

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



UPLA
UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

TESIS

LA ANTINOMIA ENTRE EL INCISO 3 DEL ARTÍCULO 302 Y EL ARTÍCULO 304 DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO

Para optar	:	El título profesional de abogado
Autores	:	Bach. Santana Blas, Mirella Amelia
	:	Bach. Santivañez Rojas, Rafael Nilo
Asesor	:	Mg. Vivanco Nuñez Pierre Moises
Línea de investigación institucional	:	Desarrollo humano y derechos
Área de investigación institucional	:	Ciencias sociales
Fecha de inicio y de culminación	:	29-01-2022 a 29-01-2023

HUANCAYO – PERÚ
2023

Hoja de Jurados

Dr. Luis Alberto Poma Lagos
Decano de la Facultad de Derecho

Dra. Miriam Rosario Córdova Mayo
Docente Revisor Titular 1

Abg. Katya Luz Santivañez Calderón
Docente Revisor Titular 2

Mg. Franklin Enrique Barrera Baldeón
Docente Revisor Titular 3

Mg. Velarde Samaniego Giannina Isabel
Docente Revisor Suplente

DEDICATORIA

A nuestros amados padres, quienes son nuestros mejores guías para seguir por el buen camino, quienes impulsaron los sueños y metas que nos trazamos, con su arduo esfuerzo y perseverancia. Gracias por creer en nosotros.

AGRADECIMIENTO

A la prestigiosa Universidad Peruana los Andes, por abrirnos sus aulas para continuar con nuestros estudios superiores, por brindarnos conocimiento y motivación a lo largo de toda nuestra formación profesional.

A los docentes de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, quienes contribuyeron en nuestra formación profesional, con su dedicación y perseverancia aportaron conocimientos invaluable y rigurosos.

A nuestro asesor Mg. Pierre M. Vivanco Núñez, sin su gran conocimiento, paciencia y constancia, no hubiese sido fácil el camino. Muchas gracias por sus múltiples palabras de aliento.



UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES
 FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
 DIRECCIÓN DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN



CONSTANCIA

TRABAJOS DE INVESTIGACIÓN POR EL SOFTWARE DE PREVENCIÓN DE PLAGIO
 TURNITIN

El Director de la Unidad de Investigación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, hace constar por la presente, que el informe final de tesis titulado:

“LA ANTINOMIA ENTRE EL INCISO 3 DEL ARTÍCULO 302 Y EL ARTÍCULO 304 DEL CÓDIGO CIVIL PERUANO.”

**AUTOR (es) : SANTANA BLAS MIRELLA AMELIA
 SANTIVAÑEZ ROJAS RAFAEL NILO**
ESCUELA PROFESIONAL : DERECHO
FACULTAD : DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ASESOR (A) : MG. VIVANCO NUÑEZ PIERRE MOISES

Que fue presentado con fecha: 26/01/2022 y después de realizado el análisis correspondiente en el software de prevención de plagio Turnitin con fecha: 27/01/2023; con la siguiente configuración del Software de prevención de plagio Turnitin:

- Excluye bibliografía.
- Excluye citas.
- Excluye cadenas menores a 20 palabras
- Otro criterio (especificar)

Dicho documento presenta un porcentaje de similitud de **28 %**

En tal sentido, de acuerdo a los criterios de porcentajes establecido en el artículo N° 11 del Reglamento de uso de software de prevención del plagio, el cual indica que no se debe superar el 30%. Se declara que el trabajo de investigación: Si contiene un porcentaje aceptable de similitud.

Se otorga la presente constancia a solicitud del interesado, para los fines convenientes.

Huancayo, 02 de febrero del 2023.

Dr. Antonio Oscuivilca Tapia
 DIRECTOR DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN (e)
 DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CC.PP.

Contenido

Hoja de Jurados.....	ii
DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTO	iv
Resumen	xi
Abstract.....	xii
Introducción.....	xiii
Capítulo I: Determinación del problema	17
1.1. Descripción de la realidad problemática	17
1.2. Delimitación del problema	20
1.2.1. Delimitación espacial.....	20
1.2.2. Delimitación temporal.	20
1.2.3. Delimitación conceptual.	21
1.3. Formulación del problema.....	21
1.3.1. Problema general.	21
1.3.2. Problemas específicos.....	21
1.4. Justificación.....	22
1.4.1. Social.	22
1.4.2. Teórica.	22
1.4.3. Metodológica.	23
1.5. Objetivos.....	23
1.5.1. Objetivo general.....	23
1.5.2. Objetivos específicos.	23
1.6. Hipótesis de la investigación	24
1.6.1. Hipótesis general.....	24
1.6.2. Hipótesis específicas.....	24
1.6.3. Operacionalización de categorías.	24
1.7. Propósito de la investigación.....	25
1.8. Importancia de la investigación.....	25

1.9. Limitaciones de la investigación	26
Capítulo II: Marco teórico	27
2.1. Antecedentes.....	27
2.1.1. Nacionales.....	27
2.1.2. Internacionales.....	31
2.2. Bases teóricas de la investigación	34
2.2.1. La antinomia jurídica.....	34
2.2.1.1. Antecedentes.....	35
2.2.1.2. Definición.....	36
2.2.1.3. Clases de antinomia.....	37
2.2.1.3.1. En función del ámbito de aplicación de las normas en conflicto	37
A. Antinomia total-total.....	37
B. Antinomia total-parcial.....	38
C. Antinomia parcial-parcial.....	38
2.2.1.3.2. Antinomias auténticas y antinomias aparentes.....	38
2.2.1.4. Criterios para solucionar las antinomias.....	39
2.2.1.4.1. Criterios relacionados con la validez (antinomias aparentes). 39	
A. Criterio de competencia.....	39
B. Criterio de jerarquía.....	39
C. Criterio cronológico.....	40
2.2.1.4.2. Criterios relacionados con la aplicabilidad (antinomias auténticas).....	41
A. Criterio jerárquico.....	41
B. Criterio cronológico.....	41
C. Criterio de especialidad.....	41
D. Criterio de prevalencia.....	42
2.2.1.4.3. Antinomias de segundo grado.....	43
2.2.1.5. Principios para solucionar la antinomia.....	43
2.2.1.5.1. Principio de plazo de validez.....	44
2.2.1.5.2. Principio de posterioridad.....	44
2.2.1.5.3. Principio de especificidad.....	44
2.2.1.5.4. Principio de favorabilidad.....	44

2.2.1.5.5. Principio de envío.....	45
2.2.1.5.6. Principio de subsidiariedad.....	45
2.2.1.5.7. Principio de complementariedad.....	45
2.2.1.5.8. Principio de suplementariedad.....	45
2.2.1.6. Colisiones entre principios.....	45
2.2.1.6.1. La concepción estándar de los conflictos constitucionales. ...	46
A. Elementos que ingresan a colisión.....	47
B. Estructura del conflicto.....	47
C. Criterios para resolver.....	47
2.2.1.6.2. Reglas y principios.....	47
2.2.1.6.3. Estructura de los conflictos entre principios.....	48
2.2.1.6.4. El mecanismo de la ponderación.....	49
2.2.1.7. La antinomia dentro de la jurisprudencia.....	50
2.2.2. Inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil.....	50
2.2.2.1. Sociedad de gananciales.....	51
2.2.2.2. Bienes de la sociedad de gananciales.....	52
A. Época de la adquisición.....	53
B. La condición de gratitud u onerosidad de las adquisiciones durante el matrimonio.....	53
C. La procedencia de los fondos utilizados en las adquisiciones.....	53
2.2.2.2.1. Bienes propios de cada cónyuge.....	54
A. Los que aporte al iniciarse el régimen de sociedad de gananciales.....	54
B. Los que adquiriera durante la vigencia de dicho régimen a título oneroso, cuando la causa de adquisición ha precedido a aquélla.....	54
C. Los que adquiriera durante la vigencia del régimen a título gratuito.....	54
D. La indemnización por accidentes o por seguros de vida, de daños personales o de enfermedades, deducidas las primas pagadas con bienes de la sociedad.....	55
E. Los derechos de autor e inventor.....	55
F. Los libros, instrumentos y útiles para el ejercicio de la profesión o trabajo, salvo que sean accesorios de una empresa que no tenga la calidad de bien propio.....	55

G. Las acciones y las participaciones de sociedades que se distribuyan gratuitamente entre los socios por revaluación del patrimonio social, cuando esas acciones o participaciones sean bien propio.....	56
H. La renta vitalicia a título gratuito y la convenida a título oneroso cuando la contraprestación constituye bien propio.....	56
I. Los vestidos y objetos de uso personal, así como los diplomas, condecoraciones, correspondencia y recuerdos de familia.....	56
2.2.2.2.2. Bienes de la sociedad.....	57
2.2.2.3. Administración de bienes.....	58
2.2.2.3.1. Bienes propios.....	58
2.2.2.3.2. Bienes propios del otro cónyuge.....	58
A. Administración ordinaria.....	59
B. Administración extraordinaria.....	59
2.2.2.4. Análisis exegético del inciso 3 del artículo 302 del Código Civil.....	60
2.2.2.5. Análisis exegético del artículo 304 del Código Civil.....	62
2.3. Marco conceptual.....	64
Capítulo III: Metodología.....	67
3.1. Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica.....	67
3.2. Metodología paradigmática.....	68
3.3. Diseño del método paradigmático.....	69
3.3.1. Trayectoria metodológica.....	69
3.3.2. Escenario de estudio.....	69
3.3.3. Caracterización de sujetos o fenómenos.....	70
3.3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	70
3.3.4.1. Técnicas de recolección de datos.....	70
3.3.4.2. Instrumentos de recolección de datos.....	70
3.3.5. Tratamiento de la información.....	71
3.3.6. Rigor científico.....	72
3.3.7. Consideraciones éticas.....	72
Capítulo IV: Resultados.....	73
4.1. Descripción de los resultados.....	73
4.1.1. Análisis descriptivo de resultados del objetivo uno.....	73
4.1.2. Análisis descriptivo de resultados del objetivo dos.....	92

4.1.3. Análisis descriptivo de resultados del objetivo tres.....	94
4.2. Contrastación de las hipótesis	99
4.2.1. Contrastación de la hipótesis uno.	99
4.2.2. Contrastación de la hipótesis dos.....	110
4.2.3. Contrastación de la hipótesis tres.....	111
4.2.4. Contrastación de la hipótesis general.....	117
4.3. Discusión de los resultados	118
4.4. Propuesta de mejora	123
CONCLUSIONES.....	125
RECOMENDACIONES.....	126
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	127
ANEXOS	132
Anexo 1: Matriz de consistencia	133
Anexo 2: Matriz de operacionalización de categorías.....	134
Anexo 3: Matriz de la operacionalización del instrumento.....	135
Anexo 4: Instrumento de recolección de datos.....	136
Anexo 5: Validación de expertos del instrumento	138
Anexo 6: Solicitud dirigida a la entidad donde recolectó los datos	138
Anexo 7: Documento de aceptación por parte de la entidad donde recolectará los datos.....	138
Anexo 8: Consentimiento o asentimiento informado de las personas encuestadas o entrevistadas	138
Anexo 9: Constancia de que se aplicó el instrumento de recolección de datos	138
Anexo 10: Evidencias fotográficas.....	138

Resumen

La presente investigación ha tenido como **objetivo general** analizar la manera en que se produce la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano, de allí que, nuestra **pregunta general** de investigación fue: ¿De qué manera se produce la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano?; asimismo, la investigación guarda un **método de investigación** de enfoque cualitativo, con un método general denominado la hermenéutica, también, presenta un tipo de investigación básico o fundamental, con nivel explicativo y diseño observacional – teoría fundamentada. Además, la investigación, por su naturaleza expuesta, empleó la técnica del análisis documental de leyes, códigos y libros de doctrina que fueron procesados mediante la argumentación jurídica a través de los instrumentos de recolección de datos como la ficha textual y de resumen que se obtengan de cada libro. El **resultado** más destacado de la investigación fue: La antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano se produce de manera evidente. La **conclusión**: Se analizó que la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano se produce de manera evidente, ello en razón de que tales disposiciones son totalmente contradictorias, afectando los derechos que tiene cada cónyuge. Finalmente, la **recomendación** más importante fue: Derogar el artículo 304 del Código Civil peruano.

Palabras clave: Antinomia jurídica, sociedad de gananciales, bienes propios, bienes sociales, cónyuge, actos de liberalidad y título gratuito.

Abstract

The present investigation has had as a general objective of: analyze the way in which the antinomy between paragraph 3 of article 302 and article 304 of the Peruvian Civil Code occurs, our general research question was: How is the antinomy produced between subsection 3 of article 302 and article 304 of the Peruvian Civil Code?; Likewise, the research maintains a qualitative approach research method, with a general method called hermeneutics, also, it presents a basic or fundamental type of research, with explanatory level and observational design - grounded theory. In addition, the research, due to its exposed nature, used the technique of documentary analysis of laws, codes and books of doctrine that were processed through legal argumentation through data collection instruments such as the textual and summary file obtained of each book. The most outstanding result of the investigation was: The antinomy between paragraph 3 of article 302 and article 304 of the Peruvian Civil Code is evident. The most important conclusion was: It was analyzed that the antinomy between paragraph 3 of article 302 and article 304 of the Peruvian Civil Code is produced in an evident way, because such provisions are totally contradictory, affecting the rights that each spouse has. Finally, the most important recommendation was: Repeal article 304 of the Peruvian Civil Code.

Keywords: Legal antinomy, joint venture company, own goods, social goods, spouse, acts of liberality and free title.

Introducción

La presente tesis lleva como **título**: “La antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano”, cuyo **propósito** fue analizar la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 del Código Civil referente a los bienes propios adquiridos durante la vigencia del régimen a título gratuito y la prohibición de renunciar a la herencia, legado o dejar de aceptar la herencia sin el consentimiento del otro cónyuge, aunado a ellos está el artículo 303 donde se indica que la administración y gestión de los bienes propios corresponde a cada cónyuge, pues dichas disposiciones se configuran como contrarias, siendo necesario en ese caso analizar el tipo de antinomia para encontrar la solución idónea que termine con la vulneración de los derechos individuales de los cónyuges que cuenten con bienes propios. Siendo el propósito general la eficacia de la norma que solo intentan regular la conducta de las personas dentro de la sociedad, en base a la seguridad jurídica. **Por ende, se propone la derogación del artículo 304 del Código Civil que contradice a las dos normas primigenias también descritas, con lo que erradicamos la disyuntiva y aseguramos la eficacia normativa de la libertad otorgada a los cónyuges para administrar sus bienes propios.**

Con la emisión del inciso 3 del artículo 302 y el artículo 303 se intenta proteger al cónyuge que el algún momento puede quedar desamparado frente a un divorcio, además que dicha libertad de administración de los bienes propios permite administrar de la mejor manera que considere posible en base a sus intereses personales, por lo que si no se consideró la intervención del otro cónyuge para la aceptación de algún bien en forma gratuita, tampoco se debe considerar su intervención en casos de querer renunciar el otro; en ese sentido el artículo 304 del C.C. no sigue el camino planteado en forma originaria, tampoco encuentra alguna justificante para su existencia. En conclusión, lo idóneo es la derogación de tal disposición que actualmente puede perjudicar la integridad del cónyuge, su derecho a la libertad de administración de bienes propios y la protección del derecho familiar en cuanto a su relación.

De esa manera, fue necesario analizar si corresponde plantear la derogación del inciso 3 del artículo 302 o el artículo 304 del Código Civil, ya que se pretende

no cometer el mismo error del legislador al emitir normas injustificadas que solo impiden ejercer un derecho adquirido en forma primigenia.

El afán de la tesis es terminar con el conflicto jurídico denominado antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano, ello en base a un análisis exegético de tales artículos para luego determinar que el tipo de antinomia y la solución que corresponde para ello, ya que de no ejecutar ello, tendríamos disposiciones jurídicas ineficaces que conllevan a la vulneración de los derechos individuales de los cónyuges que posean bienes propios adquiridos a título gratuito durante el régimen social.

En el **capítulo primero**, hemos desarrollado el problema de la tesis. Se ha consignado la descripción del problema, la delimitación, los objetivos y la justificación de la tesis.

Así, el problema general es: ¿De qué manera se produce la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano? También tenemos como objetivo general: Analizar la manera en que se produce la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano.

Inmediatamente, en el **capítulo segundo**, hemos desarrollado los antecedentes de la investigación. Así, hemos tenido un panorama general sobre el statu quo de nuestra investigación. Luego, se ha observado en el marco teórico el desarrollo de las bases teóricas sobre cada una de los indicadores consignados.

En el **capítulo tercero** se ha desarrollado la metodología de la tesis. Aquí, se ha consignado la forma a través de la cual se desarrolla el trabajo, teniendo a la hermenéutica como el método general de la tesis y como específico al método hermenéutico jurídico. Asimismo, la tesis tiene un tipo básico y alcanza un nivel explicativo de diseño no experimental. Finalmente, la técnica utilizada es la del análisis documental, en el que se revisan documentos y se realizan fichas.

En el **cuarto capítulo**, se ha consignado los resultados de la investigación. Aquí se sistematizó mejor los datos y se ordenó el contenido del marco teórico didácticamente para poder iniciar la teorización de conceptos. Se realiza así un examen académico del contenido de la tesis. Los resultados más destacados fueron:

- La antinomia total-total entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano se produce de manera evidente.

- La antinomia parcial-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano no se produce de manera evidente.
- La antinomia total-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano no se produce de manera evidente.

En el apartado denominado **Análisis y la discusión** de los resultados se ha sometido a una discusión con los antecedentes de investigación.

Seguidamente, se ha consignado las conclusiones a las que ha arribado la investigación. De igual modo, se generó ciertas recomendaciones para que la tesis tenga un alcance académico. Las **conclusiones** principales fueron:

- Se identificó que la antinomia total-total entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano no se produce de manera evidente, debido a que ese tipo indica que en principio ambas son aplicables, pero la ejecución de una perjudica a la otra y viceversa y lo que sucede en nuestro caso es que el inciso 3 del artículo 302 es perfectamente e incluso concordante con el artículo 303, pero el artículo 304 de ninguna manera resulta aplicable con los artículos mencionados.
- Se determinó que la antinomia parcial-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano no se produce de manera evidente, ello en base a que este tipo trata de que cada norma en conflicto posee un ámbito de aplicación propio en donde no se produce contradicción alguna y en nuestro caso el artículo 304 del C.C, es totalmente contradictorio tanto al inciso 3 del 302 y al artículo 303 de la misma norma y no cabe de ninguna manera su aplicación.
- Se examinó que la antinomia total-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano se produce de manera evidente, ello en base a que el inciso 3 del artículo 302 se configura como general (son bienes propios de cada cónyuge los adquiridos a título gratuito durante el régimen) y el artículo 304 al señalar directamente las situaciones en donde es necesario el consentimiento del otro cónyuge se considera como específico, por lo que es perfectamente la derogación como medio de solución a fin de no continuar con la vulneración de los derechos personales que posee cada cónyuge para administrar sus bienes.

Es aspiración de los tesistas, por el trabajo vertido, que la tesis pueda servir con fines académicos y de aplicación inmediata, para que nuestros legisladores puedan tomar en consideración lo expuesto para futuras situaciones en donde es necesario aplicar la lógica.

Los autores

Capítulo I: Determinación del problema

1.1. Descripción de la realidad problemática

La función básica del Derecho es la de guiar el comportamiento de las personas, es decir los sistemas jurídicos determinan las conductas que son permitidas, obligatorias, prohibitivas o facultativas, todo ello con el objetivo de garantizar cierto grado de orden, estabilidad y seguridad o también alcanzar un mínimo de justicia dentro de la sociedad. Sin embargo, para poder llegar a los fines descritos es necesario ordenar los comportamientos de las personas e instituciones y en ese camino se concibe al Derecho como el encargado de dirigir las conductas en forma conjunta con los mecanismos coercitivos necesarios. Entonces, no queda ninguna duda que esta función del Derecho se ve frustrada cuando el propio sistema jurídico correlaciona una misma situación con soluciones incompatibles entre sí que representa un problema de eficacia y seguridad jurídica.

A lo expuesto, el **diagnóstico (detección del problema)** de la presente investigación trata sobre la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano, en ese sentido el problema se centra en que el legislador no ha evaluado de la manera correcta los intereses de los cónyuges, con relación a los bienes propios y su administración prescritos dentro del artículo 303 del C.C. que menciona: “cada cónyuge conserva la libre administración de sus bienes propios y puede disponer de ellos o gravarlos”, este precepto es también aplicable a la disposición de los bienes, por lo supone que cada cónyuge conserva en ambos casos una facultad de libre actuación, sin necesidad de tener el consentimiento o aprobación del otro cónyuge, aunado a ello la misma norma nos indica en el artículo 302 cuales son los bienes propios, dentro de los cuales se encuentra el inciso 3 “Los que adquiriera durante la vigencia del régimen a título gratuito”, haciendo referencia dentro de ello a la herencia, legado o testamento que puedan recibir los cónyuges.

Sin embargo, la controversia aparece con la disposición normativa del artículo 304 del C.C., “Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro”, que generalmente se entiende como una excepción prevista frente al principio de libre actuación de los cónyuges, pero en realidad se trata de una fuerte colisión, ya que

si de antemano es un bien propio de uno de los cónyuges, este no tendría que rendir cuentas o pedir permiso a nadie para hacer lo que mejor considere con ello.

Si bien no tenemos jurisprudencia u otra información respecto a las facultades que nos prescriben el artículo 303 y el 304 del Código Civil, existe un pronunciamiento que es considerado el más importante sobre este campo, para ello citamos la compilación que efectúa Ledesma Narváez en la sentencia recaída en el Expediente 712-95-HUAURA, la cual pone en realce la libertad que ostenta cada cónyuge de disponer de sus bienes sin requerir el consentimiento del otro cónyuge y para retirarlo de su acervo patrimonial que se considera como privado dentro de la sociedad de gananciales. Este criterio jurisprudencial refiere lo siguiente:

(...) que la porción donada por uno de los cónyuges sólo comprende el cincuenta por ciento del bien inmueble, como extensión superficial, sin referirse a ninguna edificación que pudiera existir sobre dicho terreno. Pero, tratándose de un bien propio del marido, en lo que se refiere exclusivamente al terreno y en la proporción que le correspondía en bien indiviso, no requería del consentimiento de su cónyuge para efectuar la donación a favor de su madre (Ledesma, 1997, p.170).

Este criterio es que más se relaciona con el principio de libre actuación que aplicamos para los casos de bienes propios de los cónyuges y su administración, pues si se considera que no es necesario pedir el consentimiento del otro cónyuge para disponer de sus bienes propios, tampoco debe ser necesario para los casos de la renuncia, ya que de igual modo si no renunciara a ello, dichos bienes siguen configurándose como bien propio dentro de la sociedad conyugal.

En ese sentido tenemos como primera categoría a la antinomia jurídica, que se entiende como la presencia de dos normas, donde una de ellas obliga, mientras que la otra lo prohíbe un comportamiento o viceversa, es decir se trata del choque de las proposiciones que resultan incompatibles, pues al mismo tiempo no pueden tratarse de verdaderas y por ende no se aplican al mismo tiempo. Dentro de la doctrina también se denominan como conflictos normativos que generan inseguridad jurídica e ineficacia de los sistemas jurídicos (Bobbio, 1997, p.188).

Como segunda categoría, están el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, el primero nos prescribe como uno de los bienes propios de cada

cónyuge: “Los que adquiriera durante la vigencia del régimen a título gratuito” y el segundo nos prescribe: “Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro.”, haciendo referencia a la irrenunciabilidad de actos de liberalidad. Ambos presupuestos se encuentran dentro Código Civil, en su Libro III (Derecho de familia), Título III (Régimen patrimonial), Capítulo primero, pues son comprendidos como el conjunto de normas jurídicas que rige las relaciones económicas entre los cónyuges.

De esta manera, se demuestra la contradicción al requerir la aprobación del otro cónyuge para rechazar un acto de liberalidad, pero no para su aceptación y a pesar de su negativa el bien ingresará al patrimonio privado del cónyuge, de ese modo, se podrá disponer de la manera que lo considere, sin intervención de terceros; entonces el artículo 304 del Código Civil de por sí contradice al inciso 3 del artículo 302 y al artículo 303 de la misma norma, además de ello se considera como innecesario.

Es preciso mencionar la postura que justifica a lo prescrito dentro del artículo 304 del Código Civil, ello se sustenta en los frutos y productos de los bienes otorgados en forma gratuita, que si se configuran como sociales, por lo que estaría justificado la intervención de ambos cónyuges y en caso de una eventual renuncia de un bien propio resultará una desventaja para el matrimonio en relación a las ganancias futuras; esta teoría no es correcta, debido a que debe realizarse un análisis en cada caso y de probarse algún perjuicio para la familia se aceptaría una oposición del otro cónyuge; entonces, no se puede disponer por medio de una norma de manera deliberada dicho acto que contraviene directamente a los derechos individuales que cada cónyuge tiene reconocido en relación a sus bienes propios, asimismo se puede desencadenar conflictos internos dentro de la familia por ese motivo.

De esa manera, como **pronóstico del problema** o repercusiones del problema es que **de continuar con la disposición descrita se vulnera en términos generales al propio Código Civil (sociedad de conyugales) y a la figura del matrimonio que se encuentra dentro de la Constitución Política, la inseguridad e ineficacia jurídica** es algo evidente frente a la situación de conflicto normativo, pues no se puede aplicar las normas mientras se encuentren incompatibles.

Ahora bien, el **control del pronóstico** o solución al problema se sustenta en aplicar la derogación del artículo 304 del Código Civil, debido a que colisiona con el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 303 de la misma norma; ello se plantea después de una interpretación exegética de tales artículos, además del análisis de los criterios de solución de las antinomias.

Finalmente, una última crítica a lo antes dicho es que, si la real intención del legislador hubiera sido proteger a los cónyuges y la familia, no se hubiera guiado por solo por los intereses de una de las partes generando una inconsistencia normativa; lo ideal hubiera sido no establecer el artículo 304 del Código Civil que contradice a más de una disposición de la misma norma.

Estando a lo mencionado, planteamos la siguiente interrogante: ¿De qué manera se produce la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano?

1.2. Delimitación del problema

1.2.1. Delimitación espacial.

En el sentido que nuestra investigación mantiene una naturaleza jurídica cualitativa se vio necesario abordar las instituciones jurídicas. De tal manera que iniciamos estudiando la figura jurídica de la antinomia o también conocida como conflicto normativo, la misma que se encuentra detallada dentro de la doctrina y la jurisprudencia de nuestro país, razón por la cual va a ser materia de análisis en relación a las disposiciones normativas prescritas dentro del inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil; asimismo, se sumaron otras disposiciones que se encuentran dentro del mismo cuerpo normativo, todo ello dentro del ámbito de la sociedad de gananciales y su administración. En ese orden de ideas, el espacio de investigación fue el territorio peruano toda vez que la norma que regulan las situaciones descritas es de obligatorio cumplimiento en el sistema jurídico peruano en general, más no para un solo pequeño sector de la población.

1.2.2. Delimitación temporal.

Estando a lo antes mencionado, y reiterando la naturaleza jurídica cualitativa de la presente investigación, el tiempo que toma la investigación es acorde a la vigencia de las categorías (variables) de investigación contenidas en las figuras e instituciones jurídicas a las que se hicieron referencia, las que son: antinomia

jurídica o conflicto normativo y el inciso 3 del artículo 302 y artículo 304 del Código Civil peruano; en consecuencia. Dicho de esa manera, el tiempo es desde el año 2022 hasta que se presente alguna variación con las disposiciones descritas anteriormente, toda vez que hasta este momento está en vigencia ese sector del Código Civil de 1984.

1.2.3. Delimitación conceptual.

En la actual investigación, los conceptos empleados se sujetaron a una perspectiva positivista, ya que, al ser de un análisis propositivo, los dispositivos normativos que se estudien permiten verificar de manera estricta en cuanto a su procedimiento; en ese sentido se utiliza la teoría *ius-positivista*, porque se planteó una interpretación jurídica positivista (exegética y sistemática-lógica), asimismo los conceptos jurídicos a estudiar de lo antes descrito fueron:

- Antinomia
- Sistema jurídico
- Sociedad conyugal
- Bienes propios
- Bienes sociales
- Administración de bienes
- Cónyuges
- Título gratuito
- Consentimiento
- Herencia
- Legado
- Donación
- Actos de liberalidad

1.3. Formulación del problema

1.3.1. Problema general.

- ¿De qué manera se produce la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano?

1.3.2. Problemas específicos.

- ¿De qué manera se produce la antinomia total-total entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano?

- ¿De qué manera se produce la antinomia parcial-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano?
- ¿De qué manera se produce la antinomia total-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano?

1.4. Justificación

1.4.1. Social.

La presente investigación permitió contribuir con los cónyuges que cuenten con bienes propios y deciden administrarlos de la manera que consideren pertinentes, pues al ser considerados como únicos titulares de una donación, herencia o legado; se consideran también como los únicos que pueden disponer de ellos sin la intervención de terceros, por lo que no se hace necesario el consentimiento del otro cónyuge, que si bien es cierto es parte fundamental e integrante de la sociedad, pero no tendría que involucrarse en dicha situación; de no considerar como problemática ello se está limitando el derecho que tiene cada cónyuge con relación a sus bienes propios independientemente al régimen al que pertenezcan. En esta situación, el legislador no ha efectuado un análisis idóneo de las disposiciones que había conformado para la administración de los bienes propios y los actos de liberalidad. Asimismo, se permitió la protección de las relaciones familiares, debido a que se evitan conflictos de carácter económico entre los cónyuges que algún momento pueden querer intervenir en las decisiones del otro, de allí, el motivo de la presente investigación.

Es por eso, que esta investigación logra beneficiar en forma directa a los cónyuges que cuenten con bienes propios adquiridos durante la vigencia del régimen a título gratuito y con ello en forma directa el beneficio también es para las relaciones internas de las familias al otorgarles seguridad jurídica.

1.4.2. Teórica.

El aporte jurídico inmediato fue plantear el análisis del inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, el cual desencadena en una antinomia, el primero referente a los bienes gratuitos que adquiera durante la vigencia del régimen a título gratuito y el segundo la limitación que tiene el cónyuge para renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro, dicha limitación por un lado permite a los cónyuges que

cuenten con bienes propios dentro del matrimonio ejecutar una administración correcta de su patrimonio, pero a la vez se presenta una limitante cuando se establece la necesidad de consentimiento del otro cónyuge al momento de querer renunciar de los que le fueron otorgados en forma gratuita, en su afán de proteger los intereses familiares el legislador descuido los intereses personales de cada cónyuge; situación que ocasiona una ineficacia jurídica al momento de sentenciar y con ello también se observa que el Estado no está cumpliendo su rol correctamente, por lo que resulta pertinente la derogación de alguna de ellas.

1.4.3. Metodológica.

En ese sentido, advirtiendo la naturaleza de la investigación es que empleamos como método de investigación la hermenéutica jurídica al abordar a las categorías en mención, ello en conjunto con el instrumento de recolección de datos a la ficha (bibliográfica, textual y de resumen), tanto de la antinomia como del inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano; así, al estar dirigido hacia un nivel correlacional, se examinó las características de las dos categorías y su nivel de convenio y relación, para ejecutar en ultimo sentido la argumentación jurídica como método de procesamiento de datos, para con ello lograr confrontar las hipótesis planteadas. Por último, se presentó un gráfico de los pasos a seguir para estudiar cuando nos enfrentemos a las categorías que presentan una condición aislada, siendo una figura jurídica aislada nuestro ordenamiento jurídico como el tema de los conflictos jurídicos y la administración de bienes en la sociedad de gananciales, reguladas dentro del Código Civil peruano y la jurisprudencia.

1.5. Objetivos

1.5.1. Objetivo general.

- Analizar la manera en que se produce la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano.

1.5.2. Objetivos específicos.

- Identificar la manera en que se produce la antinomia total-total entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano.

- Determinar la manera en que se produce la antinomia parcial-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano.
- Examinar la manera en que se produce la antinomia total-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano.

1.6. Hipótesis de la investigación

1.6.1. Hipótesis general.

- Se produce de manera evidente la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano.

1.6.2. Hipótesis específicas.

- No se produce de manera evidente la antinomia total-total entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano
- No se produce de manera evidente la antinomia parcial-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano
- Se produce de manera evidente la antinomia total-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano.

1.6.3. Operacionalización de categorías.

Categorías	Sub-Categorías	Indicadores	Ítems	Escala instrumento
La antinomia jurídica	Antinomia total-total	Al ser una investigación cualitativa teórica jurídica de corte propositivo, se prescinde de indicadores, ítems y la escala de los instrumentos de recolección de datos, pues estas categorías solo se utilizan cuando se hace un trabajo de campo		
	Antinomia parcial-parcial			
	Antinomia total-parcial			
Inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano	Bienes propios			
	Bienes sociales			
	Administración de bienes			

La categoría 1: “La antinomia jurídica” se ha relacionado con los

Categoría 2: “Inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano”

a fin de hacer surgir las preguntas específicas de la siguiente manera:

- **Primera pregunta específica:** Subcategoría 1 (Antinomia total-total) de la categoría 1 (La antinomia jurídica) + concepto jurídico 2 (Inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano).
- **Segunda pregunta específica:** Subcategoría 2 (Antinomia parcial-parcial) de la categoría 1 (La antinomia jurídica) + concepto jurídico 2 (Inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano).
- **Tercera pregunta específica:** Subcategoría 3 (Antinomia total-parcial) de la categoría 1 (La antinomia jurídica) + concepto jurídico 2 (Inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano).

1.7. Propósito de la investigación

El propósito de la investigación fue brindar una solución al conflicto normativo denominado antinomia jurídica que se produce entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, pues ello implica la ineficacia de los dispositivos normativos que terminan perjudicando al cónyuge que presenta bienes propios y no puede administrarlo como corresponde, en tal sentido fue preciso analizar en forma exegética cada artículo para poder plantear un mecanismo idóneo de solución que resulta ser en este caso la derogación, además fue preciso ver las repercusiones que representa para otras disposiciones ya sea en menor o mayor medida. Todo análisis se realizó en función a la protección del cónyuge en conjunto con los intereses familiares que no deben verse afectados de ninguna forma.

En tal sentido, es necesario que los legisladores al momento de emitir las normas evalúen no solo intereses generales, sino también los personales que pueden contravenir con otras disposiciones a la misma norma, como también a otras de rango superior (Constitución Política), todo ello con la finalidad de tener seguridad y eficacia jurídica dentro de nuestro sistema.

1.8. Importancia de la investigación

Es importante porque el hecho de evidenciar una fuerte contradicción entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del C.C, representa una invalidación de la aplicación normativa, por tanto la ineficacia de las normas se denota y puede terminar perjudicando los derechos de los cónyuges que cuenten con bienes propios y no puedan administrarlo como corresponde; ello se debe a que el legislador al momento de elaborar el artículo 304 no ha previsto su inconsistencia con el inciso

3 del artículo 302 y el artículo 304; en ese sentido corresponde la derogación del artículo 304 del Código Civil.

1.9. Limitaciones de la investigación

En este punto nuestros inconvenientes que hemos evidenciado se basan en la obtención de los expedientes judiciales, debido a que los jueces son muy hermenéuticos para proporcionar casos reales sobre los temas de la antinomia y la interpretación de normas, de allí que, no logramos tener la casuística que pretendíamos, asimismo los libros relacionados al tema de la antinomia son muy escasos al tener poco alcance.

Capítulo II: Marco teórico

2.1. Antecedentes

2.1.1. Nacionales.

Con esta investigación nacional se tiene la tesis titulada: “La antinomia entre el artículo 259 inciso 3 y 4 y el artículo 261 inciso 1.b. del Código Procesal Penal, respecto a la detención del agente que ha logrado evitar su detención”, por Borjas y García (2018) que fue sustentada en Trujillo para optar el título de abogadas por la Universidad Nacional de Trujillo, en esta investigación lo más resaltante fue que presencia de antinomia entre el artículo 259 inciso 3 y 4 y el artículo 261 inciso B del Código Procesal Penal, con relación a la detención del agente que ha logrado evitar su detención, dicha contradicción impide una correcta aplicación de forma simultánea; este resultado se relaciona con nuestro tema de investigación en tanto precisa en forma general acerca de la antinomia y los criterios de solución que tienen para los casos de conflictos normativos, lo cual es perfectamente aplicable a nuestro caso. Siendo ello así, las conclusiones fueron las siguientes:

- Se comprobó la antinomia entre el artículo 259 inciso 3 y 4 y el artículo 261 inciso 1, con referencia a la detención del agente que ha logrado evitar su detención, pues el primero establece seguir persiguiendo al delincuente en flagrancia durante las 24 horas de cometido el delito y en el segundo caso se indica que si el agente logró huir es necesario pedir un mandato judicial previo; por lo que resulta necesario establecer cuál es el correcto a aplicar.
- Se ha demostrado que es necesario hacer un análisis exegético de las normas en cuestión a fin de poder corroborar su validez y de ser necesario poder aplicar algunos principios del derecho a fin de solucionar el inconveniente sin afectar los derechos fundamentales.
- En análisis de las sentencias ha dejado en claro que los principios constitucionales son necesarios para que los jueces al momento de emitir sus fallos no se generen la duda en cuanto a la norma que deben aplicar cuanto sean contradictorias y como último recurso se tiene a la derogación de la norma incompatible.

Finalmente, la presente tesis tuvo la siguiente metodología: el método inductivo-deductivo y sistemático, como técnica se tiene al acopio documental y al fichaje; sin embargo, falta mayor información con respecto a lo descrito relacionado a la metodología.

Asimismo, tenemos al trabajo de investigación nacional titulado: “La antinomia entre el artículo 30° del Decreto Legislativo N° 824 y el artículo N°163 del Código Procesal Penal, respecto a la declaración de los testigos de la policía, en el delito de tráfico ilícito de drogas”, por Torrel y Peralta (2019) sustentada en Cajamarca para optar el grado académico bachiller en Derecho y Ciencias Políticas por la Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo, en esta investigación lo más resaltante fue el análisis de la legislación que contiene las directivas respecto a la declaración testimonial de la policía referente a que se declarará improcedente la comparecencia como testigo del personal de la Policía Nacional y por otro lado la disposición que indica que los policías son citados como testigos y presentados en juicio oral como órganos de prueba; todo ello conllevaría a una contradicción jurídica normativa entre ambas; dicho resultado se relaciona con nuestra investigación en tanto se analiza en la primera parte los conflictos normativos como antinomia, seguido del conflicto en específico, asimismo se explica la forma de solución de las antinomias para esos casos. En tal sentido, las conclusiones fueron las siguientes:

- La incompatibilidad de las normas tradicionalmente se denomina como antinomias, las cuales conllevan a un conflicto normativo en este caso referente al tema penal, pues esta problemática puede estar presente en todo el ámbito del derecho.
- En el presente caso se presenta las antinomias entre nos normas jurídicas, hacemos realce ello porque las antinomias también se presentan en los principios constituciones, los cuales tienen otro tratamiento para sus conflictos.
- La solución para las antinomias se basa en diferentes criterios, por lo que en este caso resultó efectivo el criterio de competencia, a pesar que también se hacían aplicables los criterios de especialidad y competencia.

Por lo que para cada caso resulta necesario un análisis detallado e interpretativo de las normas en conflicto.

Finalmente, el trabajo expuesto carece de una metodología, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Otro trabajo es la tesis titulada: “El término de la unión de hecho y la liquidación del régimen de la sociedad de gananciales en la ciudad de Andahuaylas”, por Chiclla (2018), sustentada en la Ciudad de Lima para optar el grado de maestra en Derecho Civil y Comercial por la Universidad Inca Garcilaso De La Vega, aquí lo más resaltante fue determinar la incidencia del término de la unión de hecho con relación en la liquidación del régimen de la sociedad de gananciales en la ciudad de Andahuaylas; por ello, esto se relaciona con nuestro problema en tanto aborda en sentido estricto la sociedad de gananciales y se recalca la diferencia entre los bienes propios y los bienes de la sociedad, para todo ello se aplica un análisis jurisprudencial y comparativo con otras legislaciones. Por lo que se llegó a las siguientes conclusiones:

- Se determinó que la sociedad de gananciales es la unión de los aportes de ambos cónyuges para formar uno nuevo, es también un ente jurídico autónomo que tiene como objetivo lograr una armonía conyugal que fortalece la familia.
- Dentro de la sociedad de gananciales encontramos a los bienes propios y a los bienes de la sociedad, los cuales se encuentran diferenciados de manera expresa en el Código Civil, es necesario fijar la distinción a fin de no afectar generar conflictos entre los cónyuges. Los bienes propios son los que posee cada cónyuge antes de la celebración del matrimonio y los que adquiere a título gratuito; por otro lado, los bienes sociales se refieren a los adquiridos en durante el matrimonio a título oneroso.

Finalmente, se utilizó para alcanzar dicho objetivo el método descriptivo y un diseño no experimental, asimismo la población objeto estuvo constituida por 185 Jueces, 110 fiscales y 250 Abogados especializados en la materia civil en la provincia de Andahuaylas, al calcular el tamaño de la muestra se trabajó finalmente con 226 personas. En cuanto al instrumento de recolección de datos tenemos al

cuestionario, complementándose con el análisis e interpretación de los resultados, lo cual nos permitió contrastar las hipótesis.

También en el ámbito nacional se ha encontrado la tesis intitulada: Análisis de la disposición de bienes de la sociedad conyugal por uno de los cónyuges, por Paz (2019), sustentada en la ciudad de Piura para optar el grado de Licenciado en Derecho por la Universidad Nacional de Piura, la cual tuvo como propósito explicar que los actos de disposición en torno a los bienes de la sociedad de gananciales pueden devenir en actos jurídicos anulables en aquellos casos donde no haya intervenido el otro cónyuge, en ese sentido se propone una reforma legislativa para considerar un correcto tratamiento acerca la disposición de los bienes de la sociedad conyugal por uno de ellos, relacionándose así con la tesis porque se considera importante en primer lugar el tratamiento diferenciado que reciben los bienes propios y sociales dentro de la sociedad de gananciales y en segundo lugar se analiza la intervención de los cónyuges para esos casos, así la tesis llegó a las siguientes conclusiones:

- Se considera como anulable y no como un acto nulo a las disposiciones de los bienes de la sociedad conyugal que efectúan solo uno de los cónyuges; ello en razón que puede ser subsanado por el cónyuge que no participó en el acto jurídico.
- Es claro la diferencia en cuanto a la administración de los bienes propios y de los bienes sociales, dentro de la primera se tiene aquellos que el cónyuge aporta al iniciarse el régimen de sociedad de gananciales y los que la norma indica en forma literal, por lo que su administración y gestión corresponde únicamente a ellos; por otro lado, los bienes sociales son considerados como aquellos que el cónyuge obtiene de su trabajo, así como los frutos de los bienes propios y sociales.

Finalmente, **la metodología que guarda la tesis es** la siguiente: Es de tipo explicativa-descriptiva, bajo la técnica de recopilación de información documentada, con el método analítico, sociológico-funcional y literal; sin embargo, dicha información no es completa.

2.1.2. Internacionales.

Como investigación internacional, se tiene a la tesis intitulada: La legitimación de los cónyuges para disponer de los bienes comunes bajo el régimen de sociedad de gananciales en el derecho peruano. Estudio comparado con el español, por Santillán (2019), sustentada en Zaragoza para optar el grado de Doctor por la Universidad de Zaragoza; en esta investigación lo más resaltante es la comparación que se realiza entre el sistema español y el peruano en cuanto a la regulación de una consecuencia jurídica que resulta aplicable a las disposiciones individuales de los bienes sociales y este resultado se relaciona con nuestro tema de investigación, en tanto aborda en forma detallada el régimen patrimonial de sociedad de gananciales, brindando énfasis en el estudio histórico-legislativo y su configuración legal en el sistema peruano, en ese sentido también se considera importante ejecutar la diferenciación entre los bienes propios y comunes; de tal suerte que, las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- Dentro del régimen económico matrimonial peruano se encuentra un sistema mixto que se relaciona con las características de un régimen convencional, de carácter limitado a la elección de uno de los regímenes configurados dentro del ordenamiento, pues la ley es la que establece el contenido de cada régimen a optar, así como el régimen supletorio que se da por la falta de voluntad expresa. En estos supuestos no se permite a los cónyuges a elaborar un régimen económico propio
- En relación a las reglas de atribución de los bienes en los diferentes patrimonios que tenemos vigentes dentro de la sociedad de gananciales se encuentran a los bienes propios, los cuales se hallan enumerados en el Código Civil; por otro lado, los bienes sociales se encuentran en una formula genérica, se atribuye carácter social a todos aquellos bienes que no se reputen legalmente como propios de cada cónyuge.
- El sistema jurídico peruano establece que la gestión, administración, conservación y disposición de los bienes sociales es regulada en sus tres versiones: conjunta o simultánea, disjunta o indistinta y unilateral o estrictamente individual, la cual se basa en las necesidades del hogar y

de la familia; sin embargo, para los bienes sociales se concluye que solo es competencia del cónyuge que adquiera dichos bienes.

Finalmente, la tesis carece de una metodología, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Artículo de investigación llevado a cabo en México, titulada: Antinomia jurídica en la Sanción del contrabando en México, investigado por Martínez, López, Quintero (2018), la cual fue publicada en la Revista de Aplicaciones del Derecho, volumen 1, número 1, pp. 1-16, conduce a la presencia de una antinomia jurídica en la sanción del contrabando entre el Código Fiscal de la Federación y Ley Aduanera, ambos dentro del ordenamiento mexicano, esto se relaciona con nuestra investigación en tanto se emplea como aportación para resolver las problemáticas de antinomias a los aportes de Hans Kelsen y sus herramientas hermenéuticas como las más factibles entre todas las posturas que la doctrina nos ha dejado; por ello es que consignamos la siguiente conclusión:

- En el presente caso, la antinomia se presenta por la existencia de juicios que resultan incompatibles, es decir, contradictorios que impiden a ambos ser considerados como verdaderos, se destaca uno de los fenómenos por los cuales no se permite determinar de ambas disposiciones permitan una aplicación correcta, resultando en normas ineficaces.
- En caso de la incompatibilidad ente las normas expuestas, son denominadas como antinomia jurídica, ello se llega a determinar después de causas de interpretación de las disposiciones jurídicas, dicho aspecto es importante porque permite dar respuesta a las cuestiones que surgen de la problemática, para después de ello poder resolver las antinomias surgidas.

Finalmente, el artículo indexado carece de una metodología, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Otro trabajo de investigación internacional es la tesis titulada: “La legitimación de los cónyuges para disponer de los bienes comunes bajo régimen de

sociedad de gananciales en el Derecho Peruano: estudio comparado con el Derecho español”, por Santa Cruz (2019), para optar el grado de Doctora por la Universidad de Zaragoza, del país de España; en este trabajo lo que se demuestra es el estudio de las limitaciones legales y restricciones implícitos que resultarían aplicables a la gestión de los bienes propios en la sociedad de gananciales dentro del ordenamiento jurídico español en comparación con otros sistemas; por lo que se relaciona con nuestra investigación en tanto aborda desde la sociedad de gananciales que se configura como un régimen de comunidad relativa, que a su vez se configura por la presencia de bienes comunes de los cónyuges, sin perjuicio de que cada cónyuge pueda poseer bienes propios, con lo que se presenta situaciones jurídicas surgen de la administración de dichos bienes. Por ello, se llegaron a las siguientes conclusiones:

- En la vigencia del régimen de gananciales como se manifestó está presente junto con el patrimonio social a los bienes personales de cada cónyuge y para ello el sistema jurídico español establece como regla general la libre administración y disposición de los bienes propios al cónyuge que corresponde; sin embargo, para aplicar ello es necesario remitirse a los intereses de la familia, dicho aspecto es visto como un limitante.
- La libre administración de los bienes propios inicialmente es considerada como absoluta, pero al realizar un análisis profundo se puede determinar que encuentra el límite en el interés familiar para casos en concretos que la propia norma debe fijar.

Finalmente, el artículo indexado carece de una metodología, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Por último, tenemos a la tesis titulada: “Las antinomias y sus métodos de solución en el sistema jurídico mexicano”, por Martínez (2018), sustentada en la Ciudad de México para optar el grado de Licenciado en Derecho por la Universidad Panamericana, donde se contempla el análisis de los métodos de solución de las antinomias dentro de la doctrina en general, para después ubicar aquellos que están inmersos dentro del sistema jurídico mexicano, con todo ello se pretende establecer

un mecanismo de identificación, prevención y solución de las antinomias válido acorde a las normas y la jurisprudencia que resultan aplicables al ordenamiento jurídico mexicano; lo descrito se relaciona con nuestro tema de investigación en tanto se efectúa el concepto de norma y del sistema jurídico para entender el conflicto normativo, sus tipos y las posibles soluciones haciendo referencia en especial a la antinomia y sus métodos en específico; en ese sentido se llegaron a las siguientes conclusiones:

- Se dejó establecido que las normas jurídicas fuera de su definición concreta se entienden como elementos totales que integran los sistemas jurídicos, ya que establecen conductas consideradas como obligatorias, permisivas o prohibitivas para cada caso.
- En relación a los conflictos normativos y las antinomias, el concepto semántico de la norma es el más idóneo, ello en razón de que se asemeja al contenido deóntico y específicamente las antinomias se originan al existir contradicciones entre el contenido deóntico de dos normas y no respecto a su enunciado normativo.
- Se ha demostrado que la presencia de los conflictos normativos, debido a que el contenido de dos normas puede resultar al mismo tiempo válido, vigente y aplicable dentro de un mismo contexto, pero a su vez son incompatibles entre sí. La solución ante la presencia de este conflicto es la interpretación, mediante la aplicación de métodos interpretativos apropiados para cada caso.

Finalmente, la tesis, carece de una metodología, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

2.2. Bases teóricas de la investigación

2.2.1. La antinomia jurídica.

Sin muchas controversias dentro de la doctrina, entendemos como función básica del Derecho la de guiar el comportamiento de las personas, es decir, las acciones que pueden ser llevadas a cabo o no, las conductas permitidas, obligatorias, prohibitivas o facultativas; con todo ello se pretende garantizar dentro de la sociedad un orden, seguridad y estabilidad o alcanzar la justicia dentro de la

sociedad. Fuera de todo lo descrito, la finalidad que se desea es organizar el comportamiento de todas las personas e instituciones, por ese motivo se entiende al Derecho como un conjunto de normas que orientan las conductas de toda sociedad para lo cual emplean ciertos elementos coercitivos a fin de garantizar su cumplimiento y eficacia.

Pero dicha función de dirigir o guiar la conducta de las personas se ve fracasada cuando el propio sistema correlaciona un mismo caso con propuestas de solución incompatibles, por ejemplo, cuando se presenta un X, una norma del ordenamiento jurídico establece que cierto comportamiento Y es obligatorio, y por otro lado se califica ese comportamiento como prohibido.

En estos casos, el sistema jurídico se convierte en no efectivo, por lo que no se estaría regulando de la manera correcta el comportamiento de las personas dentro de la sociedad, pues se trata de un instrumento incompatible que también es denominado como conflictos normativos. Se trata entonces de importantes repercusiones dentro de la práctica, al no permitir tener una pauta clara y determinada de la regulación de la conducta de la persona; asimismo tenemos repercusiones dentro de la teoría en la medida que se evidencia una inconsistencia lógica dentro del sistema y las decisiones jurídicas son inconsistentes e injustificadas (Fabra y Nuñez, 2015, p. 1310).

La doctrina nos manifiesta dos visiones fundamentales: la primera versa sobre una aproximación al fenómeno de los conflictos normativos que también son denominados antinomias o conflictos normativos, teoría fundamental que viene actualmente siendo aplicada por nuestro sistema; la segunda es una perspectiva novedosa que aborda el conflicto entre los principios constitucionales y el mecanismo de ponderación aplicable (Ross, 1963, p. 124).

2.2.1.1. Antecedentes.

El problema evidenciado sobre la incompatibilidad de las normas es algo presente desde hace mucho, por lo que se ha otorgado a ello el tratamiento de la antinomia.

En la época romana, la antinomia fue tratada dentro de las constituciones de Justiniano, en donde el Digesto dejaba claro la no presencia de normas incompatibles entre sí y usa para ello el término antinomia; entonces se puede

considerar que dentro de esa época no existieron antinomias, pues la coherencia entre las normas era algo constante para los intérpretes.

También debemos resaltar a Hans Kelsen, quien dentro de la Teoría Pura del Derecho pretende que las normas en general deben priorizar que dentro del orden jurídico se describan por enunciados jurídicos los cuales no deben contradecirse entre sí; sin embargo, cabe la posibilidad la presencia de las normas con conflictos entre sí (Kelsen, 1997, pp. 214-215).

El conflicto normativo se denota cuando una norma establece una conducta como permitida y surge otra norma que obliga a ejecutar cierta conducta que a su vez resulta incompatible con la primera; en estos casos no puede determinarse si es verdadero o falso solo por el hecho de ser contradictorios, resulta preciso decir que es válido o no.

2.2.1.2. Definición.

Afortunadamente tenemos dentro de la doctrina un acuerdo acerca de la definición de la antinomia, el cual consiste en que dentro de un mismo supuesto de hecho le resultan aplicables dos o más normas que establezcan las consecuencias jurídicas incompatibles o diferentes entre sí. Tenemos dos autores importantes para ello, Ross (1963) quien sostiene que existe antinomia cuando: “se imputan efectos jurídicos incompatibles a las mismas condiciones fácticas.” (p. 123); asimismo tenemos a Bobbio (1991), quien nos dice que se trata de: “la situación en que dos normas pertenecen al mismo ordenamiento y tienen el mismo ámbito de validez imputan efectos jurídicos incompatibles a las condiciones fácticas” (pp. 200-201). Como vemos ambos siguen la misma línea y otros autores coinciden con ello.

En sencillas líneas, podemos decir que se presenta la antinomia cuando para determinado caso una norma prohíbe lo que al mismo tiempo otra viene permitiendo, o bien cuando una norma faculta lo que otra viene obligando. Dichas contradicciones en sentido estricto son determinantes para establecer la eficacia de la norma, pues tal como se dijo en un principio, realice lo que realice el destinatario de las normas terminará saliendo perjudicado al menos uno de ellos, debido a que resulta imposible el cumplimiento en simultaneo de todo lo establecido (Bobbio, 1997, p. 188).

Siendo ello así, se tiene como la solución directa a la eliminación de la norma que vulnera al principio de compatibilidad, pues de lo contrario la labor del juez se verá complicada al tratar de aplicar normas incompatibles e incoherentes que terminen perjudicando a una de las partes.

2.2.1.3. Clases de antinomia.

Dentro de la doctrina se tiene distintas clasificaciones en atención a las características de la antinomia, entre ellas se destacan por una parte la clasificación de Ross, quien en base a los criterios de aplicación de las normas en conflicto distingue tres tipos (total-total, total-parcial y parcial y parcial); por otro lado, la clasificación conocida como antinomias auténticas y antinomias aparentes, estas últimas relacionadas a la validez de la norma. Por lo que desarrollaremos cada una de ellas.

2.2.1.3.1. En función del ámbito de aplicación de las normas en conflicto

Dentro de esta se encuentran tres tipos o también denominadas categorías de la antinomia, siendo lo común entre ellas el punto de que diferentes normas fijan soluciones incompatibles para un mismo caso, de modo que, debido a los presupuestos de aplicación relevantes se hace imposible su seguimiento en conjunto; en ese sentido, la diferenciación en el tratamiento de las categorías depende del ámbito de aplicación (Ross, 1963, p. 124).

A. Antinomia total-total.

En este caso, los ámbitos de aplicación de las normas en conflicto se presentan de manera coincidente, por ejemplo, cuando X resulte aplicable, también será aplicable Z y viceversa de igual modo. Por la condición que presentan ambas, siempre será evidente el conflicto, para entender mejor plasmaremos lo descrito con el siguiente caso: la norma X nos describe “Prohibido fumar en las instalaciones de la facultad”, por otro lado, la norma Y prescribe: “permitido fumar en las instalaciones de la facultad”. Ambos plantean soluciones incompatibles totalmente entre sí, pues si hacemos caso y fumamos, estaríamos vulnerando la prohibición y por otra parte si acatamos la prohibición no estaríamos ejerciendo el permiso.

B. Antinomia total-parcial.

En esta categoría, una de las dos normas no puede ser aplicada por ningún motivo, pues al encontrarse en conflicto con la otra norma que presenta un campo de aplicación mayor; para entender mejor es necesario también establecer un ejemplo, supongamos el mismo al igual que lo anterior, que la norma X fija: “Prohibido fumar en las instalaciones de la facultad” y por otro lado tenemos a la norma P que establece: “Permitido fumar en los pasillos de la facultad”, como vemos la norma P resulta más específica siendo incluida dentro de la primera, pero al mismo tiempo se encuentra con una incompatibilidad en ese aspecto específico, por lo que no habrá conflicto en todos los casos (ejemplo: cuando alguien quiera fumar en los salones).

C. Antinomia parcial-parcial.

En esta situación en un momento, cada una de las normas presenta un campo de aplicación distinto en donde entran en conflicto y otro campo en donde no ingresan en conflicto, por ejemplo, la norma H nos establece: “Prohibido fumar en los trayectos de duración inferior a cuatro horas” y por otra lado se tiene a la norma J que menciona: “Permitido fumar en los vuelos internacionales”, aquí podemos entender que si un vuelo dura menos de cuatro horas nadie podrá fumar y también se puede aplicar el otros supuesto que establece la permisión; en ese caso se puede decir que no puede aplicarse la norma H sin afectar la norma J y viceversa de igual modo (Zorzetto, 2010, s/p).

2.2.1.3.2. Antinomias auténticas y antinomias aparentes.

Las antinomias auténticas son todas las situaciones en donde al menos una de las normas que formaron el conflicto carece de validez jurídica, lo que sucedería es que al menos una de las normas que podríamos entender como conflictiva en realidad no es tal norma, convirtiéndose en una solo es aparente (Martínez, 2015, p. 1316).

Por otro lado, tenemos a las antinomias aparentes en donde todas las normas implicadas en aquella son normas jurídicas válidas, por lo que el inconveniente se convierte en genuino al tener a todos los elementos en conflicto que se encuentran en el mismo sistema (Martínez, 2015, p. 1316).

2.2.1.4. Criterios para solucionar las antinomias.

Tal como lo mencionamos y de acuerdo a la doctrina existen diferentes criterios de solución que los juristas emplean para los casos de antinomias, por lo que podemos mencionar a los tres más tradicionales denominados como criterio jerárquico, criterio cronológico y criterio de especialidad, de hecho, que existen otros criterios que también pueden considerarse como válidos, pero los mencionados tienen trascendencia de aplicación favorable.

Para realizar un análisis individualizado de los criterios que hemos descrito, es necesario hacer la distinción entre “disposición” y “norma”, de acuerdo a algunos autores a fin de entender mejor. Por “disposición” entenderemos a los textos y formulaciones lingüísticas emitidas por una autoridad y las “normas” son consecuencia de una interpretación de dichos textos. La distinción resaltada implica que diferentes interpretaciones de una misma disposición normativa llevarnos a distintas normas y es posible que de acuerdo a algunas interpretaciones se presente alguna antinomia, pero que según otras no (Moreso y Navarro, 1996, pp. 119-120). Sin embargo, para el presente trabajo se viene efectuando a la disposición y norma como sinónimos.

2.2.1.4.1. Criterios relacionados con la validez (antinomias aparentes).

A. Criterio de competencia.

Lo que nos menciona este criterio es que en una situación en que una de las normas en conflicto sea por una disposición emitida por un órgano competente para regular esa materia y la otra se dé por una disposición emitida por un órgano no competente para ello, en dichos casos se debe priorizar la que se emitió por el órgano competente; en tal sentido vemos que una de las normas carece de validez, debido a que la competencia es fundamental para la emisión de toda norma.

B. Criterio de jerarquía.

Este criterio se encuentra ya positivizado en diferentes ordenamientos jurídicos, el cual consiste en el caso de que cada una de las normas que se encuentren en controversia se presente la disposición de distinto rango jerárquico, es decir puede ser entre la constitución y la ley, o entre la ley y reglamento. En este

caso una de las disposiciones, la de menor rango no va a tener validez y tendremos un conflicto aparente.

La diferencia con el anterior criterio es notable, pues por un lado la norma emitida por un órgano incompetente se considera como inválida desde su inicio; siendo ello diferente con la norma de inferior rango, pues resultará inválida desde su inicio en el caso de haberse emitido después a la norma superior con la cual tiene controversia, pero en el supuesto de que la norma con rango superior se haya emitido de manera posterior a la inferior, estaríamos hablando de una derogación y hasta ese momento la norma habrá resultado válida (Gascón y Carbonell, 2000, p. 72).

Es importante poner en atención que la invalidez de la norma inferior resulta clara en los casos de la de antinomias total-total, o total-parcial, siempre en cuando la norma inferior se trate de la más específica. En este caso se deja en claro que la norma inferior no puede transgredir por ningún motivo a la norma superior, para ello debemos conocer lo establecido por la pirámide de Kelsen; el problema puede surgir en la antinomia total-parcial o parcial-parcial, puesto que puede ser aplicable la norma inferior en algunos casos de no presentarse incompatibilidad.

C. Criterio cronológico.

Este criterio supone que en los casos en que las normas en controversia se originen de disposiciones emitidas en diferentes tiempos, se debe hacer prevalecer a la norma que se encuentre como más reciente en el tiempo, dicho criterio parece tratarse de algo sencillo, pero si analizamos los diferentes casos ello puede variar. La solución directa en estos casos puede ser la derogación, dentro de ello cabe diferencial a la derogación expresa y la derogación tácita, la primera trata de una especificación individualizada de lo que se encuentra prescrito y la segunda nos dice que solo por el hecho de incompatibilidad se deja de aplicar dicha norma. Para el presente estudio es necesario considerar a la derogación en forma unitaria, el cual incluye a ambos como método de expulsión de las normas jurídicas (Betegón, 1997, pp. 277-278).

Consideramos que toda derogación se asimila a la invalidez de la norma, por tanto se puede decir que en las situaciones de antinomia entre las normas que devienen de disposiciones promulgadas en diferentes momentos. La posterior es la

que resulta como inválida; sin embargo, esta conclusión a la que se ha arribado es algo muy cuestionado dentro de la doctrina, que conciben solo a la derogación tácita para la antinomia total-total o total-parcial cuando la norma posterior sea más general, en tales casos se asume que la norma anterior es expulsada y en otros casos no se presenta una colisión con la posterior, resultando válidas.

2.2.1.4.2. Criterios relacionados con la aplicabilidad (antinomias auténticas).

A. Criterio jerárquico.

Este criterio sigue la misma línea de lo anteriormente descrito para los casos de antinomia total-parcial y de antinomia parcial-parcial, solo en tales aspectos estaríamos hablando de una antinomia auténtica y por regla general se considera que la norma aplicable es aquella que cuente con un rango superior dentro de la pirámide de Kelsen.

B. Criterio cronológico.

De la misma manera que el criterio anterior, podemos decir que en los casos de antinomia de tipo total-parcial en los que la norma es más específica y en los casos de antinomia parcial-parcial, la norma continua válida al no producirse una derogación de la norma anterior. Se concibe entonces, que el criterio cronológico en estos casos es una regla que cobra relevancia, donde se aplican las normas recién emitidas.

C. Criterio de especialidad.

Se considera como una regla de preferencia para los casos de conflicto o colisión de normas, siendo necesario para ello hacer uso de la norma especial o la más específica; es decir se exige la inclusión del ámbito de aplicación de una de las normas en el ámbito de la otra, de tal modo en las situaciones en donde resulte la aplicación de la norma más específica, se considere también como la más general. Ello implica que es un criterio netamente aplicable para la antinomia total-parcial. La solución para estos casos a pesar de que las normas fueron promulgadas en distintos momentos, no es la derogación, por lo que se entiende que las dos normas son válidas, pero lo que sí cabe es aplicar la regla de la aplicabilidad en beneficio de la norma más específica.

Entonces, si deseamos aplicar este criterio es necesario la presencia de una antinomia de tipo total-parcial, situación que si es aplicada por el juez a pesar de no estar inmersos en una relación lógica de inclusión entre las normas en colisión, por ejemplo: “si una norma establece una obligación a los conductores para detenerse frente a los semáforos en rojo y por otro lado se prohíbe detenerse en una zona militar”, como vemos en este caso se presenta una controversia en el caso que el conductor se encuentre con un semáforo en rojo y a la vez en una zona militar, para lo cual muchos juristas pueden decidir resolver la controversia dando importancia a la última, ello se justifica en un tema más restringido o especial con relación a la primera (Alchourrón, 1981, p. 133).

Desde un punto de vista lógico-formal, se considera a la antinomia de tipo parcial-parcial, por lo que no cabe la relación de inclusión; sin embargo, puede percibirse como “especialidad” en base a los otros criterios (ejemplos empíricos), debido a que las zonas militares por espacios limitados si se comparan con todo el territorio por el transcurrir los carros. Siendo así, se puede entender como relaciones de especialidad impropias, que sirven para que los juristas en algún momento necesario lo apliquen.

D. Criterio de prevalencia.

Este será aplicado para los casos en donde el conflicto se presenta entre normas emitidas por diferentes órganos, pero todos ellos competentes dentro de sus materias, también conocido como “competencias concurrentes”. Inicialmente, se tienen que toda norma emitida por un órgano competente es válida, pero lo que nos dice este criterio es que es una regla de preferencia por el cual es utilizable la norma que fue emitida por uno de esos órganos.

Por ejemplo, dentro del ordenamiento español, se viene aplicando este criterio para regular las relaciones entre normas dictadas por órganos del Estado central y las normas emitidas por los órganos de comunidades autónomas. En este caso estamos hablando de un criterio similar a la jerarquía, dejándose entender que las normas de Estado son de rango superior al de las comunidades, pero ello no da pie para considerar dentro de este al criterio de jerarquía, porque sencillamente no se involucran cuestiones de validez.

En conclusión, se trata de ambos órganos competentes y por lo tanto las normas también son válidas, por lo que se entiende a la controversia como verdadera y no solo aparente.

2.2.1.4.3. Antinomias de segundo grado.

No obstante que contemos con amplios criterios para resolver la controversia normativa, la doctrina mayoritaria coincide en indicar que no siempre termina resultado eficaz las soluciones para las antinomias, el cual se concibe como insuficiencias que puede manifestarse de las siguientes maneras (Abbott, 2018, p. 178):

- En primer lugar, puede presentarse que ninguno de los criterios indicados resulte de aplicación para determinada situación. Por ejemplo, puede ser una antinomia entre dos normas emitidas por el mismo órgano, de la misma jerarquía, dictada el mismo día y sin ninguna relación de especialidad.
- Otra situación, puede ser el caso de que resulten aplicables varios criterios, los que a su vez tienen diferentes soluciones para el problema. Por ejemplo, podría tratarse de una norma anterior pero general o que otra norma sea especial pero no dominante.

En tal sentido, no podemos considerar a ciertas reglas como criterios únicos de solución de los conflictos normativos, tampoco establecen el orden de aplicación en caso concurren más de uno, por lo que se hace necesario un análisis de cada caso en concreto para generar validez en las normas, por ejemplo: si una de las dos normas fue emitida por un órgano incompetente, resultará válida la otra de que fue emitida posterior (Betegón, 1997, p. 282).

Es decir, dentro de la práctica, para todos los casos de antinomias no existe un solo criterio a ser aplicado, en algunos supuestos puede preferirse al criterio de especialidad y en otros el criterio cronológico; sin embargo, podemos mencionar que la mayoría opta por aplicar el criterio de especialidad.

2.2.1.5. Principios para solucionar la antinomia.

Dentro de la historia del derecho, la legislación de cada Estado ha definido principios en forma explícita e implícita a fin de solución los conflictos normativos, de acuerdo a la jurisprudencia son los siguientes (EXP. N° 047-2004-AI/TC):

2.2.1.5.1. Principio de plazo de validez.

Este principio nos indica que la norma tiene vigencia estable hasta que otra norma ya sea de su mismo nivel o puede ser otro mayor que la derogue o modifique, a menos que la propia norma indique un plazo fijo para su validez.

De manera extraordinaria, puede darse el caso que una norma no presente un valor legal por el motivo de una sentencia que concibe su inconstitucionalidad.

Este principio se encuentra avalado por lo que se prescribe dentro del artículo 103 de la Constitución Política y el artículo 1 del Título Preliminar del Código Civil, que indica lo siguiente: “La ley solo se deroga por otra ley”.

2.2.1.5.2. Principio de posterioridad.

En este caso una norma anterior en el tiempo deberá ser derogada por la emisión de otra norma que tenga fecha posterior, es decir, cuando dos normas que presenten un mismo nivel tengan disposiciones contradictorias, se deberá priorizar la posterior vigente en el tiempo; lo descrito se encuentra concordado con el artículo 103 de la Constitución Política y el artículo 1 del Título Preliminar del Código Civil, que fue descrito de manera anterior.

2.2.1.5.3. Principio de especificidad.

Hace referencia a un carácter especial que debe primar sobre el criterio general, es decir cuando dos normas de similar jerarquía presentan disposiciones que son contradictorias, pero una de ellas resulta aplicable a un aspecto más general y la otra tiene un aspecto más restringido, para a ser considerado como válido aquel que prime dentro de la materia. Se aplica la regla de la ley posterior general no deroga a la anterior especial.

Este principio se sustenta en el inciso 8) del artículo 139 de la Constitución Política y en el artículo 9 del Título Preliminar del Código Civil, ambos otorgan fuerza de ley en caso de lagunas normativas aplicando los principios generales que ostenta el Derecho.

2.2.1.5.4. Principio de favorabilidad.

En este caso no cabe mucho por decir, debido a que es aplicable en el ámbito penal al resaltar que se debe aplicar la norma más favorable al reo. Lo mencionado se sustenta en el artículo 103 de la Constitución Política.

2.2.1.5.5. Principio de envío.

Se aplica para las situaciones de la falta de regulación de un hecho por parte de la norma jurídica que en algún momento debió considerarlo, por lo que en esos casos se permite accionar a otro dispositivo que sí lo previene. Debemos señalar que este principio solo se aplicará cuando la norma permite remitirse a otra de manera expresa a fin de sanear la ausencia de regulación; lo descrito se plasma dentro del Título Preliminar del Código Civil.

2.2.1.5.6. Principio de subsidiariedad.

Este principio indica que un determinado hecho se encuentra en forma previsional regulado por otra norma, hasta el momento que la otra norma entra en vigencia, la cual si cuenta con un plazo indeterminado.

2.2.1.5.7. Principio de complementariedad.

Principio destinado a un hecho que se encuentra administrado parcialmente por una norma que necesita ser un complemento con otra a fin de proteger la regulación en forma total, lo descrito podemos verlo en el caso de la ley y su reglamento.

2.2.1.5.8. Principio de suplementariedad.

Se utiliza este principio cuando un supuesto se encuentra regulado por una norma de apoyo, que otra posteriormente extensa y conformada, por lo tanto, el segundo presupuesto comprenderá al primero sin la necesidad de eliminarlo; ello se encuentra así dentro del artículo 25 de la Constitución Política, el cual indica que la jornada ordinaria de trabajo establecida en ocho horas diarias o de cuarenta y ocho horas semanales, puede ser disminuida por convenio colectivo o por ley.

2.2.1.6. Colisiones entre principios.

Es cierto que las antinomias presentan o tienen una extensa tradición dentro de la teoría jurídica y la doctrina; sin embargo, en los últimos años se ido cobrando fuerza e interés los conflictos más especiales, que algunos consideran como difícil de aplicarlo en forma de solucionador si comparamos con el tema anterior, ello se trata de los conflictos entre principios, el cual comprende los derechos fundamentales, valores y bienes que son custodiados constitucionalmente.

Cabe resaltar, que actualmente se prima en todo ámbito a los sistemas constitucionalizados, los cuales incluyen una extensa cantidad de disposiciones

caracterizadas por su carácter sustantivo, en forma de derechos fundamentales, bienes o valores constitucionales, entre otros. Dichas disposiciones se encuentran prescritos en forma muy general y de manera abstracta, concluyéndose en una indeterminación normativa (Carbonell, 2003, s/p).

Esta situación descrita, aunado a las características inconstitucionales como netamente jurídicas, ha dado como resultado que cualquier conflicto jurídico por más mínimo que sea tenga una importancia constitucional, en lo que concierne a las diferentes pretensiones pueden ayudarse de la constitución. Todo ello, ha conllevado a un enfoque a la argumentación jurídica y la labor que asumen los órganos jurisdiccionales para resolver en forma argumentada los conflictos que se presentan.

Como ejemplo de ello, podemos mencionar lo que se conciben los países democráticos dentro de los sistemas contemporáneos, pues ellos reconocen como uno de sus derechos fundamentales a la libertad de expresión e información, asimismo se busca la protección de la intimidad o privacidad de las personas. En ese contexto, puede un periodista al relatar algunos hechos o al emitir su opinión sobre determinados acontecimientos, con lo que en algún momento se invada la intimidad o privacidad de ciertas personas afectando su buena imagen. Dicha actividad, se encuentra respaldado en primer lugar por las libertades de información y expresión y expresión, por lo que se considera permitido; sin embargo, al mismo tiempo esa labor vulnera de manera negativa el derecho de intimidad y honor de otras personas, lo que conllevaría a una prohibición.

En conclusión, ambas son pretensiones incompatibles entre sí que parecen tener un fundamento constitucional, lo que se termina siendo un conflicto normativo, específicamente se trata de un conflicto constitucional, por lo ya presenta un tratamiento diferente al tradicional de las antinomias.

2.2.1.6.1. La concepción estándar de los conflictos constitucionales.

Hasta el momento dentro de la doctrina se considera a las antinomias tradicionales y los conflictos constitucionales como realidades totalmente

diferentes, pero con trascendentales instrumentos diferenciadores, se puede decir que las diferencias marcadas son: tipo de elementos en conflictos, estructura de la colisión y los mecanismos para la solución (Prieto, 2002, p. 98).

A. Elementos que ingresan a colisión

Por un lado, las antinomias consisten entre conflictos entre las reglas y por otro lado tenemos que los conflictos entre derechos, valores, bienes y otros se sustenta en los principios.

B. Estructura del conflicto.

Entre los principios abordados no hay la posibilidad de incompatibilidad, pues el conflicto se debe al contexto en específico de cada caso, es decir, el conflicto no se produce por alguna inconsistencia, sino que a pesar de tener normas compatibles hay algunas situaciones que provocan una incompatibilidad que hacen que los principios no puedan ser atendidos en forma simultánea.

C. Criterios para resolver.

En este caso no son eficaces para la resolución los criterios de antinomias que conocemos (jerarquía, especialidad, entre otros), a pesar de ser aplicable, no resulta adecuado para los conflictos entre principios; por lo que se requiere de manera necesaria la “ponderación” (Sanchís, 2002, p. 100).

2.2.1.6.2. Reglas y principios.

La doctrina en forma unificada nos señala que se trata de una concepción estándar de los conflictos constitucionales, los cuales involucran derechos, bienes, valores, entre otros. Una parte de la doctrina considera que la diferencia que existe entre las reglas y los principios, se basa en que por un lado las reglas tienen condiciones de aplicación cerradas y en consecuencia tienen esquema de aplicación donde no existe un punto medio; por otro lado, los principios tienen condiciones de aplicación abiertas y ofrece una inclinación poderosa hacia una solución determinada.

No toda postura se encuentra a favor de una distinción pacífica, pues el debate se centra en ver si la clasificación de ambas categorías se encuentra diferenciada de un punto estructural o es gradual, se ha discutido también que las reglas se caractericen por sus condiciones cerradas y determinadas (Bayón, 1991, p. 362).

2.2.1.6.3. Estructura de los conflictos entre principios.

La estructura de los principios es totalmente diferente a la estructura de las antinomias de las reglas, tal como se señaló en temas anteriores, las antinomias surgen por un defecto de inconsistencia dentro del sistema normativo, pues ello se debe a razones formales como se indicó en el ejemplo sobre la prohibición de fumar en los trayectos de menos de cuatro horas, mientras que por otro lado tenemos la norma que permite hacerlo en trayectos internacionales, en ese caso la problemática es evidente cuando un trayecto internacional tenga una duración menor de cuatro horas (Atienza & Manero, 2000, p. 148).

Lo expuesto, es totalmente diferente a los conflictos entre los principios, ya que ellos se inician por situaciones concretas del caso y no por una deficiencia del sistema normativo, las normas son consistentes entre sí, pero no pueden aplicarse de manera simultánea porque ello perjudica a una de las partes. Podemos mencionar a la libertad de expresión y el derecho de honor, en un inicio ambos regulan comportamientos diferentes y autónomos entre sí, los cuales en situaciones normales no ocasionan ningún inconveniente, pero por la presencia de casos empíricos puede evidenciarse que la aplicación de esos derechos en forma conjunta no es posible porque la protección impide la ejecución del otro (Rodríguez, 2002, pp. 99-100).

Esta concepción también presenta dificultades, siendo que los conflictos indican aceptar la posibilidad de que se tengan casos de conflictos normativos que desencadenan en circunstancias empíricas, sin la presencia de inconsistencias normativas, es decir, se reconoce la posibilidad de que sistemas normativos consistentes originen algunos conflictos, con lo que no se aseguraría la ausencia de conflictos (Marcus, 1980, p. 123).

Por otra parte, se puede decir que a pesar de que los principios involucrados son racionalmente consistentes, la controversia se produce por cuestiones lógicas y no empíricas, por ejemplo la libertad de expresión y el derecho al honor, inicialmente parecen no ser compatibles, debido a que los comportamientos regulados son distintos y únicos; sin embargo, siempre que un mismo comportamiento individual pueda concebirse en forma sincrónica como primacía a la manifestación de voluntad y de la misma forma como una vulneración del honor

de otro sujeto, esa misma situación estará a la vez prohibiendo y permitiendo (Martínez, 2011, p. 730).

2.2.1.6.4. El mecanismo de la ponderación.

Considerado como el tercer aspecto fundamental dentro de los conflictos constitucionales, ya que implanta la solución de la ponderación como mecanismo idóneo, pues lo que hasta ahora tenemos entendido para las antinomias de las reglas no funciona en estos casos (declarar la invalidez de la norma contradictoria o aplicar una excepción permanente a la regla), por ejemplo en casos de invalidez de una norma aplicando el criterio de jerarquía se decide que la norma aplicable es la que tiene rango superior, ya que la norma inferior contradictoria es inválida, mientras tanto en algunas situaciones puede ser correcto aplicar excepciones como es el caso de la antinomia total-parcial cuando prescribe la prohibición de fumar en todas las instalaciones de la universidad y otra norma más específica establece que está permitido fumar en la cafetería, si utilizamos el criterio de especialidad podemos remitirnos a una excepción a fin de poder concluir lo siguiente: “Está prohibido fumar en toda la universidad, a excepción de la cafetería”.

Los criterios de solución que se plantean para las antinomias de las reglas no pueden aplicarse para los conflictos constitucionales por las siguientes razones:

- a) Al ser considerados como conflictos constitucionales, no cabe la idea de jerarquizarlos, tampoco se puede considerar un orden cronológico entre ellos.
- b) En cuanto al criterio de especialidad, a pesar de ser aplicable, no resulta adecuado, debido a que su aplicación conlleva a una solución definitiva e invariable del conflicto, situación que dista mucho para los conflictos entre principios donde la solución no pretende invalidar a una de las normas o aplicar una excepción.

En conclusión, se necesita de un instrumento que brinde una solución a la controversia en base al contexto de cada situación, sin considerar la jerarquización entre los principios o plantear excepciones, dicho instrumento es la “ponderación”.

En ese caso es preciso diferenciar dentro de la ponderación a sus dimensiones. Por una parte, tenemos al aspecto conceptual, el cual implica entender en forma específica la ponderación de los principios y denotar dentro de ello las

diferentes concepciones que presenta; por otra parte, está el aspecto normativo, donde se analiza los criterios, reglas, estándares que tiene el proceso de la ponderación a fin de que su aplicación sea la correcta (Mendonca, 2000, p. 57).

2.2.1.7. La antinomia dentro de la jurisprudencia.

En el fundamento décimo de la Apelación 1915-2017-Lima de la Corte Suprema de Justicia-Sala Civil Transitoria (16/11/2018), se considera a la antinomia como un:

Conflicto normativo; es decir, la acreditación de situaciones en las que dos o más normas que tienen similar objeto prescriben soluciones incompatibles entre sí, de forma tal que el cumplimiento o aplicación de una de ellas implica la violación de la otra, ya que la aplicación simultánea de ambas normas resulta imposible.

Dicho precepto nos quiere decir que las controversias o antinomias se originan por la presencia de dos normas que simultáneamente tienen consecuencias jurídicas diferentes para una misma situación, a lo que también se puede considerar como un síndrome de incompatibilidad, por lo que es necesario aplicar uno de los criterios a fin de tener una coherencia dentro del sistema jurídico, siendo los principios relevantes los siguientes: principio de jerarquía, principio de competencia y principio de especialidad.

2.2.2. Inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil.

Es preciso abordar el tema en forma general a fin de entender de qué trata la controversia que se produce entre los dos artículos en mención, por lo que nos remitimos al tema del régimen patrimonial en el Código Civil peruano que involucra a los derechos y deberes que se originan al momento de celebrar el matrimonio junto a los aspectos morales y jurídicos de la conducta en sus relaciones personales, también se hace presente una variedad importantes de relaciones conyugales que el sistema jurídico no puede dejar de lado simplemente porque se refieren a la vida económica de la familia, su sostenimiento y los bienes materiales (Cornejo, 1999, p. 253).

La realización del matrimonio no solo presenta efectos de carácter personal tales como el deber de fidelidad, cohabitación, asistencia u otros, también tiene efectos de carácter patrimonial, y ello surge por las siguientes interrogantes: ¿cómo

se manejan los bienes y deudas que tenían como patrimonio los cónyuges antes de celebrar el matrimonio?, ¿Qué condición tienen los bienes adquiridos ya sea en forma conjunta o separada, en forma gratuita u onerosa, durante el matrimonio?, ¿Qué consecuencias tiene para cada cónyuge las obligaciones contraídas por el otro?, y por último ¿En qué condiciones es necesario la autorización del otro cónyuge para celebrar ciertos actos jurídicos? (Cornejo, 1999, p. 253).

Todos los cuestionamientos son aclarados al fijar el régimen patrimonial del matrimonio, comprendido como el conjunto de normas jurídicas que conducen las relaciones económicas, que aparecen por los vínculos entre los cónyuges y con los terceros, estos últimos aplicables de manera supletoria. En conclusión, es la regulación jurídica de las relaciones patrimoniales originadas del matrimonio.

Respectivamente, el artículo 295 del Código Civil prescribe:

Antes de la celebración del matrimonio, los futuros cónyuges pueden optar libremente por el **régimen de sociedad de gananciales** o por el de **separación de patrimonios**, el cual comenzará a regir al celebrarse el casamiento.

Si los futuros cónyuges optan por el régimen de separación de patrimonios, deben otorgar escritura pública, bajo sanción de nulidad.

Para que surta efecto debe inscribirse en el registro personal.

A falta de escritura pública se presume que los interesados han optado por el régimen de sociedad de gananciales.

Sin embargo, en esta oportunidad nos detendremos a explicar al régimen de sociedad de gananciales.

En el presente trabajo nos referiremos, brevemente a uno de los regímenes patrimoniales del matrimonio, es decir, al régimen de sociedad de gananciales.

2.2.2.1. Sociedad de gananciales.

Dentro de nuestro sistema jurídico antes de contraer matrimonio, se puede decidir por aplicar el régimen de sociedad de gananciales o por separación de bienes, el cual comienza a regirse después de celebrar el matrimonio; sin embargo, se puede optar por la separación de bienes durante el matrimonio debiendo seguir los requisitos que la norma exige para ello. En términos generales podemos entender al régimen de sociedad de gananciales en conjunto de todos los bienes y

rentas obtenidos durante la vigencia del matrimonio, lo cual pertenecen a los cónyuges en partes iguales; con respecto a los bienes propios del cónyuge, estos continúan siendo de su propiedad, pero con algunas especificaciones al respecto (Dávila, s/f, s/p).

El régimen de sociedad de gananciales es considerado como un régimen supletorio y opera a falta de la voluntad de las partes, en ese sentido la ley impone en la medida que no puede existir matrimonio sin un régimen de sociedad de bienes. Lo señalado se encuentra prescrito dentro del artículo 295 del Código Civil, que a falta de una escritura pública se supone que los interesados han elegido por el régimen de sociedad de gananciales (Varsi, 2012, p. 78).

En Perú no se maneja en sentido estricto lo que entendemos a la sociedad de gananciales, pues lo que tenemos es un régimen intermedio entre la comunidad universal y la separación de bienes, el cual se denomina régimen parcial, donde cada cónyuge conserva la propiedad de los bienes que tenía antes de celebrar el matrimonio y también los que obtenga a título gratuito durante el matrimonio, por lo que podemos entender que solo los bienes obtenidos durante esa etapa a título oneroso y los productos que deriven de ello son parte de la comunidad.

Acerca de la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales, podemos identificar diferentes teorías que se han ido exponiendo a lo largo del tiempo, tales como: contrato de sociedad, persona jurídica, copropiedad; sin embargo, ninguna de ellas ha resultado suficiente como la teoría alemana, el cual indica que no hay parten en alícuotas, pues cada parte participa en el todo (Avendaño, 1992, s/p).

Siendo así, la denominación de sociedad de gananciales en forma general deviene del término “societas”, el cual es entendido como la asociación de sujetos que cumplen con un objetivo en base a la cooperación; por otro lado, el término “ganancial” significa provecho, utilidad o de lucros nupciales. Los beneficios que se obtengan durante el matrimonio se constituyen en forma común para ambos cónyuges y en caso de su disolución serán repartidos en forma igual.

2.2.2.2. Bienes de la sociedad de gananciales.

Dentro de este régimen se encuentra la clasificación de los bienes: bienes propios que pertenecen a cada cónyuge prescrito en el artículo 302 del Código Civil y también tenemos a los comunes o de la sociedad, que son lo que se adquieren

durante el matrimonio, el cual se encuentra prescrito dentro del artículo 310 de la misma norma.

En ese sentido, es básico hacer la distinción entre los bienes sociales y los bienes propios de cada cónyuge, lo que conlleva a conformar diferentes masas patrimoniales, el patrimonio social y el que pertenece a cada uno. Por lo que es necesario determinar las adquisiciones que se efectúen para calificar la respectiva masa patrimonial, para ello tenemos a tres principios fundamentales:

A. Época de la adquisición.

Se configuran como bienes propios de los cónyuges a los obtenidos antes del matrimonio, o en caso de haberlo obtenido después sea por una causa o título anterior. También se configuran como bienes sociales a los obtenidos a título oneroso durante el matrimonio o después de la disolución por una causa anterior.

B. La condición de gratitud u onerosidad de las adquisiciones durante el matrimonio.

Se consideran como propias las adquisiciones de los bienes efectuados a título gratuito por cualquiera de los cónyuges durante el matrimonio, por ejemplo: la herencia, donación o legado que se pueda entregar a favor de uno de los cónyuges.

C. La procedencia de los fondos utilizados en las adquisiciones.

A pesar de que se trate de adquisiciones onerosas durante el matrimonio, si ellas emplean dentro de su origen fondos o dineros propios, lo comprado será propio en calidad de subrogación real.

Estos criterios deben sumarse y aplicarse de manera conjunta para poder hacer una correcta calificación del bien; por otro lado, en nuestro Código Civil se prescribe de forma literal el carácter propio o social del bien, por lo que para el primer caso tenemos a una relación en forma enumerativa dentro del artículo 302 y para la segunda situación se considera a todo lo que no se ha concebido dentro del listado anterior, el cual se encuentra dentro del artículo 310 del Código Civil. Por lo que nos corresponde describir a cada uno ello y sus implicancias.

2.2.2.2.1. Bienes propios de cada cónyuge.

Se configuran bienes propios a lo que exclusivamente pertenecen a una persona, es decir uno de los cónyuges y por ende se encuentra identificada su titularidad del bien y las facultades de dominio se ejercitan sin ningún inconveniente, ni tampoco la intromisión de terceros (Aguilar, 2016, p. 191).

Tal como lo mencionamos, este tipo de bienes se encuentra prescrito dentro del artículo 302 del Código Civil, el cual nos indica que son bienes propios de cada cónyuge los siguientes:

A. Los que aporte al iniciarse el régimen de sociedad de gananciales.

Dentro de este enunciado se tiene al principio que se seguía en la época de la adquisición, el cual indica que son propios los bienes obtenidos antes del matrimonio por los cónyuges, bienes en forma general de cualquier naturaleza, sin concebir el origen o el título de adquisición. Es necesario diferenciar dentro de los bienes, a lo adquiridos con independencia absoluta del matrimonio y los que se han adquirido de modo anticipado a la celebración del matrimonio, por ejemplo, las donaciones matrimoniales en donde el donante de manera expresa confiera la propiedad a uno de los cónyuges.

B. Los que adquiriera durante la vigencia de dicho régimen a título oneroso, cuando la causa de adquisición ha precedido a aquélla.

Este enunciado es una consecuencia del anterior, se trata de un supuesto amplio que abarca diferentes supuestos en donde el acto jurídico principal de la adquisición sea anterior al matrimonio, como pueden ser los bienes que se encuentran en una condición interrumpida hasta la celebración del matrimonio.

C. Los que adquiriera durante la vigencia del régimen a título gratuito.

En este supuesto se concibe el principio de onerosidad o gratuidad de las adquisiciones durante el matrimonio, pues el régimen de sociedad de gananciales se trata de una comunidad limitada de las adquisiciones a título oneroso, se entiende la no inclusión de los bienes recibidos en forma gratuita, tales como la herencia, legado, donación u otro acto de liberalidad.

El bien se configura como propio si es entregado a título gratuito a uno de los cónyuges, si en caso ambos cónyuges resultan beneficiados se tiene una masa patrimonial donde cada uno de ellos puede incorporar en forma de alícuota a su patrimonio personal

D. La indemnización por accidentes o por seguros de vida, de daños personales o de enfermedades, deducidas las primas pagadas con bienes de la sociedad.

Este supuesto de indemnización por accidentes o la que se paga por otro de los motivos expuestos tienen carácter personalísimo, debido a que el resarcimiento equivale a la vulneración de la actividad del cónyuge y por ese motivo no puede configurarse en un patrimonio social.

Dentro de este supuesto, también se debe precisar con respecto a la indemnización de los bienes propios de cada cónyuge, al igual de los que recibe en cumplimiento de un seguro real por la destrucción o deterioro del mismo, en estos casos se sigue la regla de la subrogación que viene a rellenar un espacio vacío, por lo que no puede en ningún sentido configurarse como social, porque no se comprende dentro de la relación de los bienes propios.

E. Los derechos de autor e inventor.

Este supuesto es un poco más claro debido a que se trata de dispositivos relacionados íntimamente a cada persona, es decir implica un carácter propio. Sin embargo, en esta concepción se deja de lado otros derechos personales tales como: nombre, lema, marca, modelo industrial, entre otros.

En ese sentido, se debe considerar abarcar una protección a todos los derechos inherentes a la persona.

F. Los libros, instrumentos y útiles para el ejercicio de la profesión o trabajo, salvo que sean accesorios de una empresa que no tenga la calidad de bien propio.

En este caso se trata de los instrumentos necesarios para poder ejercer la profesión u oficio que tiene cada cónyuge, por lo que se encuentra directamente relacionado en forma personal a la vida de cada ser humano en general; también en

estos casos habría que realizar un análisis del origen de los recursos que se han utilizado para la adquisición de dichos materiales a fin de proceder con su reembolso de ser necesario.

G. Las acciones y las participaciones de sociedades que se distribuyan gratuitamente entre los socios por revaluación del patrimonio social, cuando esas acciones o participaciones sean bien propio.

Esta fórmula se encuentra un poco más precisa con relación a lo que se concebía anteriormente, se trata de una situación particular en donde se entiende como bien propio a las nuevas acciones y participaciones recibidas en forma gratuita entre los socios por revaluación del patrimonio social, este supuesto también podría estar inmerso dentro del supuesto de las adquisiciones a título gratuito durante el matrimonio; sin embargo, se plantean una serie cuestionamientos para poder considerarlo de forma aislada a ese supuesto.

H. La renta vitalicia a título gratuito y la convenida a título oneroso cuando la contraprestación constituye bien propio.

En este caso, se constituye en casos donde la renta vitalicia se entregó en forma gratuita por un tercero en beneficio de uno de los cónyuges, la característica de gratuidad implica una falta de contraprestación a favor del cónyuge beneficiado y en la segunda parte, es una situación donde se aplica la subrogación real, pues la suma de dinero que recepciona uno de los cónyuges viene a reemplazar al patrimonio personal a los bienes utilizados para cumplir con la contraprestación de su parte.

I. Los vestidos y objetos de uso personal, así como los diplomas, condecoraciones, correspondencia y recuerdos de familia.

Esta última situación descrita hace referencia a los bienes propios de toda persona que sirve para satisfacer sus intereses de vestido, objetos relacionados a sus méritos, esfuerzos y afectos; por lo que se entiende que son bienes propios. Con relación a los primeros, se comprende a la ropa y objetos personales que no representan un valor mayor; el caso del segundo casos vemos que cobra más

importancias los diplomas, condecoraciones, pues ello relacionados con el esfuerzo de cada persona; por último, la correspondencia y los recuerdos de la familia pueden no tener un valor económico significativo, pero son importantes y valiosos emocionalmente para cada persona.

Es decir, el artículo 302 del Código Civil solo hace referencia de manera enunciativa a los bienes propios, los que son adquiridos con antelación al matrimonio, por lo que se configuran como patrimonio personal de cada cónyuge. El Código Civil actual ha seguido los pasos del Código Civil de 1936, pero ha buscado la manera de complementarlo a fin de brindar una protección idónea con la enumeración de los bienes propios sin caer en omisiones.

Con relación a su administración de esta clase de bienes, el artículo 303 del Código Civil nos prescribe que: **“Cada cónyuge conserva la libre administración de sus bienes propios y puede disponer de ellos o gravarlos”**.

2.2.2.2.2. Bienes de la sociedad.

Con relación a los bienes sociales, tal como su nombre lo refiere y diferente al tratamiento con el tema anterior, no pertenecen a cada uno de los cónyuges en forma personal, sino que es parte de la sociedad de gananciales, ello también se encuentra así prescrito dentro del artículo 310 del Código Civil que nos indica lo siguiente:

Son bienes sociales todos los no comprendidos en el artículo 302, incluso los que cualquiera de los cónyuges adquiera por su trabajo, industria o profesión, así como los frutos y productos de todos los bienes propios y de la sociedad y las rentas de los derechos de autor e inventor.

También tienen la calidad de bienes sociales los edificios construidos a costa del caudal social en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose a éste el valor del suelo al momento del reembolso.

Es preciso también precisar las reglas que sirven para establecer un bien social, por lo que debemos remitirnos a lo que nos prescribe el artículo 311 del Código Civil, el cual nos prescribe:

1. Todos los bienes se presumen sociales, salvo prueba en contrario.
2. Los bienes sustituidos o subrogados a otros se reputan de la misma condición de los que sustituyeron o subrogaron.

3. Si vendidos algunos bienes, cuyo precio no consta haberse invertido, se compran después otros equivalentes, se presume, mientras no se pruebe lo contrario, que la adquisición posterior es hecha con el producto de la enajenación anterior.

Con relación a la administración de los bienes sociales, tenemos al artículo 313 del Código Civil que nos prescribe:

Corresponde a ambos cónyuges la administración del patrimonio social. Sin embargo, cualquiera de ellos puede facultar al otro para que asuma exclusivamente dicha administración respecto de todos o de algunos de los bienes. En este caso, el cónyuge administrador indemnizará al otro por los daños y perjuicios que sufra a consecuencia de actos dolosos o culposos.

2.2.2.3. Administración de bienes.

2.2.2.3.1. Bienes propios.

Tal como lo indicamos, el artículo 303 nos prescribe en relación a la administración de los bienes propios lo siguiente: “Cada cónyuge conserva la libre administración de sus bienes propios y puede disponer de ellos o gravarlos”. Esta concepción es una regla general que ejerce el cónyuge propietario de los bienes acorde con el interés familiar, que se constituye como un principio constitucional de protección de la familia para contribuir a su consolidación y fortalecimiento.

También podemos concluir que el gobierno y la conservación de los bienes corresponde al cónyuge que es titular de los mismo, es decir la libre administración que se aduce no es en forma absoluta, pues se encuentra subordinada al interés familiar en situaciones determinadas (Plácido, 2007, p. 83).

2.2.2.3.2. Bienes propios del otro cónyuge.

El acto de administración no debe modificar en forma negativa el patrimonio, lo ideal es un mejoramiento o generación de frutos; en ese sentido la actividad de administración no debe afectar en forma directa o indirecta los bienes que integran la sociedad conyugal. Lo que se pretende en ese sentido es la conservación del patrimonio en una forma eficiente conservando dentro de ellos también los bienes individuales.

En este caso el artículo 313 del Código Civil nos prescribe que:

Corresponde a ambos cónyuges la administración del patrimonio social. Sin embargo, cualquiera de ellos puede facultar al otro para que asuma exclusivamente dicha administración respecto de todos o de algunos de los bienes. En este caso, el cónyuge administrador indemnizará al otro por los daños y perjuicios que sufra a consecuencia de actos dolosos o culposos.

De lo descrito podemos inferir que rige el principio de igualdad jurídica de los cónyuges, pues el Código Civil encarga por igual a los cónyuges el poder doméstico y requiere una actuación en forma conjunta cuando sea necesario por su naturaleza; en ese sentido, es preciso diferenciar entre el ámbito de la administración ordinaria y la extraordinaria.

A. Administración ordinaria.

En este caso cualquiera de los cónyuges puede ejecutar actos dirigidos a satisfacer las necesidades básicas de la familia, al igual que la preservación del patrimonio. Es decir, implica no solo las obtenciones ordinarias para el sustento diario, sino todas las situaciones que satisfagan intereses urgentes de la familia, acorde a su condición social y económica de sus miembros.

B. Administración extraordinaria.

Tal como lo hemos descrito, el poder doméstico se encarga de satisfacer los intereses ordinarios de los integrantes de la familia, no pudiendo ejercer actos de administración o disposición que excede esa actividad, para lo cual es preciso una actuación en forma conjunta.

En esos casos, se permite que uno de los cónyuges brinde un poder al otro para poder asumir solo uno de ellos la administración ya sea en forma total o parcial de los bienes sociales; en esos casos, el cónyuge quien tiene el poder de administración solo puede realizar actos relacionados a su conservación y producción de todos los bienes sociales.

El poder otorgado a uno de los cónyuges puede concluirse con la revocación del mismo o con la renuncia del cónyuge que venía administrando, pero para ello se encuentra en la obligación de rendir cuentas de su gestión y de ser necesario proceder con la indemnización al otro por los daños ocasionados en forma dolosa o culposa.

2.2.2.4. Análisis exegético del inciso 3 del artículo 302 del Código Civil.

Es preciso ejecutar un análisis exegético del artículo en mención a fin de denotar una inconsistencia, por lo que debemos remitirnos a lo que prescribe el inciso 3 del artículo 302 del Código Civil: **“3. Los que adquiera durante la vigencia del régimen a título gratuito”**

El análisis que efectuaremos es en función a bienes propios de cada cónyuge. Por “bienes”, debemos entender al: “Conjunto de propiedades o riquezas que pertenecen a una persona o grupo” (RAE, 2020, s/p). Con relación a “propio”, podemos decir que se trata de un objetivo de pertenencia en forma exclusiva a alguien. Por último, “cónyuges”, que significa cualquier persona física ya sea varón o mujer que conforman parte del matrimonio, dicha unión a la que arribaron ambas partes también implica obligaciones y derechos que funcionan en forma recíproca.

Entonces, cuando nos referimos a los bienes propios de cada cónyuge hacen referencia a los que pertenecen en forma exclusiva a cada uno de los cónyuges, por lo tanto se encuentra delimitada y fijada su titularidad del bien y su característica de dominio se ejerce sin inconvenientes e intervenciones de terceros; sin embargo, los bienes propios al encontrarse dentro de un régimen familiar presentan una limitación en relación a sus frutos, rentas o productos que deriven del bien, en ese caso ya no pertenecen en forma exclusiva a uno de los cónyuges, sino que se conforman parte del patrimonio familiar, donde participaran ambos cónyuges.

Continuamos con ejecutar el análisis del inciso en mención, para lo cual iniciaremos por indicar la palabra “los”, que se comprende como un pronombre personal en tercera persona ya sea para referirnos en masculino, femenino o ambos.

Posterior, tenemos a la palabra “que”, el cual se identifica como un pronombre relativo que: “Introduce una oración en la que se indican ciertas características del nombre al que dicha oración complementa” (RAE, 2020, s/p).

También tenemos a la palabra “adquirir”, que en términos generales implica la obtención del algo y en términos específicos dentro del aspecto jurídico la RAE nos dice que se trata de: “Hacer propio un derecho o cosa que a nadie pertenece o que se transmite a título lucrativo u oneroso, o por prescripción” (2020, s/p).

Asimismo, la palabra “vigencia”, adjetivo de vigente que permite nombrar a lo que resulta actual o lo que se encuentra presente ya sea por una ley, ordenanza en vigor y observancia, es decir permite una aplicación efectiva de las normas que un Estado ha establecido a fin de tener efectos jurídicos positivos.

“Del”, esta palabra nos indica que es una contracción de la proposición de y el artículo el, que sirve nombrar un sustantivo masculino.

En cuanto a la palabra “régimen” se puede inferir como un sistema establecido por cada Estado, específicamente se trata de un: “Conjunto de normas por las que se rige una institución, una entidad o una actividad” (RAE, 2020, s/p). En este caso, se puede asimilar al conjunto de normas o reglas que regulan el correcto funcionamiento del régimen del matrimonio y lo que ello implica.

Por último, podemos analizar en forma conjunta el texto “a título gratuito”, por el cual se comprende desde el aspecto jurídico a algo que obtiene por el que no se tiene que dar nada a cambio, por no tener fines lucrativos y el ejemplo más recurrente es la donación.

En síntesis, después del análisis exegético podemos inferir que la intención del legislador era considerar que los bienes que adquiriera uno de los cónyuges a título gratuito durante la vigencia del régimen son considerados como bienes propios, entre ellos se encuentran a la herencia, la donación o el legado. Como vemos, nos referimos a las liberalidades a las cuales el otro cónyuge no tendría que interferir y no se obliga a someterse a una contraprestación y tampoco se involucra el patrimonio social; en ese sentido no queda duda que se trata de bienes propios de cada cónyuge. Pero para la renuncia a este tipo de bienes la norma nos menciona que es necesario el asentimiento del otro cónyuge y ello se justificaría en que los frutos de los bienes entregados en calidad de gratuitos se convierten en bienes sociales, a pesar de que ingresaron al patrimonio del cónyuge como propio, así se encuentra prescrito dentro del artículo 304 del Código Civil.

Sin embargo, existe mucha controversia con respecto a ello, ya que en términos generales resulta una contradicción ya que, si se trata de bienes propios, no sería necesario la intervención de los otros cónyuges si el beneficiado con una herencia desea renunciar a ello, pero analizaremos a detalle el artículo en mención a fin de esclarecer esa situación.

2.2.2.5. Análisis exegético del artículo 304 del Código Civil.

Para en análisis respectivo, es preciso mencionar lo prescrito en dicho artículo, el cual indica: “Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro”.

Comenzaremos por la palabra “ninguno”, el cual puede utilizarse como adjetivo indefinido o como pronombre indefinido, en el primer caso nos dice que: “Expresa la inexistencia de aquello denotado por el nombre al que modifica” (RAE, 2020, s/p); en el segundo caso de pronombre indefinido funciona para reforzar la negación.

Otra palabra es “cónyuge”, el cual se utiliza para referirse a uno de los dos miembros de la relación matrimonial, se puede usar tanto para el varón como para la mujer. Los cónyuges determinan una relación de carácter religioso y legal por el cual se generan derechos y obligaciones para ambos; asimismo, la RAE nos indica que: “Es aquel que se encuentra relacionado a otra persona a través del matrimonio” (RAE, 2020, s/p).

Asimismo, está la palabra “puede” se trata del verbo transitivo poder que indica poseer la facultad o potencia de efectuar algo en base a diversas circunstancias. Se trata de un fenómeno social que no puede comprenderse en personal, sino que funciona mejor si se aborda en forma grupal a través de las relaciones sociales, el poder se considera como algo natural y básico como el hecho de vivir en la sociedad (Buchheim, 1985, p.10). Tenemos también otras definiciones como la de Max Weber, que indica que el poder es: “La probabilidad de imponer la propia voluntad, dentro de una relación social, aun contra toda resistencia y cualquiera que sea el fundamento de esa probabilidad” (Weber, 1969, p.43); asimismo, para Mills (1964):

El poder tiene que ver con las decisiones que toman los hombres sobre las circunstancias en que viven y sobre los acontecimientos que constituyen la historia de su época. Ocurren acontecimientos que están más allá de las decisiones humanas; las circunstancias sociales cambian sin una decisión explícita. Pero en tanto que se toman las decisiones, el problema de quien participa en su elaboración es el problema básico del poder (p. 3).

“Renunciar”, se trata de un verbo intransitivo que indica la acción de dejación voluntaria, apartamiento o dimisión de algo que se posee, es decir se configura como el desistimiento de algún proyecto o actividad o también privarse de algo o alguien. En el ámbito legal, estaríamos refiriéndonos al desistimiento o apartamiento de un derecho, acción u oficio (RAE, 2020, s/p).

La palabra “herencia” nos indica que el conjunto de bienes, derechos y acciones, son transmisibles a sus herederos o legatarios al momento de su fallecimiento. En el ámbito del derecho, se entiende como un acto jurídico mediante el cual una persona que fallece transfiere sus derechos, obligaciones y derechos a otras personas que pueden denominarse como herederos (RAE, 2020, s/p).

Y por otro lado la palabra “legado”, es un acto por el cual una persona al interior de su testamento opta por repartir una parte concreta de su patrimonio a otra persona ya definida, en este caso no se puede tocar la porción ya establecida para sus herederos forzosos.

También está el término “dejar”, que se constituye como la separación o el alejamiento de una persona o cosa ya sea en forma temporal o definitiva, es decir es el apartamiento. Todas las definiciones que podamos encontrar dentro de la doctrina hacen referencia a lo expuesto, nos llevan al mismo resultado.

“Aceptar”, también es un verbo transitivo que implica la recepción voluntaria donde no media oposición alguna para lo que se entrega, ofrece o encarga; asimismo, nos referimos a la aprobación o la adquisición a algo en base al consentimiento. En ese sentido, no hay ninguna controversia con respecto a la definición que se le otorga.

El término “donación”, implica en términos generales se configura como un acto por el cual el donante se despoja de un bien para entregárselo al donatario, quien lo acepta (Cabanellas, 2003, p. 77). También es entendido como una cosa que se entrega en favor de otra, dicha entrega es en forma voluntaria y sin esperar alguna contribución a cambio a pesar de tener un valor económico mayor, esta situación se guía por razones de caridad. En algunos sistemas jurídicos se comprende como un contrato. Debemos recalcar que nuestro Código Civil en su artículo 1621 define a la donación de la siguiente manera: “La donación que ha de producir sus efectos

por muerte del donante, se rige por las reglas establecidas para la sucesión testamentaria”, además en el mismo cuerpo normativo se prescribe las formalidades que deben seguir para su validez.

La palabra “sin”, en sencillas palabras es una proposición que indica la carencia o la falta de algo.

Con respecto al término “consentimiento”, desde el ámbito jurídico y dentro del derecho civil implica la manifestación de voluntad ya sea en forma expresa o tácita por la cual se vinculan jurídicamente las partes, es entendido como un requisito fundamental para el perfeccionamiento de los contratos.

Por último, tenemos a la palabra “otro”, adjetivo que se comprende como algo o alguien diferente (RAE, 2020, s/p).

En conclusión, después de la interpretación exegética se tiene que el artículo 304 del Código Civil nos dirige a la presencia de varias interrogantes vinculadas al requerimiento del consentimiento del otro cónyuge, el cual no se configura como titular directo de los bienes adquiridos. Pues queda claro la presencia de una limitación hacia el cónyuge que efectivamente es el titular del bien al momento de renunciar a una herencia o legado o a no aceptar una donación. Con esta configuración no se encuentra de manera clara una razón justificante para lo prescrito en el artículo 304.

Para poner en evidencia la antinomia jurídica, es preciso remitirnos a lo desarrollado por el artículo 302 del Código Civil, pues en su inciso 2 se prescribe como bien propios de cada cónyuge a todos aquellos bienes que se adquirieron a título gratuito durante la vigencia del régimen, por lo que nuestra opinión sigue la línea de que los bienes atribuidos a cada cónyuge como actos de liberalidad se computan como bienes propios a su titular, sin dejar lo que se establece dentro del artículo 310 del mismo cuerpo normativo, que indica que los frutos son configurados como bienes propios en beneficio del interés familiar.

Para finalizar, queda claro en estas líneas la presencia de la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil que merece una especial atención a fin de no afectar los derechos que se producen en la relación jurídica de los cónyuges y con ello se logre la eficacia jurídica.

2.3. Marco conceptual

Los conceptos claves para comprender mucho mejor el proyecto de tesis serán desarrollados a continuación; sin embargo, dichos conceptos serán descritos bajo el diccionario jurídico de Guillermo Cabanellas, Diccionario Jurídico de Lengua Española y el Diccionario de la Real Academia Española, Diccionario del Poder Judicial y otros.

- **Sociedad de gananciales:** Es considerado como un régimen económico matrimonial donde se convierte en forma común los beneficios y ganancias obtenidas por los cónyuges, el aporte puede ser de cualquiera de los cónyuges (RAE, 2020, s/p).
- **Bienes:** En sentido estricto, es todo aquello que posee una medida de valor y puede ser objeto de protección jurídica (Poder Judicial, 2021, s/p). Asimismo, también puede ser entendido como todo lo que sirve para satisfacer las necesidades en forma directa o indirecta.
- **Cónyuge:** Es una de las partes del matrimonio, ya sea el varón o la mujer. Es decir, cualquiera persona física que integra el matrimonio.
- **Título gratuito:** Esta expresión es propio del derecho, por el cual se entiende a los actos jurídicos en donde la entrega de algún bien se produce sin contraprestación alguna, es decir un sujeto recibe algo a cambio, pero no debe hacer ni entregar nada a cambio. Como ejemplo tenemos a la donación.
- **Irrenunciabilidad:** Es la condición directamente de un derecho que no se somete a la renuncia, ello debido a que el ordenamiento no lo permite en razón de que se estaría vulnerando algunos derechos fundamentales (RAE, 2020, s/p).
- **Actos de liberalidad:** Aquello por el cual sin estar obligado a una situación o alguien proporciona a otra una ventaja o beneficioso gratuito sin contraprestación alguna.
- **Herencia:** Es un conjunto patrimonial conformado por bienes, derechos u obligaciones que deja un sujeto al fallecer (Poder Judicial, 2021, s/p).
- **Legado:** Dentro del derecho civil se entiende como un acto de liberalidad que se realiza por testamento en beneficio de terceras personas, los cuales se diferencian de los herederos forzosos. Asimismo, se entiende como

una disposición entregada por título gratuito hecha por testamento a favor de una persona que se denomina legatario (Poder Judicial, 2021, s/p).

- **Donación:** Se configura como un contrato por el cual una persona que se denomina donante decide despojarse de un bien para entregarlo a otra en forma gratuita, el cual se denomina donatario (Poder Judicial, 2021, s/p). Es necesario cumplir con los requisitos que establece el Código Civil para su validez.
- **Consentimiento:** Implica la manifestación de voluntad, ya sea en forma expresa o tácita para poder vincularse jurídicamente, se considera como un requisito fundamental para el perfeccionamiento del contrato conforme a su objeto y causa.
- **Antinomia:** En sentido estricto, es una contradicción real o aparente que se da entre dos normas, leyes o principios, también puede presentarse en dos pasajes de una misma ley (RAE, 2020, s/p).
- **Contradicción:** La definición ideal para esta palabra, es aquella que la considera como el conjunto de proposiciones que al oponerse en forma recíproca se vuelven inválidos (RAE, 2020, s/p).
- **Normas jurídicas:** Es una regla de conducta que tiene como finalidad el cumplimiento de un precepto legal, otros autores también consideran como una regla que rige a la sociedad la cual debe determinar exteriormente y de modo incondicionado la voluntad de las personas (Cabanellas, 2003, p. 214).

Capítulo III: Metodología

3.1. Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica

Se entiende por el **enfoque cualitativo**, a la investigación que: “(...) no se llega por procedimientos estadísticas u otro tipo de cuantificación (...)” (Aranzamendi, 2010, p. 100), sino que su alcance final es: “(...) comprender un fenómeno complejo (...) [cuyo] acento no está en medir las variables del fenómeno, sino en entenderlo” (Hernández, Fernández & Baptista, 2014, p. 18); esto es que, el propósito de una investigación cualitativa es comprender el por qué sucede una determinada acción social o simplemente interpretar una determinada realidad teórica (el fenómeno complejo), a fin de poder mejorar o brindar una solución al problema analizado.

Ahora bien, la presente investigación al ser de corte **cualitativo teórico**, pues acorde al jurista e investigador mexicano Witker (c.p. García, 2015, p. 455) una investigación **teórica-jurídica** es: “(...) aquella que concibe el problema jurídico desde una perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento fáctico o real [esto es] que se relacione con la institución, norma jurídica o estructura legal en cuestión”; lo cual implica que éste tipo de investigación promueve el análisis de dispositivos normativos individuales o en su conjunto (ley).

De esa manera, a razón de que se analizaron y cuestionaron dispositivos normativos, juntamente con sus respectivos conceptos jurídicos, con la única finalidad de evidenciar las anomalías interpretativas respecto a sus cualidades, la presente investigación **analizará** el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano de 1984.

Entonces, como ya se había explicado en la delimitación conceptual de utilizar un lenguaje o discurso en base al **iuspositivismo** es que ahora fundamentaremos el porqué de dicha **postura epistemológica jurídica**.

La **escuela del iuspositivista** ha concebido que la centralidad o científicidad del derecho se basa en la norma y su respectivo análisis dogmático, asimismo, el **(a) objeto, (b) método y (c) fin de estudio** se justifican a razón de que cada escuela jurídica debe tener en claro qué es lo que va a estudiar, cómo lo va a estudiar y finalmente, si esos dos elementos se ajustan a la finalidad o propósito de la escuela en mención (Vivanco, 2017, pp. 36-41).

Así, el “(a)” del iuspositivismo es la legislación, esto es cualquier norma vigente del de la legislación peruana, mientras que “(b)” se centra en realizar un análisis y evaluación mediante la interpretación jurídica, para que finalmente el “(c)” sea la mejora del ordenamiento jurídico la cual puede ser mediante el planteamiento de una inconstitucionalidad o mejora de la norma que fue detectada como insuficiente, contradictoria o que incluso que considere su implementación, a fin de hacer más robusto y sólido el ordenamiento jurídico (Harper c.p. Witker & Larios, 1997, p. 193).

Por lo tanto, para los propósitos de la presente investigación “(a)” fue el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano de 1984, “(b)” se interpretó correctamente dicho artículo mediante los diferentes tipos de hermenéutica jurídica, siendo por ejemplo la: sistemática, exegética, teleológica, etc., siendo para que “(c)” fue mejorar el ordenamiento jurídico mediante la derogación del artículo 304 del Código Civil y no dejar vacíos o lagunas o antinomias, a fin de que el juez pueda resolver mejor los casos concretos.

3.2. Metodología paradigmática

Las metodologías paradigmáticas se dividen en investigaciones empíricas y teóricas, del cual, tras ya haber justificado porque fue **teórica** se utilizó la modalidad de metodología paradigmática de la investigación **teórica jurídica** [según Witker] con una **tipología de corte propositivo**.

De hecho, como ya se ha fundamentado porque es una investigación teórica jurídica líneas más arriba, lo que restaría es justificar porque está dentro de una **tipología propositiva jurídica**, la cual no viene a ser otra cosa que la que: “(...) analizar la ausencia de una norma o se **cuestiona una existente, determinando sus límites y deficiencias para proponer una nueva**. Generalmente estas investigaciones culminan con propuestas legislativas, programas, principios o fundamentos jurídico filosóficos” (Aranzamendi, 2010, p. 163) [el resaltado es nuestro]; siendo que **para nuestro caso estamos cuestionando una norma**, pero desde un punto de vista o postura epistemológica iusnaturalista.

Tras lo mencionado, **la relación** entre el paradigma metodológico teórico jurídico con tipología de corte propositivo y la postura epistemológica iuspositivista **es compatible y viable**, ya que en ambos sistemas tratan de cuestionar y valorar

una norma, que en éste caso viene a ser el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano de 1984, la cual es cuestionada por su valor intrínseco, pues al estar en miras de un Estado Constitucional de Derecho podemos **anticipar que el inciso y artículo en cuestión, en la actualidad resulta contradictoria**, no dando soluciones fácticas al juez, ni a los operadores del derecho, siendo más un principio que una norma especializada para la responsabilidad precontractual.

3.3. Diseño del método paradigmático

3.3.1. Trayectoria metodológica.

La trayectoria está relacionada al cómo se actuará a partir de la instalación de la metodología hasta la explicación de forma sistemática de los datos, dicho de otra manera, una explicación holística del cómo se va a ejecutar la tesis desde un enfoque metodológico, en tal sentido, su explicada desde el ámbito general.

En lo que respecta a la naturaleza de la investigación se va ha ocupado como método de investigación a la hermenéutica jurídica al investigar ambos conceptos jurídicos de estudio, teniendo por tanto como instrumento de recolección de datos a la ficha (bibliográfica, textual y de resumen) tanto de la antinomia y del inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano; así, al estar abocado a un nivel correlacional, se estudiaron las características de ambos conceptos jurídicos a fin de observar su nivel de relación, para que después de todo podamos aplicar el procesamiento de datos por medio de la argumentación jurídica, y de esta manera poder contestar las preguntas planteadas.

3.3.2. Escenario de estudio.

En relación con el escenario, al resultar ser una investigación cualitativa que utiliza uno de los métodos dogmáticos propios con los que cuenta la ciencia jurídica, es que se postuló señalar a la norma jurídica y su análisis desde las diferentes perspectivas del derecho vinculadas dentro del ordenamiento jurídico, por esa razón estuvo bajo **una delimitación espacial y temporal**, puesto que al ser **leyes con rango nacional y que tienen plena vigencia**, no se puede indicar un espacio en específico delimitado como decir: Tarma, Arequipa o La Libertad, entre otros, ya que tal como lo argumentamos en algún momento, es de competencia nacional; usando el tema de la temporalidad, no se puede situar dentro del año 2022, 2021 o

2020, pues está sujeto a un análisis de la norma en relación con la vigencia que tiene.

3.3.3. Caracterización de sujetos o fenómenos

Como ya se ha advertido, la investigación al presentar un enfoque cualitativo y tener una modalidad específica dentro de la rama del Derecho, ha presentado como investigación hermenéutica jurídica, pues lo que se ha estudiado son las estructuras normativas y también las posturas doctrinarias aludidas a los conceptos jurídicos: La antinomia, asimismo el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano, a fin de conocer su compatibilidad o no y frente ello poder ejercer una modificación normativa racional y válida dentro del ordenamiento jurídico peruano, **estos fueron los sujetos de estudio**, apreciados como figuras jurídicas, puesto que no solo nos justificamos en **analizar** sus posiciones doctrinarias, sino que a su vez resulta valioso **sus elementos, requisitos, entre otros**. Por último, podemos señalar si concuerdan o no y frente a ello de ser necesario proponer una modificación de la norma que implique alguna presunción dentro de lo establecido en la Constitución.

3.3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

3.3.4.1. Técnicas de recolección de datos.

El **análisis documental** fue la técnica de investigación empleada, esta reside en la elaboración de un análisis de textos doctrinarios que tiene por finalidad la sustracción de información relevante para la realización de la presente investigación. De esta forma, podemos indicar que el análisis documental fue apreciado como una operación basada en el conocimiento cognoscitivo, pues ello permitió preparar un documento primario mediante otras fuentes, considerando a las primarias como a las secundarias; estas fuentes obraron como una suerte de intermediario o instrumento que consintió que el usuario obtenga acceso al documento inicial para conseguir la información y contrastar de la hipótesis (Velázquez & Rey, 2010, p. 183).

3.3.4.2. Instrumentos de recolección de datos.

De lo antes indicado, ya se anticipó que como instrumento de recolección de datos utilizamos la ficha de todo carácter: textuales, de resumen, bibliográficas, ya que a partir de estas hemos podido efectuar un marco teórico firme que se

acomode a nuestras necesidades conforme al desarrollo de la investigación, así como al enfoque e interpretación brindada a la realidad y los textos.

3.3.5. Tratamiento de la información

Si ya detallamos que la información fue recolectada a través de la ficha textual, de resumen y bibliográfica; también debemos precisar que esta no va a ser suficiente para la realización de la investigación, en ese sentido vamos a emplear un análisis formalizado o de contenido, con el objeto de reducir la subjetividad que se forma al interpretar cada uno de los textos, por ello, nos disponemos a analizar las propiedades exclusivas e importantes de las variables en estudio, tendiendo a la sistematización y establecimiento de un marco teórico sostenible, coherente y consistente. (Velázquez & Rey, 2010, p. 184) Por lo mismo, se usó el siguiente esquema:

<p>FICHA TEXTUAL o RESUMEN: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)</p> <p>DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.</p> <p>CONTENIDO: “..... ”</p>
--

Siendo parte de la información documental, necesariamente esta va a contener premisas y conclusiones, las cuales, a su vez, tendrán un conjunto de propiedades, por ello, el procedimiento a usar en nuestra investigación fue la argumentación jurídica. Aranzamendi (2010, p. 112). En ese sentido, respecto a las propiedades afirma que deben ser: (a) coherentemente lógicas, teniendo como base premisas de antecedentes y conclusiones; (b) Razonables, pues a través de motivaciones suficientemente justificables se va a arribar a conclusiones materiales y formales; (c) idóneas, pues las premisas deben de tener y mantener cierta posición; y (d) claras, para que no lleven a una interpretación ambigua o esta se preste a diversas interpretaciones, sino por el contrario se plantee una conclusión con información entendible.

Por consiguiente, habiendo considerado cada uno de los datos y su respectivo procesamiento que tiene su origen en los diversos textos, se afirma que la argumentación empleada para la tesis fue entendida como: “(...) secuencia de razonamientos, incluyendo explicaciones (...) [con] una función persuasiva dirigida a un determinado oponente o antagonista intelectual (...)” (Maletta, 2011, pp. 203-204), así, se empleará la siguiente estructura: (1) premisa mayor, (2) premisa menor y (3) conclusión, pues a través de conexiones lógicas y principios lógicos se conseguirá argumentar para contrastar las hipótesis planteadas.

3.3.6. Rigor científico

El rigor científico está mostrado a la formalidad del cómo se han extraído los datos de una población de estudio y especialmente si la publicación de dichos datos va a lesionar algún derecho a la intimidad; no obstante, para el caso de la presente investigación, no se ha empleado datos personales, tampoco se ha falsificado la información recogida, ya que dicha información es pública, de modo que, quien se encuentre interesado pueda analizarla y confirmarla, por otra parte, lo que resulta importante para el tipo de investigación es la solidez y relación de los argumentos, en otras palabras, que obedezca los principios de la lógica jurídica: principio de identidad, principio de no contradicción y principio de tercio excluido.

3.3.7. Consideraciones éticas

Al ser una investigación cualitativa teórica, no es menester presentar una justificación para salvaguardar la integridad o el honor de algún entrevistado o encuestado o cualquier otra modalidad fáctica-empírica.

Capítulo IV: Resultados

4.1. Descripción de los resultados

4.1.1. Análisis descriptivo de resultados del objetivo uno.

El objetivo uno ha sido: “Identificar la manera en que se produce la antinomia total-total entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano”; y sus resultados fueron:

PRIMERO.- Para abordar el conflicto normativo entre las disposiciones del inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, resulta preciso remitirnos al análisis de contenido de ambas categorías, en ese sentido obtendremos una perspectiva amplia referente al problema descrito.

El Derecho es concebido como un conjunto de normas que busca guiar el comportamiento de las personas, a través de elementos coercitivos que permitan, prohíban, obliguen o faculden ciertas acciones, con el fin de garantizar el cumplimiento y eficacia de las normas, y así garantizar el orden, seguridad y estabilidad social. Sin embargo, en la realidad si se presenta un sujeto X, la norma establece que su conducta Y es obligatorio, pero a su vez es considerado prohibido, causando un conflicto normativo.

Por su parte, la doctrina manifiesta dos visiones fundamentales: la primera versa sobre la denominada antinomia o conflicto normativo que existe cuando “se imputan efectos jurídicos incompatibles a las mismas condiciones fácticas”, teoría que viene siendo aplicada por nuestro sistema; y la segunda aborda el conflicto entre los principios constitucionales y el mecanismo de ponderación aplicable.

Resulta importante entonces contar con una pauta clara y determinada para regular la conducta de las personas, ya que puede haber consecuencias en la teoría, del modo que se evidencie inconsistencia lógica dentro del sistema y las decisiones jurídicas, que resultarían injustificadas. De esta manera, la solución adecuada será la eliminación de la norma que vulnera el principio de compatibilidad.

El problema sobre la incompatibilidad de las normas está presente desde la época romana, tratando a la antinomia desde las constituciones de Justiniano, que ponía claro la no presencia de normas incompatibles entre sí y para ello usa el término antinomia. Por su parte, Hans Kelsen, dentro de la Teoría Pura del Derecho refiere que las normas que deben primar dentro del orden jurídico se describan por

enunciados jurídicos que no se contradigan entre sí; sin embargo, puede darse la posibilidad de normas con conflictos entre sí.

SEGUNDO. – Se distingue tres tipos de antinomia (total-total, total-parcial y parcial y parcial), diferenciándose por el ámbito de aplicación de las normas. Por otro lado, la clasificación conocida como antinomias auténticas y antinomias aparentes, están relacionadas a la validez de la norma.

- a) **Antinomia total-total:** En este caso, el conflicto se presenta de manera coincidente, por ejemplo, mientras la norma X describe “Prohibido fumar en instalaciones de la facultad”, la norma Y prescribe “permitido fumar en instalaciones de la facultad”. Siendo totalmente incompatibles entre sí al tratar de cumplir lo permitido o lo prohibido.
- b) **Antinomia total-parcial:** Aquí una de las dos normas no puede ser aplicada por ningún motivo, pues se encuentra en conflicto con la otra norma que presenta un campo de aplicación mayor; en el ejemplo anterior, la norma X fija: “Prohibido fumar en instalaciones de la facultad” y la norma P establece: “Permitido fumar en los pasillos de la facultad”, la norma P resulta más específica incluyéndose en la primera, existe una incompatibilidad, pero no habrá conflicto en todos los casos (ejemplo: cuando alguien quiera fumar en los salones).
- c) **Antinomia parcial-parcial:** En este tipo, cada una de las normas muestra un campo de aplicación distinto, mientras una entra en conflicto, la otra no ingresa en conflicto, por ejemplo, la norma H indica: “Prohibido fumar en trayectos de duración inferior a cuatro horas” y la norma J indica: “Permitido fumar en vuelos internacionales”, se entiende que si un vuelo dura menos de cuatro horas nadie podrá fumar y también se puede aplicar el otro supuesto; en tal caso no puede aplicarse la norma H sin afectar la norma J y viceversa.

Por otro lado, las antinomias auténticas son todas las situaciones en donde al menos una de las normas que formaron el conflicto carece de validez jurídica, mientras que las antinomias aparentes son las situaciones en donde todas las normas implicadas en aquella son normas jurídicas válidas.

TERCERO.– Para solucionar estas denominados antinomias, se han definido distintos criterios que los juristas emplean, en razón de la clasificación de antinomias aparentes y auténticas, se contará con los criterios jerárquico, cronológico y de especialidad, aunque existan otros criterios que también sean considerados válidos, los mencionados son de trascendencia de aplicación favorable.

Para distinguir los criterios, debemos diferenciar que se entiende por “disposición” y “norma”, la primera refiere a textos y formulaciones lingüísticas emitidas por una autoridad, y la segunda es consecuencia de una interpretación de dichos textos. Las interpretaciones de una misma norma pueden llevarnos a distintas normas donde se presente antinomia, pero en otras no. Sin embargo, el presente trabajo viene efectuando a la disposición y norma como sinónimos.

Los criterios relacionados a la validez en cuanto a las antinomias aparentes son los siguientes:

a) Criterio de competencia

Este criterio refiere que en una situación donde una de las normas en conflicto sea por una disposición emitida por un órgano competente para regular esa materia y la otra se dé por una disposición emitida por un órgano no competente para ello, en dichos casos se debe priorizar la que se emitió por el órgano competente.

b) Criterio de jerarquía

Este criterio consiste en el caso de que cada una de las normas que se encuentren en controversia cuente con un rango jerárquico distinto, por ejemplo, entre la constitución y la ley, o entre la ley y reglamento, en cuyo caso la de menor rango no va a tener validez y tendremos un conflicto aparente. Por su parte, se indica que la norma inferior no puede transgredir a la superior, pero que en algunos casos como la antinomia total-parcial o parcial-parcial, podrá aplicarse la norma inferior mientras esta no presente incompatibilidad. La diferencia con el criterio anterior es que la norma emitida por un órgano incompetente se considera como inválido desde su inicio; mientras que en un primer supuesto la norma de

inferior rango resultará inválido desde su inicio en caso de haberse emitido después a la norma superior con la que tiene controversia.

c) Criterio cronológico

Este criterio supone que en casos donde las normas en controversia se originen de disposiciones emitidas en diferentes tiempos, debe prevalecer la que se encuentre más reciente en el tiempo, en tal caso, corresponderá utilizar la derogación expresa o la derogación tácita, la primera trata de una especificación individualizada de lo que se encuentra prescrito y la segunda señala que solo por el hecho de incompatibilidad se deja de aplicar dicha norma. Para el presente estudio consideraremos a la derogación en forma unitaria. La derogación es entendida como invalidez para la solución de antinomias entre las normas que fueron emitidas en distintos momentos, hará que la posterior termine siendo la inválida.

Los criterios relacionados a la aplicabilidad en cuanto a las antinomias auténticas son los siguientes:

a) Criterio jerárquico

Este criterio sugiere que, en casos de antinomia total-parcial y parcial-parcial, denotaría una antinomia auténtica, considerando que la norma a aplicar será la que cuente con un rango superior en orden a la pirámide de Kelsen.

b) Criterio cronológico

En casos de antinomia de tipo total-parcial en los que la norma es más específica y en casos de antinomia parcial-parcial, la norma continúa válida al no producirse una derogación de la norma anterior, aplicándose las normas recién emitidas.

c) Criterio de especialidad

Este caso hace uso de la norma especial o la más específica, considerándose como regla de preferencia ante casos de conflicto o colisión de normas de aplicación para la antinomia total-parcial, pues si bien las normas fueron creadas en distintos momentos, a diferencia de las otras, ambas son válidas, pero se aplicará la regla en beneficio de la norma más específica. La antinomia total-parcial es aplicada por jueces, por ejemplo:

“una norma establece la obligación a los conductores para detenerse frente a semáforos en rojo y por otro lado prohíbe detenerse en una zona militar”, la controversia devendría cuando el conductor se encuentre con un semáforo en rojo y a la vez en zona militar, muchos juristas pueden resolver la controversia dando importancia a la última, al ser un tema más restringido o especial respecto de la primera.

d) Criterio de prevalencia

Este criterio con fuente española, es aplicado para casos donde exista conflicto por normas emitidas por diferentes órganos, pero que son competentes dentro de sus materias, conocido como “competencias concurrentes”. Así toda norma emitida por órgano competente será válida, indicando que será una regla de preferencia donde se maneja la norma que fue emitida por uno de los órganos, estimando la controversia como verdadera y no solo aparente.

Por otra parte, el contar con una diversidad de criterios no resulta eficaz para poder solucionar las antinomias, puesto que podrían acarrear situaciones donde ninguno de los criterios le resulte aplicable a una determinada situación o situación contraria, le resulten aplicables varios criterios con distintas soluciones.

En conclusión, no se puede aplicar cierto criterio como único frente a conflictos normativos, o indicar cuál debe ser el orden de aplicación en caso concurren dos o más criterios para un mismo caso, teniendo que ser analizados individualmente para brindar validez en las normas, por ejemplo: si una de las dos normas fue emitida por órgano incompetente, resultará válida la otra que fue emitida posterior, de este modo, mientras unos opten por el criterio cronológico, podemos destacar que la mayoría prefiere utilizar el criterio de especialidad.

CUARTO. – Como propuesta adicional a la solución de conflictos normativos, la legislación de cada país ha fijado principios de forma explícita e implícita, conforme a la jurisprudencia, siendo los siguientes:

a) Principio de plazo de validez: Este principio se encuentra recogido dentro del artículo 103 de la Constitución Política y el artículo 1 del

Título Preliminar del Código Civil, que indica lo siguiente: “La ley solo se deroga por otra ley”. Entendiendo que la norma tendrá vigencia hasta que otra norma de su mismo nivel o mayor, la derogue o modifique, con excepción de que la propia norma indique un plazo fijo para su validez. Desde otro punto de vista, cuando sea declarada inconstitucional carecerá de validez.

- b) Principio de posterioridad:** Esto recogido en el artículo 103 de la Constitución Política y el artículo 1 del Título Preliminar del Código Civil, refiriendo que en caso de que exista una norma y se emita otra posterior, con disposiciones contradictorias, se priorizará la segunda.
- c) Principio de especificidad:** Ello se encuentra regulado en el inciso 8) del artículo 139 de la Constitución Política y en el artículo 9 del Título Preliminar del Código Civil, expresando que se trata de un carácter especial donde prima el criterio general, en otras palabras, cuando dos normas de similar jerarquía tengan contradicción, mientras una resulta aplicable a un aspecto más general, la otra tiene un aspecto más restringido, se considerará como válido aquel que prime dentro de la materia.
- d) Principio de favorabilidad:** Es aplicable en materia penal al indicar que se aplica la norma más favorable al reo, ello regulado en el artículo 103 de la Constitución Política.
- e) Principio de envío:** Ello es aplicado en donde la norma no ha indicado todos los hechos, acudiendo a otra norma para suplir tal vacío, pero solo si se ha manifestado expresamente recurrir a esta, ello descrito en el Título Preliminar del Código Civil.
- f) Principio de subsidiariedad:** Este principio señala que un determinado hecho se halla en forma previsional regulado por otra norma, hasta el momento que la otra norma entra en vigencia, la cual si cuenta con un plazo indeterminado.
- g) Principio de complementariedad:** Se trata de un hecho que se encuentra administrado parcialmente por una norma que necesita ser

complementada de otra para proteger la regulación de forma total, por ejemplo, la ley y su reglamento.

h) Principio de complementariedad: Este principio se emplea cuando un supuesto se encuentra regulado por una norma de apoyo, que otra posteriormente extensa y conformada, el segundo comprenderá al primero sin la necesidad de eliminarlo, ello regulado en el artículo 25 de la Constitución Política que indica que la jornada ordinaria de trabajo establecida en ocho horas diarias o de cuarenta y ocho horas semanales, puede ser disminuida por convenio colectivo o por ley.

QUINTO. - Las antinomias cuentan con una vasta teoría jurídica y doctrina, que ha ido cobrando fuerza respecto de conflictos especiales, que vendrían a ser los conflictos entre principios que comprenden a los derechos fundamentales, valores y bienes que son protegidos constitucionalmente.

Actualmente se destaca que se prima en todo ámbito a los sistemas constitucionalizados, que cuentan con disposiciones caracterizadas por su carácter sustantivo, en forma de derechos fundamentales, bienes o valores constitucionales, entre otros, estas son prescritas de forma general y abstracta, resumiéndose en una indeterminación normativa.

Lo descrito en líneas arriba, sumado a las características constitucionales, conlleva a que cualquier conflicto jurídico tenga una importancia constitucional, haciendo que la argumentación jurídica y la labor que asumen los órganos jurisdiccionales para resolver los conflictos que se presentan resulten fundamentales.

En los países democráticos que tienen un sistema contemporáneo reconocen a la libertad de expresión e información como uno de sus derechos fundamentales, por su parte protege la intimidad o privacidad de las personas, teniendo el ejemplo siguiente, si un periodista al emitir su opinión invada la intimidad o privacidad de una persona, dañando su imagen; en un extremo su conducta estaría permitida en razón de su libertad de información y expresión, mientras que el otro extremo prohibiría esta conducta al vulnerar el derecho de intimidad y honor de otras personas.

En conclusión, las dos situaciones tienen carácter fundamental y constitucional, pero a su vez generan un conflicto normativo sobre cuál deba de prevalecer al tener un tratamiento diferente al tradicional de las antinomias.

En la actualidad, la doctrina considera a las antinomias tradicionales y los conflictos constitucionales como realidades totalmente diferentes, diferenciándose de la siguiente manera: tipo de elementos en conflictos, estructura de la colisión y los mecanismos para la solución.

- a) **Elementos que ingresan a colisión:** las antinomias consisten en conflictos entre las reglas y los conflictos entre derechos, valores, bienes y otros que se sustentan en principios.
- b) **Estructura del conflicto,** entre los principios abordados no hay la posibilidad de incompatibilidad, pues el conflicto dependerá de cada caso, es decir, el conflicto no se produce por alguna inconsistencia, sino que pese a tener normas compatibles hay situaciones que generan una incompatibilidad haciendo que los principios no puedan ser atendidos en forma simultánea.
- c) **Criterios para resolver,** para el presente caso no es eficaz los criterios de antinomias que conocemos (jerarquía, especialidad, entre otros), puesto que para los conflictos entre principios no resulta adecuado teniendo que recurrir inevitablemente a la “ponderación”.

Los conflictos constitucionales involucran derechos, bienes, valores, entre otros, de esta manera la doctrina considera importante diferenciar la estructura de los conflictos entre reglas y principios. Mientras las reglas tienen condiciones de aplicación cerrada y en consecuencia tienen esquema de aplicación donde no existe un punto medio; los principios tienen condiciones de aplicación abiertas y ofrecen una inclinación poderosa hacia una solución determinada.

El debate se centra en ver si la clasificación de ambas categorías se encuentra diferenciada de un punto estructural o es gradual, se ha discutido también que las reglas se caractericen por sus condiciones cerradas y determinadas.

Por su parte, la estructura de los principios es diferente, en tanto aquí las antinomias surgen por un defecto de inconsistencia dentro del sistema normativo, pues se debe a razones formales como en el ejemplo sobre la prohibición de fumar

en trayectos menores a cuatro horas, por otro lado, tenemos la norma que permite hacerlo en trayectos internacionales, en tal caso la problemática deviene cuando un trayecto internacional tenga una duración menor de cuatro horas.

Lo expuesto, es distinto a los conflictos entre los principios, ya que ellos se inician por situaciones concretas del caso y no por una deficiencia del sistema normativo, las normas son consistentes entre sí, pero no pueden aplicarse de manera simultánea porque ello perjudica a una de las partes. Podemos mencionar a la libertad de expresión y el derecho de honor, si bien ambos regulan comportamientos diferentes y autónomos entre sí, que en situaciones normales no ocasionan ningún inconveniente, pero por la presencia de casos empíricos se evidencia que no es posible la aplicación de los derechos en forma conjunta porque la protección impide la ejecución del otro.

Desde otra perspectiva, los conflictos indican aceptar la posibilidad de que se tengan casos de conflictos normativos que terminan en circunstancias empíricas, sin la presencia de inconsistencias normativas, reconociendo la posibilidad de que sistemas normativos consistentes originen algunos conflictos, con lo que no se aseguraría la ausencia de conflictos.

Como tercer aspecto en los conflictos constitucionales contamos con la ponderación como mecanismo de solución idóneo, de modo que la regla de declarar inválida una norma o aplicar una excepción permanente a la regla, no funcionan, en el primer supuesto, se aplica el criterio de jerarquía para aplicar una norma con rango superior por sobre la inferior contradictoria que se considera inválida, mientras que el segundo supuesto refiere que, en algunas situaciones lo correcto sería aplicar excepciones como en caso antinomias total-parcial, cuando dispone la prohibición de fumar en todas las instalaciones de la universidad y otra norma más específica permite fumar en la cafetería, si utilizamos el criterio de especialidad podemos remitirnos a una excepción concluyendo en lo siguiente: “Está prohibido fumar en toda la universidad, a excepción de la cafetería”.

Los criterios de solución que se plantean para las antinomias de las reglas no pueden aplicarse para los conflictos constitucionales por las siguientes razones:

- a) Al ser considerados como conflictos constitucionales, no cabe la idea de jerarquizarlos o considerar un orden cronológico entre ellos.

- b) Si bien el criterio de especialidad es aplicable, no resulta adecuado, ya que su uso implica una solución definitiva e invariable del conflicto, pero esta difiere en los conflictos entre principios donde la solución no quiere invalidar a una de las normas o aplicar una excepción.

En conclusión, se necesita de un instrumento que brinde una solución a la controversia en base al contexto de cada situación, sin considerar la jerarquización entre los principios o plantear excepciones, dicho instrumento es la “ponderación”.

Ahora que se ha considerado a la ponderación como mecanismo para solucionar estas controversias, es necesario diferenciar sus dimensiones conceptual y normativa, la primera implica entender en forma específica la ponderación de los principios e indicar dentro de ello las diferentes concepciones que presenta; mientras que la segunda analiza los criterios, reglas, estándares que tiene el proceso de la ponderación a fin de que su aplicación sea la correcta.

SEXTO. – Desde el aporte jurisprudencia, podemos decir que la antinomia se considera al:

Conflicto normativo; es decir, la acreditación de situaciones en las que dos o más normas que tienen similar objeto prescriben soluciones incompatibles entre sí, de forma tal que el cumplimiento o aplicación de una de ellas implica la violación de la otra, ya que la aplicación simultánea de ambas normas resulta imposible (Apelación 1915-2019, Lima).

Este texto refiere que las controversias o antinomias se originan por dos normas que tienen consecuencias jurídicas distintas a la vez para una misma situación, produciéndose incompatibilidad, siendo necesario aplicar uno de los criterios para tener una coherencia dentro del sistema jurídico, siendo los principios relevantes los siguientes: principio de jerarquía, principio de competencia y principio de especialidad.

De modo general, la controversia producida entre el artículo 302 inc. 3 y el artículo 304 del Código Civil peruano, nos hace remitimos al tema del régimen patrimonial, que incluye los derechos y deberes producidos cuando se celebra el matrimonio, aunado a los aspectos morales y jurídicos de la conducta en sus relaciones personales y conyugales, que el sistema jurídico no puede apartarlas

simplemente porque se refieren a la vida económica de la familia, su sostenimiento y los bienes materiales.

El matrimonio no solo presenta efectos de carácter personal como la fidelidad, cohabitación, asistencia u otros, también tiene efectos de carácter patrimonial, en razón a las siguientes interrogantes: ¿Qué condición tienen los bienes adquiridos ya sea en forma conjunta o separada, en forma gratuita u onerosa, durante el matrimonio?, ¿Qué consecuencias tiene para cada cónyuge las obligaciones contraídas por el otro?, y por último ¿En qué condiciones se necesita la autorización del otro cónyuge para celebrar ciertos actos jurídicos?

Todos los cuestionamientos son resueltos con el régimen patrimonial del matrimonio, que comprende el conjunto de normas jurídicas que conducen las relaciones económicas, mediante el vínculo creado entre los cónyuges, y con los terceros de manera supletoria.

Para el presente trabajo investigaremos el régimen de la sociedad de gananciales, dirigiéndonos al artículo 295 del Código Civil que prescribe lo siguiente:

Antes de la celebración del matrimonio, los futuros cónyuges pueden optar libremente por el régimen de sociedad de gananciales o por el de separación de patrimonios, el cual comenzará a regir al celebrarse el casamiento.

Si los futuros cónyuges optan por el régimen de separación de patrimonios, deben otorgar escritura pública, bajo sanción de nulidad.

Para que surta efecto debe inscribirse en el registro personal.

A falta de escritura pública se presume que los interesados han optado por el régimen de sociedad de gananciales.

Nuestro sistema jurídico indica que antes de contraer matrimonio se puede aplicar el régimen de sociedad de gananciales o separación de bienes, pero que surte efecto después del matrimonio; sin embargo, se puede optar por la separación de bienes durante el matrimonio cumpliendo requisitos que la norma exige. El régimen de sociedad de gananciales es entendido como conjunto de bienes y rentas obtenidos durante la vigencia del matrimonio, que pertenece a los cónyuges en partes iguales; mientras que los bienes propios del cónyuge continúan siendo de su propiedad, pero con algunas especificaciones al respecto.

En nuestro país, se entiende a la sociedad de gananciales como un régimen parcial o intermedio entre la comunidad universal y la separación de bienes, donde cada cónyuge conserva la propiedad de los bienes que tenía antes de celebrar el matrimonio y los que obtenga a título gratuito durante el matrimonio, entendiendo que solo los bienes obtenidos a título oneroso y los que deriven de ello son parte de la comunidad.

SÉPTIMO.- La sociedad del régimen de gananciales cuenta con una clasificación sobre los bienes, considerándose a los bienes propios que pertenecen a cada cónyuge y los comunes o de la sociedad que son adquiridos durante el matrimonio, prescritos en el artículo 302 y 310 del Código Civil respectivamente.

En tal sentido, se diferencia los bienes sociales de los bienes propios de cada cónyuge, lo que implica conformar distintas masas patrimoniales. Siendo necesario determinar las adquisiciones que se ejecuten para calificar la respectiva masa patrimonial, en base a los tres principios fundamentales siguientes:

- a) Época de la adquisición
- b) La condición de gratitud u onerosidad de las adquisiciones durante el matrimonio.
- c) La procedencia de los fondos utilizados en las adquisiciones.

Los bienes propios pertenecen solo a una persona, es decir uno de los cónyuges, encontrándose identificada su titularidad del bien y las facultades de dominio, se ejercitan sin ningún inconveniente, ni tampoco la intromisión de terceros (Aguilar, 2016, p. 191). De esta manera el Código Civil prescribe de forma literal el carácter social del bien o propio, encontrándose la primera situación en el artículo 310 del Código Civil que considera a todo lo que no se ha concebido dentro del artículo 302 del Código Civil, que refiere que los bienes propios de cada cónyuge son los siguientes:

1) Los que aporte al iniciarse el régimen de sociedad de gananciales:

Son propios los bienes obtenidos antes del matrimonio, en forma general cualquiera sea su naturaleza, sin tomar en cuenta su origen o título de adquisición, exceptuando los obtenidos con independencia total del matrimonio o de modo anticipado a la celebración de este, como la donación matrimonial.

- 2) **Los que adquiriera durante la vigencia de dicho régimen a título oneroso, cuando la causa de adquisición ha precedido a aquélla:** Este enunciado comprende diferentes supuestos donde el acto jurídico principal de la adquisición sea anterior al matrimonio.
- 3) **Los que adquiriera durante la vigencia del régimen a título gratuito:** Este supuesto considera como bienes propios los que son entregados de modo gratuito durante el matrimonio por medio de una donación o acto de liberalidad a favor de uno de los cónyuges, en caso que ambos cónyuges resulten beneficiados, estos pueden incorporarlo en forma de alícuota a su patrimonio personal.
- 4) **La indemnización por accidentes o por seguros de vida, de daños personales o de enfermedades, deducidas las primas pagadas con bienes de la sociedad:** Este supuesto tiene carácter personalísimo, ya que el resarcimiento representa la vulneración de la actividad del cónyuge, por ende, no se configura en un patrimonio social.
- 5) **Los derechos de autor e inventor:** Este supuesto señala que se trata de mecanismos relacionados íntimamente a cada persona, teniendo carácter propio. Apartando derechos personales como: nombre, lema, marca, entre otros, debiendo incluir una protección a todos los derechos inherentes a la persona.
- 6) **Los libros, instrumentos y útiles para el ejercicio de la profesión o trabajo, salvo que sean accesorios de una empresa que no tenga la calidad de bien propio:** Este caso considera a los instrumentos necesarios para poder ejercer la profesión u oficio de cada cónyuge, encontrándose directamente relacionado en forma personal a la vida de cada ser humano en general; pero se debe analizar el origen de los recursos que se utilizaron para la adquisición de dichos materiales a fin de proceder con su reembolso de ser necesario.
- 7) **Las acciones y las participaciones de sociedades que se distribuyan gratuitamente entre los socios por revaluación del patrimonio social, cuando esas acciones o participaciones sean bien propio:** Este caso refiere que se entenderá como bien propio a las nuevas acciones y

participaciones recibidas en forma gratuita entre los socios por revaluación del patrimonio social, este supuesto podría confundirse con las adquisiciones a título gratuito durante el matrimonio; pero para ello se han ideado una serie de cuestionamientos para poder considerarlo de forma aislada a ese supuesto.

8) La renta vitalicia a título gratuito y la convenida a título oneroso cuando la contraprestación constituye bien propio: Este supuesto se presenta en donde la renta vitalicia se entregó en forma gratuita por un tercero en beneficio de uno de los cónyuges, destacando que se aplica la subrogación real, pues el dinero que recibe uno de los cónyuges reemplazará al patrimonio personal a los bienes utilizados para cumplir con la contraprestación de su parte.

9) Los vestidos y objetos de uso personal, así como los diplomas, condecoraciones, correspondencia y recuerdos de familia: Esta situación refiere a los bienes propios de toda persona que sirve para satisfacer intereses como vestido (ropa y objetos personales que no representan un valor mayor) u objetos relacionados a sus méritos, esfuerzos y afectos (diplomas, condecoraciones). Por último, la correspondencia y los recuerdos de la familia pueden no tener valor económico, pero sí emocionalmente para cada uno.

En conclusión, el artículo 302 del Código Civil nos refiere a los bienes propios que son adquiridos antes del matrimonio, configurándose como patrimonio personal de cada cónyuge, actualmente el Código Civil ha buscado la protección idónea con la enumeración de los bienes propios sin caer en omisiones. Por otra parte, el artículo 303 del Código Civil indica que: **“Cada cónyuge conserva la libre administración de sus bienes propios y puede disponer de ellos o gravarlos”**.

Diferente a lo señalado líneas arriba sobre los bienes considerados personales, se tiene a los “bienes de la sociedad”, bienes que forman parte de la sociedad de gananciales prescrito en el artículo 310 del Código Civil que expresa lo siguiente:

Son bienes sociales todos los no comprendidos en el artículo 302, incluso los que cualquiera de los cónyuges adquiera por su trabajo, industria o profesión, así como los frutos y productos de todos los bienes propios y de la sociedad y las rentas de los derechos de autor e inventor.

También tienen la calidad de bienes sociales los edificios construidos a costa del caudal social en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose a éste el valor del suelo al momento del reembolso.

Asimismo, si queremos conocer cuáles son las reglas de calificación de un bien, no remitiremos al artículo 311 del Código Civil; mientras que para conocer a quién corresponde la carga de la administración de los bienes sociales, recurriremos al artículo 313 del mismo cuerpo normativo.

OCTAVO.- Corresponde en este punto analizar la administración de los bienes, que son clasificados en propios y sociales, el primero se encuentra en el artículo 303 del Código Civil, que indica que cada cónyuge conserva la libre administración sobre sus bienes propios pudiendo gravar o disponer de ellos, siendo esta una regla general del cónyuge propietario de los bienes de acuerdo al interés familiar, constituyéndose como principio constitucional de protección de la familia para contribuir a su consolidación y fortalecimiento.

Por otra parte, la administración de los bienes sociales no quiere modificar negativamente el patrimonio, al contrario, busca la conservación de este, de forma eficiente para no afectar directa indirectamente los bienes que componen la sociedad conyugal, ni lo bienes individuales, de este modo el artículo 313 del Código Civil nos prescribe que:

Corresponde a ambos cónyuges la administración del patrimonio social. Sin embargo, cualquiera de ellos puede facultar al otro para que asuma exclusivamente dicha administración respecto de todos o de algunos de los bienes. En este caso, el cónyuge administrador indemnizará al otro por los daños y perjuicios que sufra a consecuencia de actos dolosos o culposos.

De lo expuesto se infiere que rige el principio de igualdad jurídica de los cónyuges, ya que el poder doméstico es encargado por igual y cuando es necesario por su naturaleza, la actuación de ambos; por ello será necesario diferenciar el ámbito de administración:

- a) **Administración ordinaria:** En este caso cualquiera de los cónyuges puede ejecutar actos dirigidos a satisfacer las necesidades básicas y urgentes de la familia o buscar la preservación el patrimonio.
- b) **Administración extraordinaria:** Tal como se ha descrito, el poder domestico se encarga de satisfacer intereses ordinarios de los integrantes de la familia, no pudiendo ejercer actos de administración o disposición que excedan tal actividad, para lo cual es preciso una actuación en forma conjunta.

Caso contrario, se tendría que contar con un poder para la administración de los bienes sociales de forma total o parcial por un solo cónyuge, siempre que no sobrepase el realizar actos relacionados a la conservación y producción de todos los bienes sociales, este poder se extinguirá con la revocación o renuncia, sin embargo, tiene la obligación de rendir cuentas, e indemnizar en caso se haya producido daño.

NOVENO.- El inciso 3 del artículo 302 del Código Civil expresa una inconsistencia, por lo que se debe de realizar un análisis exegético del artículo en mención que menciona lo siguiente: **“3. Los que adquiera durante la vigencia del régimen a título gratuito”**

El análisis se efectuará en base a bienes propios de cada cónyuge. Entendiendo a “bienes”, como: “Conjunto de propiedades o riquezas que pertenecen a una persona o grupo” (RAE, 2020, s/p). Respecto a “propio”, será un objetivo de pertenencia en forma exclusiva a alguien. Por último, “cónyuges”, significa cualquier persona física ya sea mujer o varón que forman parte del matrimonio, con obligaciones y derechos de forma recíproca.

Entonces, cuando nos referimos a los bienes propios de cada cónyuge serán los que pertenecen en forma exclusiva a cada uno, no habiendo duda sobre la titularidad del bien, el dominio se ejercerá sin inconvenientes e intervenciones de terceros; sin embargo, los bienes propios al encontrarse en un régimen familiar presenta una limitación en relación a sus frutos, rentas o productos que deriven del bien, ya que no son exclusivos de uno de los cónyuges, sino que forman parte del patrimonio familiar de ambos cónyuges.

La palabra “adquirir”, que de forma general supone la obtención de algo y en específico jurídicamente la RAE indica que es: “Hacer propio un derecho o cosa

que a nadie pertenece o que se transmite a título lucrativo u oneroso, o por prescripción” (2020, s/p). Por su parte, la palabra “vigencia”, es adjetivo de vigente que alude a lo actual o que se encuentra presente ya sea por ley, ordenanza en vigor y observancia.

En relación a la palabra “régimen” se sobrentiende como un sistema instaurado por cada Estado, específicamente se trata de un: “Conjunto de normas por las que se rige una institución, una entidad o una actividad”. Por último, podemos analizar en forma conjunta el texto “a título gratuito”, abarcando desde el aspecto jurídico a algo que obtiene sin dar algo a cambio, por no tener fines lucrativos como viene a ser la donación.

En síntesis, luego del análisis exegético deducimos que la intención del legislador es considerar que los bienes obtenidos por uno de los cónyuges a título gratuito durante la vigencia del régimen son considerados como propios (herencia o donación), donde el otro cónyuge no interfiere ni se obliga a someterse a una contraprestación, por ende, no involucra el patrimonio social. Pero en casos de renuncia a este tipo de bienes la norma señala que es necesaria la aprobación del otro cónyuge, ya que, los frutos de los bienes entregados en calidad de gratuitos se convierten en bienes sociales, a pesar de que ingresaron al patrimonio del cónyuge como propio.

Lo señalado en el párrafo anterior se encuentra prescrito en el artículo 304 del Código Civil, sin embargo, este presenta una contradicción, ya que, en caso de una herencia si el beneficiario desea renunciar a esta, no sería necesario la intervención de los otros cónyuges, pues se trata de bienes propios, por tal motivo realizaremos un análisis exegético al artículo señalado.

Con relación al análisis exegético del artículo 304 del Código Civil, que indica: “Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro”.

Iniciaremos con la palabra “ninguno”, que puede usarse como adjetivo indefinido o pronombre indefinido, en el primer caso indica que: “Expresa la inexistencia de aquello denotado por el nombre al que modifica”; en el segundo funciona para reforzar la negación. A continuación, la palabra “cónyuge”, utilizada

para aludir a uno de los dos miembros de la relación matrimonial, contando con un carácter religioso y legal que genera derechos y obligaciones para ambos.

Asimismo, la palabra “puede” proviene del verbo poder que indica poseer la facultad o potencia de efectuar algo en base a diversas circunstancias, considerando el poder como algo natural y básico, como el hecho de vivir en la sociedad.

“Renunciar”, es un verbo intransitivo que indica la acción de dejación voluntaria, apartamiento o dimisión de algo que se posee, se configura como desistimiento de proyectos, actividades o privarse de algo o alguien.

La palabra “herencia” es el conjunto de bienes, derechos y acciones transmisibles a sus herederos o legatarios cuando fallece, por otra parte, se entiende como acto jurídico mediante el cual una persona que fallece transfiere sus derechos, obligaciones y derechos a otras personas denominadas herederos. Por otro lado, la palabra “legado”, es un acto por el cual una persona en su testamento opta por repartir una parte de su patrimonio a otra ya definida, sin tocar la porción fijada para los herederos forzosos.

Luego la palabra “dejar”, que se erige como la separación o alejamiento de una persona o cosa, en forma temporal o definitiva, es decir es el apartamiento. Seguidamente “Aceptar”, es un verbo transitivo que involucra la recepción voluntaria donde no media oposición alguna para lo que se entrega, ofrece o encarga en base al consentimiento.

Por otro lado, el término “donación”, se entiende como una cosa entregada en favor de otra de forma voluntaria sin esperar algo a cambio pese a tener un valor económico.

Respecto a “consentimiento”, el derecho civil refiere que es la manifestación de voluntad ya sea en forma expresa o tácita por la cual se vinculan jurídicamente las partes, considerado como un requisito fundamental para el perfeccionamiento de los contratos. Finalmente, tenemos a la palabra “otro”, adjetivo que se comprende como algo o alguien diferente.

En conclusión, luego de la interpretación exegética, el artículo 304 del Código Civil nos conduce a diversas interrogantes sujetas al requerimiento del consentimiento del otro cónyuge, quien no se configura como titular directo de los

bienes adquiridos, existiendo una limitación hacia el cónyuge que en realidad es el titular del bien al momento de renunciar a una herencia o legado o a no aceptar una donación, encontrándose injustificado lo señalado en el artículo 304.

Para demostrar la antinomia jurídica, nos remitiremos al artículo 302 del Código Civil, que en su inciso 2 señala como bien propio de cada cónyuge a todos aquellos bienes que se adquirieron a título gratuito durante la vigencia del régimen, inferimos que los bienes atribuidos a cada cónyuge como actos de liberalidad se cuentan como bienes propios a su titular, pero, sin apartar al artículo 310 del mismo cuerpo normativo, que señala que los frutos son configurados como bienes propios en beneficio del interés familiar.

Concluimos en que la presencia de la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil merecen un especial cuidado con el fin de no afectar derechos que se producen en la relación jurídica de los cónyuges consiguiendo una eficacia jurídica.

DÉCIMO.- Con respecto al tema en particular que nos compete en este punto que es la manera en que se produce la antinomia total-total entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, es preciso analizar en primer lugar si se el conflicto corresponde al tipo de antinomia total-total.

Tal como lo explicamos, este tipo de antinomia nos menciona que ninguna de las normas puede ser aplicada sin ingresar en conflicto con la otra, pues la inconsistencia es total asemejándose a una incompatibilidad absoluta. Es decir, cuando la norma “Y” resulte aplicable, la norma “Z” también será aplicable y viceversa. En este caso el conflicto es evidente, por ejemplo: si la norma A nos prescribe: “Prohibido consumir alimentos en el salón de clases”, por otro lado, la norma “B”, nos prescribe: “Permitido consumir alimentos en el salón de clases”. Como pudimos ver, ambos son incompatibles entre sí, pues si cumplimos la norma A no estaríamos ejerciendo una facultad y si cumplimos la norma B, estaríamos vulnerando una prohibición.

Ahora para determinar si nos encontramos frente a este tipo de norma, es preciso analizar nuestras normas en conflicto, las cuales son:

- Inciso 3 del artículo 302 del Código Civil:

Artículo 302.- Bienes de la sociedad de gananciales

Son bienes propios de cada cónyuge:

(...)

3. Los que adquiriera durante la vigencia del régimen a título gratuito.

(...)

- Artículo 304 del Código Civil

Artículo 304.- Irrenunciabilidad de actos de liberalidad

Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro.

Tal como se observa, en este caso no se trata del tipo de antinomia total-total, debido a que las disposiciones establecen diferentes connotaciones, pero si están relacionadas.

En ese sentido, ya no corresponde continuar con el análisis, ni mucho menos referirnos a los criterios o principios de solución, pues no es aplicable el tipo de antinomia descrito.

Por lo tanto, queda claro que no podemos tratar la antinomia de tipo total-total para el inciso del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, siendo necesario evaluar los otros tipos a fin de recibir un correcto tratamiento que permita dilucidar la controversia descrita en este trabajo de investigación.

4.1.2. Análisis descriptivo de resultados del objetivo dos.

El objetivo dos ha sido: “Determinar la manera en que se produce la antinomia parcial-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano”; y sus resultados fueron:

PRIMERO.- En el considerando primero al noveno del objetivo primero se ha consignado la información más relevante, imprescindible y necesaria con relación a las categorías de antinomia y los artículos del Código Civil en conflicto; siendo ello así, ya podemos continuar con el análisis específico para determinar si corresponde a este tipo de antinomia.

El segundo tipo de antinomia es la parcial-parcial, la cual implica que, si una de las normas tiene un campo de aplicación que ingresa en conflicto con la otra y al mismo tiempo un campo de aplicación dentro del cual no se evidencia un conflicto, es decir, cada norma tiene un campo de aplicación diferente en donde ingresan en conflicto y otro campo donde no ingresan en conflicto. Para entender

ello, tenemos al siguiente ejemplo: la norma A nos describe: “Se prohíbe venta de bebidas alcohólicas durante las elecciones **regionales** y distritales” y por otro lado tenemos a la norma B que nos prescribe: “Se permite venta de bebidas alcohólicas durante las elecciones **regionales** y presidenciales”. Como vemos en este caso, ingresa en conflicto un parte de la norma que es “durante las elecciones regionales”, ya que para ello se establece una prohibición y también una permisión, por lo demás, no hay conflicto normativo.

SEGUNDO.- Ahora para determinar si nos encontramos frente a esta tipología de norma, es necesario analizar nuestras normas en conflicto, las cuales son:

- Inciso 3 del artículo 302 del Código Civil:

Artículo 302.- Bienes de la sociedad de gananciales

Son bienes propios de cada cónyuge:

(...)

3. Los que adquiriera durante la vigencia del régimen a título gratuito.

(...)

- Artículo 304 del Código Civil

Artículo 304.- Irrenunciabilidad de actos de liberalidad

Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro.

Tal como se observa, en este caso el conflicto tampoco no es solo en un campo determinado de las normas en conflicto, ya que se centra en la totalidad de la norma, pero visto desde el contexto de la especialidad

En ese sentido, ya no corresponde continuar con el análisis, ni mucho menos referirnos a los criterios o principios de solución, pues no es aplicable el tipo de antinomia descrito.

Por lo tanto, queda claro que no podemos tratar la antinomia de tipo parcial-parcial para el inciso del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, siendo necesario evaluar el último tipo de antinomia con el que contamos a fin de recibir un correcto tratamiento que permita dilucidar la controversia descrita en este trabajo de investigación.

4.1.3. Análisis descriptivo de resultados del objetivo tres.

El objetivo tres ha sido: “Examinar la manera en que se produce la antinomia total-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano”; y sus resultados fueron:

PRIMERO.- Como lo detallamos, ya dentro del primer objetivo se ha consignado información relevante y general respecto a las categorías que venimos desarrollando, por lo que ahora nos corresponde analizar el tercer y último tipo de antinomia (total-parcial), para ver si es compatible con la controversia que tenemos entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, una vez definido ello podemos plantear el criterio o principio que nos ofrecen para su solución.

La antinomia de tipo total-parcial nos indica que es una inconsistencia entre una regla general y la particular, en un contexto en que la norma tiene un ámbito de validez en parte igual y en parte diferente a otra norma, es decir, la antinomia en estos casos es total de la primera con relación a la segunda y puede ser parcial la segunda con respecto a la primera. Por lo que, se concluye que una de las dos normas no puede ser aplicada por ningún motivo, ya que el conflicto ocasiona la invalidez en cuanto a su aplicación de la otra ya sea la que se considera como específica o general. Para entender mejor lo descrito, es necesario mencionar el siguiente ejemplo: la norma A nos prescribe: “Prohibido el ingreso de animales a los centros comerciales” y por otro lado tenemos a la norma B que nos prescribe “Permitido el ingreso de perros y gatos a los centros comerciales”.

Tal como observamos en este caso, la norma B es la más específica que se encuentra como una categoría de la primera, pero al mismo tiempo es incompatible en ese mismo aspecto, siendo lo mejor para ello la derogación de la segunda debido a que va en contra de una norma general que si no se considera puede generar un enorme vacío legal, es decir, si se acepta la validez de la norma B, quedaría sin efecto la norma A, por ende quedaría como vacío legal cuando se presente el caso de que una persona desea ingresar a un centro comercial con una conejo, rata, serpiente u otro. Por lo que, se debe hacer una evaluación para cada caso y no solo aceptar la norma específica como válida.

SEGUNDO.- Ahora corresponde ver si el tipo de antinomia descrito es aplicable a nuestro caso, por lo que es necesario volver a revisar lo prescrito en ellas:

- Inciso 3 del artículo 302 del Código Civil:

Artículo 302.- Bienes de la sociedad de gananciales

Son bienes propios de cada cónyuge:

(...)

3. Los que adquiriera durante la vigencia del régimen a título gratuito.

(...)

- Artículo 304 del Código Civil

Artículo 304.- Irrenunciabilidad de actos de liberalidad

Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro.

Conforme a los supuestos normativos descritos, se puede que es perfectamente aplicable a este tipo de antinomia, haciendo una relación de que el inciso 3 del artículo 302 hace referencia a una norma de carácter general

Tal como se observa, en este caso el conflicto tampoco no es solo en un campo determinado de las normas en conflicto, ya que se centra en la totalidad de la norma, pero visto desde el contexto de la especialidad (bienes propios son aquellos que se adquiriera a título gratuito durante el régimen) y luego tenemos al artículo 304 que nos indica una norma de carácter específico, porque detalladamente nos señala que ninguno de los cónyuges puede renunciar a la herencia, legado o dejar de aceptar una herencia sin el consentimiento del otro.

Además, el conflicto también se evidencia con relación al artículo 303 del Código Civil que nos prescribe: “Cada cónyuge conserva la libre administración de sus bienes propios y puede disponer de ellos o gravarlos”, ya que habiéndose definido los bienes propios se indica la libre administración que tienen al respecto; sin embargo, el artículo 304 contradice esa dicha disposición y en específico al inciso 3 del artículo 304. Es decir, por un lado, tenemos la libertad de administración y por otro lado se limita la administración de los bienes propios que fueron adquiridos durante el régimen a título gratuito.

Es preciso indicar que también nos encontramos ante una antinomia auténtica, ello en razón de que una de las normas que ocasionaron el conflicto carece de validez jurídica, estamos refiriéndonos al artículo 304 del Código Civil.

TERCERO.- Habiendo ya corroborado que nuestra antinomia es de tipo total-parcial y auténtica, ahora pasaremos a analizar qué criterio o principio corresponde para su solución. La doctrina en este caso para las normas auténticas nos indica cuatro criterios, los cuales son:

- Criterio jerárquico, no podría aplicarse este criterio debido a que este se centra en normas de diferente rango en base a la pirámide de Kelsen, pero en nuestro caso ambos se encuentran dentro del Código Civil, por lo que son del mismo rango.
- Criterio cronológico, tampoco puede aplicarse este criterio ya que no estamos hablando de normas emitidas en diferentes tiempos, ambos fueron redactadas en el Código Civil de 1984.
- Criterio de especialidad, este criterio quizá se considere como el más apropiado, porque hablamos como bienes propios a lo que se adquiriera durante el régimen a título gratuito como general y a la irrenunciabilidad de la herencia, legado o dejar de aceptar la donación, como norma específica; sin embargo, no estamos de acuerdo con el hecho de dar prioridad a la norma específica, ya que considerar ello implica tener un vacío legal con respecto a los bienes que son adquiridos durante el régimen a título gratuito ¿Se trataría de bienes propio o bienes sociales?
- Criterio de prevalencia, tampoco es aplicable para esta situación.

Al no encontrarnos inmersos dentro de uno de los criterios presentados, podríamos estar hablando de un conflicto antinómico de segundo grado, ya que con lo que los criterios no terminaron resultando eficaces para la solución de nuestro caso en concreto.

Es pertinente también indicar que no aplica como solución ninguno de los principios que hemos desarrollado dentro del presente trabajo, pues después de una verificación se concluye que no hay relación con la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil.

Ahora es pertinente indicar lo que nos deja el análisis exegético del inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, ello con la finalidad de dejar en claro que la antinomia presentada es evidente y viene generando perjuicios de inseguridad jurídica.

El primero nos indica que cuando nos referimos a “bienes propios del cónyuge”, se trata del conjunto de propiedades que pertenecen en forma exclusiva al varón o la mujer que conforma el matrimonio. Con relación a: “Los que adquiera durante la vigencia del régimen a título gratuito”, podemos decir que se explica como el hecho de que uno de los cónyuges haga propio un derecho o cosa durante el régimen de sociedad de gananciales que fue obtenido sin tener que dar nada a cambio y en forma gratuita, pudiendo tratarse de la donación, herencia o legado.

En síntesis, la intención del legislador fue considerar que los bienes que adquiera uno de los cónyuges durante la sociedad de gananciales en forma gratuita son considerados como bienes propios, en razón de que se pretende en algún momento velar los intereses individuales como persona, por lo que la administración y gestión está en las manos del mismo sin inconvenientes ni intervenciones de terceros.

El segundo nos indica que al referirnos a “Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro”, significa que ni el varón o mujer que integran el matrimonio alcanza la facultad de apartarse de algún derecho o cosa que tenía en calidad de propiedad, en específico nos habla de la herencia (derechos y obligaciones que se transmiten tras la muerte de una persona), legado (tras la muerte de una persona la repartición de una parte del patrimonio hacia otra por medio de testamento) y la donación (despojamiento voluntario del bien para entregárselo a otra persona), sin contar con la manifestación de voluntad del otro cónyuge.

En síntesis, podemos decir el legislador en esta disposición ha pretendido limitar el derecho a la libertad de administración que anteriormente se venía otorgando, en ese camino no se percató que la herencia, legado o donación se trata de bienes de título gratuito. Según la doctrina, el legislador también considero con este artículo proteger los intereses familiares que podrían verse perjudicados con relación a los frutos de dichos bienes, por lo que se involucra al otro cónyuge.

Sin embargo, continuamos con nuestra postura firme de considerar la presencia de una antinomia de tipo total-parcial en base a que el primer artículo hace referencia en forma general a los bienes propios de cada conyugue adquiridos durante el régimen a título gratuito y su libertad de administración que ostenta cada uno y el segundo artículo de manera más específica indica una limitación para ejercer dicha libertad con respecto a la renuncia de la herencia, legado o dejar de aceptar una herencia.

Asimismo, podemos resaltar otra controversia al indicar que el legislador ya considerado un necesario la intervención del otro cónyuge al momento de querer renunciar a una herencia, legado o donación, pero no ha previsto tal intervención al momento de aceptar los mismos.

Si bien el legislador nos justifica su actuar en base a que todo derecho tiene siempre límites en su aplicación y más cuanto versa o involucra intereses de la familia pueda surgir por los frutos y productos de los bienes propios, pero para ello debemos considerar que toda limitación siempre debe estar justificada, motivada y compatible con las disposiciones, situación que no se presenta en este caso, pues no ha alguna justificación para limitar el derecho a ejercer la libre administración y disposición de sus bienes que ostentan los cónyuge de forma individual; además carece de motivación en cuanto a que cada cónyuge sabe los motivos por los cuales nos desea aceptar tales bienes, incluso puede tratarse de un perjuicio para él la aceptación, pero el otro cónyuge puede estar más interesado en el aspecto económico y no otorgar el consentimiento para la renuncia, por lo que no se justifica en estos casos; por último no es compatible porque la primera norma considera la libertad de administración de bienes propios y la segunda nos indica la limitación a uno de los bienes propios.

Por lo tanto, podemos confirmar que la antinomia entre los artículos descritos es de tipo total-parcial, en tanto se trata de una norma general y específica que se contradicen entre sí, por un lado hay libertad de administración y por el otro se limita al requerir el consentimiento del otro cónyuge para ejercer la administración, en ese sentido corresponde la derogación del artículo 304 del Código Civil, con el objetivo de no continuar con la vulneración del derecho de la

libertad de administración de los bienes propios que tiene cada cónyuge y con ello también conseguir una armonización dentro de las relaciones familiares.

4.2. Contrastación de las hipótesis

4.2.1. Contrastación de la hipótesis uno.

La hipótesis específica uno fue la siguiente: “No se produce de manera evidente la antinomia total-total entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano”. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una teorización que permita discutir su contenido.

PRIMERO.- Para entender a la antinomia, primero debemos hablar de la función básica del Derecho que consiste en guiar el comportamiento de las personas, es decir, las acciones que pueden ser llevadas a cabo o no, las conductas permitidas, obligatorias, prohibitivas o facultativas; con todo ello se pretende garantizar dentro de la sociedad un orden, seguridad y estabilidad o alcanzar la justicia dentro de la sociedad. Pero dicha función de dirigir o guiar la conducta de las personas se ve fracasada cuando el propio sistema correlaciona un mismo caso con propuestas de solución incompatibles, por ejemplo, cuando se presenta un X, una norma del ordenamiento jurídico establece que cierto comportamiento Y es obligatorio, y por otro lado se califica ese comportamiento como prohibido.

La doctrina nos manifiesta dos visiones fundamentales: la primera versa sobre una aproximación al fenómeno de los conflictos normativos que también son denominados antinomias o conflictos normativos, teoría fundamental que viene actualmente siendo aplicada por nuestro sistema; la segunda es una perspectiva novedosa que aborda el conflicto entre los principios constitucionales y el mecanismo de ponderación aplicable.

Podemos definir a la antinomia como aquel que consiste en que dentro de un mismo supuesto de hecho le resultan aplicables dos o más normas que establezcan las consecuencias jurídicas incompatibles o diferentes entre sí. Dichas contradicciones en sentido estricto son determinantes para establecer la eficacia de la norma, pues tal como se dijo en un principio, realice lo que realice el destinatario de las normas terminará saliendo perjudicado al menos uno de ellos, debido a que resulta imposible el cumplimiento en simultaneo de todo lo establecido. En esos

casos, la solución directa es la eliminación de la norma que vulnera al principio de compatibilidad.

SEGUNDO.- Con relación a las clases de la antinomia, la doctrina también maneja distintas clasificaciones en atención a las características de la antinomia, entre ellas se destacan por una parte la clasificación de Ross, quien en base a los criterios de aplicación de las normas en conflicto distingue tres tipos (total-total, total-parcial y parcial y parcial); por otro lado la clasificación conocida como antinomias auténticas y antinomias aparentes, estas últimas relacionadas a la validez de la norma. Por lo que desarrollaremos cada una de ellas.

- **En función del ámbito de aplicación de las normas en conflicto.**

A. Antinomia total-total: En este caso, los ámbitos de aplicación de las normas en conflicto se presentan de manera coincidente, por ejemplo, cuando X resulte aplicable, también será aplicable Z y viceversa de igual modo.

B. Antinomia total-parcial: En esta categoría, una de las dos normas no puede ser aplicada por ningún motivo, pues al encontrarse en conflicto con la otra norma que presenta un campo de aplicación mayor.

C. Antinomia parcial-parcial: En esta situación en un momento, **cada** una de las normas presenta un campo de aplicación distinto en donde entran en conflicto y otro campo en donde no ingresan en conflicto.

- **Antinomias auténticas y antinomias aparentes.** Las antinomias auténticas son todas las situaciones en donde al menos una de las normas que formaron el conflicto carece de validez jurídica, lo que sucedería es que al menos una de las normas que podríamos entender como conflictiva en realidad no es tal norma, convirtiéndose en una solo es aparente. Por otro lado, tenemos a las antinomias aparentes en donde todas las normas implicadas en aquella son normas jurídicas válidas, por lo que el inconveniente se convierte en genuino al tener a todos los elementos en conflicto que se encuentran en el mismo sistema.

TERCERO.- Habiendo descrito el problema, ahora abordaremos los criterios para solucionar la antinomia o conflicto jurídico, para lo cual nos remitiremos a lo siguiente:

- a) Relacionados con la validez (antonimias aparentes)
 - Criterio de competencia
 - Criterio de jerarquía
 - Criterio cronológico
- b) Criterios relacionados con la aplicabilidad (antonimias auténticas)
 - Criterio jerárquico
 - Criterio cronológico
 - Criterio de especialidad
 - Criterio de prevalencia

No obstante que contemos con amplios criterios para resolver la controversia normativa, la doctrina mayoritaria coincide en indicar que no siempre termina resultado eficaz las soluciones para las antinomias, el cual se concibe como insuficiencias que puede manifestarse de las siguientes maneras:

- En primer lugar, puede presentarse que ninguno de los criterios indicados resulte de aplicación para determinada situación.
- Otra situación, puede ser el caso de que resulten aplicables varios criterios, los que a su vez tienen diferentes soluciones para el problema.

En tal sentido, no podemos considerar a ciertas reglas como criterios únicos de solución de los conflictos normativos, tampoco establecen el orden de aplicación en caso concurren más de uno, por lo que se hace necesario un análisis de cada caso en concreto para generar validez en las normas.

CUARTO.- Con relación a los principios para solucionar la antinomia, dentro de la historia del derecho, la legislación de cada Estado han definido principios en forma explícita e implícita los cuales:

- a) Principio de plazo de validez
- b) Principio de posterioridad
- c) Principio de especificidad
- d) Principio de favorabilidad
- e) Principio de envío
- f) Principio de subsidiariedad
- g) Principio de complementariedad
- h) Principio de suplementariedad

QUINTO.- Tal como lo referimos al principio, la colisión también puede presentarse en los principios, el cual comprende los derechos fundamentales, valores y bienes que son custodiados constitucionalmente. Como ejemplo de ello, podemos mencionar a los sistemas que reconocen como uno de sus derechos fundamentales a la libertad de expresión e información, asimismo se busca la protección de la intimidad o privacidad de las personas. En ese contexto, puede un periodista al relatar algunos hechos o al emitir su opinión sobre determinados acontecimientos, con lo que en algún momento se invada la intimidad o privacidad de ciertas personas afectando su buena imagen. Dicha actividad, se encuentra respaldado en primer lugar por las libertades de información y expresión y expresión, por lo que se considera permitido; sin embargo, al mismo tiempo esa labor vulnera de manera negativa el derecho de intimidad y honor de otras personas, lo que conllevaría a una prohibición.

En conclusión, ambas son pretensiones incompatibles entre sí que parecen tener un fundamento constitucional, lo que se termina siendo un conflicto normativo, específicamente se trata de un conflicto constitucional, por lo ya presenta un tratamiento diferente al tradicional de las antinomias.

La estructura de los conflictos entre los principios es totalmente diferente a la estructura de las antinomias de las reglas, en caso de antinomias surgen por un defecto de inconsistencia dentro del sistema normativo, pero en los conflictos entre los principios se inician por situaciones concretas del caso y no por una deficiencia del sistema normativo, las normas son consistentes entre sí, pero no pueden aplicarse de manera simultánea porque ello perjudica a una de las partes.

Como se dejó en claro, para los casos de conflicto entre los principios tenemos a la ponderación, ya que lo que hasta ahora tenemos entendido para las antinomias de las reglas no funciona en estos casos (declarar la invalidez de la norma contradictoria o aplicar una excepción permanente a la regla).

En conclusión, se necesita de un instrumento que brinde una solución a la controversia en base al contexto de cada situación, sin considerar la jerarquización entre los principios o plantear excepciones, dicho instrumento es la “ponderación”.

SEXTO.- Ahora pasamos a exponer la segunda variable, que consiste en el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, por lo que nos remitimos

al tema del régimen patrimonial en el Código Civil peruano que involucra a los derechos y deberes que se originan al momento de celebrar el matrimonio junto a los aspectos morales y jurídicos de la conducta en sus relaciones personales, también se hace presente una variedad importante de relaciones conyugales que el sistema jurídico no puede dejar de lado simplemente porque se refieren a la vida económica de la familia, su sostenimiento y los bienes materiales.

La realización del matrimonio no solo presenta efectos de carácter personal tales como el deber de fidelidad, cohabitación, asistencia u otros, también tiene efectos de carácter patrimonial que se denominan como régimen, comprendido como el conjunto de normas jurídicas que conducen las relaciones económicas, que aparecen por los vínculos entre los cónyuges y con los terceros, estos últimos aplicables de manera supletoria. En conclusión, es la regulación jurídica de las relaciones patrimoniales originadas del matrimonio. En el presente trabajo nos referiremos, brevemente a uno de los regímenes patrimoniales del matrimonio, es decir, al régimen de sociedad de gananciales.

En este caso, la sociedad de gananciales nos indica que antes de contraer matrimonio, se puede decidir por aplicar el régimen de sociedad de gananciales o por separación de bienes, el cual comienza a regirse después de celebrar el matrimonio; sin embargo, se puede optar por la separación de bienes durante el matrimonio debiendo seguir los requisitos que la norma exige para ello. El régimen de sociedad de gananciales es considerado como un régimen supletorio y opera a falta de la voluntad de las partes, en ese sentido la ley impone en la medida que no puede existir matrimonio sin un régimen de sociedad de bienes.

SÉPTIMO.- Dentro del régimen de sociedad de gananciales se encuentra la clasificación de los bienes: bienes propios que pertenecen a cada cónyuge prescrito en el artículo 302 del Código Civil y también tenemos a los comunes o de la sociedad, que son lo que se adquieren durante el matrimonio, el cual se encuentra prescrito dentro del artículo 310 de la misma norma. Por lo que es necesario determinar las adquisiciones que se efectúen para calificar la respectiva masa patrimonial, para ello tenemos a tres principios fundamentales:

d) Época de la adquisición.

- e) La condición de gratitud u onerosidad de las adquisiciones durante el matrimonio.
- f) La procedencia de los fondos utilizados en las adquisiciones.

Con relación a los bienes propios de cada cónyuge, son aquellos que exclusivamente pertenecen a una persona, es decir uno de los cónyuges y por ende se encuentra identificada su titularidad del bien y las facultades de dominio se ejercitan sin ningún inconveniente, ni tampoco la intromisión de terceros. Este tipo de bienes se encuentra prescrito dentro del artículo 302 del Código Civil.

Es decir, el artículo 302 del Código Civil solo hace referencia de manera enunciativa a los bienes propios, los que son adquiridos con antelación al matrimonio, por lo que se configuran como patrimonio personal de cada cónyuge. El Código Civil actual ha seguido los pasos del Código Civil de 1936, pero ha buscado la manera de complementarlo a fin de brindar una protección idónea con la enumeración de los bienes propios sin caer en omisiones.

Con respecto a los bienes sociales, tal como su nombre lo refiere y diferente al tratamiento con el tema anterior, no pertenecen a cada uno de los cónyuges en forma personal, sino que es parte de la sociedad de gananciales, ello también se encuentra así prescrito dentro del artículo 310 del Código Civil.

Es preciso también precisar las reglas que sirven para establecer un bien social, por lo que debemos remitirnos a lo que nos prescribe el artículo 311 del Código Civil, el cual nos prescribe:

1. Todos los bienes se presumen sociales, salvo prueba en contrario.
2. Los bienes sustituidos o subrogados a otros se reputan de la misma condición de los que sustituyeron o subrogaron.
3. Si vendidos algunos bienes, cuyo precio no consta haberse invertido, se compran después otros equivalentes, se presume, mientras no se pruebe lo contrario, que la adquisición posterior es hecha con el producto de la enajenación anterior.

Otro punto importante a tratar es la administración de los bienes que hemos descrito como parte de la sociedad de gananciales también tiene un tratamiento diferente, por lo que, en caso de los bienes propios, el artículo 303 nos prescribe en relación a la administración de los bienes propios lo siguiente: “**Cada cónyuge**

conserva la libre administración de sus bienes propios y puede disponer de ellos o gravarlos". Esta concepción es una regla general que ejerce el cónyuge propietario de los bienes acorde con el interés familiar, que se constituye como un principio constitucional de protección de la familia para contribuir a su consolidación y fortalecimiento.

Con relación a los bienes sociales el artículo 313 del Código Civil nos prescribe que:

Corresponde a ambos cónyuges la administración del patrimonio social. Sin embargo, cualquiera de ellos puede facultar al otro para que asuma exclusivamente dicha administración respecto de todos o de algunos de los bienes. (...)

De lo descrito podemos inferir que rige el principio de igualdad jurídica de los cónyuges, pues el Código Civil encarga por igual a los cónyuges el poder doméstico y requiere una actuación en forma conjunta cuando sea necesario por su naturaleza; en ese sentido, es preciso diferenciar entre el ámbito de la administración ordinaria y la extraordinaria.

c) **Administración ordinaria:** En este caso cualquiera de los cónyuges puede ejecutar actos dirigidos a satisfacer las necesidades básicas de la familia, al igual que la preservación del patrimonio.

d) **Administración extraordinaria:** En esos casos, se permite que uno de los cónyuges brinde un poder al otro para poder asumir solo uno de ellos la administración ya sea en forma total o parcial de los bienes sociales.

OCTAVO.- Habiendo detallado de manera general, los temas vinculados al inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, nos corresponde efectuar el análisis exegético de cada uno de ellos para comprender el conflicto suscitado entre ambos.

Iniciaremos por el inciso 3 del artículo 302 del Código Civil, el cual prescribe lo siguiente: “3. Los que adquiera durante la vigencia del régimen a título gratuito". El análisis es en función a los bienes propios de cada cónyuge. Por “bienes”, debemos entender al: “Conjunto de propiedades o riquezas que pertenecen a una persona o grupo”. Con relación a “propio”, podemos decir que se trata de un objetivo de pertenencia en forma exclusiva a alguien. Por último,

“cónyuges”, que significa cualquier persona física ya sea varón o mujer que conforman parte del matrimonio, dicha unión a la que arribaron ambas partes también implica obligaciones y derechos que funcionan en forma recíproca.

Entonces, cuando nos referimos a los bienes propios de cada cónyuge hacen referencia a los que pertenecen en forma exclusiva a cada uno de los cónyuges, por lo tanto se encuentra delimitada y fijada su titularidad del bien y su característica de dominio se ejerce sin inconvenientes e intervenciones de terceros; sin embargo, los bienes propios al encontrarse dentro de un régimen familiar presentan una limitación en relación a sus frutos, rentas o productos que deriven del bien, en ese caso ya no pertenecen en forma exclusiva a uno de los cónyuges, sino que se conforman parte del patrimonio familiar, donde participaran ambos cónyuges.

También contamos con la palabra “adquirir”, que en términos generales implica la obtención del algo y en términos específicos dentro del aspecto jurídico la RAE nos dice que se trata de: “Hacer propio un derecho o cosa que a nadie pertenece o que se transmite a título lucrativo u oneroso, o por prescripción”.

Asimismo, la palabra “vigencia”, adjetivo de vigente que permite nombrar a lo que resulta actual o lo que se encuentra presente ya sea por una ley, ordenanza en vigor y observancia, es decir permite una aplicación efectiva de las normas que un Estado ha establecido a fin de tener efectos jurídicos positivos.

En cuanto a la palabra “régimen” se puede inferir como un conjunto de normas o reglas que regulan el correcto funcionamiento del régimen del matrimonio y lo que ello implica.

Por último, podemos analizar en forma conjunta el texto “a título gratuito”, por el cual se comprende desde el aspecto jurídico a algo que obtiene por el que no se tiene que dar nada a cambio, por no tener fines lucrativos y el ejemplo más recurrente es la donación.

Sin embargo, de lo descrito queda evidenciado la presencia de controversia, ya que en términos generales resulta una contradicción ya que, si se trata de bienes propios, no sería necesario la intervención de los otros cónyuges si el beneficiado con una herencia desea renunciar a ello, pero analizaremos a detalle el artículo en mención a fin de esclarecer esa situación.

El segundo análisis exegético corresponde al artículo 304 del Código Civil, para lo cual es preciso mencionar lo prescrito: “Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro”.

En este caso, comenzaremos por la palabra “ninguno”, el cual puede utilizarse como adjetivo indefinido o como pronombre indefinido, en el primer caso nos dice que: “Expresa la inexistencia de aquello denotado por el nombre al que modifica”; en el segundo caso de pronombre indefinido funciona para reforzar la negación.

Otra palabra es “cónyuge”, el cual se utiliza para referirse a uno de los dos miembros de la relación matrimonial, se puede usar tanto para el varón como para la mujer. Los cónyuges determinan una relación de carácter religioso y legal por el cual se generan derechos y obligaciones para ambos; asimismo.

Asimismo, está la palabra “puede” se trata del verbo transitivo poder que indica poseer la facultad o potencia de efectuar algo en base a diversas circunstancias. El poder tiene que ver con las decisiones que toman los hombres sobre las circunstancias en que viven y sobre los acontecimientos que constituyen la historia de su época.

“Renunciar”, se trata de un verbo intransitivo que indica la acción de dejación voluntaria, apartamiento o dimisión de algo que se posee. En el ámbito legal, estaríamos refiriéndonos al desistimiento o apartamiento de un derecho, acción u oficio.

La palabra “herencia” nos indica que el conjunto de bienes, derechos y acciones, son transmisibles a sus herederos o legatarios al momento de su fallecimiento.

Por otro lado, la palabra “legado”, es un acto por el cual una persona al interior de su testamento opta por repartir una parte concreta de su patrimonio a otra persona ya definida, en este caso no se puede tocar la porción ya establecida para sus herederos forzosos.

También está el término “dejar”, que se constituye como la separación o el alejamiento de una persona o cosa ya sea en forma temporal o definitiva, es decir es el apartamiento.

“Aceptar”, también es un verbo transitivo que implica la recepción voluntaria donde no media oposición alguna para lo que se entrega, ofrece o encarga; asimismo, nos referimos a la aprobación o la accesión a algo en base al consentimiento.

El término “donación”, entendido como una cosa que se entrega en favor de otra, dicha entrega es en forma voluntaria y sin esperar alguna contribución a cambio a pesar de tener un valor económico mayor, esta situación se guía por razones de caridad. Debemos recalcar que nuestro Código Civil en su artículo 1621 define a la donación de la siguiente manera: “La donación que ha de producir sus efectos por muerte del donante, se rige por las reglas establecidas para la sucesión testamentaria”, además en el mismo cuerpo normativo se prescribe las formalidades que deben seguir para su validez.

La palabra “sin”, en sencillas palabras es una proposición que indica la carencia o la falta de algo.

Con respecto al término “consentimiento”, desde el ámbito jurídico y dentro del derecho civil implica la manifestación de voluntad ya sea en forma expresa o tácita por la cual se vinculan jurídicamente las partes, es entendido como un requisito fundamental para el perfeccionamiento de los contratos.

Por último, tenemos a la palabra “otro”, adjetivo que se comprende como algo o alguien diferente.

En conclusión, después de la interpretación exegética se tiene que el artículo 304 del Código Civil nos dirige a la presencia de varias interrogantes vinculadas al requerimiento del consentimiento del otro cónyuge, el cual no se configura como titular directo de los bienes adquiridos. Pues queda claro la presencia de una limitación hacia el cónyuge que efectivamente es el titular del bien al momento de renunciar a una herencia o legado o a no aceptar una donación. Con esta configuración no se encuentra de manera clara una razón justificante para lo prescrito en el artículo 304.

Para poner en evidencia la antinomia jurídica, es preciso remitirnos a lo desarrollado por el artículo 302 del Código Civil, pues en su inciso 2 se prescribe como bien propios de cada cónyuge a todos aquellos bienes que se adquirieron a título gratuito durante la vigencia del régimen, por lo que nuestra opinión sigue la

línea de que los bienes atribuidos a cada cónyuge como actos de liberalidad se computan como bienes propios a su titular, sin dejar lo que se establece dentro del artículo 310 del mismo cuerpo normativo, que indica que los frutos son configurados como bienes propios en beneficio del interés familiar.

DÉCIMO.- Con relación al tema en particular que nos interesa en este punto que es la manera en que se produce la antinomia total-total entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, es preciso analizar si el conflicto corresponde al tipo de antinomia total-total, para después continuar con la aplicación de la posible solución.

Tal ya lo dejamos definido, este tipo de antinomia nos refiere que ninguna de las normas puede ser aplicada sin ingresar en conflicto con la otra, pues la inconsistencia es total asemejándose a una incompatibilidad absoluta. Es decir, cuando la norma “Y” resulte aplicable, la norma “Z” también será aplicable y viceversa. En este caso el conflicto es evidente, por ejemplo: si la norma A nos prescribe: “Prohibido consumir alimentos en el salón de clases”, por otro lado, la norma “B”, nos prescribe: “Permitido consumir alimentos en el salón de clases”.

Como vemos ambos son incompatibles entre sí, pues si cumplimos la norma A no estaríamos ejerciendo una facultad y si cumplimos la norma B, estaríamos vulnerando una prohibición, pero al parecer no se encuentra dentro de este tipo de antinomia.

Es necesario analizar lo prescrito dentro de las disposiciones que son contradictorias, por lo que a continuación las indicamos:

- **Inciso 3 del artículo 302 del Código Civil:**

Artículo 302.- Bienes de la sociedad de gananciales

Son bienes propios de cada cónyuge:

(...)

3. Los que adquiera durante la vigencia del régimen a título gratuito.

(...)

- **Artículo 304 del Código Civil**

Artículo 304.- Irrenunciabilidad de actos de liberalidad

Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro.

Tal como se denota, en este caso no estamos frente al tipo de antinomia total-total, debido a que las disposiciones establecen diferentes connotaciones, pero si existe una contradicción.

Teniendo ese resultado, ya no corresponde continuar con el análisis, ni mucho menos referirnos a los criterios o principios de solución, porque no se encuadra con lo indicado para este tipo de antinomia.

Por lo tanto, queda claro que la antinomia total-total entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano no se produce de manera evidente, es decir, que esta hipótesis se CONFIRMA siendo necesario evaluar los otros tipos a fin de recibir un correcto tratamiento que permita dilucidar la controversia descrita en este trabajo de investigación jurídica.

4.2.2. Contratación de la hipótesis dos.

La hipótesis específica dos es el siguiente: “**No se produce de manera evidente** la antinomia parcial-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano”. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una discusión que permita teorizar su contenido.

PRIMERO.- Habiendo ya desarrollado los conceptos básicos de las categorías que nos ayudan con el desarrollo del conflicto planteado, dejamos establecido que existe antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, pero este no es del tipo parcial-parcia, en base a los siguientes argumentos.

El segundo tipo de antinomia es la parcial-parcial, la cual implica que, si una de las normas tiene un campo de aplicación que ingresa en conflicto con la otra y al mismo tiempo un campo de aplicación dentro del cual no se evidencia un conflicto, es decir cada norma tiene un campo de aplicación diferente en donde ingresan en conflicto y otro campo donde no ingresan en conflicto. Para entender ello, tenemos al siguiente ejemplo: la norma A nos describe: “Se prohíbe venta de bebidas alcohólicas durante las elecciones regionales y distritales” y por otro lado tenemos a la norma B que nos prescribe: “Se permite venta de bebidas alcohólicas durante las elecciones regionales y presidenciales”. Como vemos en este caso, ingresa en conflicto un parte de la norma que es “durante las elecciones regionales”,

ya que para ello se establece una prohibición y también una permisión, por lo demás no hay conflicto normativo.

SEGUNDO.- Para dejar en claro que nuestra antinomia descrita no corresponde a este tipo, debemos analizar dichos artículos en conflicto los cuales son:

- Inciso 3 del artículo 302 del Código Civil:

Artículo 302.- Bienes de la sociedad de gananciales

Son bienes propios de cada cónyuge:

(...)

3. Los que adquiriera durante la vigencia del régimen a título gratuito.

(...)

- Artículo 304 del Código Civil

Artículo 304.- Irrenunciabilidad de actos de liberalidad

Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro.

Tal como se observa, en este caso el conflicto tampoco no es solo en un campo determinado de las normas en conflicto, ya que se centra en la totalidad de la norma, pero visto desde el contexto de la especialidad.

En ese sentido, ya no corresponde continuar con el análisis, ni mucho menos referirnos a los criterios o principios de solución, pues no es aplicable el tipo de antinomia descrito.

Por lo tanto, podemos confirmar que la antinomia parcial-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano no se produce de manera evidente, esto es que la hipótesis dos se CONFIRMA, ya que no nos referimos solo a un campo de aplicación donde la norma no tiene validez, sino que nos referimos la totalidad de uno de ellos por carácter de especialidad, siendo necesario evaluar el último tipo de antinomia con el que contamos a fin de recibir un correcto tratamiento que permita dilucidar la controversia descrita en este trabajo de investigación.

4.2.3. Contrastación de la hipótesis tres.

El objetivo tres es la siguiente: “**Se produce de manera evidente** la antinomia total-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código

Civil peruano”. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una discusión que permita teorizar su contenido.

PRIMERO.- Habiendo ya desarrollado los conceptos básicos que nos ayudan con la teorización de las unidades, dejamos establecido que la antinomia de tipo total-parcial se produce de manera evidente entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 302 del Código Civil, ello en base a los argumentos que detallaremos a continuación.

La antinomia de tipo total-parcial nos indica que una de las dos normas no puede ser aplicada por ningún motivo, ya que el conflicto ocasiona la invalidez en cuanto a su aplicación de la otra ya sea la que se considera como específica o general. Para comprender mejor lo descrito, es necesario mencionar el siguiente ejemplo: la norma A nos prescribe: “Prohibido el ingreso de animales a los centros comerciales” y por otro lado tenemos a la norma B que nos prescribe “Permitido el ingreso de perros y gatos a los centros comerciales”.

Tal como se denota en lo descrito, la norma B es considerada la específica que se encuentra como una categoría de la primera (título gratuito), pero al mismo tiempo es incompatible en ese mismo aspecto, siendo lo mejor para ello la derogación de la segunda debido a que va en contra de una norma general que si no se considera puede generar un enorme vacío legal, es decir si se acepta la validez de la norma B, quedaría sin efecto la norma A, por ende quedaría como vacío legal cuando se presente el caso de que una persona desea ingresar a un centro comercial con una conejo, rata, serpiente u otro. Por lo que se debe hacer una evaluación para cada caso y no solo aceptar la norma específica como válida.

SEGUNDO.- Es pertinente recalcar que el tipo de antinomia total-parcial si es compatible con nuestra problemática, ello después del análisis exegético de las siguientes normas:

- Inciso 3 del artículo 302 del Código Civil:

Artículo 302.- Bienes de la sociedad de gananciales

Son bienes propios de cada cónyuge:

(...)

3. Los que adquiera durante la vigencia del régimen a título gratuito.

(...)

- Artículo 304 del Código Civil

Artículo 304.- Irrenunciabilidad de actos de liberalidad

Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro.

Tal como se observa, en este caso el conflicto tampoco no es solo en un campo determinado de las normas en conflicto, ya que se centra en la totalidad de la norma, pero visto desde el contexto de la especialidad (bienes propios son aquellos que se adquiriera a título gratuito durante el régimen) y luego tenemos al artículo 304 que nos indica una norma de carácter específico, porque detalladamente nos señala que ninguno de los cónyuges puede renunciar a la herencia, legado o dejar de aceptar una herencia sin el consentimiento del otro.

Además, **el conflicto también se evidencia con relación al artículo 303 del Código Civil que nos prescribe: “Cada cónyuge conserva la libre administración de sus bienes propios y puede disponer de ellos o gravarlos”**, ya que habiéndose definido los bienes propios se indica la libre administración que tienen al respecto; sin embargo, el artículo 304 contradice esa dicha disposición y en específico al inciso 3 del artículo 302. Es decir, por un lado, tenemos la libertad de administración y por otro lado se limita la administración de los bienes propios que fueron adquiridos durante el régimen a título gratuito.

TERCERO.- Habiendo ya corroborado que nuestra antinomia es de tipo total-parcial y auténtica, ahora pasaremos a analizar qué criterio o principio corresponde para su solución. La doctrina en este caso para las normas auténticas nos indica cuatro criterios, los cuales son (criterio jerárquico, criterio cronológico, criterio de especialidad y criterio de prevalencia), de todos ellos el que más se aproxima es el criterio de especialidad, porque hablamos como bienes propios a lo que se adquiriera durante el régimen a título gratuito como general y a la irrenunciabilidad de la herencia, legado o dejar de aceptar la donación, como norma específica; sin embargo, no estamos de acuerdo con el hecho de dar prioridad a la norma específica, ya que considerar ello implica tener un vacío legal con respecto a los bienes que son adquiridos durante el régimen a título gratuito ¿Se trataría de bienes propio o bienes sociales?

Al no encontrarnos dentro de uno de los criterios presentados, aseveramos que se trata de un conflicto antinómico de segundo grado, ya que con lo que los criterios no terminaron resultando eficaces para la solución de nuestro caso en concreto.

Ahora es pertinente indicar lo que nos deja el análisis exegético del inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, ello con la finalidad de dejar en claro que la antinomia presentada es evidente y viene generando perjuicios de inseguridad jurídica.

La primera norma en cuestión nos indica que cuando nos referimos a “bienes propios del cónyuge”, se trata del conjunto de propiedades que pertenecen en forma exclusiva al varón o la mujer que conforma el matrimonio. Con relación a: “Los que adquiriera durante la vigencia del régimen a título gratuito”, podemos decir que se explica como el hecho de que uno de los cónyuges haga propio un derecho o cosa durante el régimen de sociedad de gananciales que fue obtenido sin tener que dar nada a cambio y en forma gratuita, pudiendo tratarse de la donación, herencia o legado.

En síntesis, la intención del legislador fue considerar que los bienes que adquiriera uno de los cónyuges durante la sociedad de gananciales en forma gratuita son considerados como bienes propios, en razón de que se pretende en algún momento velar los intereses individuales como persona, por lo que la administración y gestión está en las manos del mismo sin inconvenientes ni intervenciones de terceros.

La segunda disposición nos indica que al referirnos a “Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro”, significa que ni el varón o mujer que integran el matrimonio alcanza la facultad de apartarse de algún derecho o cosa que tenía en calidad de propiedad, en específico nos habla de la herencia (derechos y obligaciones que se transmiten tras la muerte de una persona), legado (tras la muerte de una persona la repartición de una parte del patrimonio hacia otra por medio de testamento) y la donación (despojamiento voluntario del bien para entregárselo a otra persona), sin contar con la manifestación de voluntad del otro cónyuge.

En síntesis, podemos decir el legislador en esta disposición ha pretendido proteger los intereses familiares que podrían verse perjudicados con relación a los frutos de dichos bienes, por lo que se involucra al otro cónyuge con la facultad de limitación.

Continuando con nuestra postura firme de considerar la presencia de una antinomia de tipo total-parcial en base a que el primer artículo hace referencia en forma general a los bienes propios de cada conyugue adquiridos durante el régimen a título gratuito y su libertad de administración que ostenta cada uno y el segundo artículo de manera más específica indica una limitación para ejercer dichas libertades con respecto a la renuncia de la herencia, legado o dejar de aceptar una herencia.

Asimismo, podemos resaltar otra controversia al indicar que el legislador ya considerado un necesario la intervención del otro cónyuge al momento de querer renunciar a una herencia, legado o donación, pero no ha previsto tal intervención al momento de aceptar los mismos.

Si bien el legislados nos justifica su actuar en base a que todo derecho tiene siempre límites en su aplicación y más cuanto versa o involucra intereses de la familia pueda surgir por los frutos y productos de los bienes propios, pero para ello debemos considerar que toda limitación siempre debe estar justificada, motivada y compatible con las disposiciones, situación que no se presenta en este caso, pues no hay alguna justificación para limitar el derecho a ejercer la libre administración y disposición de sus bienes que ostentan los cónyuge de forma individual; además carece de motivación en cuanto a que cada cónyuge sabe los motivos por los cuales nos desea aceptar tales bienes, incluso puede tratarse de un perjuicio para él la aceptación, pero el otro cónyuge puede estar más interesado en el aspecto económico y no otorgar el consentimiento para la renuncia, por lo que no se justifica en estos casos; por último no es compatible porque la primera norma considera la libertad de administración de bienes propios y la segunda nos indica la limitación a uno de los bienes propios.

CUARTO.- Por ejemplo, podemos considerar la presencia de esa incompatibilidad cuando:

David se casa con María, pero al no haber escritura pública de separación de gananciales se entiende que optaron en forma indirecta por el régimen de sociedad de gananciales, por lo que dentro de ello tienen bienes propios como sus libros y medallas obtenida por la participación en concursos de pintura, ya que David es un famoso pintor y bienes sociales, tales como la casa y el vehículo que ambos compraron para su familia, hace poco David se enteró que su profesor de Universidad desea donarle una hacienda afueras de la ciudad, pero David considera no aceptar tal herencia debido a que fue amenazado por los hijos del profesor; sin embargo, su esposa María no se encuentra de acuerdo con tal renuncia a dejar de aceptar la donación, porque considera que tal hacienda puede brindarle ingresos a un futuro. En ese caso se presenta el conflicto, ya que David aduce tener el derecho de la libertad de administración de sus bienes propios y por tanto es el único que puede decir que hacer con ello, en base al inciso 3 del artículo 302 y al artículo 303 del Código Civil; por otro lado, su esposa María aduce tener la facultad de limitar tal renuncia si no brinda su consentimiento, ello en base al artículo 304 del Código Civil.

En ese caso, el conflicto llega a los tribunales y el juzgador encuentra la presencia de antinomia específicamente entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, ya que una permite y la otra limita el derecho a la libertad de administración de los bienes propios. Por lo que lo ideal sería la derogación del artículo 304 que indica la limitación, pues dicho artículo contradice dos disposiciones de la misma norma, además que no encuentra ninguna razón justificante para su existencia, por el contrario, está perjudicando al cónyuge que tiene reconocido su derecho a la libertad de administración y gestión de sus bienes adquiridos en calidad gratuita durante el régimen de sociedad de gananciales.

Otra razón que justifica ello, es que cualquier persona que posea bienes propios puede decidir qué hacer con ellos en base a diferentes motivos, como puede ser que esté en riesgo su vida o de sus familiares. Por lo que el legislador, no debe evaluar solo intereses familiares, sino también los personales de cada cónyuge.

En conclusión, podemos confirmar la hipótesis tres, esto es que, **la antinomia total-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano se produce de manera evidente,** ello en razón de que se

trata de una norma general otra específica que se contradicen entre sí, pues por un lado hay libertad de administración y por el otro se limita ese derecho al concebir la intervención del otro cónyuge para ejercer la administración, en ese sentido corresponde la derogación del artículo 304 del Código Civil, con el objetivo de no continuar con la vulneración del derecho de la libertad de administración de los bienes propios que tiene cada cónyuge y con ello también conseguir una armonización dentro de las relaciones familiares. Además, se dejó en claro que no hay ninguna razón justificante que tal limitación, que solo valora intereses de la familia y deja de lado los intereses que cada cónyuge presenta.

4.2.4. Contrastación de la hipótesis general.

La hipótesis general fue: “**Se produce de manera evidente** la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano”, el cual, tras haber ya contrastado las tres hipótesis específicas, se está apto para poder asumir una postura científica frente al problema detectado mediante los siguientes argumentos:

Primero.- Para poder tomar una decisión sobre la contrastación de la hipótesis general se debe evaluar el peso de cada hipótesis específica, pues puede existir el caso que a pesar de haber confirmado dos hipótesis de tres, el que se rechazo tenga mayor fuerza para rechazar la hipótesis general, o la situación puede ser viceversa, que frente a dos hipótesis rechazadas de tres hipótesis, solo una se confirmo es más que suficiente para poder confirmar la hipótesis general; tras conocer el contexto de lo mencionado, a todo ello se le denomina la teoría de la decisión, la cual tiene que ser discutida el peso de cada hipótesis para tomar la mejor rienda del trabajo de tesis.

Segundo.- El peso de cada hipótesis es de 33.3%, esto es que, si una hipótesis se rechazaba, no afectas a las demás, asimismo estamos tratando escenarios de antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano, a fin de saber cuál era el tipo de antinomia que se estaba generando.

Por lo tanto, bastaba que solo una hipótesis necesitaba ser confirmada para ser confirmada la hipótesis general, en tanto, lo que se pretendía era evidenciar que sí existe una antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código

Civil peruano, siendo que al tener cada una de las hipótesis el porcentaje del 33.3%, y bastando que uno se confirme, ello implicaría que se está confirmando al 100% hipótesis general, por lo tanto, es confirma ésta premisa.

4.3. Discusión de los resultados

Con el presente trabajo de investigación se ha puesto en evidencia que la colisión respecto a la decisión de los bienes propios ya que de forma evidente y expresa el inciso 3 del artículo 302 estipula cuales son los bienes propios dentro de la sociedad de gananciales, asimismo el artículo 303 nos establece que cuando son bienes propios cada cónyuge es libre de administrar y disponer o gravarlos como él considera necesario; entonces si ya el inciso 3 nos menciona que cualquiera a la vigencia de un régimen de sociedad de gananciales puede adquirirla a título gratuito una herencia, una donación o cualquier otra figura análoga no tendría por qué pedirle permiso al otro cónyuge o a otra persona, con ello se viene vulnerando los derechos individuales de cada cónyuge que tiene respecto a sus bienes, asimismo en forma indirecta se afecta el artículo 4 de la Constitución Política referente a la protección de la familia.

Cuando abordamos el análisis de la sociedad de gananciales no enfocamos en el patrimonio común, pues su gestión es un tema complicado que presenta muchas dificultades para los cónyuges que se dirigen a las disposiciones prescritas en la norma; sin embargo, no debemos dejar de lado que durante la vigencia de ese régimen se tiene a los bienes propios y a los bienes sociales que tiene un diferente tratamiento en cuanto a la gestión y efectos. Como el tema de sociedad de gananciales se encuentra dentro del Derecho de Familia, el legislador siguiendo ese camino el legislador ha pretendido proteger los intereses familiares sobre los individuales de cada cónyuge y fue así como prescribió el artículo 304 del C.C que nos prescribe que: “Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro”, el cual directamente es contrario a lo señalado por el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 303 del C.C., referente a la administración de los bienes propios que tiene cada cónyuge, por un lado se otorga la libertad y por el otro se indica una limitación frente a los bienes propios de cada cónyuge; siendo preciso actuar de inmediato con la derogación del artículo 304 del C.C.

Ya dejando en claro la presencia de antinomia jurídica entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, es conveniente determinar qué tipo de antinomia representa, para después buscar la solución idónea en el caso en concreto; en esa misma línea se debe realizar un análisis exegético de los ambos artículos mencionados para comprender la verdadera intención del legislador al momento de emitir la norma y verificar con ello si encuentra alguna justificante para su prescripción.

Entre las funciones del Estado, tenemos a la protección de la familia y sus integrantes, para lo cual se debe disponer de los instrumentos legales correctos, además de un análisis detallado de las normas que se dicten a fin de no tener contradicciones entre sí, originando problemas de eficacia cuando el propio sistema plantea dos soluciones diferentes para una misma situación, que al final resulten vulnerando los derechos de las personas, la cual conlleva a una inseguridad jurídica, ya que una de las disposiciones se considera como inválida e ineficaz por lo que resulta necesario su derogación para no continuar con la situación de incertidumbre.

En cuanto al tema de antinomia o conflicto normativo podemos decir que frente a un mismo supuesto de hecho resultan aplicables dos o incluso más de dos normas que determinan las consecuencias jurídicas, las que a su vez son incompatible o diferentes entre sí, las líneas sencillas podemos decir que se trata de efectos jurídicos incompatibles frente a un hecho fáctico. Si bien no se encuentra regulado dentro de nuestro sistema jurídico, su tratamiento se basa en lo que indica la jurisprudencia al respecto, que concuerda con lo que habíamos descrito. Asimismo, es preciso remitirnos a la doctrina, ya que ahí nos indican los criterios y principios de solución para cada tipo de antinomia.

Por lo que resultó necesario identificar a qué tipo de antinomia pertenece nuestro conflicto descrito, para ello también se precisó de analizar en forma exegética el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil y en forma directa el artículo 303 del mismo cuerpo normativo, los cuales nos indican lo siguiente:

- Inciso 3 del artículo 302 del Código Civil:
Artículo 302.- Bienes de la sociedad de gananciales

Son bienes propios de cada cónyuge:

(...)

3. Los que adquiriera durante la vigencia del régimen a título gratuito.

(...)

- Artículo 303 del Código Civil

Artículo 303.- Administración de bienes propios

Cada cónyuge conserva la libre administración de sus bienes propios y puede disponer de ellos o gravarlos.

- Artículo 304 del Código Civil

Artículo 304.- Irrenunciabilidad de actos de liberalidad

Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro.

De la parte subrayada se puede denotar las contradicciones que representa el artículo 304 del C.C frente a las otras disposiciones indicadas, en ese sentido se denota la ineficacia de la norma pues el juzgador al momento de resolver este presupuesto se encuentra ante una disyuntiva que tiene gran trascendencia frente a los derechos individuales de cada cónyuge en relación a la administración de sus bienes propios que se pretenden o no adquirir en forma gratuita durante el régimen y por otro lado se tiene a los derechos comunes de la familia y sus intereses económicos con relación a los frutos y productos que originan los bienes propios. Todo lo descrito ocasiona una inseguridad jurídica a los derechos de protección a la familia y sus integrantes, pues el bienestar de cada uno de ellos es también considerable dentro del derecho.

Como ejemplo claro de ello podemos volver a reiterar el siguiente: David se casa con María, bajo el régimen de sociedad de gananciales, por lo que dentro de ello tienen bienes propios y bienes sociales, hace poco David se enteró que su profesor de Universidad desea donarle una hacienda afueras de la ciudad, pero David considera no aceptar tal herencia debido a que fue amenazado por los hijos del profesor; sin embargo, su esposa María no se encuentra de acuerdo con tal renuncia a dejar de aceptar la donación, porque considera que tal hacienda puede brindarle ingresos a un futuro. En ese caso se presenta el conflicto, ya que David aduce tener el derecho de la libertad de administración de sus bienes propios y por tanto es el único que puede decir que hacer con ello, en base al inciso 3 del artículo

302 y al artículo 303 del Código Civil; por otro lado, su esposa María aduce tener la facultad de limitar tal renuncia si no brinda su consentimiento, ello en base al artículo 304 del Código Civil.

Como vemos, **el legislador es quien ha originado esta situación de incertidumbre al momento de priorizar los intereses familiares y dejar de lado intereses personales de cada cónyuge que incluso pueden afectar su integridad**, además que no existe ninguna justificación o motivación válida para la aplicación de tal limitación a un derecho que opera en forma pacífica, ya que de existir alguna justificación como el hecho de un abuso o que uno de los cónyuges no aporte económicamente al hogar como debe ser estaríamos a favor de tal intervención del otro cónyuge, pues tenemos conocimiento que ningún derecho funciona de manera ilimitada.

Evidenciada la problemática, se procedió con el análisis exegético de la norma en función al tipo de antinomia, siendo en este caso de tipo total-parcial, el cual nos indica que existe una disposición general y otra específica que a su vez, son incompatibles entre sí, habiendo esclarecido ello ya nos permitió continuar con la solución para esos casos, en ello se denotó que es de segundo grado porque no calzó en ninguno de los criterios que la doctrina nos ha fijado, por lo que se concluye que corresponde en esa situación la derogación del artículo 304 del Código Civil y con ello cesar la contradicción que vulnera el derecho a la libertad de administración que ostenta cada cónyuge. Lo descrito se denota en las siguientes líneas:

- La antinomia total-total entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano **no se produce de manera evidente**.
- La antinomia parcial-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano **no se produce de manera evidente**.
- La antinomia total-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano **se produce de manera evidente**.

En tal sentido si la intención del legislador se hubiera basado en proteger a los intereses familiares debió considerar alguna situación de gravedad o necesidad, por la que se permite la intervención del otro cónyuge; de no ser así, es necesario

evaluar los intereses de ambas partes porque se puede afectar algunos derechos e incluso la integridad de las personas involucradas en el conflicto.

De lo expuesto, tenemos que la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, aunado a lo prescrito dentro del artículo 303 de la misma norma es un problema grande, ya que en forma inicial el cónyuge propietario tendría las facultades para gravar, disponer y administrar en forma libre sus bienes propios sin la intervención del otro cónyuge, dicha facultad en sentido amplio no encuentra ningún límite; sin embargo, por otra disposición ya no se puede ejercer tal libertad como tal, con lo que concluye en una afectación jurídica.

En tal sentido, con nuestra investigación pretendemos derogar el artículo 304 del Código Civil, para evitar que siga el conflicto y la vulneración de los cónyuges que cuenten con bienes propios adquiridos a título gratuito durante ese régimen, asimismo deseamos proteger la integridad de cada cónyuge y a la familia en general, ya que al estar definido la actuaciones de los cónyuges no habrán conflictos en las relaciones familiares, por lo que, es necesario una actuación de inmediato para no llegar a situaciones insalvables.

Los estudios hasta el momento son nulos en cuanto a este tema, por lo que hasta el momento nadie ha identificado la antinomia que existe entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil; por lo que, consideramos que es de gran aporte la presente investigación que aborda las categorías en forma aislada para luego proceder a aplicar los mecanismos de solución idóneos y así frenar la ineficacia jurídica.

Por último, nuestra investigación encuentra el respaldo con autores como Santa Cruz (2019) con su trabajo titulado: La legitimación de los cónyuges para disponer de los bienes comunes bajo régimen de sociedad de gananciales en el Derecho Peruano: estudio comparado con el Derecho español, cuya aporte se asemejó con la nuestra porque concluye que la sociedad de gananciales presenta bienes propios y bienes sociales, caracterizándose los primeros por su libre administración de cada cónyuge y los segundo por la administración en forma conjunta.

Luego tenemos la tesis titulada: Las antinomias y sus métodos de solución en el sistema jurídico mexicano, del autor Martínez (2018), donde concuerda con

nuestra investigación en tanto consideran que la antinomia es el conflicto suscitado en las disposiciones normativas, las cuales pueden ser de tipo total-total, parcial-parcial o total-parcial, de los cuales el menos frecuente a presentarse es el tipo de antinomia total-total.

En conclusión, coincidimos con investigaciones peruanas referentes a la antinomia, en ese sentido está el trabajo titulado: La antinomia entre el artículo 30° del Decreto Legislativo N° 824 y el artículo N°163 del Código Procesal Penal, respecto a la declaración de los testigos de la policía, en el delito de tráfico ilícito de drogas (2019) con los autores Torrel y Peralta, en donde vemos que la relación se asemejó con nuestra investigación en tanto consideran a las antinomias como conflictos jurídicos que afectan la eficacia de la norma, además que el tipo de solución para el caso corresponde a la derogación como medida de protección de los derechos fundamentales de la persona.

Para finalizar, exhortamos que investigadores interesados en esta materia a estudiar la naturaleza de la intervención conyugal para la disposición de los bienes sociales en la gestión patrimonial del régimen de sociedad de gananciales y por último un análisis integral de los bienes sociales y su administración, para evitar conflictos futuros que conlleven a la derogación.

4.4. Propuesta de mejora

Como consecuencia de lo mencionado es necesario plantear la derogación del artículo 304 del Código Civil peruano, referente a requisito de **manifestar el consentimiento del otro cónyuge si desea en algún momento renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una herencia;** ello después de un análisis exegético de tal disposición y otros artículos como el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 303, que prescriben a los bienes propios adquiridos durante la vigencia del régimen a título gratuito y su administración, ello con la finalidad de no continuar la antinomia evidenciada que solo origina inseguridad jurídica e ineficacia de las normas en cuanto a los derechos de los cónyuges que pueden en algún momento adquirir bienes propios, que a su vez conlleva a la vulneración de los derechos de la familia en lo que respecta al matrimonio y sus relaciones, **en ese sentido la norma no debe prescribir una condición que por un lado considere como libre o apta de ser ejercida para después imponerle una limitación.**

Por ende, tal como hemos planteado dentro de la presente investigación, existe una colisión respecto al inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil, referente a los bienes propios que pueden ser adquiridos durante la vigencia del régimen a título gratuito y la limitación a la renuncia a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro, que evidencia una vulneración directa a la capacidad que se les otorga a un inicio a los cónyuges que cuentan con bienes propios e indirectamente se vulnera el derecho fundamental del matrimonio (familia), por las contradicciones que se prescriben se concluye una inseguridad jurídica e ineficacia de la aplicación de las normas para los cónyuges en general y la administración de sus bienes dentro de la sociedad conyugal.

Tras lo indicado, como se determinó en algún momento, todo ejercicio del derecho encuentra límites para su ejercicio, pero ellos no deben ser excesivos ni contradictorios, pues es preciso una aptitud racional de ponderación de los bienes, intereses personales e intereses familiares para ello, debido a que en una situación grave se puede perjudicar el derecho de propiedad que es un asunto delicado; en consecuencia es indispensable evaluar cada caso en concreto para justificar la intervención de los cónyuges, en ese camino, **más allá de querer proteger los intereses familiares de forma general, es preciso también analizar los intereses de cada cónyuge y su concordancia jurídica dentro de las disposiciones** para que no terminen ocasionando una invalidez de las mismas por medio de la derogación.

Y por último recomendar a los legisladores analizar el tema de interés familiar como criterio justificante para limitar la renuncia a los bienes propios de cada cónyuge, asimismo la naturaleza de la intervención conyugal para la disposición de los bienes sociales en la gestión patrimonial del régimen de sociedad de gananciales y por último un análisis integral de los bienes sociales y su administración, con ello evitar la derogación de las normas por la presencia de antinomias jurídicas.

CONCLUSIONES

- Se analizó que la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano se produce de manera evidente, ello en razón de que tales disposiciones son totalmente contradictorias, pues por un lado la primera norma otorga la libertad de administrar los bienes adquiridos a título gratuito durante la vigencia del régimen y por otro lado, la norma prescribe una limitación a derecho reconocido anteriormente con la intervención del otro cónyuge, con lo que se vulnera el interés personal de cada cónyuge.
- Se identificó que la antinomia total-total entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano no se produce de manera evidente, debido a que ese tipo indica que en principio ambas son aplicables, pero la ejecución de una perjudica a la otra y viceversa y lo que sucede en nuestro caso es que el inciso 3 del artículo 302 es perfectamente e incluso concordante con el artículo 303, pero el artículo 304 de ninguna manera resulta aplicable con los artículos mencionados.
- Se determinó que la antinomia parcial-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano no se produce de manera evidente, ello en base a que este tipo trata de que cada norma en conflicto posee un ámbito de aplicación propio en donde no se produce contradicción alguna y en nuestro caso el artículo 304 del C.C, es totalmente contradictorio tanto al inciso 3 del 302 y al artículo 303 de la misma norma y no cabe de ninguna manera su aplicación.
- Se examinó que la antinomia total-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano se produce de manera evidente, ello en base a que el inciso 3 del artículo 302 se configura como general (son bienes propios de cada cónyuge los adquiridos a título gratuito durante el régimen) y el artículo 304 al señalar directamente las situaciones en donde es necesario el consentimiento del otro cónyuge se considera como específico, por lo que es perfectamente la derogación como medio de solución a fin de no continuar con la vulneración de los derechos personales que posee cada cónyuge para administrar sus bienes.

RECOMENDACIONES

- Se recomienda **publicar** los resultados arribados de la presente investigación ejecutada al interior de los campos académicos, ya sea a través de artículos de investigación, ponencias, clases académicas u otros medios de difusión.
- Se recomienda un correcto **adiestramiento** o formación a los operadores del derecho posterior a un análisis integral de las normas a emitir o ya emitidas, como el presente caso.
- Se recomienda **tener cuidado con las consecuencias** que se produce el conflicto normativo, que viene vulnerando los derechos de los cónyuges que poseen bienes propios dentro del régimen de sociedad de gananciales, ya que se les estaría limitando la libertad de administración y disposición que tienen, por lo que es necesario actuar de inmediato para solicitar su derogación y terminar con la inseguridad jurídica.
- Se recomienda un **análisis exhaustivo**, con el objetivo de no presentar conflictos normativos o antinomias que únicamente generan la invalidez en la aplicación de las distintas disposiciones jurídicas; además se debe considerar dentro de ello el objetivo general que es la protección de los intereses personales y familiares de los integrantes del matrimonio.
- Se recomienda **llevar adelante los resultados** alcanzados por medio de la derogación del artículo 304 del Código Civil que actualmente prescribe:

Artículo 304.- Irrenunciabilidad de actos de liberalidad

Ninguno de los cónyuges puede renunciar a una herencia o legado o dejar de aceptar una donación sin el consentimiento del otro.
- Por último, se recomienda **llevar a cabo una nueva investigación** en torno a estudiar de forma más específica e integral el interés familiar como criterio justificante para limitar la renuncia a los bienes propios de cada cónyuge, asimismo la naturaleza de la intervención conyugal para la disposición de los bienes sociales en la gestión patrimonial del régimen de sociedad de gananciales y por ultimo un análisis integral de los bienes sociales y su administración, ello con la finalidad de no tener mayores conflictos normativos a futuro.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Abbott, M. (2018). Las antinomias en el pensamiento de Norberto Bobbio. *Revista de Derecho*, 7(7), pp. 174-201.
- Alchourrón, C. (1981). GH von Wright y los desarrollos de la lógica deóntica. *Anuario de Filosofía Política y Social*, 81(1), pp. 121-149.
- Aguilar, B. (2016). *Tratado de derecho de familia*. Lima-Perú: Lex & Iuris.
- Atienza, M. & Manero, J. (2000). Rules and principles revisited. *Associations*, 4(1), pp. 147-156.
- Avendaño, J. (1992). *Los bienes de la Familia. La Familia en el Derecho Peruano*. Lima-Perú: PUCP.
- Aranzamendi, L. (2010). *La investigación jurídica. Diseño del proyecto de investigación. Estructura y redacción de la tesis*. Lima-Perú: Grijley.
- Bayón, J. (1991). *La normatividad del derecho. Deber jurídico y razones para la acción*. Madrid-España: Centro de estudios constitucionales.
- Betegón, J. (1997). *Lecciones de teoría del derecho*. Madrid-España: McGraw Hill.
- Bobbio, N. (1991). *Teoría General del Derecho*, Madrid-España: Debate.
- Bobbio, N. (1997). *Teoría General del Derecho*. Segunda Edición. Bogotá-Colombia: Edit. Temis-.
- Borjas, K. & García, G. (2018). La antinomia entre el artículo 259 inciso 3 y 4 y el artículo 261 inciso 1.b. del Código Procesal Penal, respecto a la detención del agente que ha logrado evitar su detención. (Tesis de pregrado. Universidad Nacional de Trujillo-Perú). Disponible en:
https://dspace.unitru.edu.pe/bitstream/handle/UNITRU/9297/BorjasBonifacio_K%20-%20GarciaQuevedo_G.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Buchheim, H. (1985). *Política y poder, trad. de Carlos de Santiago*. Barcelona-España: Alfa.
- Cabanellas, G (2003). *Diccionario jurídico elemental nueva edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas*. Argentina: Editorial Heliasta. Recuperado de:
https://www.academia.edu/download/38161902/DICCIONARIO_JURIDICO_ELEMENTAL.Cabanellas_Ed.2003.pdf

- Carrasco, S. (2013). *Metodología de la investigación científica*. Quinta reimpresión. Lima-Perú: Editorial San Marcos.
- Chiclla, A. (2018). El término de la unión de hecho y la liquidación del régimen de la sociedad de gananciales en la ciudad de Andahuaylas. (Tesis de Maestría, Universidad Inca Garcilaso De La Vega, Lima-Perú). Recuperado de: http://repositorio.uigv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.11818/1906/MAESTRO_T_DERECH.CIVI.COMERC_AMIRA%20CHICLLA%20POLANCO.pdf?sequence=2
- Constitución Política del Perú. (30/12/1993).
- Código Civil peruano. (25/07/1984). Decreto Legislativo N° 295. Recuperado de: <https://lpderecho.pe/codigo-civil-peruano-realmente-actualizado/>
- Cornejo, H. (1999). *Derecho familiar peruano*. Lima-Perú: Gaceta Jurídica.
- Corte Suprema de Justicia - Sala Civil Transitoria. (16/11/2018). Apelación N° 1915-2017
Lima, Disponible en: <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2021/03/Apelacion-1915-2015-Lima-LP.pdf>
- Dávila, W. (s/f). Sociedad de gananciales o separación de bienes. [Resultado legal]. Recuperado de: <http://resultadolegal.com/sociedad-de-gananciales-o-separacion-de-bienes/#:~:text=El%20R%C3%A9gimen%20de%20Sociedad%20de%20Gananciales%20son%20todos%20los%20bienes,los%20c%C3%B3nyuges%20en%20partes%20iguales.&text=Es%20decir%20los%20bienes%20propios,a%20la%20econom%C3%ADa%20del%20hogar.>
- Fabra, J. & Núñez, Á. (2015). *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*. Volumen uno. México: Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado de: <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/3796-enciclopedia-de-filosofia-y-teoria-del-derecho-volumen-dos>
- García, E. (1951). *Introducción a la Lógica Jurídica*, México: Colofón. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/142119.pdf>

- Gascón, M. & Carbonell, M. (2000). *Estudios sobre la interpretación jurídica*. México: Porrúa.
- Gómez, M. & Gómez, J. (2006). *Filosofía del Derecho. Lecciones de hermenéutica jurídica*. Madrid: UNED.
- Hernández, R., Fernández, C. & Batista, M. (2010). *Metodología de la investigación*. México: MCGrawHill. Recuperado de:
<https://dspace.scz.ucb.edu.bo/dspace/bitstream/123456789/21401/1/11699.pdf>
- Kelsen, H. (1997). *Teoría Pura del Derecho*. México: Edit. Forma,
- Marcus, RB (1980). Dilemas morales y coherencia. *La Revista de Filosofía*, 77 (3), pp.121-136.
- Maletta, H. (2011). *Epistemología aplicada: Metodología y técnica de la producción científica*. Lima: Universidad Pacífico-Centro de investigación.
- Martínez, D. (2011). The structure of conflicts of fundamental legal rights. *Lew & philosophy*, 30(6), pp. 729-749.
- Martínez, D. (2015). Conflictos normativos. *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, 2(1), pp. 1307- 1347. Recuperado de:
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3796/16.pdf>
- Martínez, L. (2018). Las antinomias y sus métodos de solución en el sistema jurídico mexicano. (Tesis de pregrado, Universidad Panamericana de Ciudad de México, México). Recuperado de:
<http://biblio.upmx.mx/tesis/193794.pdf>
- Martínez, M., López, I. & Quintero, V. (2018). Antinomia jurídica en la Sanción del contrabando en México. *Revista de Aplicaciones del Derecho*, 1(1), pp. 1-16. Recuperado de:
[https://www.ecorfan.org/republicofperu/research_journals/Revista de Aplicaciones del Derecho/vol1num1/Revista de Aplicaciones del Derecho_V1_N1_1.pdf](https://www.ecorfan.org/republicofperu/research_journals/Revista_de_Aplicaciones_del_Derecho/vol1num1/Revista_de_Aplicaciones_del_Derecho_V1_N1_1.pdf)
- Mendonca, D. (2000). *Los derechos en juego. Conflicto y balance de los derechos*. Madrid: Tecnos.
- Mills, W. (1964). *Poder, política, pueblo*, México: Fondo de Cultura Económica.

- Miró-Quesada Cantuarias, F. (2003). *Ratio interpretandi*. Lima-Perú: Editorial Universitaria Universidad Ricardo Palma.
- Moreso, J. & Navarro, P. (1996). Aplicabilidad y eficacia de las normas jurídicas, *Isonomia*, 1(5), pp. 119-139.
- Nel, L. (2010). *Metodología de la investigación. Estadística aplicada en la investigación*. Lima-Perú: MACRO
- Paz, K. (2019). Análisis de la disposición de bienes de la sociedad conyugal por uno de los cónyuges. (Tesis de pregrado, Universidad Nacional de Piura, Perú). Recuperado de:
<https://repositorio.unp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12676/2422/DECP-PAZ-CHU-2019.pdf?sequence=1>
- Plácido, A. (2007). Concepto y distribución de los gananciales. *Código Civil comentado. Derecho de Familia (Primera parte)*, 1(2), pp. 291-295.
- Poder Judicial (2021). Diccionario Jurídico [PJ]. Recuperado de:
https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/CorteSuprema/s_cortes_suprema_home/as_servicios/as_enlaces_de_interes/as_orientacion_juridica_usuario/as_diccionario_juridico/
- Prieto, L. (2002). Observaciones sobre las antonimias y el criterio de ponderación. *Diritto & questioni pubbliche*, 2(1), pp. 97-114.
- Real Academia Española. (2014). *Diccionario de la lengua española*. [Web diccionario] Recuperado de <https://dle.rae.es/>
- Real Academia Española (2020). *Diccionario jurídico español* [Web diccionario] Recuperado de:
<https://dpej.rae.es/lema/>
- Rodríguez, J. (2002). *Lógica de los sistemas jurídicos*. Madrid-España: Centro de Estudios Constitucionales
- Ross, A. (1963). *Sobre el derecho y la justicia*. Buenos Aires: Eudeba.
- Sánchez H & Reyes C. (1998). *Metodología y diseños en la investigación científica*. Lima-Perú: Editorial Mantaro.
- Sánchez, F. (2016). *La investigación científica aplicada al Derecho*. Lima: Normas Jurídicas Ediciones.

- Sanchís, L. (2002). Observaciones sobre las antinomias y el criterio de ponderación. *Diritto & questioni pubbliche*, 2(1), pp. 97-114.
- Santa Cruz, R. (2019). La legitimación de los cónyuges para disponer de los bienes comunes bajo régimen de sociedad de gananciales en el Derecho Peruano: estudio comparado con el Derecho español (Tesis Doctoral, Universidad de Zaragoza, España). Recuperado de:
<https://zaguan.unizar.es/record/109443/files/TESIS-2022-012.pdf>
- Santillán, R. (2019). La legitimación de los cónyuges para disponer de los bienes comunes bajo el régimen de sociedad de gananciales en el derecho peruano. Estudio comparado con el español. (Tesis de Doctorado, Universidad de Zaragoza, España). Recuperado de:
<https://zaguan.unizar.es/record/109443/files/TESIS-2022-012.pdf>
- Torrel, W. y Peralta, G. (2019). La antinomia entre el artículo 30° del Decreto Legislativo N° 824 y el artículo N° 163 del Código Procesal Penal, respecto a la declaración de los testigos de la policía, en el delito de tráfico ilícito de drogas. (Tesis de pregrado. Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo de Cajamarca-Perú). Recuperado de:
<http://repositorio.upagu.edu.pe/bitstream/handle/UPAGU/963/TRABAJO%20DE%20INVESTIGACION%20Peralta-torrel.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Tribunal Constitucional. (24/04/2006). Sentencia N° 047-2004-AI/TC, disponible en:
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00047-2004-AI.html>
- Varsi, E. (2012). *Tratado de derecho de familia. Derecho familiar patrimonial. Relaciones económicas e instituciones supletorias y de amparo familia*. Tomo III. Lima: Gaceta Jurídica.
- Velázquez, A. & Rey, N. (2010). *Metodología de la investigación científica*. Lima: Editorial San Marcos.
- Weber, M. (1969). *Economía y sociedad*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Zorzetto, S. (2010). *La norma speciale. Una nozione ingannevole*. Italia-Pisa: ETS.

ANEXOS

Anexo 1: Matriz de consistencia

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN	CATEGORÍAS	METODOLOGÍA
PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL	HIPÓTESIS GENERAL	<p>Categoría 1 La antinomia jurídica</p> <p>Subcategorías:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Antinomia total-total • Antinomia parcial-parcial. • Antinomia total-parcial <p>Categoría 2 Inciso 3 del artículo 302 y artículo 304 del Código Civil</p> <p>Subcategorías:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Bienes de la sociedad de gananciales • Bienes propios • Bienes sociales • Administración de los bienes. 	<p>Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica Cualitativa teórica y iuspositivista</p> <p>Metodología paradigmática Propositiva</p> <p>Diseño del método paradigmático</p> <p>a. Escenario de estudio Ordenamiento jurídico peruano</p> <p>b. Caracterización de sujetos o fenómenos Sujetos: Categoría 1 y 2, siendo elementos de la responsabilidad civil y responsabilidad precontractual</p> <p>c. Técnica e instrumento Investigación documental mediante fichas textuales y de resumen</p> <p>d. Tratamiento de la información Los datos se procesaron mediante la argumentación jurídica.</p> <p>e. Rigor científico Al ser iuspositivista se debe alejar de cualquier argumento moral, social o filosófico, sino que debe centrarse en argumentos normativos y doctrinarios estándar que promuevan la mejora del artículo 302 y 304 del Código Civil</p>
¿De qué manera se produce la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano?	Analizar la manera en que se produce la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano.	<u>Se produce de manera evidente</u> la antinomia entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano		
PROBLEMAS ESPECÍFICOS	OBJETIVOS ESPECÍFICOS	HIPÓTESIS ESPECÍFICAS		
¿De qué manera se produce la antinomia total-total entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano?	Identificar la manera en que se produce la antinomia total-total entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano.	<u>No se produce de manera evidente</u> la antinomia total-total entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano		
¿De qué manera se produce la antinomia parcial-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano?	Determinar la manera en que se produce la antinomia parcial-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano.	<u>No se produce de manera evidente</u> la antinomia parcial-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano		
¿De qué manera se produce la antinomia total-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano?	Examinar la manera en que se produce la antinomia total-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano.	<u>Se produce de manera evidente</u> la antinomia total-parcial entre el inciso 3 del artículo 302 y el artículo 304 del Código Civil peruano		

Anexo 2: Matriz de operacionalización de categorías

Categorías	Sub-Categorías	Indicadores	Items	Escala instrumento
La antinomia jurídica	Antinomia total-total	Al ser una investigación cualitativa teórica jurídica de corte propositivo, se prescinde de indicadores, ítems y la escala de los instrumentos de recolección de datos, pues estas categorías solo se utilizan cuando se hace un trabajo de campo		
	Antinomia parcial-parcial.			
	Antinomia total-parcial			
Inciso 3 del artículo 302 y artículo 304 del Código Civil	Bienes de la sociedad de gananciales			
	Bienes propios			
	Bienes sociales			
	Administración de los bienes.			

Anexo 3: Matriz de la operacionalización del instrumento

Al ser una investigación cualitativa teórica, según el reglamento se puede prescindir de este anexo.

Anexo 4: Instrumento de recolección de datos

Se han utilizado una serie de fichas textuales y de resumen, por lo que se pondrá en evidencia alguna de ellas:

FICHA TEXTUAL: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

CONTENIDO:

“.....

” [Transcripción literal del texto]

FICHA RESUMEN: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

CONTENIDO:

.....

 [Resumen de lo analizado, sea de uno, dos, tres o n párrafos]

Si ya detallamos que la información va a ser recolectada a través de la ficha textual, de resumen y bibliográfica; también debemos precisar que esta no va a ser suficiente para la realización de la investigación, en ese sentido vamos a emplear un análisis formalizado o de contenido, con el objeto de reducir la subjetividad que se forma al interpretar cada uno de los textos, por ello, nos disponemos a analizar las propiedades exclusivas e importantes de las variables en estudio, tendiendo a la sistematización y establecimiento de un marco teórico sostenible, coherente y consistente. (Velázquez & Rey, 2010, p. 184) Por lo mismo, se recolectó de la siguiente manera (a manera de ejemplo, pues las fichas y su correcta transcripción está en las bases teóricas):

FICHA TEXTUAL: Definición de antinomia jurídica

DATOS GENERALES: García, E. (1951). Introducción a la Lógica Jurídica. México-Buenos Aires: Fondo de Cultura Económica. Página 32

CONTENIDO: “Dos normas se oponen contradictoriamente cuando, teniendo iguales ámbitos de validez material, espacial y temporal una permite y la otra prohíbe a un mismo sujeto la misma conducta

FICHA RESUMEN: Régimen de sociedad de gananciales

DATOS GENERALES: Varsi, E. (2012). Tratado de derecho de familia. Derecho familiar patrimonial. Relaciones económicas e instituciones supletorias y de amparo familia. Tomo III. Lima: Gaceta Jurídica. Página 212.

CONTENIDO: Siguiendo a lo indicado por la doctrina, cada cónyuge conserva la propiedad de sus bienes que tenían antes de contraer nupcias y todos aquellos que obtenga en calidad de gratuito durante ese caso, constituyéndose la comunidad en relación a los bienes obtenidos dentro del matrimonio en calidad de onerosos y de los frutos de los bienes propios, en tal sentido puede haber bienes propios y bienes sociales. Con respecto a su administración, los bienes propios están dirigidos por cada cónyuge y con relación de los bienes sociales compete a ambos cónyuges.

Anexo 5: Validación de expertos del instrumento

Al ser una investigación cualitativa teórica, según el reglamento se puede prescindir de este anexo.

Anexo 6: Solicitud dirigida a la entidad donde recolectó los datos

Al ser una investigación cualitativa teórica, según el reglamento se puede prescindir de este anexo.

Anexo 7: Documento de aceptación por parte de la entidad donde recolectará los datos

Al ser una investigación cualitativa teórica, según el reglamento se puede prescindir de este anexo.

Anexo 8: Consentimiento o asentimiento informado de las personas encuestadas o entrevistadas

Al ser una investigación cualitativa teórica, según el reglamento se puede prescindir de este anexo.

Anexo 9: Constancia de que se aplicó el instrumento de recolección de datos

Al ser una investigación cualitativa teórica, según el reglamento se puede prescindir de este anexo.

Anexo 10: Evidencias fotográficas

Al ser una investigación cualitativa teórica, según el reglamento se puede prescindir de este anexo.