

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



UPLA
UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

TESIS

**UN ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO A LA
INALIENABILIDAD DEL PATRIMONIO FAMILIAR
EN EL ESTADO PERUANO**

Para optar : El título profesional de abogada

Autoras : Bach. Karol Sordomez Vargas
: Bach. Fiorella Mercedes Soto Delgadillo

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 : 29-03-2022 a 29-03-2023

**HUANCAYO – PERÚ
2023**

ACTA DE APROBACIÓN DE LOS JURADOS

DR. LUIS POMA LAGOS

Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

MG. RUTH DENISSE CAJAHUANCA QUISPE

Docente Revisor Titular 1

MG. ALVARO ABILIO CASTAÑEDA ROJAS

Docente Revisor Titular 2

ABG. DORIS CAJINCHO YAÑEZ

Docente Revisor Titular 3

MG. RUBEN WALTER GARCIA DE LA CRUZ

Docente Revisor Suplente

DEDICATORIA

La presente tesis la dedicamos de forma muy especial a nuestra familia, particularmente a nuestras madres, por su amor, comprensión, trabajo, esfuerzo, sacrificio y el apoyo incondicional durante toda nuestra etapa de formación profesional.

Las autoras

AGRADECIMIENTO

A nuestra alma mater “Universidad Peruana los Andes”, por habernos formado a través de su plana docente, como profesionales del Derecho, durante los seis años de nuestra vida universitaria.

Al Mg. Pierre Moisés Vivanco Nuñez, asesor del trabajo de investigación, por su orientación y supervisión con la experiencia acertada en la elaboración de la presente tesis y por las recomendaciones lo cual hizo posible culminar la investigación.

A todas aquellas personas e instituciones que de una y otra manera contribuyeron con la realización de la presente investigación.

- Karol Sordomez y Fiorella Mercedes-

CONSTANCIA DE SIMILITUD



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



CONSTANCIA DE SIMILITUD

El Director de la Unidad de Investigación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.

Deja Constancia:

Que, se ha revisado el archivo digital de la Tesis, del Bachiller **SORDOMEZ VARGAS KAROL**, cuyo título del Trabajo de Investigación es: **“UN ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO A LA INALIENABILIDAD DEL PATRIMONIO FAMILIAR EN EL ESTADO PERUANO.”**, a través del **SOFTWARE TURNITIN** obteniendo el **porcentaje de 16 %** de similitud.

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

Huancayo, 26 de diciembre del 2022.

DR. OSCAR LUCIO NINAMANGO SOLIS
DIRECTOR DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN
DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CC.PP.



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



CONSTANCIA DE SIMILITUD

El Director de la Unidad de Investigación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.

Deja Constancia:

Que, se ha revisado el archivo digital de la Tesis, del Bachiller **SOTO DELGADILLO FIORELLA MERCEDES**, cuyo título del Trabajo de Investigación es: “**UN ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO A LA INALIENABILIDAD DEL PATRIMONIO FAMILIAR EN EL ESTADO PERUANO.**”, a través del **SOFTWARE TURNITIN** obteniendo el **porcentaje de 16 %** de similitud.

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

Huancayo, 26 de diciembre del 2022.

DR. OSCAR LUCIO NINAMANGO SOLIS
DIRECTOR DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN
DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CC.PP.

CONTENIDO

ACTA DE APROBACIÓN DE LOS JURADOS	ii
DEDICATORIA	3
AGRADECIMIENTO	iv
CONSTANCIA DE SIMILITUD	v
RESUMEN	xi
ABSTRACT	xii
INTRODUCCIÓN	xiii
CAPÍTULO I: DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA	17
1.1.	17
1.2. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA	23
1.2.1. Delimitación espacial	23
1.2.2. Delimitación temporal	23
1.2.3. Delimitación conceptual	23
1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	24
1.3.1. Problema general	24
1.3.2. Problemas específicos	24
1.4. PROPÓSITO DE LA INVESTIGACIÓN	24
1.5. JUSTIFICACIÓN	25
1.5.1. Social	25
1.5.2. Teórica	25
1.5.3. Metodológica	26
1.6. OBJETIVOS	26
1.6.1. Objetivo general	27
1.6.2. Objetivos específicos	27
1.7. Importancia de la investigación	27
1.8. Limitaciones de la investigación	27
II.- MARCO TEÓRICO	29
2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN	29
2.1.1. Internacionales	29
2.1.2. Nacionales	37
2.1.3. Locales	45

2.2. BASES TEÓRICAS DE LA INVESTIGACIÓN	46
2.2.1. Análisis económico del derecho	46
2.2.1.1. Contexto histórico	46
2.2.1.2. Definición	49
2.2.1.3. Enfoques del AED	52
2.2.1.3.1. Noción	52
2.2.1.3.2. Tipología	54
A. Análisis económico del derecho positivo	55
B. Análisis económico del derecho normativo	56
2.2.1.4. Presupuestos	58
2.2.1.4.1. Externalidades	58
2.2.1.4.2. Análisis costo-beneficio	61
2.2.1.4.3. Eficiencia	66
A. Óptimo de Pareto	66
B. Teorema de Coase	69
C. Medición de la eficiencia	72
2.2.1.4.4. Racionalidad	74
2.2.2. Inalienabilidad del patrimonio familiar	76
2.2.2.1. Patrimonio Familiar	76
2.2.2.1.1. Antecedentes	76
A. Antecedentes Internacionales	76
B. Antecedentes Nacionales	79
2.2.2.1.2. La familia	82
2.2.2.1.3. La propiedad	83
A. Acto de testamentar	85
B. Facultad de Disposición	86
2.2.2.1.4. Definición	88
A. Bienes afectables	89
B. Casa habitación	90
2.2.2.1.5. Naturaleza Jurídica	90
2.2.2.1.6. Régimen legal	92
A. Forma de constitución	92

B. Beneficiarios del patrimonio familiar	96
C. El constituyente	100
D. Objeto de patrimonio familiar	103
E. Privilegios y limitaciones del Patrimonio Familiar	104
F. Privilegios o prerrogativas del Patrimonio Familiar	104
G. Limitaciones o restricciones que impone el Patrimonio Familiar	105
2.2.2.1.7. Terminación del Patrimonio Familiar	107
2.3. MARCO CONCEPTUAL	110
III.- METODOLOGÍA	115
3.1. METODOLOGÍA	115
3.2. TIPO INVESTIGACIÓN	116
3.3. NIVEL DE INVESTIGACIÓN	116
3.4. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	117
3.5. ESCENARIO DE ESTUDIO	118
3.6. CARACTERIZACIÓN DE SUJETOS O FENÓMENOS	118
3.7. TRAYECTORIA METODOLÓGICA	118
3.8. MAPEAMIENTO	118
3.9. RIGOR CIENTÍFICO	120
3.10. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS	120
3.10.1. Técnicas de recolección de datos	120
3.10.2. Instrumentos de recolección de datos	121
CAPÍTULO IV: RESULTADOS	122
4.1. DESCRIPCIÓN DE LOS RESULTADOS	122
4.1.1. Análisis descriptivo de resultados del objetivo uno	122
4.1.2. Análisis descriptivo de resultados del objetivo dos	128
4.1.3. Análisis descriptivo de resultados del objetivo tres	130
4.2. TEORIZACIÓN DE LA UNIDADES TEMÁTICAS	132
4.2.1. Las externalidades del análisis económico del derecho influyen positivamente en la flexibilización de la inalienabilidad del patrimonio familiar	132

4.2.2. El análisis costo-beneficio que proporciona el AED influye positivamente en la flexibilización de la inalienabilidad del patrimonio familiar	138
4.2.3. La eficacia normativa del análisis económico del derecho influye positivamente en la flexibilización de la inalienabilidad del patrimonio familiar	145
DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS	150
PROPUESTA DE MEJORA	157
CONCLUSIONES	158
RECOMENDACIONES	160
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	162
ANEXOS	170
MATRIZ DE CONSISTENCIA: UN ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO A LA INALIENABILIDAD DEL PATRIMONIO FAMILIAR EN EL ESTADO PERUANO	171
INSTRUMENTOS	172
PROCESO DE TRANSCRIPCIÓN DE DATOS	173
PROCESO DE CODIFICACIÓN	175
PROCESO DE COMPARACIÓN DE ENTREVISTAS, OBSERVACIÓN Y ANÁLISIS DOCUMENTAL	177
COMPROMISO DE AUTORÍA	178

RESUMEN

La presente tesis tuvo como **pregunta general** de investigación sea: ¿De qué manera el análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano?, asimismo su **objetivo general** fue analizar la manera en que el análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano, es así que, la investigación mantuvo un **método de investigación** de enfoque cualitativo, con el método general denominado hermenéutico; por otro lado, es una investigación de tipo básico o fundamental, con un nivel explicativo y de diseño observacional – teoría fundamentada. Finalmente, la investigación dada a su naturaleza expuesta, utilizó la técnica del análisis documental de leyes, códigos y libros de doctrina que serán 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 con información relevante. El **resultado** más importante fue: Las externalidades son afectaciones a terceros, pudiendo llegar a ser positivas o negativas. La **conclusión** más destacada fue: Las externalidades del análisis económico del derecho influyen positivamente en la inalienabilidad del patrimonio familiar. Finalmente, la **recomendación** más importante fue proponer la incorporación de un artículo 488-A en el Código Civil peruano.

Palabras clave: Análisis Económico del Derecho, patrimonio familiar, propiedad, disposición, inalienabilidad del patrimonio familiar.

ABSTRACT

The general objective of this thesis is to analyze the way in which the economic analysis of law influences the inalienability of family patrimony in the Peruvian State, so that the general research question is: How does the economic analysis of law influence in the inalienability of the family patrimony in the Peruvian State?; however, the present investigation also keeps a research method of qualitative approach, with the general method called hermeneutic; on the other hand, it is a basic or fundamental type of research, with an explanatory level and observational design - grounded theory. Finally, the investigation given its exposed nature, will use the technique of documentary analysis of laws, codes and books of doctrine that will be processed through legal argumentation through data collection instruments such as the textual and summary record that are obtained. of each book with relevant information. The most important result was: Externalities are effects on third parties, and can be positive or negative. The most outstanding conclusion was: The externalities of the economic analysis of law positively influence the inalienability of family assets. Finally, the most important recommendation was to propose the incorporation of an article 488-A in the Peruvian Civil Code.

Keywords: Economic Analysis of Law, family assets, ownership, disposition, inalienability of family assets.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de tesis lleva por título: “Un análisis económico del derecho a la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano”; cuya finalidad es la incorporación de un artículo dentro del Código Civil peruano que permita que se pueda enajenar los bienes, aunque sobre los mismos se haya constituido patrimonio familiar, evidentemente bajo ciertas condiciones y antes ciertos supuestos, todo esto en aras de maximizar los beneficios y reducir los costos.

Una de las características del patrimonio familiar es la inalienabilidad del patrimonio familiar, es decir, que este bien no puede ser vendido ni por la misma persona que lo constituyó ni por sus herederos posteriormente, sino que en ambos casos tendrán que esperar a que los beneficiarios del mismo pierdan tal condición o que se presente alguna causal de extinción de patrimonio familiar.

El patrimonio familiar es una institución de amparo, sin embargo, bajo el Análisis económico del derecho (en adelante AED) se da un enfoque diferente al derecho, es decir, exactamente se pretende de dotar de eficiencia a las instituciones jurídicas, minimizando costos y maximizando beneficios, dejando un poco de lado en ocasiones todos los análisis puramente dogmáticos que durante años el derecho recibió.

En ese sentido es que, la presente investigación es una muestra de cómo bajo el AED la institución del patrimonio familiar, exactamente su característica de inalienable, puede ser flexibilizada en aras de que se puedan vender los bienes y que se maximicen así los beneficios y reduzcan los costos.

Por otro lado, la **metodología paradigmática** de la investigación fue propositiva, la cual consistió en interpretar la legislación civil sobre el artículo 488 del Código Civil, asimismo los textos doctrinarios versados en responsabilidad precontractual, a fin de analizar sus estructuras normativas, luego se empleó la hermenéutica jurídica el cual analiza los textos legales como el Código Civil, la Constitución Política, entre otros para poder conocer los alcances de los diversos conceptos jurídicos y juicios jurídicos a someter en contraste con el mismo ordenamiento jurídico, finalmente, se utilizó la argumentación jurídica para llegar a teorizar las unidades temáticas, es decir, las categorías y sub categorías que se han puesto en análisis en la presente investigación.

Ahora bien, para lograr todo este cometido, se ha decidido sistematizar la investigación en cuatro capítulos. Mediante este ejercicio, se comprenderá mejor la tesis.

En el **primer capítulo** denominado: “Determinación del problema”, plasmándose en este capítulo el problema de la investigación; asimismo, se ha realizado la descripción del problema y la delimitación, objetivos, justificación y limitaciones de la tesis.

El problema general es: ¿De qué manera el análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano?

Además, como objetivo general se tiene al siguiente: Analizar la manera en que el análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano.

Ahora, en el **capítulo segundo** denominado: “Marco Teórico”, se han consignado los antecedentes tanto nacionales como internacionales. Asimismo, se

han desarrollado unidades temáticas correspondientes para un mejor entendimiento de la presente tesis.

En el **capítulo tercero** denominado: “Metodología”. En este se consignó las características metodológicas de la presente investigación. Teniendo la presente tesis de esa manera como método general al hermenéutico y como específico al método hermenéutico jurídico y subsidiariamente al sistemático-lógico. Además, la tesis tiene un tipo básico y alcanza un nivel explicativo de diseño observacional y de enfoque cualitativo. Finalmente, la técnica utilizada es la del análisis documental, en el que se revisan documentos y se realizan fichas.

En el **cuarto capítulo** denominado: “Resultados”, en donde se desarrolló evidentemente los resultados de la presente tesis. Sistematizándose y ordenando los datos y el contenido del marco teórico con la finalidad de la respectiva teorización de conceptos. Realizándose así un examen académico del contenido de la tesis. Siendo los resultados más destacados fueron:

- El Análisis Económico del Derecho es una metodología de análisis económico aplicado a la ciencia del derecho.
- El patrimonio familiar es una institución de amparo familiar consistente en afectar un bien inmueble a fin de que esta sirva a la familia y no pueda ser embargada ni enajenada y es posible de ser transmisible por herencia.
- Las externalidades son afectaciones a terceros, pudiendo llegar a ser positivas o negativas.
- Por eficiencia se entiende a la capacidad de que se realice algo de forma adecuada.

De la misma manera, se ha teorizado sobre las unidades de análisis cuyas conclusiones fueron:

- Las externalidades del análisis económico del derecho influyen positivamente en la inalienabilidad del patrimonio familiar.
- El análisis costo-beneficio que proporciona el AED influye positivamente en la flexibilización de inalienabilidad del patrimonio familiar.
- La eficacia normativa del análisis económico del derecho influye positivamente en la flexibilización de la inalienabilidad del patrimonio familiar

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

Es así que, el trabajo de investigación llegó a ciertas **conclusiones** y **recomendaciones** para que la tesis tenga un buen alcance académico y un mejor entendimiento.

Las tesisistas

CAPÍTULO I: DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA

1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

El presente trabajo de investigación lleva por título: “Un análisis económico del derecho a la inalienabilidad del patrimonio familiar en el estado peruano”, cuya finalidad es la incorporación de un artículo dentro del Código Civil peruano de 1984 a fin de establecer la libertad de poder enajenar un bien por más que este sea patrimonio familiar, sin tener que ser por este motivo una causal de su extinción, es decir, para poder enajenarlo pero resguardando a los beneficiarios de esta institución, todo esto gracias a la visión que nos otorga el Análisis Económico del Derecho (En adelante AED).

Desde una concepción puramente dogmática el patrimonio familiar no se puede enajenar, pues evidentemente tiene un sentido de protección a la familia, por lo que se consideraría que si se enajena se afecta a los beneficiarios, sin embargo, desde un concepción práctica y económica existirían supuestos en donde aquella situación genera una situación de desventaja para los herederos (propietarios en teoría del bien) y hasta para el mismo propietario-constituyente del patrimonio familiar,

Para explicar mejor la problemática se hace imperativo explicar un poco sobre el AED, pues este es un método o una forma diferente de enfocar al derecho, porque basándose en el método o visión de la economía se pretende solucionar diferentes problemas que se presentan en el mundo jurídico.

Básicamente el AED busca maximizar los beneficios de las personas, enfocándose normalmente en diferentes instituciones jurídicas que regulan su conducta, se indicará “normalmente” pues en realidad se puede realizar un análisis económico de diferentes fenómenos y hasta sujetos inmersos dentro de esta rama del derecho. Aquella maximización de los beneficios se realiza a través de un análisis de sus propias características, pero sobre todo sobre los efectos o costos que estas generan.

Al final lo que se quiere es determinar si una norma es eficiente o no, evaluando si estas ofrecen una gran apertura a externalidades negativas que positivas y si aquellas generan más costos que beneficios; y, tomando aquella evaluación permite plantear soluciones adheridas también a este método, con la finalidad de volverlas más eficientes.

En ese sentido, la problemática que se aqueja es que cuando se constituye patrimonio familiar, aquel bien no puede ser enajenable hasta que necesariamente se extinga, es decir, no puede ser vendido ni por el que constituyó el patrimonio familiar ni por sus futuros herederos, en caso llegue a morir el constituyente.

Lo que se puede pensar *a priori* es que existe una finalidad de proteger al familiar o familiares beneficiarios del patrimonio familiar, cosa que es totalmente cierto, pero existen supuestos en donde los herederos desean vender dicho bien, es decir, disponer de aquel bien dejado en herencia, y aunado que en ocasiones el aún beneficiario pueda no ser un

heredero forzoso directo, es decir, no ser un descendiente directo del que constituyó el bien en patrimonio familiar.

En supuestos como los que en el párrafo anterior se indicó, se generan externalidades negativas para los herederos del que constituyó el patrimonio familiar, pues estarían limitados a no poder vender aquellos bienes y verse beneficiados con la venta, y peor aún si algún supuesto comprador no quiera solo las acciones y derechos sobre del bien, pues comúnmente en caso de constructoras desean adquirir la totalidad del bien; la misma situación problemática lo podría vivir el propio propietario-constituyente.

Si bien es cierto también se generarían externalidades negativas para los aún beneficiarios del patrimonio familiar de acuerdo al caso anteriormente descrito, pero se cree conveniente que se debería poder enajenar los bienes, pero que esta situación no extinga el patrimonio familiar, es decir, el comprador si desea adquirir el bien deberá de asumir aquella situación (riesgo), como en los casos de hipotecas en donde los compradores pueden adquirir bienes hipotecados con los riesgos que estos mismos conllevan.

Es evidente la problemática que se pueda suscitar, pues, muchos herederos y los mismos propietarios-constituyentes pueden presentar necesidades que requieran de la enajenación del bien, ya sea por problemas económicos para cubrir necesidades como por ejemplo la alimentación e incluso gastos médicos, pero ciertamente como se indicó se les dificultaría

la venta del mismo o simplemente no podría enajenarlo porque aún aquellos son patrimonio familiar.

Por otra parte, la demora hasta que se extinga el patrimonio familiar puede ser amplia y hasta aquel momento tal vez la necesidad de los herederos se haya vuelto en problemas irremediables.

Asimismo, cabe indicar en líneas generales que el patrimonio familiar es una institución de amparo familiar consistente en afectar un bien inmueble a fin de que esta sirva a la familia y no que pueda ser embargada y enajenada; y tras la problemática antes descrita pretendemos que se pueda enajenar los bienes, a cuenta de que el nuevo comprador respete el patrimonio familiar constituido hasta la extinción del mismo, pero teniendo la calidad de propietario del bien.

Por otro lado, la **metodología paradigmática** de la investigación fue propositiva, la cual consistió en interpretar la legislación civil sobre el artículo 488 del Código Civil, asimismo los textos doctrinarios versados en responsabilidad precontractual, a fin de analizar sus estructuras normativas, luego se empleó la hermenéutica jurídica el cual analiza los textos legales como el Código Civil, la Constitución Política, entre otros para poder conocer los alcances de los diversos conceptos jurídicos y juicios jurídicos a someter en contraste con el mismo ordenamiento jurídico, finalmente, se utilizó la argumentación jurídica para llegar a teorizar las unidades temáticas, es decir, las categorías y sub categorías que se han puesto en análisis en la presente investigación.

El **diagnóstico** como se pudo apreciar, los bienes son sacados de circulación comercial aun cuando exista necesidades del mismo propietario o de sus herederos que requieran de la disposición del bien a fin de cubrir ciertas necesidades, aunado a que en muchas situaciones los mismos beneficiarios del patrimonio familiar estén de acuerdo con aquella enajenación, pues esperar o pedir al juez que extinga el patrimonio familiar para recién enajenar el bien genera grandes costos (no solo en el entendido de dinero).

El **pronóstico** de la situación problemática es que las personas al no poder enajenar los bienes no puedan cubrir las necesidades para los cuales se pretendía la venta del bien, así como también se estaría afectando y/o limitando a los herederos la enajenación del bien, aunque existan casos justificables y de necesidades inmediatas en donde incluso también pueda existir el asentimiento del aún beneficiario del patrimonio familiar para la enajenación correspondiente.

La **solución** es la incorporación de un artículo dentro del Código Civil a fin de permitir en ciertas circunstancias la disposición del bien sin constituir por esta situación una forma de extinción del patrimonio familiar.

Ahora, a nivel internacional se tienen las siguientes investigaciones: primero la que lleva por título: “A propósito de una pretendida función social de la propiedad en el derecho romano: Una visión actual bajo el prisma del análisis económico del derecho (AED)”, por Bernad (2019), cuya investigación desarrolló cuál vino a ser la función

social del derecho de propiedad, teniendo en cuenta el AED. Asimismo, se tiene a la investigación que lleva por título: “Análisis sobre la desigualdad socioeconómica que existe al momento de constituir un patrimonio familiar por exceder la cuantía conforme el artículo 843 del código civil”, por Fernández & Yagual (2019), la cual tuvo la finalidad de proponer una adecuación del artículo 843° del código civil para corregir elementos relacionados al ámbito social, político, económico que permitan un mayor enfoque y análisis del patrimonio familiar.

A nivel nacional tenemos a la investigación titulada: “Análisis Económico Del Derecho respecto de la nueva regulación COOPAC y su impacto negativo en las COOPAC nivel 1”, por Pulido (2021), en esta investigación lo más resaltante fue que mediante la nueva regulación de COOPAC el derecho debe operar en la economía, el cual, es muy importante y sobre todo debe tener un beneficio grupal y no individual. Y por último, se tiene a la investigación que lleva por título: “La vulneración del patrimonio familiar como consecuencia de los actos de disposición de bienes sociales por uno de los conyugues”, por Cotrina (2018), en esta investigación lo más resaltante fue sobre la existencia de la enajenación que realiza uno de los conyugues en el patrimonio familiar, el cual, está actuando de forma inadecuada, ya que, el patrimonio esta otorgado para la familia que se encuentra constituida dentro de aquel patrimonio.

Las investigaciones anteriormente citadas desarrollan temas distintos como la concepción del derecho de propiedad, la forma en cómo se realizar un análisis económico del derecho y cuáles serían en esencia las

características del patrimonio familiar, sin embargo, ninguna de ellas realizó un análisis económico del derecho a la característica de inalienabilidad del patrimonio familiar.

Estando a lo mencionado, en la presente tesis se formuló la siguiente pregunta: ¿De qué manera el análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano?

1.2. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1. Delimitación espacial

En principio, la delimitación desde un nivel espacial de la presente investigación evidentemente fue el Perú, porque se realizó un análisis sobre una institución jurídica inmersa dentro del ordenamiento jurídico peruano, es decir, se estudió las categorías planteadas, siendo una de ellas valga señalar, una de las características del patrimonio familiar, por lo tanto, todo este estudio se centró en base a la legislación, jurisprudencia y doctrina nacional.

1.2.2. Delimitación temporal

Resaltando que la investigación es de un enfoque cualitativo, en donde se estudió la influencia de una institución sobre otra, es decir, del Análisis Económico del Derecho sobre la inalienabilidad del patrimonio familiar, tomando en cuenta por lo tanto estudios sobre ambas hasta el 2022, por lo tanto, la misma delimitación temporal fue la misma legislación y otros estudios hasta el año anteriormente indicado.

1.2.3. Delimitación conceptual

La presente investigación tiene como categorías tanto al Análisis Económico del Derecho y en la inalienabilidad del patrimonio familiar, cabe resaltar que la primera categoría es un método que va siendo aplicada en diferentes partes mundo, sin embargo, no por ello pertenece a algún país en específico, sino que de forma indistinta ayuda al derecho. Habiendo hecho la precisión toca indicar que buscó con la presente investigación analizar la manera en la que influye una categoría sobre otra, por lo tanto, la delimitación desde un ámbito conceptual se puede llegar a colegir que fue la de buscar la coherencia entre ambas categorías o mejor dicho cómo influye una sobre otra, resaltando además que, se usó la interpretación jurídica positivista y la teoría *ius-positivista*.

1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.3.1. Problema general

- ¿De qué manera el análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano?

1.3.2. Problemas específicos

- ¿De qué manera las externalidades del análisis económico del derecho influyen en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano?
- ¿De qué manera el costo-beneficio del análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano?

- ¿De qué manera la eficacia normativa del análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano?

1.4. PROPÓSITO DE LA INVESTIGACIÓN

El propósito del presente trabajo de investigación es la de incorporar un artículo 488-A, a fin de establecer en esta un supuesto en donde se pueda disponer del bien, es decir, se pueda vender, a pesar de la existencia de algún beneficiario por el patrimonio familiar, sin embargo, no por esta disposición o venta del bien se va a extinguir el patrimonio familiar, pues creemos que la enajenación sirve para que los propietarios del mismo de forma conjunta maximicen sus beneficios, sin desconocer la protección del beneficiario.

1.5. JUSTIFICACIÓN

1.5.1. Social

La presente investigación a nivel social se justifica pues ayudará a que las personas puedan disponer de bienes sujetos a patrimonio familiar, evidentemente resguardando la finalidad de esta institución, además de tener en cuenta el mismo asentimiento de los beneficiarios del bien, porque una propiedad no debe de permanecer inutilizable o bajo el AED no debe de resultar desventajoso por generar muchos costos a un propietario, sino que tiene un sentido o finalidad económico-social, pero no por este enfoque se va a desconocer la titularidad del derecho, sino como se vuelve a indicar, la propiedad debe de servir y tener un función económico-social dentro de la sociedad, por ende, a través del análisis económico del derecho

se puede dar ese significado, es decir, poder disponer de los bienes en ciertos supuestos a pesar que estos estén sujetos a patrimonio familiar.

1.5.2. Teórica

Si bien es cierto el patrimonio familiar sirve a los beneficiarios de este, que sin duda son familiares del constituyente, y teniendo en cuenta que una de las características del patrimonio familiar es que no se puede llegar a enajenar los bienes, ni por el mismo constituyente ni por sus herederos en caso de su muerte, por lo tanto, se tendría que esperar a que se extinga el patrimonio familiar para poder recién enajenar el bien, sin embargo, desde un aspecto económico aquella espera podría resultar desventajosa, sobre todo en el caso de los herederos, es por ello que la presente investigación a nivel teórico se justifica pues ayudará a determinar si realmente la característica de inalienable del patrimonio familiar puede exceptuarse en ciertos supuestos para que se pueda vender a personas que con mucho interés en la propiedad en donde además ellas decidan asumir el riesgo de adquirir el bien (compradores).

1.5.3. Metodológica

Desde un nivel metodológico, la presente investigación se justifica pues utilizó como método a la hermenéutica jurídica para analizar tanto al análisis económico del derecho como a la inalienabilidad del patrimonio familiar; asimismo, los instrumentos de datos fueron tanto la ficha bibliográfica, de resumen y textual para las dos categorías; además, la investigación estuvo bajo un nivel

explicativo, finalmente, se utilizó un procesamiento de datos gracias a la argumentación jurídica, para poder teorizar los conceptos. Es así que, la justificación de la presente investigación reside en la utilización de toda esta metodología antes mencionada.

1.6. OBJETIVOS

1.6.1. Objetivo general

- Analizar la manera en que el análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano.

1.6.2. Objetivos específicos

- Identificar la manera en que las externalidades del análisis económico del derecho influyen en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano.
- Determinar la manera en que el costo-beneficio del análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano.
- Explicar la manera en que la eficacia normativa del análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano.

1.7. Importancia de la investigación

La importancia de la presente investigación radica en que las personas puedan disponer de los bienes aun cuando aquellas constituyan patrimonio familiar, porque en la realidad sucede que muchos necesitan de beneficiarse del bien, y teniendo en cuenta que muchos compradores tienen la predisposición de adquirir aquella, sin esperar a que todavía se extinga el patrimonio familiar, como por ejemplo las compañías constructoras. Sin duda el enajenar dicho bien ayudará a maximizar los beneficios de todas las partes, siempre y cuando también lo haga de los beneficiarios del patrimonio familiar.

1.8. Limitaciones de la investigación

La limitación de la presente investigación es la falta de libros especializados en el patrimonio familiar, pues ciertamente no es un tema muy tocado por la doctrina nacional, de la misma forma con respecto al Análisis Económico del Derecho, pues por lo menos a nivel nacional no existen muchos autores que lo desarrollen de forma extensa, asimismo, otra limitación es la falta de acceso a los expedientes judiciales para poder analizar al patrimonio familiar y su incidencia en la disposición en diferentes procesos que se hayan acaecido.

CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

2.1.1. Internacionales

El presente artículo de investigación llevado a cabo por la Universidad San Jorge de Zaragoza del país de España titulada: “A propósito de una pretendida función social de la propiedad en el derecho romano: Una visión actual bajo el prisma del análisis económico del derecho (AED)”, investigado por Bernad (2019), que fue publicada en la revista Internacional De Derecho Romano, tiene como objetivo mencionar que en el tiempo del derecho romano la propiedad fue vista bajo el análisis económico respecto que el *dominus* no podía usar ni disponer de su propiedad. Asimismo, tenían que utilizar ilimitadamente del bien, pero con el tiempo fue cambiando y sobre todo dejando de ser rígida respecto a la disposición de la propiedad, por ello, se relaciona con nuestro tema de investigación, al momento de mencionar que en la actualidad el bien constituido dentro del patrimonio familiar es inalienable, el cual, el propietario no puede vender la propiedad. De esa manera las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- Poco a poco el dominio que tenía Roma sobre los propietarios y en general por el pueblo Romano fue recortándose, dejando de establecer ciertos límites y sobre todo respetando los intereses que cada uno de ellos tiene

respecto al bien tanto en el ámbito del derecho público y privado.

- Según el punto de vista del Análisis Económico Del Derecho la propiedad tiene que ser una piedra angular matizada a la economía.
- El estado liberal fue dando un giro hacia el estado social, el cual, las personas comenzaron a tomar interés individual y de esa forma la sociedad comenzó a efectuar sus derechos que les fueron otorgados. Por otro lado, también empezaron a que se consideren las decisiones colectivas sin que se rechace.

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

El presente artículo de investigación internacional titulada: "Constitución del patrimonio familiar, como atribución exclusiva del notario", desarrollado por Villao (2020) fue sustentada en Ecuador para obtener el grado de magíster en derecho mención derecho notarial y registral por la Universidad Católica De Santiago De Guayaquil , de tal manera, en esta investigación lo más resaltante fue que el notario debería tener la facultad para la realización de la constitución patrimonial familiar y no necesariamente por un proceso judicial, ya que muchas personas necesitan proteger y conservar sus bienes pero de forma eficaz, por ello, este resultado se relaciona con

nuestro tema de investigación respecto a que el patrimonio familiar se lleva por medio de un proceso vía judicial y después de la constitución del patrimonio no se puede vender, ya que, la ley no lo permite. De esa manera las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- Menciona que el patrimonio familiar es una institución, el cual, se constituye los bienes de forma voluntaria. Por otro lado, es importante precisar que el patrimonio familiar es una figura jurídica ineficaz. Asimismo, de acuerdo al análisis de la constitución, el código civil y la ley notarial mencionan que el patrimonio familiar es una institución que limita ciertos ejercicios.
- Respecto al aseguramiento de bienes que se constituye dentro del patrimonio familiar se realizaron comparaciones con otros países para mencionar el tipo de legislación que tienen sobre la institución patrimonial. Uno de los países en mención fue Perú, el cual, para constituir el patrimonio familiar se puede realizar por vía judicial o por vía notarial caso contrario es en México y Bolivia al igual que Ecuador porque en esos países solo se realiza mediante un proceso judicial y de esa forma el juez pueda autorizar que se constituya el patrimonio familiar.
- Mediante la investigación se entiende que existe el incumplimiento del artículo 835 del código civil porque se vulnera los fines que tiene el patrimonio familiar, ya que, solo se constituye mediante un proceso judicial y no se puede

realizar ante un notario. Asimismo, se entiende que el patrimonio familiar tiene el fin de asegurar el bien, pero al momento de realizar ante un juez se vulnera la celeridad.

Finalmente, el presente artículo tuvo la siguiente metodología: Método cualitativo, métodos teóricos, empíricos y por último no es experimental, pero sí de corte transversal. Asimismo, el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Con la presente investigación internacional se tiene la tesis titulada: “El trámite notarial de constitución de patrimonio familiar y su incidencia frente al principio de celeridad, en las notarías del cantón Riobamba, en el año 2015.”, por Lusina(2017) sustentada en Ecuador para optar el Título Profesional de Abogado por la Universidad Nacional De Chimborazo, en esta investigación lo más resaltante fue que la realización para constituir el patrimonio familiar tiene que ser mediante el principio de celeridad porque tiene que ser un proceso inmediato, por ello, se tiene que realizar mediante un notario, ya que, en vía judicial el trámite es más complejo y se demora, por ello, se relaciona con nuestro tema de investigación al momento de precisar que el tema del patrimonio familiar es fundamental para aquellas personas que necesitan asegurar su bien pero también lleva un determinado tiempo y ciertas restricciones. De esa manera las conclusiones de dicha tesis fueron las siguientes:

- La presente investigación precisa que el patrimonio familiar es una institución, el cual, parte del derecho de familia. Asimismo, tiene el fin de proteger los bienes de los conyugues y sus sucesores.
- Por otro lado, menciona que el patrimonio familiar solo se constituye ante bienes inmuebles, es decir, que están ligados al suelo y no se puede trasladar, pero existe la discrepancia al momento de mencionar que no solo debe estar constituido para bien inmuebles también sería importante para los muebles, y por ello, se hace mención del siguiente ejemplo: sobre las joyas valiosas que tienen un valor muy alto más que el bien inmueble.
- El patrimonio familiar es necesariamente para la familia, el cual, son inembargables e inalienables, pero si se realiza con el fin de evadir una responsabilidad el acreedor puede cobrar mediante la acción pauliana.

Finalmente, la presente tesis tuvo la siguiente metodología: hipótesis general, variables, definición de términos básicos, enfoque de la investigación, tipo de investigación, métodos de investigación, población y muestra, técnicas e instrumentos de recolección de análisis, instrumentos, técnicas de procedimiento, análisis y discusión de resultados, por lo tanto, el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Como investigación Internacional se tiene la tesis titulada “La política de la competencia en Colombia y la intervención de sus autoridades”, por Luna (2020), sustentada en Colombia, para optar el grado académico de maestro en Derecho Privado, por la Universidad Libre Seccional Barranquilla, la cual tuvo la finalidad determinar la influencia de la política de la competencia en Colombia y de la incidencia de las autoridades dentro de la misma, resultado que se relaciona con la presente investigación desde un enfoque correlacional en tanto ambas investigaciones pretender establecer y analizar la relación existente entre la economía social y las normas estipuladas, planteando así en la citada tesis las siguientes conclusiones:

- Esta investigación concluyó afirmando que el Decreto 2153 del 30 de diciembre de 1992 fue el Decreto que regula la política de competencia en Colombia, otorgando a la Autoridad Superior la facultad de imponer sanciones en casos de violaciones a las políticas de prácticas comerciales restrictivas para empresas privadas y formales.
- Como se desprende de los tres primeros artículos del citado decreto, el Director General de Industria y Comercio es responsable de los procesos que promuevan la competencia y sancionen las prácticas comerciales limitadas, en los mercados nacionales, sin menoscabo de las capacidades establecidas por las disposiciones aplicables, con respecto a otras facultades como la jurisdicción.

- Asimismo, el citado decreto establece que el Director General de Industria y Comercio atenderá las quejas o reclamos que presenten los consumidores o empresarios respecto de hechos que afecten negativamente la competitividad, la competencia leal del mercado colombiano y las prácticas anticompetitivas deberán ser atendidas aun cuando son insignificantes. alcanzar los siguientes objetivos.

Finalmente, la tesis carece de una metodología por lo cual, el interesado puede analizar las referencias bibliográficas y constatar los datos señalados por las tesis.

Encontramos también la tesis titulada “Prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio y el patrimonio familiar”, por Pasto (2020), sustentada Ecuador, para optar el grado título profesional de abogado, por la Universidad Técnica de Ambato, el cual posee la finalidad de determinar la profundidad de la creación del patrimonio familiar, en tanto solo busca la protección y satisfacción de necesidad de un determinado grupo, llamado familia, encontrándose relacionado con nuestro tema de investigación respecto a la finalidad de obtener protección y beneficios colaterales a las partes beneficiarias en la determinación del patrimonio familiar, de tal suerte que las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- Por la presente investigación, se puede aceptar en general que se puede exigir la organización sectorial de los bienes incorporados a la masa hereditaria porque los beneficiarios

pierden el objeto social incluido el uso de la propiedad, es por ello que el dueño del inmueble requiere a través del departamento judicial reconocer sus derechos que ha obtenido de tiempo en tiempo y cumplir con todos los trámites y requisitos establecidos por la ley.

- El patrimonio familiar tiene un profundo ideal humano de protección de la familia, otorgándole a la familia el derecho a disfrutarla y usarla.
- Los fundadores y beneficiarios de la herencia pensaron erróneamente que una vez puesta en vigor esta constitución sus bienes estaban protegidos, pero por desatender el uso de los bienes y el cumplimiento de los fines sociales, brotaron del propietario. con su consentimiento para obtener sus derechos a través de la posesión.

Finalmente, la metodología utilizada en esta tesis es la siguiente: utilizando un enfoque cuantitativo y cualitativo, ello en torno al análisis e interpretación del propósito del patrimonio familiar.

Otra tesis titulada “Análisis sobre la desigualdad socioeconómica que existe al momento de constituir un patrimonio familiar por exceder la cuantía conforme el artículo 843 del código civil”, por Fernández & Yagual (2019), sustentada en Ecuador, para optar el título profesional de abogado, por la Universidad de Guayaquil, la cual tuvo la finalidad de proponer una adecuación del artículo 843° del código civil para corregir elementos relacionados al ámbito social,

político, económico que permitan un mayor enfoque y análisis del patrimonio familiar, encontrándose relacionado con nuestro tema de investigación en cuanto al análisis realizado a los efectos producidos en los que se benefician respecto a la determinación del patrimonio familiar, en base a ello, la mencionada tesis llega a las siguientes conclusiones:

- El patrimonio familiar posee limitaciones en el campo que se caracteriza por la sustracción de bienes del negocio normal con la intención de protegerlos, para que no sean apropiados, confiscados o enajenados. Su objetivo es proteger a la familia.
- Las personas y la sociedad en general no poseen un conocimiento acertado sobre la creación e implementación de esta figura.
- Hoy en día, las viviendas superan fácilmente el número creado para poder formar un legado como patrimonio familiar.
- Los elementos consignados en la normativa mencionada ser revisados y reformados mediante un proyecto de reforma legal a través del poder legislativo.

Al finalizar, la metodología utilizada en esta tesis es la siguiente: utilizando las técnicas relacionadas al análisis de datos e interpretación de resultados de encuestas, utilizando también un nivel descriptivo y un enfoque cualitativo.

2.1.2. Nacionales

Con la presente investigación internacional se tiene la tesis titulada: “Análisis Económico Del Derecho respecto de la nueva regulación COOPAC y su impacto negativo en las COOPAC nivel 1”, por Pulido (2021) sustentada en Arequipa para optar el Título Profesional de Abogado por la Universidad Católica San Pablo, en esta investigación lo más resaltante fue que mediante la nueva regulación de COOPACel derecho debe operar en la economía, el cual, es muy importante y sobre todo debe tener un beneficio grupal y no individual. Este resultado se relaciona con nuestro tema de investigación al momento de precisar, sobre el aporte necesario de la economía dentro de la regulación de las normas para la sociedad y mediante ello contribuya al estado, las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- Menciona que existe relación entre la economía y el derecho, el cual, es importante, ya que, la normas que se otorgan dentro del sistema jurídico tienen el vínculo con la economía.
- Por otro lado, menciona que el AED debe ser parte de la norma, es decir, debería ser un requisito explícito al momento que el legislador crea la norma para así identificar el costo y beneficio, pero solo cuando los costos sean sumas altas, el cual, de por medio ya interviene la solución legal.

- Precisa que la norma siempre se puede perfeccionar para lograr que se realice de forma eficaz la justicia, de tal manera, resulte eficiente al momento de ser aplicable, por ello, es necesario que los legisladores conozcan la función que tiene la COOPAC, ya que, el estado tiene que reactivar el cooperativismo porque actualmente está solo en el papel.

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

Con la presente investigación nacional se tiene la tesis titulada: “La vulneración del patrimonio familiar como consecuencia de los actos de disposición de bienes sociales por uno de los conyugues”, por Cotrina (2018) sustentada en Trujillo para obtener el título profesional de abogado por la Universidad Cesar Vallejo, en esta investigación lo más resaltante fue sobre la existencia de la enajenación que realiza uno de los conyugues en el patrimonio familiar, el cual, está actuando de forma inadecuada, ya que, el patrimonio esta otorgado para la familia que se encuentra constituida dentro de aquel patrimonio, por ello, este resultado se relaciona con nuestro tema de investigación de que el patrimonio familiar no puede ser enajenado ya que la norma no lo permite porque no solo le corresponde a una persona. De esta manera la investigación llega a las siguientes conclusiones:

- De acuerdo a los resultados presentados mediante una tabla, el cual, se encuentra en la presente tesis llegan a la conclusión de que se debe invertir el régimen de sociedad de gananciales como excepción y como regla la separación de patrimonio.
- Menciona que se está vulnerando el artículo 315 del código civil donde manifiesta que la disposición de algún bien se realizara por el marido y la mujer. Por otro lado, también precisa que se vulnera la protección a la familia omitiendo que debe existir la protección.
- Aquí precisa sobre la diferencia que existe entre la sociedad de gananciales y separación patrimonial explicando que cada uno cumple una función distinta. Asimismo, dentro de la tesis se argumenta la realidad que están cursando actualmente ambos regímenes.

Finalmente, la presente tesis tuvo la siguiente metodología: Diseño de investigación (investigación descriptiva), métodos de muestreo (no probabilístico), rigor científico y análisis cualitativo. De tal manera, el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

En el ámbito nacional se ha encontrado la tesis titulada “La política económica como determinante en el desarrollo de la Economía Peruana 2008-2018”, por Espinoza & Espinoza (2019), sustentada en la

Ciudad de Cerro de Pasco, para optar el título profesional de economista, por la Universidad Nacional Daniel Alcides Carrión, la cual tuvo como objetivo “describir y explicar cómo la Política Económica aplicada por los gobiernos han reflejado en el crecimiento y desarrollo de la economía y el bienestar social de la población a nivel nacional y regional en el periodo 2008 al 2018”. Basándonos desde esa perspectiva, ese objetivo se relaciona con nuestra investigación en tanto que ambas investigaciones pretenden entender los efectos tanto como beneficios o perjuicios en torno a las políticas económicas, relacionados al análisis económico del derecho desde los actos jurídicos que desarrolla la persona humana día a día, de tal suerte que, las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- El Estado, a través de la política fiscal (recaudar impuestos, mientras se gasta), promueve la integración de la población mediante programas de apoyo social, sien esta política una herramienta de mantenimiento del Estado.
- El BCRP, mediante una política monetaria genera estabilidad de precios de los productos básicos, estabilizando así toda la economía nacional, estimulando el crecimiento económico y mantiene la inflación por debajo del 3%.
- El tipo de cambio de la política económica es una herramienta para estabilizar los precios, pero devalúa nuestra moneda por el aumento de los precios de los insumos y la

demanda de primas de seguros. bienes inciden directamente en los ingresos de la población.

Finalmente, la metodología utilizada en esta tesis es: en el espacio se desarrolló en el Perú, teniendo como población a la población peruana, cuya muestra fue de las políticas económicas a nivel nacional, recolectando datos e información mediante encuestas, utilizando el instrumento del cuestionario, utilizando también un nivel explicativo y un enfoque cuantitativo.

Otra tesis titulada “Situación actual de la competitividad y la gobernabilidad ante el plan bicentenario: Perú al 2021”, por Castro, Matienzo &Maúrtua (2018), sustentada en la Ciudad de Lima, para optar el grado académico de maestro en Gestión Pública, por la Universidad Tecnológica del Perú, la cual tuvo como propósito: Describir la situación actual de la forma de gobierno y competencia por la que se desarrolla el Perú en nuestra actualidad, encontrándose relacionado con nuestro tema de investigación en tanto ambas investigaciones buscar analizar la realidad social a consecuencia de las políticas económicas bajo las cuales se desempeña el país, de tal suerte que las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- Plan Bicentenario 2011, el eslogan sobre el estado en nuestra actualidad, en cuanto a la forma de gobierno bajo la cual se rige, teniendo planes de estrategias referidos a cuatros puntos de vital importancia, que tiene como finalidad producir

efectos positivos en los resultados, elementos tales como la ciencia, innovación, capital, estabilidad macroeconómica, etc.

- Las Naciones Unidas de desarrollo humano y crecimiento verde viene a ser una base fundamental en los cuales se establece el área de competitividad y estructura económica economía a partir de la estructura productiva, económica crecimiento y empleo con foco en la estabilidad macroeconómica respecto al ámbito financiero que brinda cambios en los programas de competencias económica que busca generar empleo a los pobladores.
- Otra gran conclusión, sobre el estado actual de la mala gestión, es la crisis que atraviesa la justicia, la población que lo ve así es el 85%, sin duda la pérdida del equilibrio de poder (93%), con factores políticos y partidistas que dificultan aún más tal situación.

Finalmente, la metodología utilizada en esta tesis es la siguiente: recolectando datos e información mediante encuestas, utilizando el instrumento del cuestionario, utilizando también un nivel descriptivo y un enfoque cualitativo.

Así también, encontramos la tesis titulada “Análisis de la política económica en el sector salud y educación del Perú y la república federativa de Brasil frente a la pandemia del covid-19”, por Fernández (2020), sustentada en la Ciudad de Lima, para optar el bachiller en Relaciones Internacionales, por la Universidad San Ignacio

de Loyola, la cual tuvo como propósito “analizar la política económica en el sector salud y educación en el Perú y Brasil frente a la pandemia del COVID-19”, encontrándose relacionado a nuestro tema de investigación en cuanto al análisis realizado a las actividades económicas que generan en la poblaciones determinados efectos en torno al cumplimiento de ciertas normativas, llegando así, la citada investigación, a las siguientes conclusiones:

- Respecto a los sectores de salud y en cuanto la educación en Perú y Brasil ante la pandemia del COVID19, implementó diversas intervenciones, la mayoría de las cuales destinó la mayor cantidad de recursos posible para el sector salud, para ser posible, bajo otra perspectiva, respecto al caso peruano, hubo que establecer hospitales móviles por falta de infraestructura y equipamiento médico.
- Impacto económico en los sectores de salud y educación causados por la pandemia del COVID-19 en los sectores económicos de los países de Perú y Brasil hasta el segundo trimestre de 2020, generó que los centros laborales cierren, dejando intacta la población. reciben los ingresos que diariamente gastan, en el caso de Perú se ven afectados tres sectores económicos, principalmente el tercero aporta más de 60% del PIB nacional, a su vez Brasil, el crecimiento cae de 6,8%. y 7% en los primeros meses de la emergencia, será difícil recuperarse pues los casos van en aumentos alarmantes

y vendrían a considerarse como los países más afectados en la pandemia.

- En cuanto a las consecuencias generadas por la pandemia en cuanto a la educación, etc, genera que por un promedio de 1.9 millones de estudiantes se han visto afectados en nuestro país, en cuanto al vínculo entre ellos se determina porque varios estudiantes no cuentan con el apoyo necesario para las clases virtuales y los Transmitido por medios de comunicación por nuestro país y el país vecino Brasil, siendo este el primer país de América Latina afectado tanto económicamente, sanitario como estudiantil, afectando aproximadamente a 58,7 millones de jóvenes estudiantes.

Para finalizar, la metodología utilizada en la tesis consistió en: recolectando datos e información mediante encuestas, utilizando el instrumento del cuestionario, utilizando también un nivel descriptivo y un enfoque cualitativo.

2.1.3. Locales

No se han encontrado investigaciones a nivel Junín.

2.2. BASES TEÓRICAS DE LA INVESTIGACIÓN

2.2.1. Análisis económico del derecho

2.2.1.1. Contexto histórico

En cuanto al precedente histórico de la economía del derecho se entiende que nace desde dos universidades norteamericanas, los cuales fueron, en Chicago y Yale con el economista Coase junto al juez Calabresi. Por otro lado, señala que la idea respecto al tema fue contribuida por distintos autores, por ejemplo, Holmes menciona que para tener conocimiento sobre lo que es derecho, se tiene que ver a las normas no por el ámbito moral al contrario se debe comprender por el lado de negocios, es decir, pensar por lo económico de los costos y beneficios que genera, ya que, las personas de esa forma empezaran a comprender lo que es el derecho para así ser cumplidas (Posner c.p. Bullard, 2006, p. 16).

Más adelante durante la edad contemporánea vamos a tener dos antecedentes sobre el AED representados por Adam Smith y Jeremy Bentham, el cual, el primero es mencionado por sus estudios realizados sobre los efectos de la legislación mientras el segundo representante fue por sus trabajos sobre el utilitarismo.

Respecto a los orígenes existen varios precursores que mencionan sobre el análisis económico del derecho, el cual, la

mayor cantidad son europeos, por ello, como ejemplo señalan al economista y filósofo Adam Smith que realizó el trabajo sobre los efectos de la economía en la legislación. Por otro lado, en Estados Unidos en el siglo XX a través de varios autores ejecutaron un trabajo donde hacen mención que la relación entre el derecho y la economía es muy importante. Asimismo, fueron regulando las diferentes especialidades del derecho con la economía como, por ejemplo, el derecho tributario, comercial, corporativo entre otros (Parisi, 2010, p. 17).

En los años 60 los juristas Guido Calabresi junto y Douglas Melamed escribieron un artículo respecto al Análisis Económico Del Derecho que lleva de título: “Reglas de propiedad, reglas de responsabilidad e inalienabilidad: Un vistazo a la catedral”, el cual, el primer autor dio como aporte sobre la responsabilidad civil extracontractual (Bullard, 2006, p. 42).

Ahora bien, en la década de los 70's la economía en el ámbito legislativo adquirió firmeza. Asimismo, en los Estados Unidos los estudiantes que pertenecían a la carrera de derecho empezaron sus estudios de ley con la economía. Por otro lado, el profesor Posner que actualmente es juez de la corte de apelaciones en Estados Unidos probó que en el campo de la economía se puede relacionar con las diferentes especialidades

del derecho, es por ello, que mediante un análisis explica que la doctrina de la legislación abarca la capacidad económica. (Beyer, 1992, pp. 6-7).

En el Perú mencionan sobre el AED en la década de los 80's, el cual, fue llevado a cabo mediante los trabajos del "Instituto Libertad Y Democracia" (ILD) dirigido por Hernando de Soto. Por otro lado, el nacimiento exacto del AED no es preciso, pero por las investigaciones anteriores se puede apreciar que fue a partir de la década de los 60, por ello, de forma analítica se muestra en nuestro país luego con 20 años de atraso. Ahora bien, dentro de los trabajos realizados por el (ILD) analizaron primordialmente sobre la informalidad en el Perú y mediante ello la informalidad de la economía precisando que dentro de aquella informalidad se encontraba el comercio y las obras urbanas. (Bullard, 2006, p. 79)

Aquellos trabajos desarrollados en el ILD dieron la promulgación de Ley de Simplificación Administrativa en el año 1989, el cual, estuvo dirigida con el fin de reducir los costos que mediante la administración pública se generaba a los ciudadanos. Cabe resaltar que en este mismo periodo se fijaron ciertas normas como, por ejemplo, el acceso a la propiedad informal, créditos mediante la hipoteca y garantía que recaía en la propiedad.

A partir de la década de los 90 el AED comienza a ser incluido denominado importante dentro del derecho peruano. Por otro lado, su importancia se introduce como una materia más en el plan de estudios de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, bajo el nombre de Temas de Derecho Civil, posteriormente, en 1992, se dicta bajo la denominación de AED propiamente dicho, pero como curso electivo.

El resultado sobre el AED fue desarrollado de forma positiva en el sentido que gracias a ello existió el acercamiento de los abogados con los economistas al igual hacia los científicos. Por otro lado, de esa forma los economistas exigieron a los juristas que se den cuenta de algunos problemas que aún no pueden ser dejados porque falta solucionar. (Bullard, 2006, p. 34)

2.2.1.2. Definición

Según Bullard manifiesta que el concepto preciso del AED es complicado explicar, ya que, no existe la definición exacta, pero de acuerdo a las diferentes informaciones plasmadas se entiende que se originó en los 60 en EE. UU y menciona que es una metodología de análisis que conlleva aplicar la ciencia de la economía en el derecho. Por otro lado, para entender mejor el AED es aplicándolo en la realidad a través de las normas, el cual, busca fijar los costos y beneficios

de las conductas del ser humano. Entonces lo que busca alcanzar el Análisis Económico Del Derecho es predecir conductas de los seres humanos. (2006, p. 41).

Por su parte, el estudioso italiano Marzetti (2007) menciona que el AED o *Law&Economics* es una institución de pensamiento que está desarrollada dentro del mundo jurídico con el fin de llevar a cabo un análisis profundo hacia el derecho. Asimismo, detalla que anteriormente el mundo de la economía no tenía en cuenta respecto a la relación con el derecho, el cual, ocurre lo contrario en la actualidad, ya que, ahora ambos trabajan juntos permitiendo anticipar las consecuencias de las conductas humanas a través de las normas establecidas o por establecer. (p.1)

Ahora bien, Robert Cooter y Tomas Ulen señalan que el Análisis Económico del Derecho está basado en varias disciplinas encargado de identificar los cambios normativos regulatorios y judiciales, por ello, el AED está enfocado en utilizar métodos de investigación dentro del marco jurídico, el cual, conlleva a ver los premios y castigos que tienen dicha norma dada mediante los comportamientos, ya sea, independientemente, colectivo y de forma organizacional. Entonces se debe comprender que el AED analiza o estudia el marco normativo con relación a la economía desde el punto de

vista de costo y beneficia es por ello por lo que el sistema económico este sujeto con el derecho. (Zavala, s/a., pp.1-2)

Por otro lado, Aguirre (2014) menciona que el Análisis Económico del Derecho fue señalado en la visión contemporánea basado mediante una teoría jurídica donde indica que es un pensamiento que no está limitada porque tiene un grado elevado de influencia en su teoría y en la práctica (p. 98).

La búsqueda de obtener una definición precisa sobre el AED nos lleva mencionar a muchos autores que tratan de explicar el concepto y dentro de ello tenemos a José Ramon Cossio días que manifiesta que el AED es la designación que lleva analizar el mundo económico hacia el derecho (Aguirre, 2014, p. 98).

Según el autor Hernando Gutiérrez Prieto es importante aplicar el *Law and Economics* o también llamada Análisis Económico Del Derecho en los marcos jurídicos que no se estén regulando ante los aspectos del mercado (c.p.Aguirre, 2014, p. 98).

Por último y no menos importante Andrés Roemer, menciona que el AED es la aplicación teórica económica que conlleva a sus diversas ramas como la econometría para que mediante sus herramientas examinen la instrucción, orden,

procesos e influencia hacia las diversas normas emitidas por la legislación (Aguirre, 2014, p. 98).

De lo establecido anteriormente se puede concluir que el AED es una metodología que conlleva al conjunto de procedimientos racionales mediante un análisis a través de las diversas herramientas que tiene la economía para que de esa forma se explique el marco jurídico y de tal manera se logre encontrar soluciones ante los problemas.

Ahora bien, el Análisis Económico Del Derecho, permite diversas herramientas para analizar los resultados que generan las diversas normas sujeto al comportamiento humano y todo ello porque está destinado a ver cuán eficiente es el marco jurídico dirigidos hacia los individuos.

A todo ello resaltamos y afirmamos que el AED es una herramienta de análisis, que está fijada dentro de la realidad, el cual, con lleva a un pensamiento que no solo ve el contenido legal ya que también involucra el lado del contenido económico. Asimismo, es importante mencionar que la economía y el derecho es lo que mueve al mundo entero mediante las regulaciones y relaciones que llevan ambos.

2.2.1.3. Enfoques del AED

2.2.1.3.1. Noción

En primer lugar, las diferentes nociones como positivo y normativo en el AED nacen en las

escuelas de Chicago y Yale mediante los trabajos del economista y abogado Ronald Coase junto al jurista Guido Calabresi al comienzo de los 60's, pero cabe señalar que desarrollaron diferentes metodologías.

Ahora bien, la escuela de Chicago estableció mayor aporte en el trabajo realizado por Richard Posner en 1970. Asimismo, aquella escuela tiene una premisa importante dentro del análisis económico del derecho y respecto a ello señala como hipótesis “la noción de que la eficiencia es el factor predominante que les da forma a las reglas, procedimiento e instituciones del *CommonLaw*”, el cual nos da a comprender que el *CommonLaw*, por las decisiones emitidas por los jueces conlleva a las ventajas sobre la legislación. (Parisi, s/a, p. 22)

Otro punto importante es respecto al Análisis Económico del Derecho Positivo, el cual, Posner menciona el crimen mediante un ejemplo: El AED positivo puede predecir respecto de cómo las penas van a actuar ante las conductas criminales o que el criminal deje de cometer aquellas acciones que no contribuyen a la sociedad. Asimismo, otro dato importante es que aquel tipo de análisis no va a ver cómo debería ser la norma por ello el mundo de la

economía de esta escuela se limitaron ver soluciones para el cambio social.

Por otro lado, la escuela de Yale o también conocida como “escuela normativa”, consideró que hay una mayor necesidad y participación de las normas para corregir aquellos problemas o fallas que tiene el mercado es por ello que empleo un mecanismo para la formulación de propuestas del marco legal de cómo se debe plasmar en el derecho. (Parisi, s/a, p. 22)

Posteriormente, aparece la Escuela de Virginia, estableciendo un tercer enfoque, el cual, realiza la conexión entre la economía y el derecho cortando la distinción que menciona el análisis positivo y normativo. Asimismo, este enfoque se basa en la producción normativa, es decir, realiza estudios respecto a lo que originan las normas. (Parisi, s/a, p.23)

Entonces, el enfoque funcional del Análisis Económico Del Derecho se desarrolló con el fin de cambiar la idea del enfoque positivo y normativo, pero pese a ello aún se encuentra en su fase inicial de desarrollo por la falta madurez académica, el cual debe ser manejada por una adecuada teoría.

2.2.1.3.2. Tipología

Bajo esa lógica, debe elegirse con cuidado el enfoque “jurídico” del cual se partirá para investigar.

A. Análisis económico del derecho positivo

Respecto al Análisis Económico Positivo

Posner citado por Chiassoni (2013) señala que es la forma descriptiva, el cual, consiste esencialmente en tres tipos y menciona lo siguiente:

El primero está basado a la identificación del conjunto de conocimientos relacionado a la lógica económica hacia los principios e instituciones jurídicos, el cual, debe conllevar mediante ello el funcionamiento de las normas positivas para explicar las reglas legales en cuanto al incentivo de conductas de los individuos racionales hacia los recursos.

El segundo está basado a la identificación de los resultados que proporciona los recursos mediante su utilización hacia los principios e instituciones jurídicas vigente, por ejemplo, sobre si favorecen disminuir los costos y en que media se realizaría.

El tercero está basado a la identificación de los cambios en los principios e instituciones frente a su reacción hacia las causas económicas. (pp. 27-28)

Mediante los tres tipos que menciona Posner señala que el análisis económico positivo está relacionado con la descripción, ante ello, explica sobre la lógica económica entre el comportamiento racional de los individuos frente a las normas para así señalar las causas y efectos que producen frente a los principios e instituciones jurídicas.

La respectiva información alude respecto a los análisis lógicos desarrollados frente a los modelos de comportamientos racionales que encierran la economía (Chiassoni, 2013, p. 28).

B. Análisis económico del derecho normativo

Ahora bien, dentro del Análisis Económico Normativo, o también conocido como la forma normativa del AED menciona que se divide en dos tipos: proyectivas y críticas. El primero va a desarrollar sobre los proyectos que abarca las normas e instituciones jurídicas para conseguir los objetivos que están

establecidos (Chiassoni, 2013, p. 28). Por otro lado, el segundo hace mención que mediante la crítica filosófica ya no se fijan en las normas sino en las reglas e instituciones jurídicas bajo el contorno de fijarse si se logra el cumplimiento adecuado. (Chiassoni, 2013, p. 30)

Otro punto respecto al Análisis Económico-Jurídico Normativo es que se destaca de dos formas: el análisis normativo “de la justicia” y el análisis normativo “de la eficiencia”. El primero, según Guido Calabresi trata con respecto a la justicia bajo los acontecimientos de una política reasignación. (c.p.Chiassoni, 2013, p. 29)

Respecto al segundo punto asume que en el derecho se debe desarrollar “la eficiencia” por ello menciona métodos más prácticos que ayude a regular la conducta mediante la legislación. (c.p.Chiassoni, 2013, p. 30)

A todo ello el fin primordial respecto a la justicia y de la eficiencia, dentro del enfoque económico- jurídico normativo es que a través de la intervención del marco legal; la

elaboración de propuestas, proyectos, instrumentos, entre otros, se logre con mayor satisfacción el cumplimiento de todo ello de tal forma se comprenderá de cómo debería ser el derecho

2.2.1.4. Presupuestos

2.2.1.4.1. Externalidades

Las “externalidades” o “efectos externos” son aquellos efectos no contratados, producidos por la intervención de la actividad humana. Todo ello es entendido como costo y beneficio que se impone a terceras personas de forma involuntaria.

Ahora bien, las externalidades son costos y beneficios o también llamados como externalidades positivas o negativas. Asimismo, ello está dirigido hacia los comportamientos, pero no directamente hacia el individuo sino para terceras personas; por ejemplo:

(externalidades negativas).

- La empresa Curtiembre Mantaro contamina el medio ambiente y ello genera un costo, el cual, no es asumido por la fábrica sino por aquellas personas que sufren los daños de la contaminación.

- En la carretera se produjo un paro de transportistas ello genera costos para quienes se encuentran en la misma ruta.
(externalidades positivas).
- Un policía coloca cámaras en todo el lugar de donde vive para prevenir cualquier robo ello genera beneficio para terceros, es decir, para sus vecinos.
- Un empresario se va a vivir a una comunidad que no tiene agua suficiente porque el agua potable demora mucho en llegar en aquel lugar es, por ello, que al darse cuenta crea una represa de agua y mediante su acción beneficia a la comunidad.

Bullard menciona la siguiente frase: “casi cualquier cosa que hacemos genera beneficios y costas para terceros”. No obstante, en un sistema contractual, los contratos no surten efectos a personas que no se encuentran dentro del contrato por lo tanto no causan daños, sin embargo, no siempre es así, y es ahí; cuando se generan externalidades.

Otro punto que se debe tener en cuenta y sobre todo analizar es cuando el valor del daño

supera el beneficio obtenido, es decir, en ocasiones el perjuicio supera al beneficio, por ello realizo la siguiente pregunta: ¿Qué podría hacerse en este caso? Bueno lo más adecuado sería que la persona que cause el daño sea el propio responsable ante sus actos, pero de ser así ya no sería un costo social porque se convertiría en costo privado.

Según Pigou comprende que la intervención del estado es necesaria hacia los mercados para que no resulte ineficiente la asignación de recursos. Asimismo, afirma que el estado es el único quien puede resolver la diferencia sobre los costos sociales y privados. (Durán, 1995, p. 710)

En cambio, Coase manifiesta que el costo y beneficio no es un problema dentro del mercado porque las partes pueden resolver aquellas situaciones, pero habrá un gran detalle en relación con su competencia porque ya no podrá intervenir. (Segunda formulación de Coase). (Bullard, 2006, p. 274)

Entonces ambos autores tienen una noción distinta porque Pigou precisa que es necesaria la intervención del estado referente al problema del costo y beneficio. Mientras Coase menciona todo lo

contrario planteando que las partes pueden resolver aquellos problemas sin la intervención del estado.

Respecto a lo mencionado se va a establecer un ejemplo sobre la externalidad el cual consta de lo siguiente: El COVID 19 perjudica a terceros, el cual, el costo fue la muerte, pero por todo lo ocurrido el estado tuvo que intervenir al comprar las vacunas correspondientes para la comunidad y ello equivale al beneficio de la población.

2.2.1.4.2. Análisis costo-beneficio

El análisis costo - beneficio es una herramienta que se encuentra mediante un esquema lógico, el cual, dentro de la relevancia jurídica va a permitir analizar que norma ayuda a generar más el impacto de beneficio que negativo, en otras palabras, aquel instrumento permite medir los costos y beneficio que va a causar el marco legal. Entonces aquel análisis es una herramienta, el cual, tiene como propósito de que las normas tengan una eficaz elaboración para ser aplicadas.

Dentro de este tema se debe tener en cuenta realizar el análisis sobre la constitución patrimonial establecido en el artículo 489 del Código Civil, ya

que, dicha norma establece que cuando el bien se constituye dentro del patrimonio familiar este resulta ser inembargable e inalienable. Entonces si una persona quiere vender la parte de su herencia porque vive en el extranjero es totalmente denegada porque su bien está dentro de esta constitución y por lo tanto la impide, por ello, dicha norma no beneficia ante estas situaciones.

Al respecto, Bullard (2003) menciona que:

Cuando se habla de un análisis costo-beneficio, no está hablando de dinero necesariamente, sino de los motores de la conducta humana, y éstos son bienestar, y malestar. Lo que hace el AED es establecer las relaciones que existen entre ellos para poder determinar el comportamiento de los individuos. (p. 42)

Definitivamente muchas personas tienen en mente que el costo y beneficio tiene que ver necesariamente con el dinero, pero de acuerdo a nuestro ámbito del derecho no se fija de ese modo, al contrario, ello está enfocado al comportamiento, ya sea, bienes o malestar.

Ahora bien, así como los costos de una actividad pueden adoptar una decisión de mutuo acuerdo otros no, por ello, se plantea el siguiente ejemplo: ¿el costo de entregar papeletas se da para todos durante las 24 horas? Bueno durante el día la posibilidad de establecer papeletas a los conductores es de mayor cantidad y ello surge por el tráfico que se presenta y muchos carros estacionan en un lugar inadecuado pero en las madrugadas por más espacio que exista los carros se establecen en lugares que no deben estar pero pese a ello la cantidad de papeleta es menos, por lo tanto, sería conveniente que en el día para colocar las papeletas primero vean las circunstancias y en la madrugada si se debería imponer, ya que, por el horario el espacio es amplio y no hay excusa ante ello (Bullard, 2003, pp. 45-46).

Por lo tanto, llegamos a la conclusión de que el AED permite predecir las conductas de las personas, por ello, busca que los costos se eviten y los beneficios tengan mayor relevancia dentro de las normas, pero ello no brinda seguridad exactamente que lo puede suceder en adelante solo es un indicador.

De otro lado, como veníamos manifestando, el AED no solo lo aplicamos nosotros día a día al momento de tomar decisiones pues también ha sido y es aplicada por los particulares y públicos en la elaboración de distintos proyectos, el cual, recoger los siguientes indicadores:

Tabla 1. Cuadro de decisiones

	INDICADORES	GUÍA DE ORIENTACIÓN
PAS O 1	<p>Definición del proyecto y sus alternativas:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Status Quo. - Modificaciones que se pretenden. - Problemas que se reducirán. 	1. El contexto de la iniciativa.
PAS O 2	<p>Identificación de ganadores y perdedores:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Identificación de actores afectados positiva y negativamente de implementarse la propuesta legislativa. 	2. El objetivo de la propuesta.
PAS O 3	<p>Relación de causalidad:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Cómo interactúan las variables en la propuesta legislativa. 	3. El contenido de los cambios (causa – efecto) .
PAS O 4	<p>Estimación de efectos monetarios:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Valorización de beneficios y costos 	4. Identificación de los actores.

	respecto a los actores afectados.	
PAS O 5	Estimación de efectos para los que existen métodos de valorización: - Aplicación de otro método de valoración por tratarse de tiempo, vidas humanas, etc.	5. Análisis.
PAS O 6	Evaluación de efectos en el tiempo:	6. Presentación de resultados.

Fuente: Elaboración propia

La metodología establecida anteriormente fue recogida de los trabajos elaborados por Chumacero (2016, p. 56) titulada “Las metodologías de análisis costo beneficios”. A partir de ello se establece el concepto del Análisis Económico Del Derecho se utiliza como: el problema que se observa (la situación que se pretende llegar a buenos resultados), los personajes que estarían dentro de aquel problema, el cual, se encontrarían afectados o beneficiados, la relación entre todo lo mencionado para que luego se logre evaluar y predecir tanto el costo como el beneficio de aquella problemática.

Respecto al anterior información se debe señalar que es importante para la presente investigación, ya que, ahí se enfoca en específico el

concepto del AED. Entonces la relación que existe entre la economía y el derecho va a medir los costos que va a ocasionar dicho marco legal mediante el comportamiento del ser humano como por ejemplo los costos ocasionados por las empresas de transportes, tras la pérdida del equipaje de uno o varios pasajeros.

2.2.1.4.3. Eficiencia

Se entiende por eficiencia la capacidad de que se realice algo de forma adecuada, el cual, será definida a través del óptimo de Pareto y el Teorema de Coase de la siguiente manera:

A. Óptimo de Pareto

Desde el punto de vista del análisis económico se comprende que el derecho tiene que lograr situaciones eficientes para un mejor aprovechamiento de los escasos recursos y de esta forma se han distribuidos y usados de manera adecuada por la sociedad hasta llegar a un óptimo paretiano. (Bullard, 2006, p. 44)

Pero ¿Qué es la eficiencia? por ello se tomará como referencia a Wilfredo Pareto, quien precisa que la eficiencia se produce al momento de alcanzar dicha actividad sin

perjudicar al otro individuo entonces existe un equilibrio. Asimismo, menciona un ejemplo sobre el sistema contractual donde dos personas van a manifestar su voluntad en dicho contrato y así ambas partes van mejorando y no empeorando. Es por ello que, Bullard afirma que una situación es óptima, es donde los recursos son distribuidos para todos sin ocasionar para algunos beneficios y a otro perjuicio. (Bullard, 2003, p. 43).

Entonces el “Criterio de Pareto” es el cambio de una situación que contribuya el bienestar de la sociedad, pero ello no sea afectado el bienestar de algunos o exista un desequilibrio, es decir, que dicha situación no solo deba mejorar el bienestar de uno y luego afectar a otro. Por ello es que Torres López afirma que este criterio se funda en que el individuo no solo debe ser juez de su bienestar personal sino también del bienestar de la sociedad (Bullard, 2003, p.43).

Dicho de otro modo, el Óptimo De Pareto implica un incremento en el bienestar donde no solo sea de forma individual al

contrario ello también se realice de forma social. Asimismo, Pareto supone que la situación no será eficiente cuando solo satisfaga necesidades de algunos perjudicando a otros, por ello.

Ahora bien, según Bullard (2006) el óptimo de Pareto da a comprender una situación distinta y ello precisa en lo siguiente: “ningún individuo puede mejorar su situación sin perjudicar el bienestar de alguno de los otros miembros de la sociedad” (p.43); quiere decir que debe existir un equilibrio donde el bienestar no solo debe ser para ciertos individuos y perjudique a otros dentro de la sociedad.

En suma, el óptimo de Pareto es la forma “estática” que conlleva la eficiencia no solo de forma individual, sino también para la sociedad, por ello, se nos ocurre el siguiente ejemplo:

En un salón de clase hay 30 alumnos, el cual, la maestra distribuye sin tener criterio 15 sujetadores y 15 corbatas michi, después del incidente hay varios alumnos varones que la distribución no les ha favorecido al igual que algunas mujeres, pero para mejorar dicha

distribución las mujeres que les toco la corbata michi hicieron cambio con los varones que les toco sujetadores de cabello, de tal forma, ambos obtuvieron lo que les corresponde. Entonces, el comportamiento que tuvieron las mujeres se muestra que el cambio que realizaron fue para llegar a una situación adecuada y mejor.

Entonces, la elaboración de esta situación implica una eficiencia de la medida, el cual, no solo se logró los intereses para algunos perjudicando a otros al contrario se logró beneficio de ambas partes.

B. Teorema de Coase

En este teorema se precisa que es necesario la intervención estatal, ya que, a diferencia del óptimo de Pareto aquí no se puede resolver todo mediante un contrato porque aquí hay un cambio de por medio de acuerdo con el costo.

El teorema de Coase tiene 2 formulaciones, el cual, se precisa de la siguiente manera: En primer lugar, se menciona si los costos de transacción son iguales a cero no es necesario llevar por un medio legal, porque

mediante mutuo acuerdo existen contratos donde se plasma de forma voluntaria un acuerdo y así resultara ser más eficiente, por ello, precisa el siguiente ejemplo de la contaminación: Si una fábrica contamina a un vecindario y los daños que causan son fuerte y sobre todo son mayor que los beneficios, los vecinos se acercaran a la fábrica para pagarle y de esa formas ya dejen de contaminar aquel vecindario. Ahora bien, si fuese lo contrario respecto a que los beneficios de la fábrica son mayores a los daños que ocasiona van a tener que optar en pagar al vecindario para que se dejen de contaminar. Por lo tanto, ambos tendrán que llegar un acuerdo y depende ello se va a tomar una decisión más eficiente, ya sea, cerrar la fábrica o mantenerla abierta. (Bullard, 2006, p.41).

Por otro lado, la segunda formulación trata si los costos son mayores a cero tendrán que dar una solución mediante la vía legal porque de esa forma se va a llegar a una respuesta eficiente y para comprender más de ello se establece el siguiente ejemplo de acuerdo a la contaminación que se hizo ,mención

anteriormente: si la fábrica contamina a un millón de vecindarios sería imposible llegar a un acuerdo, ya que, los costos serían muy altos tampoco se podría identificar con exactitud a todas aquellas personas, por ello, ya se dejaría en manos del Estado si la fábrica continua con su función o no pero también le impondrán ciertas condiciones que tendrá que cumplir. (Bullard, 2006, p.41)

De todo lo mencionado se precisa que si los costos de transacción son nulos o igual a cero y si las partes están de acuerdo en la toma de decisión de forma voluntaria se puede lograr un acuerdo eficiente, así como la fábrica y el vecindario y de tal forma ya no implica aquí la solución legal. En cambio, de acuerdo a la segunda formulación si los costos producidos por la transacción son mayores a cero es importante solucionar legalmente y de esa forma remediar aquel problema.

Coase precisa sobre la segunda formulación mediante los costos, ya que, señala si al momento en que resuelve el legislador el problema la solución que va a dictar lograra

beneficiar a uno, pero también va a perjudicar al otro individuo, de tal manera, no se podría decir que el resultado es eficiente, por ello, exhorta que al momento de dar el fallo sea de forma cuidadosa.

Entonces pese a ello Coase manifiesta lo siguiente: Si la norma precisa exactamente el derecho de las partes, el representante de la fábrica, el cual, produce el daño tendrán en cuenta que es responsable de lo ocasionado, por lo tanto, va a negociar con la otra parte para así llegar a un acuerdo y de esa forma la fábrica va a evitar ser demandado y sobre todo que tenga una mala reputación. Entonces aquí se abarca el principio de eficiencia.

C. Medición de la eficiencia

Se entiende por eficiencia cuando logramos cumplir lo que deseamos realizar de forma satisfactoria con una cantidad mínima de recursos en el menor tiempo posible. Asimismo, de acuerdo a aquel concepto se establece la siguiente pregunta ¿cómo podemos precisar que una norma es eficiente o ineficiente?

Por otro lado, se tiene como ejemplo el siguiente caso: La señora Carmen sale tarde de casa y le falta pocos minutos para llegar temprano a su trabajo, por ello, sube a su carro y empieza a manejar con gran velocidad para llegar a su destino, pero omite que por aquella acción puede ocasionar algún accidente o que le sancionen por infracción a la norma. Entonces, bajo el supuesto caso la señora Carmen da preferencia a su beneficio, el cual, es llegar temprano y no toma en cuenta que está vulnerando la norma.

En ese sentido, es importante responder la siguiente interrogante: ¿La norma administrativa que sanciona excesiva velocidad es eficiente? La respuesta es no porque se está vulnerando la norma y esto se debe al momento de ser elaborada no contaron con la consecuencia real sobre el comportamiento del individuo, ya que, las acciones de las personas primero dan importancia al beneficio y olvidan las consecuencias que puede surgir.

Después de las respuestas sobre las interrogantes se tiene contrario ejemplo de ello

en el juego de bolitas, yaz o cartas, el cual, al establecerse las reglas desde un inicio se fomentaba entre los jugadores una cultura de respeto, por ello, Sierralta menciona lo siguiente (2009): (...)“Y esto porque a temprana edad desarrollaron el hábito de admitir cualquier regla convenida por los demás esto podría ser articulado en el derecho, pero dirigido al respeto de las normas jurídicas” (p. 182); este ejemplo se basa para comprender que la explicación de las normas se dan partir de la relación entre la persona y la cosa y cooperación entre unos y otros.

Mediante los dos supuestos casos se observa que en el primer ejemplo El Análisis Económico De La Norma no cumple el marco legal mientras en el segundo ejemplo sí. Por ello, el análisis que se tiene es nada más y nada menos que el uso de sentido común.

2.2.1.4.4. Racionalidad

Se entiende que una conducta es racional cuando el individuo tiene ciertas preferencias al momento de su elección. Por otro lado, las preferencias elegidas estarán formada a partir de

objetivos y restricciones que tienen los seres humanos respecto a su entorno y sobre todo así mismo.

Respecto a la racionalidad se debe comprender como aquella capacidad que tiene el individuo para determinar una situación mediante el uso de la razón de esta forma podrá determinar sobre el costo y beneficio de sus decisiones, es decir, el individuo tiene la facultad de diferenciar sobre las preferencias que desea alcanzar todo ello en base al propósito que desea alcanzar.

Ahora bien, la racionalidad este sujeto a 4 criterios como la complejidad, la reflexividad, la transitividad y la continuidad y de forma precisa se dará a conocer cada una de ellas: El primero es cuando el individuo conoce sus preferencias, pero de acuerdo al orden que establece elige los que son más importantes. El segundo criterio se basa en indicar la utilidad que va a tener dicha preferencia. El tercer criterio se refiere que por transitividad la opción 1 es antes que la opción 2 y ésta a su vez, antes que la opción 3 y por último el cuarto criterio hace mención que de existir varias opciones y aquellas

son cercanas el individuo tendrá que escoger las dos que mayor prefiera.

Por la tanto la facultad que obtiene el hombre por naturaleza de tener preferencias, ordenarlas y sobre todo priorizarlas es importante, ya que, al momento de negociar y tomar decisiones para maximizar los servicios que el estado nos ofrece como el transporte terrestre.

2.2.2. Inalienabilidad del patrimonio familiar

2.2.2.1. Patrimonio Familiar

2.2.2.1.1. Antecedentes

A. Antecedentes Internacionales

Roma: En cuanto tribus indoeuropeas se asentaron en Lacio, probablemente utilizaron los mismos métodos de cultivo y apropiación que otros pueblos en el mismo tronco de árbol. Propiedad establecida en la organización del clan. Un clan es un grupo político, el verdadero embrión de una ciudad. La gens poseía colectivamente las tierras de labranza y los pastizales, cada cabeza de familia se apropiaba gradualmente de la casa y encerraba a la familia, el señorío rodeado de sus propios clanes. Con la desaparición del pueblo en aras de la ciudad

romana, los cabezas de familia usurparían el campo, al menos las tierras de cultivo. Aunque todo este período de la antigüedad es poco conocido, diversos autores sostienen que existen suficientes huellas de él a través de las leyendas, e incluso en las leyes históricas, como para permitir afirmar que los romanos, al igual que otros pueblos primitivos, conocían la propiedad colectiva.

Antiguo derecho francés: Los germanos que llegaron a Galia se encontraban en una etapa familiar patriarcal, estrechamente organizada y jerarquizada en torno a ella. Gracias a la lucha contra el divorcio apoyada por la Iglesia, esta familia ha conservado sus rasgos esenciales. Los regímenes matrimoniales aplicados en la antigua ley son muy diversos. Sin embargo, se pueden reducir a dos categorías.

Los países del sur, o países con leyes escritas, seguían la tradición romana y conocían el sistema de la dote. El marido administra los bienes donados por la mujer, pero estos bienes, que son cedidos al hogar, al menos inmuebles,

son intransferibles e incontrolables en sus manos. Toda la disposición del sistema dotal se rige por la idea de la distribución de los bienes dotales dentro de la familia.

En los países consuetudinarios, el matrimonio es generalmente comunitario. En este régimen, existen tres bloques de bienes: los bienes del marido, de la mujer y de la comunidad. La comunidad de bienes incluye las pertenencias del cónyuge, los ingresos de sus propios bienes, los ingresos del trabajo de la pareja y los ahorros del matrimonio. Cuando se disuelve un matrimonio, estos bienes se dividen entre el cónyuge superviviente y los herederos del primero. El esposo administra tres fincas.

Derecho precortesiano: Como podemos ver como antecedente previo al juicio, las parcelas de terreno son asignadas a las familias que viven en el barrio y tienen una extensión que corresponde a cada necesidad en específico.

Derecho español: Para nuestros orígenes hispánicos, es importante señalar que el antiguo fuero de Castilla establecía el patriarcado de la familia a favor de los

campesinos y constituía la casa, la huerta y las eras, bienes escurridizos, así como las armas, los caballos y las mulas. Estas características del Fuero Viejo de Castilla son en todos los aspectos similares al resto del derecho español, siendo la casa en Aragón la unidad familiar y patriarcal formada por un grupo de individuos que viven bajo la dirección del señor, generalmente el padre. , en un espacio delimitado por una unidad económica de explotación y cultivo, aunque no territorialmente continua, comen la misma mercancía, que tradicionalmente ha sido recibida de generaciones anteriores sin que los líderes estén a menudo vinculados por consanguinidad directa.

B. Antecedentes Nacionales

Ahora bien, en cuanto a los antecedentes nacionales, es indispensable traer a colación los siguientes elementos normativos, que, según el autor Aguilar (2017, pp. 135-136) son esenciales para el desarrollo de este tema, las cuales a -continuación serán explicadas de forma sustancial:

El Código Civil de 1852: El Código Civil de 1852 omitió la institución de la familia, aun cuando algunos comentaristas han argumentado que han encontrado en algunos artículos las características antes mencionadas del código de la figura, así como los artículos 1579, 1695 y 2233 se refieren a la propiedad de las obras alegadas como esquivas.

El Código de Procedimientos Civiles de 1912: El código de procedimientos civiles de 1912 en su artículo 617 tiene rasgos de domicilio familiar, ejemplo de ello es el inciso 6° que establece que no se confiscan animales, maquinaria y herramientas esenciales. realizar para el desempeño de la agricultura, la minería o cualquier otra industria a la que se haya dedicado.

El Código Civil de 1936: Con el Código Civil de 1936 se forma un cuadro con el nombre de una nueva casa, para que el cabeza de familia pueda dividir la propiedad entre su casa y esa propiedad. Destinadas a la agricultura, la industria o la vivienda, pueden convertirse en vivienda familiar siempre que no excedan de lo

necesario para la subsistencia o habitación futura de los habitantes.

Ley 15037 - Ley de Reforma Agraria:

Los rasgos institucionales también se encuentran en otras ramas del derecho: en las jurisdicciones agrarias, por ejemplo, la ley 15037 de reforma agraria, establece que las unidades agrícolas familiares son intransferibles e indivisibles; En este sentido, la unidad agrícola familiar implica que el agricultor y su familia deben cultivar la tierra sin el uso de mano de obra extranjera, excepto durante la temporada agrícola. Este compromiso exclusivo es proporcionar al agricultor un ingreso suficiente para mantener a su familia y cumplir con su obligación de comprar la tierra e incluso permitirle una cierta cantidad de ahorro. Estas parcelas de tierra, distribuidas como unidades agrícolas familiares, no pueden ser vendidas, prescritas o transferidas por ningún motivo antes de la subasta y aunque hayan sido pagadas si no han transcurrido 10 años desde el día de la subasta.

La Constitución Política de la República de 1979: La Constitución política de la república de 1979 elevó al rango de constitución en forma de familia, en nombre de una familia; En efecto, la sección quinta, final, dice textualmente "la ley establece las condiciones para constituir el patriarcado en la familia inalienable, inalienable y hereditaria". Es curioso notar que la Constitución de 1993 eliminó la imagen de familia de su texto, si bien esto no significó eliminarla de nuestro derecho positivo, lo mismo ocurre con la ley prescrita en el libro de Familia del código civil de 1984.

2.2.2.1.2. La familia

La familia es el más natural, el más antiguo de los núcleos sociales, ante ello traemos a colación lo mencionado por León (2004) quien menciona que “base y piedra angular del ordenamiento social, no solo porque constituye el grupo natural e irreductible que tiene por especial misión la de asegurar la reproducción e integración de la humanidad a través de las generaciones y de los siglos” (p. 91). Es decir, que se considera a la familia como aquel núcleo del cual se desprende el nacimiento de una sociedad.

Así se explica que el Estado se interese por la familia y sienta la necesidad de sustituirla cuando esta falta o no está capacitada para cumplir su misión. Como sociedad total que es Estado es, y comunidad jurídica por excelencia, que ostenta el atributo de la autoridad en garantía del orden y la seguridad que la vida en común exige, tiene aquel una doble misión con respecto a la familia. De un lado, debe reconocer su existencia y respetar su esfera de natural autonomía, de otro, debe proteger la función que la familia, como institución social, tiene a su cargo. (León, 2004, p. 91)

En torno a lo antes mencionado, es menester recalcar la importancia de la familia como núcleo de la sociedad y en base a ello determinar elementos esenciales que generen en él una adecuada intervención dentro de la esfera de la convivencia colectiva.

2.2.2.1.3. La propiedad

Para poder brindarle una definición a la propiedad, podremos encontrar un sinnúmero de concepciones, sin embargo, es necesario precisar el enfoque que tendremos respecto a ese análisis, para ello, traemos a colación lo mencionado por

Avendaño (2015), quien menciona que, “la propiedad puede ser estudiada desde variados puntos de vista: económico, social, sociológico, histórico, político y también jurídico” (p. 282); ello nos hace mención que, si bien, la propiedad es un elemento indispensable para la ejecución de diversos actos jurídicos, este puede ser analizado desde diversas maneras que permitirán un mejor enfoque y desarrollo de la investigación, en tanto puede involucrarse con varios elementos y de esa manera generar un conclusión diversa.

Bajo esa misma línea de ideas, traemos a colación lo mencionado por el autor González (2012), quien define a la propiedad como “el derecho real por antonomasia que tiene por objeto los bienes de contenido económico y de proyección social, y que confiere al titular los poderes materiales de usar, gozar, los jurídicos de disponer y reivindicar el bien, sin más limitaciones que las establecidas por la Constitución y las leyes” (p. 332); ahora bien, respecto a la definición antes citada, se concluye que la propiedad constituye un elemento fundamental en la realización y ejecución de diversos actos jurídicos, esto en torno a su

naturaleza desde el derecho real y a la determinación en la adquisición de derechos por su existencia.

Un derecho de propiedad es una situación jurídica subjetiva que cada sujeto de derecho posee y además está constitucionalmente protegido, permitiéndole al dueño de ese inmueble usar todas las propiedades del inmueble que posee, pudiendo excluir el empleo de tales personas. no poseerla, permitirles usarla, disfrutarla, reclamarla en caso de saqueo de dicha propiedad y, sobre todo, enajenarla.

Como posibilidad de la libre transferencia de los bienes en el mercado, reviste particular importancia para el objeto social del derecho de propiedad ejercido en el mercado, porque permite su transferencia a los usos comunes más efectivos. Y es precisamente que la protección plena de los derechos de propiedad crea un incentivo para el uso eficiente de los recursos, que es lo que asegura que los derechos de propiedad se ejerzan de acuerdo con el bien común, de tal forma que la mercancía produzca el mayor beneficio posible para la sociedad en su conjunto.

A. Acto de testamento

Un testamento es una expresión de voluntad, un acto jurídico genuino formado con la sola voluntad del testador. Se trata de un acto muy personal, ya que sólo puede celebrarlo el testador y lo dispuesto en él debe ser expresión directa de su voluntad (Vidal, 2007, p. 432).

Ello nos quiere decir que, un acto testamentario viene a ser un acto jurídico para tratar bienes y sucesiones no patriarcales contenidos en este documento conocido como testamento, ello en concordancia con lo estipulado en el artículo 686° del Código Civil donde se da el mayor alcance a los testamentos que pueden ser o no patrilineales. Por ello, cabe señalar que las normas testamentarias, aun cuando se basen en el postulado de la autodeterminación de las voluntades, deben enmarcarse de conformidad con las disposiciones legales, incluidas las disposiciones de las normas imperativas, de modo que en caso de colisión prevalecerán sobre la posición del testador.

B. Facultad de Disposición

En torno al alcance referido a la facultad de disposición, es indispensable traer a colación lo mencionado por Solé (2001) quien define a la criminología como: “la facultad de disposición se refiere a la capacidad de disponer de la cosa por el propietario de la misma. De este modo, el propietario puede llevar a cabo una serie de actos que conforman esta facultad” (p. 67.); a razón de ello, entendemos que esta facultad, permite en el individuo la toma de decisiones respecto a la disposición de un determinado bien, cuando este posea su propiedad, es decir, al ser propietario de un bien, éste pueda ejercer sobre él diversos actos en torno a la satisfacción de sus necesidades, teniendo en cuenta las normativas existentes para aplicación.

Para poder analizar la facultad de disposición del propietario, es menester entender dos elementos de gran importancia, que, según el autor Solé (2001, pp. 68-70) son esenciales para el desarrollo de este tema, las cuales a continuación serán explicadas de forma sustancial:

La realización de actos dispositivos: El titular podrá dejar de hacer uso de la misma, en la medida que lo estime conveniente, mediante la cesión de sus derechos o mediante la renuncia y renuncia. Deben considerarse actos materiales aquellos en los que el propietario crea en beneficio de otros un derecho real limitado, ya sea que se confiera al nuevo propietario el derecho al beneficio o goce o el derecho de curatela.

La disposición como facultad integrada en el derecho subjetivo: Este derecho es un componente adicional del derecho del sujeto a pensar que el significado básico de la propiedad es su valor de cambio en la economía de mercado. Es la garantía de la libre decisión económica del propietario, que puede continuar o cesar a su antojo.

2.2.2.1.4. Definición

No se entiende por patrimonio familiar que la familia pertenezca a la familia a la que no se le reconozca la personería jurídica, ni se trate de una familia en copropiedad de los hijos del marido y de la mujer, ni se trate de un solo hijo. una fundación,

que, por el contrario, constituye un conjunto de bienes que pertenecen a sus dueños y se distinguen del resto de los derechos de propiedad por su función, y por sus normas que la ley exige para proteger tales bienes (Aguilar, 2017, p. 133).

Ahora bien, de lo ante citado, entendemos que el patrimonio familiar es una institución jurídica por la cual se designa como residencia familiar una casa, o bien un inmueble para uso agrícola, artesanal, industrial o comercial, que sirva de fuente de ingresos de importación para el grupo familiar, y mediante trámite judicial o notarial, el los bienes anteriores tienen la ventaja de estar exentos de confiscación, limitando su enajenación, todos están protegidos por la familia, pueden tener la seguridad de tener una casa donde vivir o una fuente de trabajo. Permitiéndoles satisfacer sus necesidades económicas, creando así paz y tranquilidad frente a los riesgos de una sociedad moderna.

A. Bienes afectables

Una herencia familiar significa influencia sobre la casa, así como sobre algunos otros bienes para mantener una seguridad financiera mínima para la familia. La satisfacción de las múltiples

necesidades de la familia requiere del esfuerzo de los encargados, de los capacitados y de los que proveen las cantidades y los bienes necesarios. En este sentido, el patrimonio de las personas es el resultado objetivo de su esfuerzo. Sin embargo, desde un punto de vista legal y económico, los bienes están sujetos a riesgos dentro del ámbito del comercio. Como resultado, es posible que los activos capaces de cumplir con las obligaciones de mantenimiento se vean abrumados por los reveses financieros experimentados por los propietarios, lo que resulta en la pérdida de medios de vida esenciales para las familias. (Montero, 1985, p. 394)

En relación con esta seguridad vital, los componentes del núcleo familiar están obligados a poseer los elementos materiales necesarios para la supervivencia, y los ordenamientos jurídicos de distintas épocas y latitudes han desarrollado medidas e instituciones para hacer frente a este problema, siendo el patrimonio familiar uno de ellos.

B. Casa habitación

El Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta menciona que: “se considera casa habitación del enajenante, al inmueble que permanezca en su propiedad por lo menos dos años y que no esté destinado exclusivamente al comercio, industria, oficina, almacén, cochera o similares”. En torno a ello, entendemos que, una casa habitación viene a constituir un determinado bien que posee la finalidad de brindar estabilidad familiar a un determinado grupo de individuos con vínculos familiares, que no estén destinados a la realización de actos de comercio, etc., sino por el contrario que sea utilizada para el hogar de una familia.

2.2.2.1.5. Naturaleza Jurídica

El patrimonio familiar carece de sustancia propia, pues no es más que un matiz del derecho de residencia: de hecho quieren decir que, como se deduce de la lectura de los artículos 1026 y 1027 del Código Civil, cuando el derecho de uso pertenece a la casa o en ella Como parte de la residencia, se establece el derecho de residencia, por lo que se puede decir que los bienes familiares, en su

expresión de la residencia, constituirán el derecho de residencia a favor de los miembros de la familia, sin embargo, en estas dos figuras hay una diferencia entre las dos; en la habitación, una persona resulta ser la propietaria, renunciando al derecho de uso y disfrute de la propiedad, mientras que otros que no son propietarios usan y disfrutan de la propiedad, ahora bien, en los bienes de familia, el propietario y sus beneficiarios designados usan y disfrutan del inmueble, y para los beneficiarios, en los bienes de familia, están necesariamente relacionados con el dueño del inmueble, lo que suele ocurrir también en la habitación, pero en este caso es posible pactar lo contrario; en cambio, el patrimonio familiar se constituye por vía judicial o notarial, mientras que el derecho de residencia puede establecerse por convenio o por testamento, sin proceso judicial (Aguilar, 2017, p. 136).

2.2.2.1.6. Régimen legal

A. Forma de constitución

Cuando nos referimos a la forma constitutiva de la figura analizada entendemos la gran importancia de este, prácticamente el conjunto de leyes coincide en exigir algún tipo de

publicidad, y esto es para proteger, garantizar un tercio que podría afectarse por el derecho de familia. Es así que, en diversos casos existe la necesidad de expedir un documento público como es el caso de Brasil, sin embargo, en países como México se requieren procedimientos judiciales con el resultado de que el registro. El Código Civil de 1936 establece que el domicilio familiar puede constituirse por escritura o testamento. El procedimiento se inicia con la solicitud de recogida del acta de constitución, o testamento; Este extracto de la demanda se publicó posterior a la sentencia emitida por el tribunal (10 días), y consecuentemente se realizó su inscripción correspondiente (Aguilar, 2017, p. 137).

El Código Civil de 198 ya no trata de la constitución por testamento, y es que, en el caso de la sucesión con herederos dedicados, no puede afectarse a la persona jurídica, pues a esto se le llama desautorización de condiciones o formalidades y constitución de familia. La herencia de bienes que forman parte de la legalidad se juzga contra los herederos apartados, que no pueden disponer de estos bienes por el

carácter de la figura, además, los herederos que tienen capacidad no están obligados a respetar los bienes familiares, en todo caso creará un conflicto de normas. Actualmente, hay dos formas de construir un legado; ahora bien, cuando analizamos el ámbito legal, este solicita una petición, consecuentemente el acta constitucional, publicidad, arreglo judicial y elevación del acta a documento público e inscripción en el registro, y la otra vía, es mucho más rápida y es una alternativa a la vía judicial es el trámite notarial (Aguilar, 2017, p. 137).

Constitución Judicial del Patrimonio

Familiar: Según el artículo 749 del Código Procesal Civil, el procedimiento a seguir es el no contencioso. Este cuerpo legal trata de la composición del patrimonio familiar en los artículos 795 a 801, y podemos resumirlo de la siguiente manera: el elector debe solicitar al juez la composición del patrimonio familiar, determinar su propuesta de impacto patrimonial, acompañando los documentos que acrediten que los bienes están libres de cargas y gravámenes, debiendo nombrarse los beneficiarios, con

expresión de los lazos familiares que los vinculen al componente. La solicitud va acompañada de un expediente constitucional. Un extracto de la solicitud se dará a conocer en el plazo de dos días para el conocimiento de los terceros potencialmente afectados; si no se infiere objeción o si se desestima la objeción, el juez concederá el recurso de inconstitucionalidad a juicio del fiscal provincial. Una vez que se tiene la minuta, esta debe elevarse a escritura pública y consecuentemente realizarse su inscripción en el Registro de Propiedad, este registro es indispensable, puesto que si no se realiza se considera como si no se habría constituido el patrimonio familiar (Aguilar, 2017, p. 137).

Ahora bien, en torno a la constitución de forma judicial del patrimonio familiar, es indispensable que se concurra con todos los elementos antes descritos, para de esa manera evitar vicios que posteriormente puedan generar la nulidad del acto.

Constitución del Patrimonio por Vía

Notarial: Traemos a colación la Ley N° 26662 ley sobre competencia notarial en materia no

contenciosa, menciona en su artículo primero que las partes interesadas pueden formular denuncia sin distinción entre Poder Judicial o Escribano para resolver, según el caso, entre otras cosas, la constitución de la familia.

Bajo esa misma línea de ideas, teniendo en cuenta lo estipulado en los artículos 2° al 28° del título IV de la ley citada entendemos que prescriben el procedimiento a seguir para la formación del patriarcado en la familia, y en resumen podemos decir que es: documento que acredite la relación del fideicomitente con el beneficiario, certificado de título de propiedad de la tierra.

Ante ello, el autor Aguilar (2017) hace mención que: “el notario ordena la publicación de este extracto de la solicitud, y si no hubiere objeción transcurridos diez días desde la última publicación, entregará el certificado de autenticidad y presentará los documentos relacionados con el registro de la propiedad” (p. 137). Por ello, es indispensable señalar que los otorgantes no deben tener deudas pendientes, mientras que en el proceso legal esta pretensión

se refiere a no tener deudas perjudicadas por la constitución familiar por lo que aquí se presentan dos situaciones diferentes juntas.

B. Beneficiarios del patrimonio familiar

En el contenido del código civil peruano, específicamente en su artículo 495°, utiliza un vocablo separado para referirse a que los esposos, hijos y los menores o hijos nietos que no tengan otra capacidad pueden disfrutar de los derechos de propiedad de sus familias, padres y otros hijos pobres y hermanos menores o sin capacidad laboral del establecimiento de asentamiento; sin embargo, cuando se utiliza el término estado de necesidad, como lo conocemos para referirse a la carencia de una persona y la falta de recursos para proveerla, se refiere al derecho a comer. No se ha considerado la posibilidad de que puedan gozar de este derecho quienes no sean parientes del otorgante, pero que convivan con él o dependan de él, ni siquiera se contempla el beneficio de la hipoteca de tercer y cuarto grado del propio otorgante (Aguilar, 2017, p. 138).

Esto nos quiere decir que la finalidad de la creación del patrimonio familiar viene a

configurar la satisfacción de ciertas necesidades y carencias que pueda tener algún miembro de la familia y de esa manera evitar el aumento de las dificultades que pueda tener un determinado individuo.

Bajo esa misma línea de ideas, es menester recalcar que el patrimonio familiar tiene la finalidad de brindar el derecho de disfrutar de un determinado bien, más no el hecho de la transferencia de la propiedad.

Beneficiarios: Según el artículo 495° del Código Civil, los beneficiarios del patrimonio familiar constituido vienen a ser los siguientes, que a continuación pasaremos a explicar:

- Los cónyuges, hijos y otros descendientes menores o incapaces: En primer lugar, tenemos a la pareja de esposos, hijos y posterior descendencia menores de edad o que posean alguna incapacidad, es decir que, el patrimonio familiar estará consignado a coadyuvar a la vivencia de ellos en torno a las necesidades que pueden requerir ante determinados sucesos.

- Los padres y otros ascendientes que se encuentren en estado de necesidad: Teniendo en

cuenta lo señalado en líneas anteriores, de igual manera, los progenitores y parientes ascendientes que posean necesidades podrán ser beneficiarios del patrimonio familiar.

- Los hermanos menores o incapaces del constituyente: Así también, es menester señalar que los hermanos menores o incapaces del constituyente también podrán formar parte de los beneficiarios y adquirir los mismos derechos que los anteriores.

Pérdida de la calidad de beneficiario:

En concordancia a lo estipulado por el artículo 498° del Código Civil, donde se describe las causales que generan que se pierda la potestad de beneficiarse, pasaremos a explicar de manera detallada cada una de ellas:

- Los cónyuges cuando dejan de serlo o mueren: Este inciso hace referencia a aquellos que tendrían beneficios del patrimonio familiar específicamente a los esposos solo pueden considerarse como tal cuando, valga la redundancia, siguen siendo cónyuges, de tal modo que, si existe una separación o la muerte de

alguno de ellos, perderían la calidad de beneficiarios.

- Los hijos menores o incapaces y los hermanos menores o incapaces, cuando mueren o llegan a la mayoría de edad o desaparece la incapacidad: Ahora bien, en relación a los hijos menores de edad o que posean alguna incapacidad y a los hermanos menores de edad o que tengan incapacidad alguna, estos dejan de tener la calidad de beneficiarios cuando cambian sus características descritas, es decir, cumplen con la mayoría de edad, o desaparece la incapacidad que poseían inicialmente.

Los padres y otros ascendientes cuando mueren o desaparece el estado de necesidad:

Finalmente, al referirnos a los padres y otros ascendientes, estos pierden la calidad de beneficiarios del patrimonio familiar en primer lugar, cuando fallecen o se extingue las necesidades que inicialmente tenían.

C. El constituyente

El Código Civil Peruano del año 1984, específicamente en el artículo 493, hace referencia a aquella persona que puede constituir

el patrimonio familiar, presupuestos que pasaremos a explicar de manera sucinta a continuación:

Cualquiera de los cónyuges sobre bienes de su propiedad, esto es sus bienes propios: Cuando nos referidos al constituyente, este puede ser aquel cónyuge que desee establecer un determinado bien como patrimonio familiar, en la presente, específicamente sobre caudales bajo la cual él es el titular, es decir, sus bienes propios.

Los cónyuges de común acuerdo sobre bienes de la sociedad, esto es, los bienes sociales: Ahora bien, así como uno de los cónyuges puede determinar como patrimonio familiar sus bienes propios, también existe la posibilidad de que ambos cónyuges de acuerdo mutuo, decidan constituir un patrimonio familiar en base a los bienes de su sociedad, es decir, de los bienes adquiridos dentro de su matrimonio.

El padre o madre que haya enviudado o divorciado sobre sus bienes propios: Así también, pueden ser constituyentes aquel padre o madre que haya enviudado o divorciado sobre sus

bienes propios, es decir, este puede constituir como patrimonio familiar aquellos bienes propios que posee.

El padre o madre soltera sobre bienes de su propiedad: Bajo esa misma línea de ideas, el padre o madre soltera también puede ser constituyente y por ende determinar el patrimonio familiar, específicamente sobre los bienes de su propiedad.

Cualquier persona dentro de los límites en que pueda donar o disponer libremente en testamento: Sin embargo, conforme a las disposiciones de nuestro Código Civil, no cabe la posibilidad que una persona externa sin parentesco familiar forme el patrimonio familiar, es por ello que, cuando se refiere a “cualquier persona”, se deduce que viene a ser aquel individuo diferente a lo mencionado en los incisos precedentes, es decir, se estaría refiriendo a los abuelos, nietos, hermanos a hermanos, etc.

Así también, es necesario tener en cuenta y recalcar las características que versan sobre el patrimonio familiar, ello en concordancia con lo

estipulado por el artículo 488° del Código Civil donde se desarrolla lo siguiente:

- **Inembargables:** Al referirnos acerca de la característica inembargable, hacemos referencia a las características que poseen los elementos involucrados en el patrimonio familiar, no podrán ser objeto de embargo bajo circunstancia.

-**Inalienables:** Ahora bien, en cuanto a la característica inalienable, esta nos quiere decir que, los elementos materia del patrimonio familiar no son pasibles de enajenación, es decir, no se puede vender.

- **Trasmisible por herencia:** Existe un error respecto a la trasmisibilidad por herencia, siendo que esa confusión se da en que el patrimonio familiar transfiere la propiedad y a los beneficiarios, lo cual es erróneo, ya que el mismo artículo 490 del C.C. brinda la prescripción de que no se transfiere en manera alguna la propiedad, entonces la pregunta resalta: ¿qué se transfiere por herencia según lo prescribe el artículo 488 del C.C.?, sencillamente la situación jurídica de beneficiario, es la única que se transfiere, de allí que, si un hijo fue beneficiario y

está en estado de necesidad acorde al artículo 495 del C.C., y resulta que éste fallece, pero tiene un hijo extramatrimonial, pues éste hijo es que adquiere por herencia la situación de beneficiario, ya sea por herencia por sucesión intestada.

D. Objeto de patrimonio familiar

Es muy complicado determinar si el patrimonio de una familia incluye no sólo la casa sino también sus accesorios; Al respecto, cabe mencionar que el antecesor de esta figura, la "casa" incluía todos los bienes accesorios de la propiedad, pues de lo contrario el deudor quedaría despojado del embargo por aprovecharse de los accesorios, se puede apreciar en la práctica. Verse obligado a renunciar al activo principal; Así, por ejemplo, la " homestead " de un terrateniente incluye la finca, y las adendas necesarias para el disfrute de la " homestead" misma, y los terrenos baldíos o terrenos. Cualquier abandono no forma parte de la "homestead". (Aguilar, 2017, p. 139)

El legislador peruano deja a discreción la decisión de aceptar elementos indispensables para la vivienda o el mantenimiento de la familia o

rechazar tales bienes porque considera que exceden estas necesidades, por ejemplo, la familia puede ser aceptada como un taller artesanal, pero no puede, si no lo desea.

E. Privilegios y limitaciones del Patrimonio

Familiar

Ahora bien, cuando ya se encuentra establecido el patrimonio familiar, el conjunto de elementos que lo forman, se convierten en una isla jurídica sobre la cual ninguna acción se inclina a restringir, restringir o privar de título, y todo ello para la protección y seguridad de los beneficiarios de la misma (Aguilar, 2017, p. 140).

Cabe señalar que este régimen especial da lugar a privilegios conferidos a la figura, pero también existen limitaciones o restricciones a los derechos de propiedad del dueño de los bienes, quien formará parte del mismo, analizando los límites y privilegios de forma separada.

F. Privilegios o prerrogativas del Patrimonio

Familiar

Una vez establecido el patrimonio familiar se crea una protección especial para los bienes que lo crean. Al respecto, nuestro ordenamiento

jurídico dispone que los bienes o inmuebles que forman parte del patrimonio familiar están exentos de embargo, y se exceptúa si los frutos del patrimonio pueden ser embargados y hasta en dos tercios; De hecho, estos frutos pueden ser confiscados por deuda alimentaria, condenas penales e impuestos sobre la propiedad (art. 492 del C.C.). Cada una de estas posibilidades de captura de frutos debe analizarse brevemente (Aguilar, 2017, p. 140).

En cuanto a los mantenimientos adeudados al patrocinador, el embargo se justifica dado el carácter crítico y urgente del mantenimiento, ya que su incumplimiento podría causar graves perjuicios a las instalaciones.

G. Limitaciones o restricciones que impone el Patrimonio Familiar

Una vez establecidos los derechos de propiedad, surge la necesidad normativa de habitar la casa y explotar directamente el inmueble, lo que quiere decir que no se puede emprender ninguna acción legal que viole el cumplimiento de la obligación. indica que los bienes hereditarios. Los bienes de la familia son

intransmisibles (generalmente decimos que son inalienables cuando no son transmisibles) por impedimento natural o por prohibición consuetudinaria o legal), es decir, que los bienes relativos a la herencia familiar no pueden transmitirse por un largo período de tiempo mientras continúa la división, formando una garantía básica para los beneficiarios, aquellos que se encontraran seguros sobre la herencia que va a utilizar de disfrutar, que el fideicomitente ha cambiado su voluntad y unilateralmente decidió cobrar la reforma constitucional, pues ello no será factible si no es demostrada con causa justa y previamente con la autorización de un juez (Aguilar, 2017, p. 141).

Por este mismo criterio, se limita el derecho a establecer la titularidad de los inmuebles afectados, de manera que no pueden ser hipotecados ni reconvencionales, pues de lo contrario, se limita el riesgo de pérdida de los bienes sobrevenidos, y en el segundo caso, se distorsionará esta figura, como contrapartida a la demanda de entrega del inmueble al acreedor. No olvidemos que el patrimonio familiar tiene la

finalidad de crear estabilidad y proteger a los miembros de la familia (Aguilar, 2017, p. 141).

Cabe señalar que, en todo caso, estas restricciones al poder interno se justifican en cuanto tienen por objeto proteger a los beneficiarios del patriarcado de la familia.

2.2.2.1.7. Terminación del Patrimonio Familiar

Se acepta que los derechos patrimoniales durarán cuando el constituyente se encuentre con vida, y algunos autores insisten en que el derecho también persistirá mientras subsista la situación de necesidad de la familia en la que se establece, incluso después de la muerte del constituyente. En el caso de la ley italiana establece que los hogares familiares se mantienen hasta que el menor alcanza la mayoría de edad, pero el poder judicial puede ordenar la disolución parcial cuando existe una buena razón para que el niño sea mayor de edad y obtenga parte de la cuota legal. Ahora bien, un claro ejemplo, es el de Suiza, en la que el patrimonio familiar continua con vigencia hasta la muerte del constituyente, salvo se haya transferido el bien a los herederos (Aguilar, 2017, p. 143).

En los casos descritos, entendemos acerca del patrimonio familiar que se debe continuar con su existencia en torno a determinado factores que involucren la necesidad del mismo, sin embargo, ante la existencia de diversos factores externos que involucren el cese, debe tomarse en cuenta tanto los aspectos familiar, sociales, económicos de los individuos que forman parte de la familia y de esa manera con la finalidad de maximizar los beneficios a las partes se deberá continuar o cesar con el patrimonio familiar.

Muy semejante es en el caso peruano, pues según el artículo 499 del C.C., ya que el primer inciso establece que se extingue el patrimonio familiar cuando todos los beneficiarios se ponen de acuerdo para que se extinga dicha relación jurídica y puedan disponer del bien con normalidad, pero como la ley lo establece, todos en unanimidad, más no habla de mayoría.

El inciso 2 prescribe cuando los beneficiarios dejan de habitar la casa habitación por el periodo de un año continuo, y dicho efecto se produce sin que el juez lo autorice, es decir, no amerita ir ante un proceso judicial.

El inciso 3 establece su extinción cuando a pesar de seguir subsistente el estado de necesidad de los beneficiarios, ellos en consenso solicitan que se extinga la relación de patrimonio familiar.

Y finalmente, el inciso 4 habla sobre la expropiación del patrimonio familiar, siendo que si se procede a dicho acto, el monto dinerario del bien inmueble será depositado a una cuenta de crédito que será inembargable, situación que los beneficiarios (cualquiera de ellos) podrá solicitar dentro de los 6 meses la constitución de un nuevo patrimonio familiar con ese monto de dinero, pero si no se constituyera se devolverá el monto dinerario de la expropiación al propietario, este supuesto aplica para los casos en los que se hubiere destruido el bien inmueble y producto de ello hubiere generado una indemnización.

Véase que en ninguno de los casos se prevé la situación en la que existieran herederos directos del bien inmueble que no son beneficiarios y que no pueden disponer del bien de manera idónea, lo cual será motivo de debate en la presente investigación.

2.3. MARCO CONCEPTUAL

Los conceptos claves para comprender mejor el proyecto de tesis serán desarrollados a continuación, dichos conceptos serán definidos bajo la consideración del diccionario jurídico de Guillermo Cabanellas, Diccionario Jurídico de Lengua Española, Diccionario de Economía (economipedia.com), el Diccionario de la Real Academia Española y de otras fuentes bibliográficas:

- **Acto testamentario:** “El acto testamentario es una manifestación de voluntad y, por ella, un genuino acto jurídico que se forma con la sola voluntad del testador. Es un acto personalísimo, pues sólo puede ser celebrado por un testador y las disposiciones en él contenidas deben ser la expresión directa de su voluntad, pues así lo establece preceptivamente el art. 690º del Código Civil” (Vidal, 2007, p. 432).
- **Beneficio:** “Bien que se hace o se recibe”. (provecho) (RAE, 2019).
- **Buena fe:** “En materia de obligaciones y contratos. El deudor de buena fe responde de los daños y perjuicios previstos o previsibles al constituirse la obligación. El pago de buena fe, a quien este en posesión del crédito, libera al deudor. Los contratos obligan a todas las consecuencias conformes con la buena fe. En la cesión de créditos, en principio, el cedente de buena fe ni responde de la solvencia del deudor”. (Cabanellas, 2013, p. 521)
- **Casa habitación:** “Para efecto de lo dispuesto en el acápite i) del último párrafo del Artículo 2º de la Ley, se considera casa habitación del enajenante, al inmueble que permanezca en su propiedad por lo

menos dos (2) años y que no esté destinado exclusivamente al comercio, industria, oficina, almacén, cochera o similares” (Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta, 2020).

- **Costo:** “Se define como coste o costo al valor que se da a un consumo de factores de **producción** dentro de la realización de un bien o un servicio como actividad económica. Dentro de este deterioro o utilización de factores que suponen la creación de costes o costos se incluyen el pago a trabajadores, gastos derivados de la actividad económica como servicios de marketing o la **compra de mercaderías**. Coste y costo significan exactamente lo mismo”. (Economipedia, 2019)
- **Costos de Transacción:** “Los costos de transacción se refieren a los costos en que se incurre para poder llevar a cabo una transacción de mercado. El concepto de costes de transacción fue desarrollado por primera vez por el Premio Nobel Ronald Coase quien se preguntó por qué existen las empresas. De acuerdo a Coase, los costos de transacción son los costos asociados a utilizar el mecanismo de precios de mercado y las empresas se crean con el fin de reducir dichos costos”. (Economipedia, 2019).
- **Economía:** “La economía es una ciencia social que estudia la forma de administrar los recursos disponibles para satisfacer las necesidades humanas. Además, también estudia el comportamiento y las acciones de los seres humanos”. (Economipedia, 2019).

- **Eficiencia:** “La eficiencia es un fenómeno ampliamente estudiado en el ámbito económico y referido a la necesidad de menores asignaciones de factores para la producción de un determinado nivel de bienes y servicios”.(Economipedia, 2019)
- **Externalidad:** “Econ. Perjuicio o beneficio experimentado por un individuo o una empresa a causa de acciones ejecutadas por otras personas o entidades”. (RAE, 2019)
- **Facultad de disposición:** “La facultad de disposición se refiere a la capacidad de disponer de la cosa por el propietario de la misma. De este modo, el propietario puede llevar a cabo una serie de actos que conforman esta facultad” (Solé, 2001, p. 67).
- **Felicidad:** “Estado de grata satisfacción y física. Persona, situación, objeto o conjunto de ellos que contribuyen a hacer feliz. Ausencia de inconvenientes o tropiezos”. (RAE, 2019)
- **Indemnización:** “Especies. La indemnización puede ser de carácter civil, administrativo o penal. Procede la primera en caso de incumplimiento de contrato, bien por haberse pactado como clausula penal, o para compensar en todo caso los daños ocasionados y las ganancias impedidas. Asimismo, el quebrantamiento de las obligaciones, aun unilaterales, impone la indemnización. Por daños causados por culpa o dolo, sin perjuicio de la pena en casos graves, se responde también y se ha de indemnizar. La administración pública indemniza previamente en la expropiación forzosa por causa de utilidad pública, con una prima adicional casi siempre. En el supuesto

de infractor punible, el autor y sus colaboradores, además de la pena que por el delito o falta les corresponda, están sujetos a la responsabilidad civil consiguiente, simple indemnización de daños y perjuicios”. (Cabanellas, 2013, p. 384)

- **Negligencia:** “En derecho civil. La part. I. tit. VII, ley 16, y tit, XVI, ley 8, define la negligencia como la omisión del cuidado que se debe poner en los negocios. Como, en esta esfera jurídica, las partes se mueven en el mundo de los intereses o en el de la reciprocidad personal, tiene validez, por la compensación en la pasividad o descuido y por la reciprocidad de culpas este adagio clásico”. (Cabanellas, 2013, p. 532)
- **Patrimonio familiar:** “Derecho real *in faciendo* de copropiedad, constituido para beneficio de una familia por resolución judicial o administrativa, sobre una casa habitación y su mobiliario, y, en su caso, además, sobre una parcela cultivable o un giro industrial o comercial, quedando los bienes afectos como inalienables, imprescriptibles, inembargables y no susceptibles de sujetarse a gravamen, excepto servidumbres” (RAE, 2019).
- **Perder:** “Dicho de una persona: Dejar de tener, o no hallar, aquello que poseía, sea por culpa o descuido del poseedor, sea por contingencia o desgracia”. (RAE, 2018)
- **Propiedad:** “La propiedad es el derecho real por antonomasia que tiene por objeto los bienes de contenido económico y de proyección social, y que confiere al titular los poderes materiales de usar, gozar,

los jurídicos de disponer y reivindicar el bien, sin más limitaciones que las establecidas por la Constitución y las leyes” (Gonzales, 2012, p. 332)

- **Utilidad:** “La utilidad es la medida de satisfacción por la cual los individuos valoran la elección de determinados bienes o servicios en términos económicos. Los bienes y servicios tienen ciertas propiedades que satisfacen necesidades humanas y que repercuten de forma positiva en sus compradores o consumidores. Es especialmente importante en microeconomía”.(Economipedia, 2019)

CAPÍTULO III: METODOLOGÍA

3.1. METODOLOGÍA

El presente trabajo de investigación utilizó el método hermenéutico, en ese sentido sobre esta Gómez Adanero y Gómez García (2006) indican: "(...) no [se] rechaza el método, ni el conocimiento científico, sino sólo la pretensión de reducir la verdad a un proceso de conocimiento, y en concreto, al basado en el método científico-tecnológico (...)" (p. 203). Sin duda es un método no convencional, y justamente debido a eso que fue de difícil elección, sin embargo, se adecuó a lo pretendido en la presente investigación.

Se tiene que tener en consideración que los trabajos de investigación no pueden tener un nivel absoluto de objetivismo, es debido a que, la misma laborar interpretativa empleada por el investigador tiene ciertos criterios o parámetros subjetivos.

Gómez y Gómez (2006) indican con referencia al método antes indicado lo siguiente: "(...) no parte del presupuesto básico de las teorías puramente epistemológicas, que arrancan una supuesta situación ideal de conocimiento (la razón de los positivistas) o de comunicación (la razón práctica de los procedimentalistas (...))" (Gómez & Gómez, 2006, p.201); en ese sentido, no será necesaria la separación de lo objetivo con lo subjetivo,

Además, como evidentemente la investigación es jurídica es casi connatural a esta el empleo de la hermenéutica jurídica, apoya de la exégesis como un método de apoyo específico, tendiente este último a la determinar la voluntad o finalidad de la norma en análisis. (Miró-Quesada, 2003, p. 157).

Por último, también se empleará como método complementario al sistemático-lógico.

3.2. TIPO INVESTIGACIÓN

La presente investigación además fue de **tipo básico o fundamental**, es decir, lo pretendido es el incremento de los conocimientos, todo esto evidentemente gracias al estudio ahora planteado, y las mismas categorías consignadas que son: Análisis Económico del Derecho y el artículo 499 del Código Civil peruano, pero fue un estudio teórico, es decir, que no incidió directamente en la realidad. (Carrasco, 2013, p. 49)

Y, justamente este tipo de investigación, además de incrementar los conocimientos de las personas generan debates jurídicos, los mismos que resuenan con mayor incidencia al momento de algún cambio o incorporación normativa.

3.3. NIVEL DE INVESTIGACIÓN

Con respecto al nivel de investigación, cabe precisar que fue **explicativa**, pues, como su mismo nombre lo da a entender, explica los elementos de alguna institución (Hernández; Fernández & Batpista, 2010, p. 82). En ese sentido, lo que se explicó en el presente trabajo fue el Análisis Económico del Derecho, que ciertamente es un método que ha ido tomando mayor consideración por lo juristas en distintos países, y también se explicará los elementos de la inalienabilidad del patrimonio familiar.

Asimismo, con las investigaciones de nivel explicativo justamente se puede llegar a explicar la influencia o desarrollo de una categoría sobre otra,

que en ciertas circunstancias podría haber estado disociado, pudiendo llegar a una verdad jurídica.

3.4. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

El diseño fue **observacional o no experimental**, ello quiere decir que no se manipuló de forma directa el objeto de estudio, pues, a comparación de las investigaciones experimentales en donde se manipula el objeto de estudio, pero en la presente ocasión no fue de aquella forma. (Sánchez, 2016, p. 109)

En consecuencia, no se espera saber lo que pasaría si es que se modifica alguna de las características de alguna de las variables, sino que se pretende analizar cuál es la influencia de una sobre otra, pero con sus características propias, sin alguna modificación de esta.

Asimismo, fue una investigación no experimental transaccional, puesto que, la recolección de datos se realizará en un solo momento. (Sánchez, 2016, p. 109)

El diseño que mejor se adecuaba además fue la de la **teoría fundamentada**, que según explica Strauss y Corbin citado por Gaete (2014):

(...) es una teoría derivada de datos recopilados, destacando que este enfoque considera a la estrecha relación entre la recolección de los datos, su análisis y la posterior elaboración de una teoría basada en los datos obtenidos en el estudio como una de sus características fundamentales (p. 152).

Así es que, la recolección de datos se realizó de diferentes fuentes ya sean de textos doctrinarios, jurisprudencia y demás, para poder llegar a teorizar con respecto a las categorías ahora seleccionadas.

3.5. ESCENARIO DE ESTUDIO

Al ser una investigación de enfoque cualitativa el escenario de la presente investigación fue el ordenamiento jurídico, en ese sentido, se realizará el análisis o estudio de las normas jurídicas y otros textos relacionados al mismos que vayan a desarrollar las categorías designadas.

3.6. CARACTERIZACIÓN DE SUJETOS O FENÓMENOS

En el presente trabajo de investigación se realizó el estudio de las normas y demás textos relacionados a las categorías de estudios, es decir, a través de un estudio del Análisis Económico del Derecho y del artículo 499 del Código Civil peruano se llegará a cumplir los objetivos trazados.

3.7. TRAYECTORIA METODOLÓGICA

Al respecto de la trayectoria metodológica se tiene que indicar que en esta se debe de precisar la forma en la que se ha procedido a plantear el trabajo de investigación empezando del planteamiento metodológico, pasando por la explicación de forma ordenada de los datos, y en general la explicación de forma holística del cómo se realizó la investigación

En ese sentido, se determinó el método el mismo que es el hermenéutico, siendo los instrumentos de recolección de datos las fichas bibliográficas, de resumen y textual; en donde, la investigación es una de nivel explicativo de enfoque cualitativo, se pretendió determinar la influencia de una categoría sobre la otra, para llegar así posteriormente a teorizar, y gracias a la argumentación jurídica llegar a responder las preguntas planteadas y en consecuencia llegar a los objetivos planteados.

3.8. MAPEAMIENTO

Sobre el mapeamiento se refiere a la procedencia de los datos de donde fueron extraídos, al respecto Nel Quezada (2010) indica que son el conjunto de elementos o características del objeto de estudio, pudiendo ser este, cosas, personas y demás. (p.95)

Asimismo, también Nel Quizada (2010) indicaría lo siguiente: “(...) representa una colección completa de elementos (sujetos, objetos, fenómenos o **datos**) que poseen características comunes (...)” [El resaltado es nuestro] (p. 95).

Por lo tanto, la tesis al desarrollarse bajo el método hermenéutico, la recopilación de datos se obtendrá de los textos, es decir, el marco teórico se ha desarrollado en base a libros, jurisprudencia y demás.

El maestro Nel Quesada señala que la población es justamente de igual forma el conjunto de datos con rasgos comunes; por lo tanto, cualquier concepto, oración y demás relacionado a las dimensiones estudiadas deberá procesarse e incorporar al marco teórico.

CATEGORÍAS	SUB-CATEGORÍAS
Análisis económico del derecho	Externalidades
	Costo-beneficio
	Eficacia normativa
Inalienabilidad del patrimonio familiar	Forma de constitución del patrimonio familiar
	Beneficiarios del patrimonio familiar

	Objeto del patrimonio familiar
--	--------------------------------

3.9. RIGOR CIENTÍFICO

El trabajo de investigación tuvo el rigor científico correspondiente, denotada en la seriedad y cuidado en todo el desarrollo de la misma, sobre todo al momento de la recolección de datos, pues, se tuvo cuidado con los datos personales, además de que no se adulteró la información que se obtuvo, sin embargo, para este tipo de investigaciones creemos que lo importante es la calidad de los argumentos.

3.10. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

3.10.1. Técnicas de recolección de datos

La técnica de recolección de datos de la presente investigación fue la del análisis documental, en consiguiente se realizó un análisis de los diferentes documentos o textos referidos evidentemente a las categorías de estudio.

Esta técnica es una edificada en el conocimiento cognitivo, pues, ayuda al acceso a un documento inicial para obtener la información correspondiente y comprobación de la hipótesis. (Velázquez & Rey, 2010, p. 183)

3.10.2. Instrumentos de recolección de datos

Por último, se utilizó la ficha de resumen, textual y bibliográfica como instrumento de recolección de datos; para así desarrollar un marco teórico consistente.

CAPÍTULO IV: RESULTADOS

4.1. DESCRIPCIÓN DE LOS RESULTADOS

4.1.1. Análisis descriptivo de resultados del objetivo uno

El primer objetivo ha sido el siguiente: “Identificar la manera en que las externalidades del análisis económico del derecho influyen en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano”; y sus resultados fueron:

PRIMERO. –El Análisis Económico del Derecho (En adelante AED) es una metodología de análisis económico aplicado a la ciencia del derecho, es decir, consiste básicamente en la aplicación del método económico a la ciencia jurídica, es por ello que mencionan sobre este que es una forma de ver al derecho desde un punto de vista o a través del método de la economía.

SEGUNDO. –Los enfoques del AED son los dos siguientes: el análisis económico positivo y el análisis económico normativo.

A través del análisis económico positivo se pretender analizar o describir las consecuencias reales de las normas jurídicas y ver cómo influyen determinadas circunstancias reales en el contenido y forma de ciertas decisiones jurídicas, es decir, básicamente se ciñe al análisis y descripción de cómo influye una norma determinada.

Mientras que el análisis económico normativo pretender analizar las acciones o decisiones que se deben o deberían de adoptar tras haber determinado cuáles serían las consecuencias esperadas.

TERCERO. – Ahora, **las externalidades** son afectaciones a terceros, sin embargo, estos pueden llegar a ser positivas o negativas.

Las externalidades negativas pueden ser definidos como la aparición de costos no contratados hacia terceros, *contrario sensu* si aquellos son beneficios no contratados hacia terceros serán externalidades positivas.

En el caso de externalidades negativas, por ejemplo, una empresa contamina el medio ambiente y ello genera un costo, el cual, no es asumido por la fábrica sino por aquellas personas que sufren los daños de la contaminación.

Finalmente, en caso de las externalidades positivas, se tiene al siguiente ejemplo: Un empresario se va a vivir a una comunidad que no tiene agua suficiente porque el agua potable demora mucho en llegar a aquel lugar, es por ello que al darse cuenta manda a construir una represa de agua y mediante su acción beneficia a la comunidad.

CUARTO. – El patrimonio familiar es una institución de amparo familiar consistente en afectar un bien inmueble a fin de que esta sirva a la familia y no pueda ser embargada ni enajenada y es pasible de ser trasmisible por herencia.

Asimismo, se puede decir que el patrimonio familiar es una institución jurídica por la cual se designa como residencia familiar una casa, o bien un inmueble para uso agrícola, artesanal, industrial o comercial, que sirva de fuente de ingresos de importación para el grupo familiar, y mediante trámite judicial o notarial, los bienes anteriores

tienen la ventaja de estar exentos de confiscación, limitando su enajenación, todos están protegidos por la familia, pueden tener la seguridad de tener una casa donde vivir o una fuente de trabajo permitiéndoles satisfacer sus necesidades económicas, creando así paz y tranquilidad frente a los riesgos de una sociedad moderna.

QUINTO. – Los primeros vestigios o antecedentes del patrimonio familiar se evidencian principalmente en Roma, en el antiguo derecho francés, derecho precortesiano y derecho español; teniendo en común evidentemente el direccionamiento de una determinada propiedad para la familia o algún determinado grupo humano.

En el marco nacional los antecedentes más resaltantes se denotan de la Constitución de 1979 en donde se expresó: "la ley establece las condiciones para constituir el patriarcado en la familia inalienable, inalienable y hereditaria", omitiéndose aquel texto en la actual constitución; a nivel de los códigos civiles peruanos si bien es cierto no hubo regulación expresa como en la actual, pero existieron figuras similares en amparo de la familia, y, cabe recalcar que fue muy parecido a esta institución lo regulado por la Ley de Reforma Agraria referida a las unidades agrícolas familiares intransferibles e indivisibles.

SEXTO. – Una cuestión muy importante es que conforme al artículo 490 del Código Civil peruano de 1984 la constitución de patrimonio familiar no transfiere la propiedad a los beneficiarios del mismo, es decir, el constituyente o constituyentes del mismo sigue

siendo el propietario del bien, sin embargo, se puede presentar la situación que si este muere se transferirá a sus herederos sin que ello implique la extinción del patrimonio familiar.

SÉPTIMO.– La constitución del patrimonio familiar se puede realizar vía judicial o notarial; para el primer caso debe de solicitar al juez mediante un proceso no contencioso la composición del patrimonio familiar, determinando su propuesta de impacto patrimonial, acompañando los documentos que acrediten que los bienes están libres de cargas y gravámenes, debiendo nombrarse los beneficiarios, con expresión de los lazos familiares que los vinculen al componente, en suma los requisitos previstos tanto en el Código Civil y Código Procesal Civil; y de forma similar el procedimiento en vía notarial, pero en este último caso se rige por lo dispuesto por lo establecido en la Ley N° 26662.

OCTAVO. –Los beneficiarios del patrimonio familiar de acuerdo al artículo 495 del Código Civil peruano solo pueden ser los siguientes: “(...) sólo los cónyuges, los hijos y otros descendientes menores o incapaces, los padres y otros ascendientes que se encuentren en estado de necesidad y los hermanos menores o incapaces del constituyente.”

Mientras que las personas que pueden constituir patrimonio familiar de acuerdo al artículo 493 del Código Civil peruano son los siguientes: “1.- Cualquiera de los cónyuges sobre bienes de su propiedad. 2.- Los cónyuges de común acuerdo sobre bienes de la

sociedad. 3.- El padre o madre que haya enviudado o se haya divorciado, sobre sus bienes propios. 4.- El padre o madre solteros sobre bienes de su propiedad. 5.- Cualquier persona dentro de los límites en que pueda donar o disponer libremente en testamento.”

NOVENO. –Asimismo, cabe indicar que es diferente la situación de pérdida de la calidad de beneficiario del patrimonio familiar con la extinción del patrimonio familiar, pues el artículo 498 del Código Civil indica que se pierde la calidad de beneficiario cuando: “1.- Los cónyuges cuando dejan de serlo o mueren. 2.- Los hijos menores o incapaces y los hermanos menores o incapaces, cuando mueren o llegan a la mayoría de edad o desaparece la incapacidad. 3.- Los padres y otros ascendientes cuando mueren o desaparece el estado de necesidad.”

Mientras que el patrimonio familiar se extingue cuando todos los beneficiarios del mismo dejan de serlo, cuando sin autorización del juez los beneficiarios dejan de habitar o trabajar en dicho bien, cuando mediando causa grave o necesidad a solicitud de los beneficiarios al juez este lo declara extinto y por último cuando se expropia.

Se hace referencia todo esto pues, puede perderse la calidad de beneficiario del patrimonio familiar sin que ello implique la extinción del patrimonio familiar, siendo que este subsistirá hasta que necesariamente se acaezcan los supuestos antes señalados.

DÉCIMO. –Dentro de las características del patrimonio familiar tenemos dos muy importantes, los mismos que son: la inembargabilidad e inalienabilidad.

Al referirse por inalienables se nos indica que los elementos materia del patrimonio familiar no son pasibles de enajenación, es decir, no se puede vender; mientras que, por inembargable como su mismo nombre, los elementos involucrados en el patrimonio familiar, no podrán ser objeto de embargo.

Sin embargo, cabe realizar ciertas precisiones, los frutos del patrimonio familiar sí pueden ser embargables hasta las dos terceras partes, únicamente para asegurar ciertas deudas resultantes de condena penal, de tributos referentes al bien y de las pensiones alimenticias.

Sin duda es una forma de excluir al bien constituido en patrimonio familiar del comercio y de cierta forma es una limitación al mismo derecho de disposición del propietario, aunque en ciertos casos urgentes, para asegurar el sustento de la familia, se puede arrendar el bien, pero esto no enerva la condición limitativa de circulación comercial del bien.

DÉCIMO PRIMERO. –La propiedad puede ser definida como: “el derecho real por antonomasia que tiene por objeto los bienes de contenido económico y de proyección social, y que confiere al titular los poderes materiales de usar, gozar, los jurídicos de disponer y reivindicar el bien, sin más limitaciones que las establecidas por la Constitución y las leyes” (González, 2012, p. 332)

El derecho de propiedad es una situación jurídica subjetiva que cada sujeto de derecho posee y además está constitucionalmente protegido, permitiéndole al dueño de ese inmueble ejercer todos los atributos de la propiedad.

DÉCIMO SEGUNDO. – El atributo de disposición o derecho de disposición también conocido como el *ius abutendi*, otorga la propiedad, es el atributo mediante el cual el propietario del bien tiene la facultad de poder de disponer ya sea de forma material o jurídica del bien, es decir, por ejemplo, desprendiéndose de aquel ya sea a título oneroso o a título gratuito. En general, gracias a este atributo un propietario puede enajenar, gravarla y someterla al servicio de un tercero si cree conveniente.

4.1.2. Análisis descriptivo de resultados del objetivo dos

El objetivo dos ha sido: “Determinar la manera en que el costo-beneficio del análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano”; y sus resultados fueron:

PRIMERO. – Ahora, con respecto a los considerandos primero y segundo del objetivo primero se ha desarrollado lo respecto a la información necesaria referente al AED, en consecuencia, ya no siendo necesario volver a redundar en lo ya señalado, se pasará al desarrollo del costo-beneficio del análisis económico del derecho.

SEGUNDO. - El análisis costo-beneficio es una herramienta que se encuentra mediante un esquema lógica, el cual, dentro de la

relevancia jurídica va a permitir analizar qué norma ayuda más (al tener mayor beneficio que costos), es decir, permite medir los costos y beneficios que una determinada norma, institución o fenómeno jurídico va a tener, y de aquella forma reducir los excesivos costos que podría acarrear la misma.

En ese mismo sentido, los costos son entendidos como todas aquellas erogaciones o gastos no solamente referidos a los de tipo dinerario, sino también consistente en esfuerzo, tiempo y demás, mientras que beneficio son todas aquellas mejoras que se presenta ante una situación determinada.

Es justamente en ese sentido, Bullard (2003) menciona: “Cuando se habla de un análisis costo-beneficio, no está hablando de dinero necesariamente, sino de los motores de la conducta humana, y éstos son bienestar, y malestar. Lo que hace el AED es establecer las relaciones que existen entre ellos para poder determinar el comportamiento de los individuos” (p. 42).

TERCERO. – Por lo tanto, el AED permite predecir las conductas de las personas, por ello, **busca que los costos se eviten** y los beneficios tengan mayor relevancia dentro de las normas, pero ello no brinda seguridad exactamente que lo puede suceder en adelante solo es un indicador.

CUARTO. - Dentro de los pasos guías para realizar un análisis costo-beneficio tenemos a las siguientes: definición del proyecto y sus alternativas, identificación de ganadores y perdedores, relación de

causalidad, estimación de efectos monetarios, estimación de efectos para los que existen métodos de valorización y evaluación de efectos en el tiempo.

Cabe indicar que la metodología antes planteada fue recogida de los trabajos elaborados por Chumacero (2016, p. 56), sin embargo, es menester precisar que, para el análisis costo-beneficio no es imperativo seguir todos los pasos señalados, pues en ciertos casos aquellos podrán variar o simplemente no tomar en cuenta de acuerdo al objeto de análisis.

QUINTO. – Finalmente, con respecto a la inalienabilidad del patrimonio familiar cabe indicar que estos fueron desarrollados en los considerandos cuarto a décimo segundo del objetivo primero, consignándose de esa manera la información relevante y suficiente para el entendido de la misma que nos permita teorizar posteriormente, en consecuencia, ya no siendo necesario volver a redundar en lo ya señalado, por tanto, se pasará al desarrollo del objetivo tres.

4.1.3. Análisis descriptivo de resultados del objetivo tres

El objetivo tres ha sido: “Describir la manera en que la eficacia normativa del análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano.”; y sus resultados fueron:

PRIMERO. –De igual manera, en los considerandos primero y segundo del objetivo primero se ha desarrollado lo respecto a la información necesaria referente al AED, en consecuencia, ya no siendo

necesario volver a redundar en lo ya señalado, se pasará al desarrollo de la eficiencia normativa de acuerdo al análisis económico del derecho.

SEGUNDO. – En realidad, por eficiencia se entiende a la capacidad de que se realice algo de forma adecuada, los mismos que pueden ser explicados a través de dos enfoques, los mismos que son: a través del Óptimo de Pareto y el Teorema de Coase.

Para Wilfredo Pareto la eficiencia se produce al momento de alcanzar dicha actividad sin perjudicar al otro individuo entonces existe un equilibrio o un punto de eficiencia; siendo este el punto ideal teniendo en cuenta que lo querido es lograr situaciones eficientes aprovechando o manejando de mejor forma los recursos escasos.

Entonces, el Óptimo de Pareto implica un incremento en el bienestar donde no solo sea de forma individual al contrario ello también se realice de forma social. Asimismo, Pareto supone que la situación no será eficiente cuando solo satisfaga necesidades de algunos perjudicando a otros, por ello.

Aquel Óptimo de Pareto concibe como eficiencia a aquella situación en la que no se produce perjuicios sino beneficios a las personas, sin embargo, creemos que no se puede hablar de perjuicios o riesgos nulos, sino que de todas formas lo habrá, pero de todas formas los beneficios esperados serán mayores.

TERCERO. - Ahora bien, el Teorema de Coase se diferencia con el Óptimo de Pareto en el sentido en que la primera incorpora la idea de una intervención estatal en ciertos supuestos; porque

recordemos que aún se sigue hablando de eficiencia, es decir, lograr cumplir lo que deseamos realizando de forma satisfactoria con una cantidad mínima de recursos en el menor tiempo posible.

Se puede resumir el Teorema de Coase en los dos siguientes enunciados: se menciona si los costos de transacción son iguales a cero no es necesario llevar por un medio legal, porque mediante mutuo acuerdo existen contratos donde se plasma de forma voluntaria un acuerdo y así resultara ser más eficiente; en cambio si los costos son mayores a cero tendrán que dar una solución mediante la vía legal porque de esa forma se va a llegar a una respuesta eficiente.

CUARTO. –Al respecto de la racionalidad se debe comprender como aquella capacidad que tiene el individuo para determinar una situación mediante el uso de la razón, entonces de esta forma podrá determinar sobre el costo y beneficio de sus decisiones, es decir, una conducta será racional cuando el individuo escoge en base a preferencias, las mismas nacen a partir de objetivos y restricciones que tienen los seres humanos respecto a su entorno y sobre todo así mismo

QUINTO. – Respecto a la inalienabilidad del patrimonio familiar cabe indicar que estos fueron desarrollados en los considerandos cuarto a décimo segundo del objetivo primero, consignándose de esa manera la información relevante y suficiente para el entendido de la misma que nos permita teorizar posteriormente.

4.2. TEORIZACIÓN DE LA UNIDADES TEMÁTICAS

4.2.1. Las externalidades del análisis económico del derecho influyen positivamente en la flexibilización de la inalienabilidad del patrimonio familiar

El objetivo específico uno es la siguiente: “Identificar la manera en que las externalidades del análisis económico del derecho influyen en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano.”. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una teorización que permita discutir su contenido.

PRIMERO. – Como se había indicado, las externalidades son afectaciones o efectos a terceros, pudiendo ser negativas o positivas; en ese sentido, cuando se trae a colación la inalienabilidad del patrimonio familiar lo que se origina es básicamente que ni el mismo constituyente-propietario ni el heredero(s)-propietario/copropietarios podrían enajenar el bien, evidentemente esto respondería a que se pretende proteger a la familia, sin embargo, se generan externalidades de los dos tipos como se pasará a indicar.

SEGUNDO. – De la revisión de la norma se advierte que el constituyente-propietario no podría unilateralmente extinguir el bien constituido en patrimonio familiar, ni siquiera su muerte es una causal de extinción; por lo tanto, aquel bien deberá de servir a la familia (beneficiarios), por lo que en aquella situación los propietarios se tendrán que perjudicar con la no enajenación del bien, en consecuencia.

Por un lado, el propietario que a pesar de haber constituido patrimonio familiar libremente no podrá vender el bien ni casos

urgentes, por ejemplo, cuando se requiera de dinero para pagar alguna operación para mantener la salud de un familiar, entonces, aquella restricción a la libertad de disposición del propietario impidiéndole que este pueda vender son una muestra clara de perjuicios hacia el mismo.

TECERO. - Ahora bien, como se indicó el patrimonio familiar no se extinguirá a pesar que el constituyente del mismo muera, por lo tanto, aquel será transmitidos a sus herederos, se resalta este punto porque pueden suceder muchos supuestos, pues por una parte puede que todos los beneficiarios sean los herederos del constituyente-causante, o que ninguno de los beneficiarios sea un heredero directo del constituyente (en especial cuando se haya establecido al amparo del artículo 493 inciso 5 del Código Civil) o que existan herederos del bien que aún sean beneficiarios y que algunos otros que no lo sean.

Ciertamente el acto de constituir patrimonio familiar es unilateral, pudiéndose apreciar que se originan externalidades positivas para los beneficiarios del patrimonio familiar, sea cual sea la situación que se presente, es decir, a pesar que el constituyente siga vivo o no, son externalidades de este tipo porque gracias a este éstos se verán beneficiados de aquel bien hasta que pierdan esa condición o hasta que se extinga la misma.

Sin embargo, y tal vez mucho más importante desde el enfoque del AED, se generan externalidades negativas para los herederos no beneficiarios del bien en donde se haya constituido sobre el mismo patrimonio familiar, pues, estos no podrán enajenar aquel bien.

CUARTO. –Como se explicaba anteriormente la venta o comercio de los bienes es una cualidad de la propiedad desde un enfoque dinámico, que genera riqueza para las personas, y no por esto se afecta la característica de perpetuidad de la propiedad, aunque en los últimos tiempos esta característica antes mencionada haya ido variando de connotación o explicación; sin embargo, lo cierto es que los herederos del que constituyó el bien, que en teoría serían copropietarios del mismo, no podrían venderlo por más que se presenten diferentes situación, como algún estado de necesidad que les haga requerir de dinero.

QUINTO. - Influye positivamente las externalidades en la inalienabilidad del patrimonio familiar, pues, en primer lugar, describamos las externalidades positivas, en principio estos permiten que los beneficiarios aprovechen del bien, sacándolos de la circulación comercial y evitando que estos sean embargados para mayor protección, y aunado a que este necesariamente se inscribe antes los Registros Públicos por lo que tendrán todos beneficios que este proporciona.

Sin embargo, las externalidades negativas que se presentan ante la imposibilidad de enajenar son muchas, pues sacaría de comercio al bien, imposibilitando a todas las personas enajenarla, por lo tanto, evitar riquezas sobre y gracias al mismo, solamente el Código Civil ha establecido supuestos excepcionales en las que se puede dar en arriendo, y creemos que de igual forma puede ocurrir para el caso de enajenación.

SEXTO. –Ahora, se ataca a la inalienabilidad mas no a la inembargabilidad puesto que, a todas luces este último tiene distintas particularidades que merecerían de un trabajo de investigación completo, porque la embargabilidad de un bien está evidentemente relacionada a la satisfacción de una deuda, cuestión que es un análisis complemente diferente al actual que plantea un posibilidad de enajenar y por consiguiente transferir la propiedad sin tener el efecto de extinción del patrimonio familiar, pues para que opere creemos que el comprador debe de respetar la duración de beneficiario de patrimonio familiar.

Además, sería diferente a celebrar un contrato de compraventa con condición suspensiva, pues en el presente caso se defiende la enajenación de los bienes directamente (transfiriendo la propiedad directamente) sin tener que esperar a que se cumpla la condición especificada pues supondría más costos de transacción, es decir, en general la enajenación del bien puede fácilmente operar cuan si fuera una hipoteca, esto es que los compradores al notar en los registros que existe patrimonio familiar sobre un bien asuman el riesgo de adquirirlo con todas las posibles implicancias que este mismo pueda acarrear (la no extinción del patrimonio familiar).

SÉPTIMO. - Exactamente se habla de la característica de inalienable del patrimonio familiar porque creemos que fácilmente a pesar de esta situación los bienes se pueden vender, es decir, llegar a transferir la propiedad que estén constituidos como patrimonio familiar,

evidentemente en el supuesto en que el heredero(s)-propietario/copropietarios decidan venderlo, evitando afectaciones mayores a los beneficiarios y siempre que el comprador del bien decida no perturbar al beneficiario hasta que este mismo pierda tal condición o se extinga el patrimonio familiar.

Se habla de una situación donde los herederos son copropietarios pues su derecho de partición se vería suspendida debido al patrimonio familiar que lo impediría, y que las acciones y derecho teóricamente no se podrían enajenar pues existe patrimonio familiar sobre el mismo; en esencia lo que se prohíbe es que se enajene para que no haya otro propietario que disponga de forma contraria a los intereses de los beneficiarios del mismo.

Sin embargo, tras lo anteriormente indicado se tiene que precisar que existirán supuestos en donde los compradores estén dispuestos a pagar por el bien respetando la existencia de beneficiarios aún del patrimonio familiar evitando su perturbación hacia los mismos, pues sus proyectos sobre el bien pueden ser muy necesarios y a futuro como en los casos de las constructoras o empresas de bienes raíces que desean ser propietarios del bien e ir proyectando sus futuras construcciones.

OCTAVO. –En síntesis, las externalidades del análisis económico del derecho permiten identificar sobre todo las externalidades negativas originadas por la inalienabilidad del patrimonio familiar, permitiendo plantear escenarios como los explicados considerandos atrás, en donde sea posible reducirlas o

desaparecerlas, claro está manteniendo intacta o potenciando las externalidades positivas.

En conclusión, **las externalidades del análisis económico del derecho influyen positivamente en la inalienabilidad del patrimonio familiar**, porque permite identificar las externalidades negativas que se acaecen gracias a la inalienabilidad del patrimonio familiar, permitiendo de esta manera plantear supuestos en donde se reduzcan o desaparezcan.

4.2.2. El análisis costo-beneficio que proporciona el AED influye positivamente en la flexibilización de la inalienabilidad del patrimonio familiar

El objetivo dos es el siguiente: “Determinar la manera en que el costo-beneficio del análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano”. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una discusión que permita teorizar su contenido.

PRIMERO. –En principio, el análisis costo-beneficio del AED influye positivamente en la inalienabilidad del patrimonio familiar pues ayuda a identificar aquellos costos en los que se incurre, para así reducirlos y en consecuencia tratar de buscar supuestos en donde los beneficios sean mucho mayores que los costos; y justamente en los considerandos posteriores se indicará la manera en la que se presentan aquellos supuestos bajo este análisis costo-beneficio.

SEGUNDO. –Primero, el hecho que un bien sea constituido en patrimonio familiar lo aleja de toda actividad comercial, en el sentido en que no puede ser vendido e incluso realizar disposición alguna sobre este.

Si bien es cierto, para la misma constitución de patrimonio familiar se han generado costos y que los beneficios ciertamente reposan más sobre el bienestar de la familiar, pero lo que se quiere analizar es lo referente a la característica de inalienable (efecto de la constitución misma).

Para el caso del propietario-constituyente del patrimonio familiar resultaría poco conveniente hacer el análisis costo-beneficio teniendo en cuenta que los beneficios sobre todo serán percibidos por los familiares y remotamente para él, pero por otra parte los costos que se generan son desde iniciado el proceso para constituir patrimonio familiar (judicial o notarial) que supone una erogación de dinero, tiempo y esfuerzo.

TERCERO. - En cuanto a los costos que suponen para el constituyente que el bien no se pueda vender se debe de tener en consideración lo siguiente; éste bajo su libre voluntad ha constituido el patrimonio familiar, es decir, sabiendo sus implicancias o por lo menos las más o menos perceptibles, pues además recordemos que constituye mediante un acto jurídico.

Por lo tanto, los costos que supondrían para el constituyente del patrimonio familiar es que este no podría extinguir el patrimonio

familiar para poder vender el bien ante alguna necesidad económica, porque mientras exista esta característica de inalienable simplemente no se podría máxime si la extinción por decisión unilateral del constituyente no es supuesto para su extinción, ni si quiera tras su muerte se extingue, sino que seguiría sirviendo a los beneficiarios hasta que aún tengan tal condición o se extinga por otra causal.

Entonces, todo el tiempo que supondría para el constituyente esperar a que los beneficiarios ya no tengan tal calidad pierde muchas oportunidades para posibles ventas que permitan en muchas ocasiones emprender varios negocios u otras oportunidades, y lo beneficios como se dijo anteriormente, directamente él no los percibe.

CUARTO. –Con respecto a los supuestos en donde el constituyente muere y sus herederos en teoría son los nuevos copropietarios del bien; sucede que en estos supuestos sí existen varias cosas importantes a destacar con respecto al análisis costo-beneficio, en ese sentido se analizarán los tres supuestos siguientes: cuando el heredero o herederos no son beneficiarios del patrimonio familiar, cuando existen herederos beneficiarios y no beneficiarios del patrimonio familiar y finalmente cuando todos los herederos son beneficiarios.

QUINTO. –Para el caso del heredero o herederos que no son beneficiarios del patrimonio familiar; primero cabe recalcar que este supuesto normalmente se origina cuando el que constituyente es el consignado en el artículo 493 inciso 5 del Código Civil peruano, que

refiere: “Pueden constituir patrimonio familiar:5.- Cualquier persona dentro de los límites en que pueda donar o disponer libremente en testamento.”, pero sin embargo, aquel constituyente no es una persona ajena a los beneficiarios del patrimonio familiar, pues de un análisis conjunto con el artículo 495 del Código Civil se llega a colegir con acierto que necesariamente se requiere de un vínculo familiar.

Entonces, este supuesto indicado se origina normalmente cuando los abuelos constituyen patrimonio familiar a favor de sus nietos, pero en realidad se puede ampliar a mucho más supuestos, sin embargo, lo que sucede es que aquellos beneficiarios no serán herederos de primer orden del constituyente, es decir, antes que sus nietos podrán estar los descendientes directos del constituyente que serán sus hijos y a la vez estos últimos serían padres de los beneficiarios, pero lo que se genera son problemas de disposición del bien, pues sus herederos de primer orden del constituyente si en caso este llegase a morir no podrían enajenar el bien aunque quisieran todos.

Los costos hasta esperar que se puede enajenar son altos, pues se pierde tiempo esperando a que se pueda enajenar, pudiendo durante todo ese también perder ofertas buenas para vender y por otra parte también los costos para extinguir el patrimonio familia y recién vender son altos, pues la extinción supone que esté también conste de aquel modo en el registro, cuestión diferente sería que se permita la transferencia y lo referente al registro quede como si fuera una hipoteca

permitiéndose enajenar el bien pero sin que suponga la extinción del mismo.

Y, por otra parte, también existen beneficios, los mismos que están centrados a la protección de la familia, básicamente a la de los beneficiarios, pero sucede que ellos a pesar de no ser propietarios del bien se ven beneficiados cuestión que no está mal, pero no es lo óptimo teniendo en cuenta que se pueda mejor a fin de beneficiar a más personas sin perjudicarlos, es decir, generando más beneficios que costos.

SEXTO. –Ahora, en el supuesto de la existencia de herederos beneficiarios y no beneficiarios del patrimonio familiar se tiene que tener en cuenta que son situaciones en donde probablemente los herederos no beneficiarios ya hayan perdido tal condición, pero que por diversos motivos ya deseen disponer del bien y en ocasiones con el mismo asentimiento del aún beneficiario.

El análisis costo-beneficio en esta ocasión es similar a la del supuesto explicado en el considerando anterior, pues el heredero no beneficiario tendría que esperar hasta que se extinga el patrimonio familiar o hasta que los beneficiarios mediando causa grave lo soliciten al juez o hasta que sin autorización de este último los beneficiarios dejen el bien; sin duda, los beneficios que se pierden los no beneficiarios herederos tras no disponer enajenar el bien son variadas.

SÉPTIMO. –El tercer supuesto en donde todos los herederos son beneficiarios, en este supuesto puede suceder cuestiones relevantes,

pues, fácilmente si todos los herederos son beneficiarios y deseen enajenar el bien, podrían dejar de habitar en la vivienda o de trabajar el predio durante un año continuo y extinguir el patrimonio familiar, cuestión que se puede generar pero ya el mismo tiempo que exige es mucho, en donde se pierden muchas oportunidades; la otra opción sería cuando habiendo necesidad o mediado causa grave soliciten al juez su extinción, evidentemente este camino sería uno de los ideal, sin embargo, demostrar la necesidad exigida puede conllevar mucho mayores costos que beneficios.

Cuando ya las partes para poder enajenar un bien necesiten de la liberación de alguna carga o gravamen (en este caso el patrimonio familiar) que suponga de cierta manera un proceso previo, que implica esfuerzo, tiempo y dinero (costos), inclusive ya entraría a tallar dentro de los llamados costos de transacción, que también son erogaciones o gastos que suponen las transacciones comerciales.

Es por ello que, el esfuerzo, tiempo y dinero para desafectar el bien previo a una enajenación son costos, cuestión que serían reducidos si es que la transferencia se pueda realizar aún si sobre el bien está constituido patrimonio familiar, y los beneficios serían que los herederos beneficiarios puedan verse beneficiado con la venta y como se dijo existen compradores que estarían dispuestos a respetar la duración de patrimonio familiar porque en ocasiones sus planes con el bien son a futuro (pero estos ya tendrían la calidad de propietario del bien) como las constructoras o empresas de bienes raíces.

OCTAVO. – Cabe realizar de forma somera el análisis costo-beneficio de la idea que posteriormente se plasmará como propuesta legislativa; en consecuencia, se cree que se debe de permitir la venta de los bienes a pesar de que sobre el mismo se haya constituido patrimonio familiar, evidentemente porque reduciría los costos que supongan la extinción del mismo, pues como se ha expuesto reduciría el tiempo para disponer del mismo, es decir, no se tendría que esperar hasta que se presente una causal de extinción sobre todo hasta que aquella extinción llegue al registro correspondiente, pero no con esto se quiere que se omita este último paso, solo que se cree conveniente que se puedan vender estos bienes con afectaciones (patrimonio familiar) cuan si fueran una hipoteca, esto es que el comprador asuma el riesgo de aquella compra.

Y, la forma en la que se evite los perjuicios para los beneficiarios es que no con la enajenación se tenga que extinguir el patrimonio familiar, solamente que el bien pueda ser enajenado y cambiado de esta forma de propietario, pero en donde los nuevos propietarios asuman el respeto debido a los aún beneficiarios, esto permite que se reduzcan costos y que resulten beneficiados todas las partes, pues recordemos que muchos compradores desean tener planes a futuro con determinados bienes, requiriendo así de convertirse propietarios de los mismos, por ejemplo, constructoras o empresas de bienes raíces.

NOVENO. –Finalmente, lo que se pretende para solucionar los altos costos que supone la problemática durante todo el trabajo descrito es que básicamente se permita la enajenación del bien, sin embargo, bajo ciertas condiciones, primero que el adquirente del bien sepa, asuma el riesgo y consienta el hecho de que el bien que adquiere es patrimonio familiar, condicionando además a éste a no usar, disfrutar y/o gozar el bien si es que con aquella se ponga en peligro o se exponga a riesgos a los beneficiarios; y, respecto a la condición para este último es que su situación jurídica (de beneficiario del patrimonio familiar) no sea indefinido que no siéndolo no supere los dos años, porque de lo contrario el adquirente prácticamente tendría que esperar mucho tiempo para realmente disfrutar o posesionar el bien hasta que aquel *status* desaparezca.

En realidad, las condiciones antes señaladas están pensadas sobre todo cuando exactamente el beneficiario sea una persona con alguna discapacidad permanente, pues en esos casos sería casi imposible que opere la situación de enajenación del bien, por generar mayores costos que beneficios para el adquirente.

Evidentemente lo que se sugiere es que exista transferencia del bien inmueble sin esperar el cumplimiento todavía de una condición, cargo o plazo, aunque limitando algunos de los atributos de la propiedad hasta que ya no existan beneficiarios del bien, pero incluso con esta solución ese adquirente podría seguir transfiriendo la propiedad bajo las mismas condiciones descritas.

En conclusión, **el análisis costo-beneficio que proporciona el AED influye positivamente en la flexibilización de inalienabilidad del patrimonio familiar**, por los motivos ya expuestos.

4.2.3. La eficacia normativa del análisis económico del derecho influye positivamente en la flexibilización de la inalienabilidad del patrimonio familiar

El objetivo tres es la siguiente: “Examinar la manera en que la eficacia normativa del análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano”. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una discusión que permita probar su contenido.

PRIMERO. – En primer lugar, la eficiencia bajo el Óptimo de Pareto influye positivamente a la flexibilización del patrimonio familiar y la aceptación de la propuesta que se esgrimirá, pues la eficiencia bajo estos términos es básicamente producir situaciones esperadas u óptimas en el sentido en que, no se generen situaciones solamente ventajosas para una parte y no para otra.

La eficiencia de las normas siempre debe de guiar a los legisladores más o menos sensatos, porque no sería conveniente, por ejemplo, incorporar instituciones jurídicas que son casi no usadas, que estas mismas no cumplan efectivamente sus finalidades o que simplemente generen situaciones de desventaja para las personas.

SEGUNDO. –La eficiencia dentro de los términos del Óptimo de Pareto supone que se incremente el bienestar, pero no solo de una

persona, sino también de otras y evitando estas se vean perjudicadas; por lo tanto, la situación de eficiencia normativa en el caso en estudio es que se permita la enajenación de los bienes por más que aquellos sean patrimonio familiar, pero que esta situación no haga extinguir el patrimonio familiar, es decir, evitando que los beneficiarios del mismo se vean perjudicados.

La eficiencia se denota en el sentido en que los herederos del que constituyó el patrimonio familiar puedan disponer del bien, evitando que estos se vean perjudicados por la prohibición de enajenación, pero para estar ante eficiencia se tiene que también enfocar desde el punto de vista de los beneficiarios, y justamente tampoco se puede perjudicarlos, por ende, lo óptimo en el presente caso es que no por el hecho de enajenar el bien ellos vayan a perder su condición de beneficiarios o que se vaya a extinguir el patrimonio familiar, sino que deberá subsistir y el comprador del bien tendrá que asumir esta situación.

TERCERO. –Asimismo, con respecto a la eficiencia de acuerdo al Teorema de Coase se tiene que tener presente las dos ideas centrales siguientes: si los costos de transacción son iguales a cero no es necesario llevar por un medio legal y si los costos son mayores a cero tendrán que dar una solución mediante la vía legal; evidentemente estas dos situaciones propugnan una situación de eficiencia.

En ese sentido, se tiene que tomar en cuenta que teóricamente se puede decir que los costos de transacción puedan llegar a ser cero, pero

en la práctica es poco probable que los costos sean cero, pues la mayoría de decisiones implican costos, sin embargo, tampoco creemos necesario que se opte siempre por una solución por la vía legal en caso de ser los costos mayores a cero, pero en el presente caso sí es menester una solución mediante la vía legal como se pasará a explicar.

CUARTO. – Ahora bien, evidentemente se llegará a un punto óptimo si no se perjudica ni a los beneficiarios del patrimonio familiar, los propietarios del bien que desean la propiedad y ni a los que quieran adquirir la propiedad; es por ello que, conforme al considerando noveno de la anterior teorización, se ponen condicionamiento a fin de que pueda operar la propuesta de solución que es la enajenación del bien.

Primero, a fin de no perjudicar a los beneficiarios, se espera que estos presten su asentimiento, pues, si bien es cierto el propietario para vender su bien no puede estar sujeta o condicionado a la opinión de otro, sin embargo, en este caso es diferente porque con aquella enajenación si se podría exponer a peligros o poner en desprotección a los beneficiarios del patrimonio familiar, por lo tanto, es importante su asentimiento y que se mantenga el patrimonio familiar por más que se haya enajenado el bien (cuan si fuera una hipoteca).

Segundo, a fin de no perjudicar a los propietarios del bien, en este caso se toma la posibilidad de enajenación del bien inmueble a pesar que esté constituido como patrimonio familiar, para que no tengan que esperar hasta que se extinga este patrimonio dejando pasar ofertas

de venta que están dispuestos incluso esperar hasta que se extinga el patrimonio familiar.

Tercero, a fin de no perjudicar adquirentes de la propiedad, justamente pensando en evitar perjuicios a éstos es que se plantea que solamente se podrá enajenar si los beneficiarios tienen aquella condición por un periodo no indefinido o que siendo definido no sobrepase los dos años, pues de lo contrario el adquirente se vería largamente condicionado a ejercer los demás atributos que otorga la propiedad.

QUINTO. – A lo largo de la teorización se ha podido describir situaciones en donde se advierte costos desde la misma constitución de patrimonio familiar, pasando por su misma extinción y como también denotados al prohibir enajenar el bien, siendo en esta situación última costos asumidos por los herederos del constituyente-causante, y aunque no se quiera afectar a los beneficiarios se tiene que dar solución a los altos costos que asumen las personas antes indicadas, cuestión que fue explicada en el considerando anterior.

Entonces, la vía legal es la que indica para dar eficiencia a la situación anteriormente señalada y desarrollada durante toda la teorización como se indicó; por ende, la eficiencia del AED ayuda a flexibilizar la inalienabilidad del patrimonio familiar, pues permitir enajenar en ciertas situaciones y bajo ciertas condiciones reduce los costos y beneficia tanto a los enajenantes, como a los adquirentes y también a los mismos beneficiarios.

Finalmente, la fórmula legislativa que se propondrá ayudará a dotar de eficiencia a esta institución estudiada, evidentemente minimizando costos y maximizando los beneficios.

En conclusión, **la eficacia normativa del análisis económico del derecho influye positivamente en la flexibilización de la inalienabilidad del patrimonio familiar**, pues gracias a la misma se asume que es óptimo y factible que se pueda enajenar los bienes, aunque aquellos sean patrimonio familiar, siempre y cuando se reduzca o se elimine completamente la afectación de terceros, es decir, cumplir con la función del patrimonio familiar de resguardo a la familia.

DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS

En el trabajo de investigación se llegó demostrar que el Análisis Económico del Derecho influye positivamente en la inalienabilidad del patrimonio familiar, pues ayuda a que en ciertos supuestos esta característica se pueda flexibilizar con el fin de que se maximicen los beneficios y se reduzcan los costos.

Durante el trabajo de investigación se ha llegado a indicar los altos costos que presupone para las personas que no puedan enajenar los bienes sobre los que se haya constituido patrimonio familiar, teniendo que esperar hasta que los beneficiarios del bien pierdan tal condición o hasta que se extinga, generándose muchos costos porque se pierde tiempo, esfuerzo y dinero hasta que aquellos supuestos se puedan presentar.

Se analizaron principalmente los tres supuestos siguientes: cuando el heredero o herederos no son beneficiarios del patrimonio familiar, cuando existen herederos beneficiarios y no beneficiarios del patrimonio familiar y finalmente cuando todos los herederos son beneficiarios; los tres supuesto tienen en común que no pueden enajenar libremente por más que se tenga alguna necesidad urgente, a pesar que los mismos beneficiarios estén de acuerdo para su extinción, pues en este último caso se requiere que todos los beneficiarios todavía tengan que recurrir al juez para que pueda extinguir el patrimonio familiar en donde necesariamente deba de existir necesidad o causa grave.

Sin duda desde el mismo proceso para constituir se generan costos, y no es ajeno a esto la misma extinción del patrimonio familiar, pero por otro lado la poca eficacia de aquella característica de esta institución genera que los herederos del

bien no puedan enajenarlo teniendo que esperar como se dijo a que ella todavía extinga, lo que necesariamente son pérdidas para aquel nuevo propietario o propietarios en teoría.

Pero tampoco se podría hablar de eficacia si es que se afecta el derecho de los beneficiarios, por lo tanto, la salida más eficaz es que se permita la enajenación siempre y cuando ellos presten su asentimiento (beneficiarios) y que aquella enajenación no suponga una causal de extinción, es decir, que el comprador reciba aquel bien con el patrimonio familiar sobre él, cuan si fuera una hipoteca, debiendo esperar a que el patrimonio familiar se extinga para ejercer sus otros derechos de propiedad como el uso o disfrute, pero evidentemente sí podría volver a vender a otra persona bajo la misma regla, sin embargo, solamente se aplicaría a los supuestos en donde se sepa que el beneficiario vaya a perder tal condición dentro de un plazo determinado o determinable.

Estas reglas para mejorar esta institución también se podrían aplicar para el mismo propietario-constituyente y no solo a sus herederos que deseen en un futuro enajenar el bien, pues el Código Civil peruano no ha establecido un supuesto en donde el constituyente de forma unilateral pueda extinguir el patrimonio familiar por más que este lo haya constituido, pero creemos que también se puede aplicar las reglas anteriormente señaladas en el párrafo precedente.

Por último, en vista que la situación de inalienabilidad del patrimonio familiar genera altos costos y pérdida de beneficios a los propietarios o propietario del bien, se tiene que establecer una regla que vaya en contra de la misma, habiéndose fijado anteriormente criterios a tomar en cuenta para tal cometido, lo

que ahora correspondería también es justamente analizar la situación a nivel judicial o notarial, es decir, si se requiere recurrir al juez para que se pueda permitir la venta de los bienes, aunque líneas arriba se haya dicho que un proceso judicial presupone costos, pero lo cierto es que necesariamente tendrá que recurrirse al mismo, pues en su mayoría los beneficiarios del mismo son menores de edad, los mismos que no podrían prestar su asentimiento de forma directa para que se pueda realizar de forma válida y/o eficaz el acto de enajenación del bien.

En tal sentido, mediante un proceso judicial se tiene que buscar una dispensa judicial para poder vender un bien en donde también se pueda establecer las reglas prohibitivas al comprador de no perturbar a los beneficiarios mientras dure aquella condición, pero pudiendo generar con la misma el respectivo derecho de propiedad y demás cuestiones; asimismo, a partir del proceso judicial se podría cursar oficio a los registros públicos para publicitar tal condición de nuevo propietario del bien, sin que ello presuponga que se extinga el patrimonio familiar, evitando de esa manera los costos que se generen para inscribirlo a través de una minuta que se lleve a escritura pública (notarialmente) para que recién pueda acceder al registro correspondiente.

Esta solución se adopta en vista que la inalienabilidad del patrimonio familiar genera externalidades negativas, generan más costos que beneficios y que en ocasiones no cuenta con eficacia, por lo tanto, lo que se llegó a colegir dentro de la teorización es correcto, en consecuencia:

- Las externalidades del análisis económico del derecho influyen positivamente en la inalienabilidad del patrimonio familiar.

- El análisis costo-beneficio que proporciona el AED influye positivamente en la flexibilización de inalienabilidad del patrimonio familiar.
- La eficacia normativa del análisis económico del derecho influye positivamente en la flexibilización de la inalienabilidad del patrimonio familiar.

Asimismo, se tiene que reconocer que se pudo estudiar conjuntamente a la característica de inembargabilidad pero sin duda esta podría ser un categoría que merezca un estudio propio, pues la finalidad de los embargos es garantizar o satisfacer el cobro de una deuda, en consecuencia no solo se habla de una enajenación en donde el comprador pueda esperar hasta se extinga el patrimonio familiar para poder recién usar y disfrutar el bien, sino que en aquella característica se estaría restringiendo probablemente el cobro efectivo de una deuda, lo que indica ser una externalidad negativa.

Como **autocrítica** en la presente investigación fue no contar con expedientes sobre la inalienabilidad del patrimonio familiar para poder analizar los presupuestos o cómo han estado motivado sus sentencias para declarar o no dicha situación, por otro lado, la bibliografía en la cual ha sido muy divergente y sobre todo muy complicada de comprender, pues las posturas varían con respecto a la información del análisis económico del derecho, ya que al inicio pensó el suscrito que existía una teoría estándar del AED, pero como se ha advertido en la tesis se tuvo que tomar una postura y crear una especie de teoría estándar respecto a los presupuestos para dar respuesta a lo esgrimido hasta ahora, pero claro, no es una teoría estándar sin fundamento alguno, sino que se ha motivado, cualquier interesado puede analizar y refutar si fuera el caso.

Ahora, la presente tesis, respecto a sus **resultados tiene más similitudes que discrepancias** con otros trabajos de investigación, siendo que iniciaremos con las investigaciones internacionales, de tal suerte que, la tesis titulada: “A propósito de una pretendida función social de la propiedad en el derecho romano: Una visión actual bajo el prisma del análisis económico del derecho (AED)”, por Bernad (2019), cuya investigación desarrolló cuál vino a ser la función social del derecho de propiedad, teniendo en cuenta el AED, y en el presente **se coincide con dicho propósito en tanto**, a lo ya estudiado, es necesario la facultad de poder enajenar un bien por más que este sea patrimonio familiar, de lo contrario se estaría afectando a una de las partes de manera contraproducente

Asimismo, se tiene a la investigación que lleva por título: “Análisis sobre la desigualdad socioeconómica que existe al momento de constituir un patrimonio familiar por exceder la cuantía conforme el artículo 843 del Código Civil”, por Fernández & Yagual (2019), la cual tuvo la finalidad de proponer una adecuación del artículo 843° del código civil para corregir elementos relacionados al ámbito social, político, económico que permitan un mayor enfoque y análisis del patrimonio familiar; **del cual también coincidimos condicho aporte**, porque lo que se quiere es dar un enfoque teórico al patrimonio familiar, proponiendo básicamente que su característica de inalienable no es rígida, sino que pueda ser flexible, a fin de ambas partes tengan un máximo de beneficio sobre le patrimonio.

A nivel nacional tenemos a la investigación titulada: “Análisis Económico Del Derecho respecto de la nueva regulación COOPAC y su impacto negativo en las COOPAC nivel 1”, por Pulido (2021), en esta investigación lo más resaltante

fue que mediante la nueva regulación de COOPAC el derecho debe operar en la economía, el cual, es muy importante y sobre todo debe tener un beneficio grupal y no individual; de tal suerte que, **también se coincide con dicho aporte en tanto**, también proponemos que no solamente la propuesta legislativa beneficie solo a un pequeño sector de beneficiarios del patrimonio familiar, sino también a los mismos propietarios del bien e incluso a los posibles adquirentes de aquellos inmuebles.

Y por último, se tiene a la investigación que lleva por título: “La vulneración del patrimonio familiar como consecuencia de los actos de disposición de bienes sociales por uno de los conyugues”, por Cotrina (2018), en esta investigación lo más resaltante fue sobre la existencia de la enajenación que realiza uno de los conyugues en el patrimonio familiar, el cual, está actuando de forma inadecuada, ya que, el patrimonio esta otorgado para la familia que se encuentra constituida dentro de aquel patrimonio; con dicha investigación, **aunque coincidimos con su resultado**, creemos conveniente señalar que la propiedad debe de ser útil, en este caso no solo a los beneficiarios, sino también a los propietarios del mismo bien, sobre todo si estos no han constituido el patrimonio familiar sino su causante, pero también evitando perjuicios a estas partes.

Los resultados obtenidos sirven para que los propietarios puedan gozar el disfrute de la plenitud de sus derechos patrimoniales cuando están frente a un patrimonio familiar, y es que el de la propiedad no pueda ser restringida severamente, pues la finalidad del patrimonio es su circulación, a fin de obtener ganancias a través de una trasmisión de propiedad segura, mientras que la del

patrimonio familiar es proteger a los beneficiarios de una casa habitación con fines de garantizar su estado de vulnerabilidad, pero si ésta se extingue o no existe tal situación o en todo caso se ejerce abusivamente ésta figura, puede generar complicaciones a los propietarios de dicho patrimonio familiar, por lo cual, al estar en un Estado constitucional de Derecho, no se debe permitir ello.

Por último, se **sugiere estudiar o investigar** con mayor profundidad si se puede ampliar el catálogo de personas beneficiarias y las condiciones para considerado como tal, más allá de que fueran personas en estado de vulnerabilidad o en el caso que se restrinja en solo ser familiares directos de quién constituye patrimonio familiar.

PROPUESTA DE MEJORA

- Se recomienda la de incorporar un artículo 488-A a fin de establecer el supuesto y condiciones en donde se pueda enajenar los bienes, para dotar a la institución en general de eficacia, maximizando los beneficios y minimizando los costos y procurando no generar excesiva externalidad negativas.
- Por lo que se sugiere que el artículo quede de la siguiente manera:

ARTÍCULO 488-A: Enajenación del bien constituido patrimonio familiar

El bien sobre el que se constituyó el patrimonio familiar podrá ser enajenado de forma independiente o de forma conjuntamente con el resto del bien inmueble respectivamente, siempre que el juez lo autorice, a solicitud del propietario o propietarios siempre que los beneficiarios presenten su asentimiento para tal enajenación y que su condición de beneficiario sea por un periodo determinado o determinable, no pudiendo extenderse dicho periodo a dos años.

La enajenación no constituye un supuesto de extinción del patrimonio familiar.

CONCLUSIONES

1. Se identificó que las externalidades del análisis económico del derecho influyen positivamente en la inalienabilidad del patrimonio familiar porque permite identificar las externalidades negativas que se acaecen gracias a la inalienabilidad del patrimonio familiar, permitiendo de esta manera plantear supuestos en donde se reduzcan o desaparezcan, de esta manera la inalienabilidad del patrimonio familiar podrá seguir contando con la finalidad de preservar o proteger a la familiar, pero en ocasiones ese mismo se flexibilice, evidentemente en supuestos en donde lo único que generan son más complicaciones que beneficios.
2. Se determinó que el costo-beneficio del análisis económico del derecho influye positivamente en la inalienabilidad del patrimonio familiar, pues permitió identificar los costos que se generan gracias a este último para los beneficiarios, para los posibles adquirente del bien y sobre todo para el propietario del bien que tiene la necesidad de vender dicho inmueble; así como también identificar los beneficios que se generan y se podrían generar para las personas antes señaladas, todo en aras de dotar de mayor beneficio a la institución del patrimonio familiar, y contribuyendo a que esta característica no quede estática siempre -exactamente la característica de inalienable-a fin de responder a las necesidades actuales y sobre para otorgar mayores beneficios a las personas.
3. Se explicó que la eficacia normativa del análisis económico del derecho influye positivamente en la inalienabilidad del patrimonio familiar, pues gracias a la misma se asume que es óptimo y factible que se pueda

enajenar los bienes en ciertos supuestos, aunque aquellos sean patrimonio familiar, siempre y cuando se reduzca o se elimine completamente la afectación de terceros, principalmente al propietario, beneficiario del patrimonio familiar y posible adquirente del bien; y sobre todo, cumplir con la función del patrimonio familiar de resguardo a la familia.

4. Se analizó que el análisis económico del derecho influye positivamente en la inalienabilidad del patrimonio familiar, pues como se llegó a demostrar, dota a esta característica de eficacia, y ello por cuanto no lo mira desde un punto de vista puramente estático, es decir, permite su flexibilización, siendo posible en consecuencia poder enajenarlos en aras de maximizar los beneficios y minimizar los costos.

RECOMENDACIONES

- En primer lugar, se recomienda la **publicación** correspondiente de los resultados de la presente tesis en distintos medios académicos, como artículos de investigación, ponencias jurídicas y demás.
- Además, se recomienda el **adiestramiento** o capacitación a los jueces, registradores públicos y demás operadores del derecho, con la finalidad de que vayan asumiendo los resultados de la presente investigación.
- Se recomienda **tener cuidado con las consecuencias** de lo resuelto en la presente investigación, pues en la misma lo que se pretendió fue realizar un análisis económico del derecho a esta característica del patrimonio familiar, demostrando así que sí debería ser posible la enajenación de estos bienes, evidentemente solamente en ciertos supuestos y bajo ciertas reglas.
- Se recomienda **llevar a adelante los resultados** obtenidos mediante la incorporación siguiente:

ARTÍCULO 488-A: Enajenación del bien constituido
patrimonio familiar

El bien sobre el que se constituyó el patrimonio familiar podrá ser enajenado de forma independiente o de forma conjuntamente con el resto del bien inmueble respectivamente, siempre que el juez lo autorice, a solicitud del propietario o propietarios siempre que los beneficiarios presenten su asentimiento para tal enajenación y que su condición de beneficiario sea por

un periodo determinado o determinable, no pudiendo extenderse dicho periodo a dos años.

La enajenación no constituye un supuesto de extinción del patrimonio familiar.

- Se recomienda **estudiar o investigar** con mayor profundidad si se puede ampliar el catálogo de personas beneficiarias y las condiciones para considerado como tal, más allá de que fueran personas en estado de vulnerabilidad o en el caso que se restrinja en solo ser familiares directos de quién constituye patrimonio familiar.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Aguilar, B. (2017). *Derecho Civil: Patrimonio Familiar*. Lima: Editorial San Marcos.

Aguirre, D. (2014). Criterios del Análisis Económico del Derecho aplicables al estudio de la patentabilidad de programas de computador. *Revista de Derecho y Economía*. N° 41. pp. 87-114, disponible en:

<https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/contexto/article/download/3854/4109/>

Alvarez, A. (2017). *Las Asociaciones Público Privadas versus el contrato de obra pública, una mirada desde el análisis económico del Derecho*. (Buenos Aires, Argentina: Universidad de Buenos Aires), disponible en:

<http://www.derecho.uba.ar/academica/posgrados/2017-angelica-bibiana-alvarez.pdf>

Aranzamendi, L. (2010). *La investigación jurídica. Diseño del proyecto de investigación. Estructura y redacción de la tesis*. Lima: Grijley.

Avendaño, J. (2015). *Derecho a la propiedad*. Lima: Gaceta Jurídica.

Beyer, H. (1992). *Ronald Coase y su contribución a la teoría de la economía y del derecho*. *Estudios Públicos*. pp. 1-21, disponible en:

https://www.cepchile.cl/cep/site/artic/20160303/asocfile/20160303183637/rev45_beyer.pdf

Bejarano, J. (1999). *El Análisis Económico del Derecho: Comentarios sobre textos básicos*. pp. 157-167. Disponible en:

<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2328711.pdf>

Bernad, R. (2019). *A propósito de una pretendida función social de la propiedad en el derecho romano: una visión actual bajo el prisma del análisis económico del derecho (AED)*. Revista Internacional De Derecho Romano, edición N° 23, pp. 46-150. Recuperado de:

<https://repositorio.usj.es/handle/123456789/246>

Bullard, A. (2006). *Derecho y Economía. El Análisis Económico de las Instituciones Legales*. Segunda Edición. Lima, Perú: Palestra Editores S.R.L., disponible en:

<http://cendoc.sc.gob.sv/textocompleto/922.pdf>

Bullard, A. (2014). Esquizofrenia jurídica. El impacto del análisis económico del derecho en el Perú. *En la revista THEMIS*, edición N° 44, pp. 17-35. Pontificia Universidad Católica del Perú. Disponible en:

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/viewFile/10056/10479>

Cabanellas, G. (2001). *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. (Veintiochoava edición), Tomo V, Argentina: Editorial Heliasta.

Castellano, A. (2014). *Innovación, Incertidumbre y Daños. Un análisis Económico de las Instituciones del Derecho del Consumidor*. Bahía Blanca, Argentina: Universidad Nacional del Sur, disponible en:

https://pdfs.semanticscholar.org/9065/758be4ac002ef5d848b5ee612dd92bc9f1ea.pdf?_ga=2.8346869.613611066.1565217160-571217580.1565217160

Castro, O., Matienzo, J. &Maúrtua, O. (2018). *Situación actual de la competitividad y la gobernabilidad ante el plan bicentenario: Perú al*

2021. (Tesis para optar el grado académico de maestro en Gestión Pública, Universidad Tecnológica del Perú, Lima, Perú). Recuperado de:

<https://repositorio.utp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12867/1684/Oscar%20Castro%20Janet%20Matienzo%20Oscar%20Maurtua%20Trabajo%20de%20Investigacion%20Maestria%202018.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Carrasco, S. (2013). *Metodología de la investigación científica*. Quinta reimpresión. Lima: Editorial San Marcos.

Castañeda, L. (2015). *La Responsabilidad Civil Extracontractual en el marco del Análisis Económico del Derecho: Un estudio comparado de la regla de Hand*. Disponible en:

<https://repositorio.ucatolica.edu.co/bitstream/10983/2608/1/La%20Responsabilidad%20Civil%20Extracontractual%20Bajo%20el%20Marco%20del%20AED%20un%20Estudio%20comparado%20de%20la%20Regla%20Hand-Leonardo%20Casta%C3%B1eda.pdf>

Código Civil Peruano. (14/11/1984). Decreto Legislativo 295.

Cotrina, D (2018). *La vulneración del Patrimonio Familiar como consecuencia de los actos de disposición de bienes sociales por uno de los cónyuges* (Tesis para obtener el título profesional de abogado, Universidad Cesar Vallejo, Trujillo, Perú). Recuperado de:

<https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/33879>

Chiassoni, P. (2013). *El Análisis Económico del Derecho. Orígenes y métodos del Law&Economics en los EE.UU.* Lima. Palestra Editores, disponible en:

https://www.marcialpons.es/media/pdf/analisis_economico_Derecho.pdf

Chumacero, E. (2016). *La aplicación del análisis Costo Beneficio en materia de Protección al Consumidor*. Equipo de Derecho Mercantil, 4(1), pp. 49-73, disponible en:

https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwiErYT5m8zuAhWP1VkKHxreAScQFjACegQIBBAC&url=http%3A%2F%2Frevistas.pucp.edu.pe%2Findex.php%2Factualidadmercantil%2Farticle%2Fdownload%2F14956%2F15490&usg=AOvVaw2weJThNNJQ30_dJLkCv7E

Duran, P. (1995). *Sobre el análisis económico del Derecho*. Anuario de Filosofía de Derecho. pp. 705-718, disponible en:

<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/142300.pdf>

Economipedia. (2019). Disponible en:

<https://economipedia.com/>

Espinoza, J. & Espinoza, D. (2019). *La política económica como determinante en el desarrollo de la Economía Peruana 2008-2018*. (Tesis para optar el título profesional de economista, Universidad Nacional Daniel Alcides Carrión, Cerro de Pasco, Perú). Recuperado de:

http://repositorio.undac.edu.pe/bitstream/undac/1492/1/T026_70801398_T.pdf

[f](#)

Fernández, E. (2020). *Análisis de la política económica en el sector salud y educación del Perú y la república federativa de Brasil frente a la pandemia del covid-19*. (Tesis para optar el bachiller en Relaciones

Internacionales, Universidad San Ignacio de Loyola, Lima, Perú).

Recuperado de:

<https://repositorio.usil.edu.pe/server/api/core/bitstreams/2258ef4a-d64f-477f-80e1-714b7f8e55f6/content>

Fernández, M & Yagual, M. (2019). *Análisis sobre la desigualdad socioeconómica que existe al momento de constituir un patrimonio familiar por exceder la cuantía conforme el artículo 843 del código civil.* (Tesis para optar el título profesional de abogado, Universidad de Guayaquil, Guayaquil, Ecuador). Recuperado de:

<http://repositorio.ug.edu.ec/bitstream/redug/43204/1/Fern%c3%a1ndez%20Marian%20-%20Yagual%20Marcelo%20104-2019.pdf>

Gonzales, N. (2012). *Derecho Civil Patrimonial. Derechos Reales.* Lima: Juristas.

León, A. (2004). *Derecho Civil: El patrimonio de Familia.* México: Editorial Santillana México.

León, H. & Manzeaud, J. (1959). *Lecciones de Derecho Civil: Parte Primera.* Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa - América.

Ley de organización y funciones del instituto nacional de defensa de la competencia y de la protección de la propiedad intelectual – indecopi, decreto ley n° 25868, [internet]. Peru, disponible en:

[http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/0FEC7D67117C823305257BA4005F2BE1/\\$FILE/dl25868.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/0FEC7D67117C823305257BA4005F2BE1/$FILE/dl25868.pdf)

Luna, J. (2020). *La política de la competencia en Colombia y la intervención de sus autoridades.* (Tesis para optar el grado académico de maestro en

Derecho Privado, Universidad Libre Seccional Barranquilla, Barranquilla, Colombia). Recuperado de:

<https://repository.unilibre.edu.co/bitstream/handle/10901/18705/9.148.432.pdf?sequence=2&isAllowed=y>

Lusina, A. (2017). *El trámite notarial de constitución de patrimonio familiar y su incidencia frente al principio de celeridad, en las notarías del cantón Riobamba, en el año 2015* (Tesis previa a la obtención del título de abogado de los tribunales y juzgados de la república del Ecuador, Universidad Nacional de Chimborazo, Riobamba, Ecuador). Recuperado de:

<http://dspace.unach.edu.ec/handle/51000/4274>

Maletta, H. (2011). *Epistemología aplicada: Metodología y técnica de la producción científica*. Lima: Universidad Pacífico-Centro de investigación.

Malpartida V. (2003). *El derecho del consumidor en el Perú y en el derecho comparado. Investigación para el grado de doctor*. Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Lima- Perú, disponible en:

http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/cybertesis/650/Malpartida_cv.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Marzetti, M. (2007). *¿Qué es el Análisis Económico del Derecho (AED)?*.

Bepress, disponible en:

https://works.bepress.com/maximiliano_marzetti/9/

Méndez, R. (2008). *El análisis económico del derecho: principales escuelas que han influenciado en el Perú, aportes y su contraposición conceptual*.

Lima, Perú: Universidad Nacional Mayor de San Marcos, disponible en:

http://cybertesis.unmsm.edu.pe/bitstream/handle/cybertesis/3056/Mendez_rr.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Montero, S. (1985). *Derecho de Familia*. México, Editorial Porrúa.

Parisi, F. (2010). *Escuelas positivas, normativas y funcionales en el Análisis Económico del Derecho*. *Ius et veritas* 41. pp. 16- 29, disponible en:

<http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/download/12108/12674>

Pasto, P. (2020). *Prescripción extraordinaria adquisitiva de dominio y el patrimonio familiar*. (Tesis para optar el título de abogado, Universidad Técnica de Ambato, Ambato, Ecuador). Recuperado de:

<https://repositorio.uta.edu.ec/bitstream/123456789/31854/1/BJCS-DE-1154.pdf>

Pulido, J (2021). *Análisis económico del derecho respecto de la nueva regulación COOPAC y su impacto negativo en las COOPAC nivel I* (Tesis presentada por el Bachiller en Derecho, Universidad Católica San Pablo, Arequipa, Perú). Recuperado de:

http://repositorio.ucsp.edu.pe/bitstream/20.500.12590/16749/1/PULIDO_HILARES_JUL_REG.pdf

Real Academia Española (2011). *Diccionario de la lengua española*. [Internet], disponible en:

<https://dej.rae.es/lema/consumidor-ra>

Real Academia Española (2011). *Diccionario de la lengua española*. [Internet], disponible en:

<https://dej.rae.es/lema/consumidor-ra>

Reglamento de la Ley del Impuesto a la Renta. (10/05/2020). Decreto Supremo N° 179-2004-EF.

Sierralta, A. (2009). *Negociaciones y Teorías de los juegos*. Lima, Perú: Fondo Editorial PUCP.

Solé, F. (2001). *Derecho Civil: Facultad de Disposición*. Lima: Editorial San Marcos.

Vidal, F. (2007). *La interpretación del Acto Testamentario*. Lima: Editores del Centro.

Villao, B. (2020). *Constitución del patrimonio familiar, como atribución exclusiva del notario*. pp. 2-53. Recuperado de:

<http://201.159.223.180/handle/3317/14106>

Zavala, D. (s/f). *El Análisis económico del derecho como herramienta para promover la eficiencia en la toma de decisiones públicas*. *Ingeniería Jurídica y Económica*, disponible en:

<http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/1057/Analisiseconomicodelderecho.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

ANEXOS

MATRIZ DE CONSISTENCIA: UN ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO A LA INALIENABILIDAD DEL PATRIMONIO FAMILIAR EN EL ESTADO PERUANO

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	CATEGORÍAS	METODOLOGÍA
PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL	Categoría 1	Tipo y nivel de investigación
¿De qué manera el análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano?	Analizar la manera en que el análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano.	<input type="checkbox"/> Análisis económico del derecho Subcategorías: <ul style="list-style-type: none"> ● Externalidades ● Costo-beneficio ● Eficacia normativa 	La investigación es de tipo “Básico o Fundamental” con un nivel “Explicativo” y un enfoque cualitativo Diseño de investigación Observacional Técnica de Investigación Investigación documental, es decir se usará solo los libros.
PROBLEMAS ESPECÍFICOS	OBJETIVOS ESPECÍFICOS	Categoría 2	Instrumento de Análisis
¿De qué manera las externalidades del análisis económico del derecho influyen en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano?	Identificar la manera en que las externalidades del análisis económico del derecho influyen en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano.	<input type="checkbox"/> Inalienabilidad del patrimonio familiar Subcategorías: <ul style="list-style-type: none"> ● Forma de constitución del patrimonio familiar ● Beneficiarios del patrimonio familiar ● Objeto del patrimonio familiar 	Procesamiento y Análisis Los datos, que son las fichas, se procesaran por la hermenéutica que es a través de ellas se formará un marco teórico a fin de responder a las preguntas de investigación.
¿De qué manera el costo-beneficio del análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano?	Determinar la manera en que el costo-beneficio del análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano.		Método General
¿De qué manera la eficacia normativa del análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano?	Examinar la manera en que la eficacia normativa del análisis económico del derecho influye en la inalienabilidad del patrimonio familiar en el Estado peruano.		Se utilizará el método hermenéutico. Método Específico Se pondrá en práctica la interpretación exegética e interpretación sistemático-lógica.

INSTRUMENTOS

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]

PROCESO DE TRANSCRIPCIÓN DE DATOS

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:

FICHA TEXTUAL: Análisis económico del derecho normativo

DATOS GENERALES: Chiassoni, P. (2013). *El Análisis Económico del Derecho. Orígenes y métodos del Law & Economics en los EE.UU.* Lima. Palestra Editores. Página 28.

g

CONTENIDO: Ahora bien, dentro del Análisis Económico Normativo, o también conocido como la forma normativa del AED menciona que se divide en dos tipos: proyectivas y críticas. El primero va a desarrollar sobre los proyectos que abarca las normas e instituciones jurídicas para conseguir los objetivos que están establecidos.

FICHA RESUMEN: Privilegios y limitaciones del Patrimonio Familiar

DATOS GENERALES: Aguilar, B. (2017). *Derecho Civil: Patrimonio Familiar.* Lima: Editorial San Marcos. Página 140.

CONTENIDO: Ahora bien, cuando ya se encuentra establecido el patrimonio familiar, el conjunto de elementos que lo forman, se convierten en una isla jurídica sobre la cual ninguna acción se inclina a restringir, restringir o privar de título, y todo ello para la protección y seguridad de los beneficiarios de la misma.

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 será 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 será 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 teorizar los conceptos.

PROCESO DE CODIFICACIÓN

La codificación para una investigación cualitativa de especie jurídico propositivo (aunando con la explicación de la sección precedida), su codificación tiene que ver con la identificación de argumentos clave (saneamiento de puntos controversiales) que serán debatidos en la discusión de resultados, cuyos criterios se basan en una operacionalización de conceptos de forma sistemática, que además son el norte y direccionamiento del debate, de esa manera se compone así:

CATEGORÍAS	SUB-CATEGORÍAS
Análisis económico del derecho	Externalidades
	Costo-beneficio
	Eficacia normativa
Inalienabilidad del patrimonio familiar	Forma de constitución del patrimonio familiar
	Beneficiarios del patrimonio familiar
	Objeto del patrimonio familiar

Los argumentos norte de debate del Concepto jurídico 1: “Análisis económico del derecho” se ha relacionado con los argumentos norte de debate del Concepto jurídico 2: “Inalienabilidad del patrimonio familiar” a fin de hacer surgir las preguntas específicas de la siguiente manera:

- **Primera pregunta específica:** Argumento debate 1 (Externalidades) del concepto jurídico 1 (Análisis económico del derecho) +Concepto Jurídico 2 (Inalienabilidad del patrimonio familiar).
- **Segunda pregunta específica:** Argumento debate 1 (Costo-beneficio) del concepto jurídico 1 (Análisis económico del derecho) + Concepto Jurídico 2 (Inalienabilidad del patrimonio familiar).
- **Tercera pregunta específica:** Argumento debate 1 (Eficiencia normativa) del concepto jurídico 1 (Análisis económico del derecho) + Concepto Jurídico 2 (Inalienabilidad del patrimonio familiar).

Y cada pregunta específica se encuentra debidamente formulada en la sección 1.3. de la presente tesis o en todo caso en la matriz de consistencia.

PROCESO DE COMPARACIÓN DE ENTREVISTAS, OBSERVACIÓN Y ANÁLISIS DOCUMENTAL

Por la naturaleza de la investigación, esto es de ser una **investigación propositiva**, y de diseño de teoría fundamentada a través de textos jurídicos y siendo cualitativo, no se hizo trabajo empírico alguno.

COMPROMISO DE AUTORÍA

En la fecha, yo, KAROL SORDOMEZ VARGAS identificada con DNI N.º 74134231, domiciliada en la Av. General Córdova N°555 del distrito de Chilca, egresada de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “UN ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO A LA INALIENABILIDAD DEL PATRIMONIO FAMILIAR EN EL ESTADO PERUANO”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 15 de enero del 2023



BACH. KAROL SORDOMEZ VARGAS
DNI N° 74134231

COMPROMISO DE AUTORÍA

En la fecha, yo, FIORELLA MERCEDES SOTO DELGADILLO identificada con DNIN.º 77233504, domiciliada en Av.28 de Julio N°110 del distrito de Sicaya, egresada de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “UN ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO A LA INALIENABILIDAD DEL PATRIMONIO FAMILIAR EN EL ESTADO PERUANO”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 15 de enero del 2023



BACH. FIORELLA M. SOTO DELGADILLO
DNI N° 77233504