlo por la Universidad Externado de Colombia, respaldándose en el profesionalismo de todos los investigadores de apoyo junto con el respaldo de estas Entidades que garantizan la eficacia de los datos obtenidos.

Tabla 2



Nota. Zamudio

Por otro lado, en la Encuesta Nacional de Prevalencia de Uso de Anticoncepción, adelantada en 1978, que el 17% de mujeres se hallaban en unión libre, cifra que en sólo 8 años ascendió al 19% como se lee en la Encuesta Nacional de Prevalencia. Demografía Salud de 1986 y pasó al 23% en 1985, según el estudio sobre Nupcialidad, teniendo en cuenta a todas las familias ya sean de unión libre o matrimonios civiles y católicos.

Teniéndose como resultados, que su Constitución ampara la familia legal y, de hecho, constituyéndose una institución familiar se fundamentan por relaciones naturales o por la unión de voluntades responsables de conformarla como también por nexos jurídicos de la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio, prevaleciendo una protección y respaldo a la institución jurídica del matrimonio y de la unión de hecho.

Debemos decir, que en la legislación colombiana predomina como punto determinante la conformación de la familia con la unión libre solo entre hombre y mujer, respaldándose dicha unión confirmando el fundamento de la propuesto en la Asamblea, teniendo el fin de acercarse el derecho a la realidad actual, donde expresaron varios juristas que esta norma sería repetitiva en la normativa. Sin embargo, tendría que constituir varias maneras de formar una familia.

b) Ecuador

En Ecuador, la norma dispuesta para convivir en familia está fundamentado en la Constitución Ecuatoriana , donde expresa que, “Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho [...] a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; [...]”, teniendo en cuenta su realidad y el entorno cultural de las comunidades y nacionalidades , encontramos que, tienen todo el derecho de recibir la información necesaria de sus familias ausentes, debidamente estipulado en el apartado del Código Ecuatoriano de la Niñez y Adolescencia.

Como también, el derecho a convivir en el seno familiar, pues estos niños y adolescentes tienen a desarrollarse con su familia consanguínea. Cabe recalcar que la nación ecuatoriana, tiene como prioridad, proteger y brindar las medidas adecuadas para una correcta estabilidad en dicha sociedad y familia.

De manera excepcional, cuando esto lo estipulado por el estado no sea posible y transgreda de alguna forma al interés superior del niño y la familia, de conformidad con la ley. En todas las situaciones, se expresa que se debe brindar acompañamiento y vivir en un hogar armonioso con amor y comprensión, pues se merece el debido respeto a su dignidad como ser humano, ejerciendo sus derechos y el desarrollo integral del menor.

En la normativa ecuatoriana según su artículo 67 de su actual Constitución expresa que la institución jurídica familiar, será el “núcleo fundamental de la sociedad y amparará las condiciones que sean a favor a los fines de las familias constituidas integralmente la consecución de sus fines constituidas por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes”.

En su código en el artículo 96, nos establece claramente el deber que tiene Ecuador de proteger y amparar a las familias y así puedan ejercer de forma eficiente sus derechos y obligaciones , siendo los vínculos consanguíneos de familia irrenunciables, intransferibles intransmisibles, e imprescriptibles” salvo los casos literalmente impuestos por las leyes , siendo el Estado ecuatoriano quien deberá , efectuar de forma expresa las “políticas sociales y la ejecución de planes, programas y acciones políticas y económicas, para que así el grupo familiar tenga las herramientas suficientes y así cumplir con sus deberes y responsabilidades para el desarrollo integral de sus miembros, especialmente de los niños, niñas y adolescentes.”

c) Brasil

En el Código de Familia de Brasil, la institución jurídica familiar es la más importante, pues es vista como la célula base de la sociedad, factor de socialización de la persona humana”.

Teniendo un espacio reconocido sobre la asistencia mutua como familia, donde crea, ejecuta y estabiliza la formación de sus integrantes; donde finalmente, se limita como derecho de todas las personas de fundar y formar una familia.

Según el Estado Brasileño en su normativa, garantiza y ampara a la familia y a sus miembros asistiéndolos y creando estrategias para erradicar y disminuir la violencia en las relaciones familiares.

En el título VIII específicamente en el apartado "Del orden social", capítulo VII "De la familia, del niño, del adolescente y del anciano", reconoce:

A la unión matrimonial civil conyugal y al matrimonio católico se le establece reconocimiento otorgándole efectos civiles, la reconoce como una figura jurídico- familiar que se fundamenta en una relación estable y común entre dos personas de diferentes sexos, formándose obligaciones y derechos entre los cónyuges, donde el estado tiene como deber brindar asistencia necesaria para eliminar o disminuir la violencia intrafamiliar, donde se protegerá a la familia y a la comunidad para que los miembros de esta familia principalmente los hijos tengan derechos que puedan amparar su existencia con el debido respeto a su dignidad.

Acorde al Código de Familia de Brasil, la familia es la “célula base de la sociedad, factor de socialización de la persona humana”. A su vez, se respalda en la comunicación y asistencia para con todos los miembros de la familia, donde consolidaran la personalidad de estos sujetos teniendo como consecuencia el debido respeto para con todas las personas que se desarrollan en el seno familiar.

3.2.Comparación del tratamiento legal de la protección de la familia a través del matrimonio y el concubinato en el Perú y en otros estados.

3.2.1. El tratamiento legal de la familia, el matrimonio en el Estado peruano

En el Código de Familia de Brasil, la institución jurídica familiar es la más importante, pues es vista como la célula base de la sociedad, factor de socialización de la persona humana”. Teniendo un espacio reconocido sobre la asistencia mutua como familia, donde crea, ejecuta y estabiliza la formación de sus integrantes; donde finalmente, se limita como derecho de todas las personas de fundar y formar una familia.

Según el Estado Brasileño en su normativa, garantiza y ampara a la familia y a sus miembros asistiéndolos y creando estrategias para erradicar y disminuir la violencia en las relaciones familiares.

En el título VIII específicamente en el apartado "Del orden social", capítulo VII "De la familia, del niño, del adolescente y del anciano", reconoce:

A la unión matrimonial civil conyugal y al matrimonio católico se le establece reconocimiento otorgándole efectos civiles, la reconoce como una figura jurídico- familiar que se fundamenta en una relación estable y común entre dos personas de diferentes sexos, formándose obligaciones y derechos entre los cónyuges, donde el estado tiene como deber brindar asistencia necesaria para eliminar o disminuir la violencia intrafamiliar, donde se protegerá a la familia y a la comunidad para que los miembros de esta familia principalmente los hijos tengan derechos que puedan amparar su existencia con el debido respeto a su dignidad.

Acorde al Código de Familia de Brasil, la familia es la “célula base de la sociedad, factor de socialización de la persona humana”. A su vez, se respalda en la comunicación y asistencia para con todos los miembros de la familia, donde consolidaran la personalidad de estos sujetos teniendo como consecuencia el debido respeto para con todas las personas que se desarrollan en el seno familiar.

3.2.2. La familia y el matrimonio en el escenario Latinoamericano

3.2.2.1. El concubinato en el Perú

En el Código civil de 1984, en su Libro dedicado a La familia, teniendo como expositor al Dr. Héctor Cornejo, la normatividad de la familia , fueron otorgadas desde la institución jurídica de la familia dentro del matrimonio siendo nuclear para la sociedad ;pues en tal normatividad no se creó bajo la mira de otro modelo de familia , como es actualmente la unión de hecho, no obstante se le reconoció estrictamente para la relación filial y protección familiar, mencionándolo solo en el caso de los hijos extramatrimoniales , en el caso de alimentos, hijos no reconocidos y tenencia.

Desde este punto de vista el Código Civil de 1984, se le otorgo gran importancia en su apartado en el artículo 326. Trascendiendo de tal manera, considerando algunas sentencias que los miembros del concubinato, carecían de derecho para poder acceder a ciertos regímenes. Si bien es cierto, nuestra actual Carta Magna favorece al matrimonio, por ser una institución constitucional, no siendo posible igualarlo al concubinato, donde si bien es cierto no obliga a estos miembros a casarse tampoco deben asumir ciertos derechos propios del matrimonio civil.

Sin embargo, nuestra actual Constitución de 1993, reconoce al concubinato en los temas patrimoniales, mas no de carácter personal. En consecuencia, podríamos decir que después de todo lo analizado la única que merece el título de institución familiar es el matrimonio pues tiene toda la tutela promoción y protección del Estado y la sociedad, pues está reconocida con carácter constitucional y es por ello que no puede trasladarse de manera automática a la figura del concubinato o las llamadas uniones de hecho.

3.2.2.2. El desarrollo normativo del concubinato en la Constitución de 1979

En la Carta Magna de 1979, el ordenamiento jurídico peruano se reconoció por primera la unión de hecho, textualmente expresaba que: "La unión estable de un varón y una mujer, libre de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho por el tiempo y en las condiciones que señala la ley, da lugar a una sociedad de bienes que se sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto es aplicable". Normativa que textualmente en esencia fue adoptada nuestra actual Constitución Política del Perú de 1993, cuyo artículo quinto dice: "La unión establece de un varón y una mujer, libres de impedimento matrimonial, que forman un hogar de hecho, da lugar a una comunidad de bienes sujeta al régimen de la sociedad de gananciales en cuanto sea aplicable". Se puede observar que, en la Constitución Política de 1979 se dejaba a una ley en específico para la determinación del tiempo y las condiciones y facultades que debía tener la unión de hecho para surtir todos los efectos jurídicos.

Es por ello, que cierta disposición jurídica, se complementa con el actual Código Civil Peruano de 1984, donde se expresa específicamente con respecto a la denominación de "comunidad de bienes", término que está más consecuente al concubinato.

3.2.3. El concubinato y su crecimiento en Europa

3.2.3.1. La iglesia católica y en Roma

En Roma la unión de hecho fue admitida como unión matrimonial pero no completamente reconocida ni aceptada con respecto al matrimonio, sabiendo que tiene sus características legítimas, puesto que el matrimonio fue elegido en primera instancia por los romanos, es que en los años de 400 A.C. , se facultó contraer nupcias matrimoniales entre patricios y plebeyos; empero fue en los tiempos de Augusto que mediante sus leyes de adulterio donde se conoció dicha noción del concubinato entre varón y mujer, pero con la prohibición del matrimonio entre mujeres libertas y de teatro.

Después con Justiniano, se implementaron las obligaciones alimentarias, para los hijos de las personas que convivían en unión de hecho y ciertos derechos que le correspondían a la concubina, su concepto provenía de una cohabitación estable cohabitación estable con una mujer; siendo León VI llamado el filósofo, quien eliminó todo derecho que a esta mujer llamada concubina le correspondía porque era lo contrario a los mandatos de la religión cristiana.

Por lo tanto, fue en la religión cristiana que la unión de hecho fue tomada como un acto inmoral, a pesar que en el derecho eclesiástico canónico fue reconocido, se tomaba como pese a que inicialmente el derecho canónico lo acepto, por lo que se tomaba como un pecado de adulterio, incesto familiar. No obstante, fue reconocido en el año 325 D.C, luego en el año 390, nació el concubinato, pero estableciéndose excepciones como prohibiciones por lo que era una

amenaza para el clero, por lo que la iglesia católica hasta el día de hoy se lucha contra la unión de hecho, por lo que se establece actualmente con termino de obligatoriedad el matrimonio, así como su inscripción en el registro de la parroquia, castigando a las personas que viven en unión de hecho como excomuniación.

3.2.3.2. En España

En España, la unión de hecho fue llamado “Barragania”, porque era vista como una figura matrimonial, sin embargo, fue duramente castigada solo cuando el concubinato era entre los monjes, clérigos, frailes y otros religiosos, eran llamadas y juzgadas por la sociedad como adúlteras o incestuosas, en todos los casos siempre fue castigado, y el concubino era amancebado y se le quitaba el que mantuviera su estatus en la sociedad.

Las Leyes de Cataluña, Navarra y Aragón en ese entonces regulaban todas las consecuencias de las propiedades y personales cuando cesaba esta convivencia, donde se regulaba que la parte perjudicada reciba una fuerte cantidad de dinero, a pesar de todas estas disposiciones no tenían el reconocimiento legal que la Constitución brindaba, pues la Constitución Española no reconoce la unión de hecho como estado civil.

Sin embargo, un tribunal intentó otorgarle una regulación jurídica al concubinato, pero resultaba contradictorio, porque iban en contra de sus nuevas costumbres, existiendo un rechazo por la sociedad que si se sometía a un cuerpo legal matrimonial.

3.2.4. El concubinato América del Sur

a) Colombia

En Colombia, en 1999 en su cuerpo legal se reconoció el concubinato, formado por miembros de distintos que no hayan contraído matrimonio, donde exista una sociedad permanente, reconociendo sus efectos civiles. Siendo esta ley modificada por la Ley 979 del año 2005, reconocida y declarada por la Corte Constitucional de Colombia en el año 2007, donde el régimen de amparo también incluye a los homosexuales.

En la sociedad colombiana, se ha tratado de amparar y respetar normativamente la conformación de la familia tradicional y católica, como ejemplo que proviene de una relación conyugal matrimonial por dos personas de diferentes sexos, sin embargo, existen tales cambios por las nuevas ideologías de la sociedad que terminan alejándose de la verdadera institución familiar y matrimonial.

b) Ecuador

Con respecto a Ecuador la unión de hecho está regulada desde el artículo 222 hasta el artículo 232, siendo diez artículos los que regulaban un lazo estable entre el varón y la mujer donde no exista impedimento matrimonial, como mínimo dos años con el único fin de convivir , procrear

y formar una familia y relación de forma pública, con esta unión se generaran derechos y obligaciones que provienen también de las familias en matrimonio dándole origen a una sociedad de comunidad de bienes, donde son libres de poder formalizar cuando los miembros del concubinato lo crean necesario.

En otro cuerpo legal diferente a la comunidad de patrimonio, se puede conformar un patrimonio familiar a favor de los miembros de la familia , y la administración de los bienes le corresponde al conviviente autorizado siempre y cuando exista un instrumento público, para que en un futuro exista la sucesión hereditaria entre ambos sujetos de la unión de hecho, cumpliendo un legítimo orden que emana de su normativa y así como también se le reconoce lo patrimonial , tiene derecho a una protección de salud social y un subsidio y además tendrían derecho a los beneficios sociales debidamente establecidos para el cónyuge . Sin embargo, el concubinato no se encuentra del todo regulado.

c) Brasil

En Brasil encontramos una legislación parecida a la de Perú, pues todo comenzó en la conquista portuguesa, donde siguieron uniones en convivencia, donde al concubinato lo vieron desde una perspectiva muy común, considerando como excepción al matrimonio, pese a su facilidad de formar una unión libre en concubinato fue declarado un crimen para la doctrina social de la iglesia, siendo constituido las nupcias civiles por el Decreto Ley de 1980. Sin embargo, el código civil de 1916 no amparó ni tuvo la intención de reconocer relaciones fuera del matrimonio, no aceptando la separación de la unión conyugal hasta el año 1977, a pesar de ello no impidió la conformación de nuevas formas de familia como es la unión de hecho.

Siendo la Constitución brasileña de 1988 quien reconoció la unión de hecho como unión estable específicamente en el artículo 226, siendo después reconocida normativamente en el Código Civil del 2002, a pesar de esto se estableció en el artículo 1727, que el concubinato era aceptado entre varón y mujer, pero estos miembros estaban impedidos de contraer nupcias matrimoniales. Bajo esta realidad jurídica la unión de hecho fue reconocida como algo impuro y adultero, que a pesar que la normatividad brasilera distingue la unión de hombre y mujer estable era considerado como algo adultero e impuro, trayendo como consecuencia una normativa que se expresaba del concubinato no adultero regulado en su artículo 1727 del Código Civil.

Finalmente, actualmente en Brasil su legislación, en la legislación brasilera para vivir en unión de hecho, ambos convivientes no deben existir impedimento matrimonial.

Conclusiones

En Europa como en América Latina la institución de la familia se encuentra reconocida y protegida desde sus antepasados y notablemente en la actual Constitución de dichos países.

Según las encuestas del INEI (2018), se puede afirmar que, actualmente se encuentra desnaturalizado a través del matrimonio puesto que algunos como países reconocen al concubinato o unión de hecho como una figura que le atribuye ciertos derechos a los concubinos.

La institución jurídica del matrimonio nos lleva a formar una institución jurídica como es la familia siendo esta una expresión sociocultural que forma una figura reconocida y regulada , que si bien es cierto ha evolucionado con el tiempo la constitución a reconocido al concubinato como una figura no lo reconoció al concubinato por completo , a pesar de ello él tiene el deber de promover y proteger el matrimonio a cabalidad , reconociendo todos sus derechos jurídicamente protegidos y reconocidos siendo la Constitución jurídica del Perú y de otros estados quien la respalda a pesar de su evolución y su historia estando aún vigente como única institución protegida en la actualidad.

Recomendaciones

A modo de recomendación, consideramos sumamente relevante que las autoridades competentes en nuestro país adopten e implemente medidas tanto jurídicas como políticas que posibiliten una efectiva protección y salvaguarda de la institución jurídica del matrimonio, pues esta tras su celebración conlleva a generar a la familia, la cual es instituye como la unidad social y cultural por excelencia, a partir de la cual se vinculan de manera estrecha las personas y permite que estas formen y construyan su personalidad, la que será proyectada al ámbito social.

Asimismo, se considera como recomendación devenida del desarrollo de esta investigación sugerir a los colectivos y agrupaciones que día a día luchan por los derechos de las personas, redoblar esfuerzos en aras de exigir la debida protección política y jurídica de la institución del matrimonio ante la aparición de las diversas formas de unión entre las personas en nuestros, pues no se debe olvidar que el respecto y protección del matrimonio es una obligación asumida por el Estado peruano tanto a nivel constitucional como internacional.

Referencias

- Aguilar, B. (2021). El bicentenario y el Derecho. *La voz jurídica*, I(1), 25-43. <https://bitly.ws/ZYIr>
- Apaza, V. (2018). *Constitución de matrimonios inestables en el marco del principio constitucional de promoción del matrimonio*. Universidad Nacional del Altiplano. <https://bitly.ws/ZYCR>
- Barros, V. (2001). *El matrimonio en el mundo actual*. Universidad de Chile. <https://bitly.ws/ZYDS>
- Bossert, G., & Zannoni, E. (2004). *Manual de Derecho de Familia*. Marcial Pons. <https://bitly.ws/ZYVz>
- Calderón, J. (2015). *Uniones de hecho*. CROMEEO. <https://bitly.ws/ZYVV>
- De la Fuente, J. (2012). La protección constitucional de la familia en América Latina. *IUS*, I(29), 60-76. <https://bitly.ws/ZYGL>
- INEI. (2018). *Censos Nacionales y Perfil Sociodemográfico del Perú*. Instituto Nacional de Estadística e Informática. <https://bitly.ws/ZS4y>
- Llancari, S. (2018). *El reconocimiento de las uniones de hecho en el libro de familia del Código Civil Peruano*. Universidad Nacional Mayor de San Marcos. <https://bitly.ws/ZYDz>
- Morales, S. (2015). La familia y su evolución. *Perfiles de las ciencias sociales*, III(5), 127-155. <https://bitly.ws/ZYGd>
- Pérez, M. (2010). *Derecho de familia y sucesiones*. Cultura Jurídica. <https://bitly.ws/ZYHe>
- Rojas, D. (2011). Caracterización del matrimonio ¿Es o no un contrato? *Nuevo Derecho*, VII(9), 25-37. <https://bitly.ws/ZYF3>
- Sandoval, M., & Solano, A. (2011). *Derechos jurídicos artículo 67 de la constitución de la república del ecuador y su impacto a la protección de la familia*. Universidad Estatal Península de Santa Elena. <https://bitly.ws/ZYDk>
- Sar, O. (2019). La regulación constitucional del matrimonio y las opciones del legislador. *Vox Juris*, II(37), 95-106. <https://bitly.ws/ZYIJ>
- Sherif, G., Robert, G., & Ryan, A. (2020). ¿Qué es el matrimonio? *Revista de Derecho*, IX(I), 87-137. <https://bitly.ws/ZYHI>

Varsi, E. (2011). *Tratado de Derecho de Familia, la nueva teoría institucional y jurídica de la familia*. Gaceta Jurídica S.A. <https://bitly.ws/ZYFv>

Zuta, E. (2018). La unión de hecho en el Perú, los derechos de sus integrantes y desafíos pendientes. *Ius Et Veritas*, I(56), 186-199. <https://bitly.ws/DVJM>

Anexos

INEI. (2018). *Censos Nacionales y Perfil Sociodemográfico del Perú*. Instituto Nacional de Estadística e Informática.