

UNIVERSIDAD PERUANA DE LAS AMÉRICAS



ESCUELA DE DERECHO

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

**CONTRATOS INNOMINADOS EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO, 2019
PARA OPTAR EL GRADO DE BACHILLER EN DERECHO**

AUTOR:

ERASMO BORIS MONTUFAR HUAMANI

ASESOR:

DR. Luis CONCEPCIÓN PASTOR

LINEA DE INVESTIGACIÓN: DERECHO CIVIL

AREA: CONTRATOS

LIMA, PERÚ

ABRIL, 2019

PENSAMIENTO

“SÓLO DIOS ES EL SABIO INFINITO”

SÓCRATES

RESUMEN

El t3pico de nuestro tema de investigaci3n se llama contratos innominados en el C3digo Civil peruano, 2019. El objetivo general es determinar la importancia de los contratos innominados.

Nuestra preocupaci3n es identificar, la importancia en nuestro pa3s de los contratos innominados, y cuales son en la actualidad.

Palabras Clave: Contratos nominados, contratos innominados, acto jur3dico

ABSTRACT

The topic of our research topic is called unnamed contracts in the Peruvian Civil Code, 2019. The general objective is to determine the importance of unnamed contracts.

Our concern is to identify the importance in our country of innominated contracts, and which are currently.

Keywords: Nominated contracts, unnamed contracts, legal act.

Tabla de Contenidos

Carátula	i
Pensamiento.....	ii
Resumen.....	iii
Abstract.....	iv
Tabla de contenidos.....	v
Capítulo I: Planteamiento del problema.....	1
1. Descripción de la Realidad Problemática.....	1
2. Problema general.....	1
2.1. Problemas específicos.....	1
3. Justificación.....	2
3.1. Justificación Teórica.....	2
3.2. Justificación Práctica.....	2
4. Delimitación del problema.....	2
4.1. Delimitación temporal	2
4.2. Delimitación espacial.....	2
5. Objetivos de la investigación.....	2
5.1. Objetivo General.....	2
5.2. Objetivos Específicos.....	3
Capitulo II. Marco teorico.....	4
Bases teóricas de la investigación.....	4
Título I: El contrato atípico.....	4
1. Noción de contrato.....	4
2. Contratos atípicos.....	7
3. Contrato atípico según Díez Picazo.....	8
4. Teorías.....	9
1. Teoría de la absorción.....	9
2. Teoría de la combinación.....	9
3. Teoría de la aplicación analógica.....	9
5. Clasificación.....	9
6. Orden de características.....	10
7. Clases de contratos atípicos.....	11

8. Contratos innominados.....	13
8.1. Messineo.....	13
8.2. Puig Brutau.....	14
8.3. Farina.....	14
8.4. Barea, Jordano.....	14
8.5.Chulia, Vicent.....	15
8.6. Beltrán.....	15
8.7. Sídney Bravo.....	15
9. Marco regulador.....	16
Título II. Contratos en general.....	16
1. Etimología.....	16
2. Definición según :	17
2.1. Aníbal Torres.....	17
2.2. Ihering.....	18
2.3. Planiol y Ripert.....	18
2.4. Colin y Capitant.....	18
3. Causales de nulidad.....	19
4. Causales de anulabilidad.....	20
5. Perfección de los contratos.....	21
6. Régimen legal de los contratos.....	21
7. Carácter supletorio.....	21
8. Obligatoriedad.....	22
3. Definición conceptual.....	22
Capitulo III: Metodología.....	24
1. Método de investigación.....	24
2. Métodos generales.....	24
3. Métodos específicos.....	24
4. Métodos particulares.....	24
5. Enfoque.....	25
6. Diseño.....	26
7. Técnicas e instrumentos.....	27
7.1. Técnicas.....	27
7.2. Instrumentos.....	28
Capitulo IV: .Conclusiones y recomendaciones.....	
4.1. Conclusiones.....	
4.2. Recomendaciones.....	
Referencias	

Capítulo I: Planteamiento del problema

1. Descripción de la Realidad Problemática

La etapa en la que estamos viviendo es conocido como el “Siglo del conocimiento” es decir cada día se van produciendo nuevos avances, en todas las áreas del saber.

En el caso de los contratos civiles, también lo es pues cada determinado tiempo aparecen nuevas formas de contratación.

Muchas veces demoramos en legislarlos, pero están presentes. Los países saben que las actividades de negocios empresariales, no pueden dejar de producir, pues eso afectaría la cultura, economía y progreso de un país.

La compra-venta, no puede dejar de producir por ningún motivo por eso nacen los contratos modernos o del siglo XXI, también llamados empresariales, pues esto origina, impuestos y trabajo permanente y eventual a muchas personas

2. Planteamiento del Problema

Nuestra investigación presenta las siguientes preguntas que ponemos a consideración:

2.1. Problema general

¿Cuál es la importancia de los contratos innominados?

2.2. Problemas específicos

¿Los contratos innominados permiten una mejor economía en Perú ?

¿Los contratos innominados generan trabajo para los peruanos?

3. Justificación de la investigación

La justificación de la investigación permite al investigador sustentar la importancia y relevancia del estudio a realizar, lo que permite el fundamento de la problemática presentada:

3.1. Justificación Teórica

En este estudio utilizaremos un nuevo enfoque o paradigma para realizar la investigación de este tema tan relevante.

3.2. Justificación Práctica

Utilizaremos el método praxeológico, es decir la práctica y la teoría, para proponer nuevas formas de estudiar los contratos atípicos o innominados

4. Delimitación del problema

4.1. Delimitación temporal

Es el lapso de tiempo en el cual la investigación se desenvuelve, este es, el año 2019.

4.2. Delimitación espacial

Se entiende como el espacio territorial en donde se desarrolla el estudio, del cual se puede inferir como escenario de estudio sobre el mismo. Siendo en el presente caso Lima.

5. Objetivos de la investigación

5.1. Objetivo general

Determinar la importancia de los contratos innominados

5.2. Objetivos específicos

Determinar si los contratos innominados aportan de una manera eficiente la economía de nuestro país.

Identificar el porcentaje de trabajo que originan los contratos innominados.

Capítulo II. MARCO TEÓRICO

1. Bases teóricas de la investigación

Título I: El contrato atípico

1. Noción de contrato

El profesor y jurista italiano Guido Alpa (2014: 17-21) nos comenta , que la noción de “contrato” entendido como instituto , como instrumento de operaciones (económicas y no económicas) , como conjunto de reglas destinadas a gobernar la autonomía de los particulares, como medio de control de la actividad de los privados, y sobre todo como medio de cooperación interpersonal y de coordinación de las relaciones sociales , fue desarrollada por Arthur von Mehren en la voz ad hoc que publicara en la *International Encyclopedia of Comparative Law*, desde una perspectiva típica de la época en que fue concebida y redactada.

La elaboración de la citada voz se remonta a febrero de 1980, una época en la globalización de las relaciones comerciales y financieras se encontraban en sus inicios ; la separación entre los países socialistas y liberales de Occidente era aún absoluta ; la informática y la biotecnología estaban en fase de desarrollo y dogmáticamente , el mundo jurídico del *civil law* y el *comon law* estaban separados por frontera aparentemente insuperables.

La mencionada voz, por tanto, se encuentra influenciada por la época en la cual fue escrita, aunque con mucha agudeza, el autor elabora un ensayo donde considera las posibles circunstancias futuras.

La noción se inicia con distinción entre *contrato e ilícito civil* (contract y tort).

Von Heren , no se preocupa mucho de diferenciar semánticamente el empleo del término –como contrariamente , de manera bastante cuidadosa, había

sugerido Rodolfo Sacco en su libro *Il Contratto*, publicado en 1972, preocupándose más bien por ubicar al instituto en su contexto histórico, económico y social.

Los aspectos fundamentales de la voz se articulan, no solo, en la descripción del contexto, sino también en los límites de la autonomía contractual, en la “justicia contractual” y en los remedios. A las fases de la relación se dedican voces *ad hoc*, que sin embargo destacan en la discusión de cada argumento.

Desde una perspectiva general, que en Inglaterra había sido adelantada por Wolfgang Friedman en *Law in a changing Society*, y en los Estados Unidos por Lawrence Friedman en *Contract Law in América*, el contrato es visto como un paradigma constituido por una relación de intercambio estructurada sobre una base individual, instituida *inter praesents*, a la cual se agregan variantes (desviaciones) constituida por la imposición de vínculos provocados en las economías intervencionistas por la autoridad estatal, o por las técnicas económicamente más eficientes es decir, por la estandarización de modelos contractuales, o bien por las tradiciones culturales antiguas que se reflejan en las concepciones de la causa, considerada en abstracto o en concreto, o más general por las pruebas necesarias para documentar el surgimiento de un vínculo jurídico...

Ciertamente, la voz está desactualizada, ignora la evolución del derecho del trabajo, del derecho de los consumidores, del contrato informático y del derecho comunitario como modelo paradigmático de ciertos aspectos del derecho contractual en todo el ámbito europeo.

Este autor se preocupa de los efectos prácticos de las reglas y de los conceptos, dedicando su análisis, en especial, a las cláusulas contractuales más difundidas, así como la relación entre la autonomía privada y las reglas de jurisdicción.

Von Mehren advierte que el contrato se encuentra dirigido también al logro de objetivos no necesariamente económicos –patrimoniales, como por ejemplo en las relaciones familiares y en las relaciones sociales cimentadas en convenciones morales (aquí, evidentemente, no diferencia entre “contrato” y “acuerdo”).

En cuanto a las bases del vínculo, von Mehren considera especialmente tres principios:

- La reciprocidad
- La autonomía y la
- Confianza

En su desarrollo histórico, la concepción del contrato-desde una perspectiva comparada, sin ir a los detalles-muestra un recorrido ondulatorio. Pasando de una visión objetiva a una visión subjetiva (el encuentro de las voluntades de los pandectista) y después nuevamente a una visión objetiva, en la cual la estandarización y la importancia del comportamiento observado desde el exterior, independientemente de la voluntad de los sujetos, son instrumentos de las operaciones económicas.

Son diversas, por tanto, las razones que convierten en obligatoria la promesa (aquí resulta evidente la concepción típica del *common law inglés* y norteamericanos del contrato como promesa aceptada, en lugar de encuentro de las voluntades de los firmantes).

La observancia de la palabra dada, la buena fe, la confianza generada y el rol económico desempeñada por los actores de la operación son los fundamentos del contrato (diremos nosotros la relación contractual).

Esta concepción, que puede parecer un poco estrecha a los ojos del civilian (Civilian es el especialista en derecho civil, aunque históricamente, en Inglaterra se ha utilizado esta expresión para referirse al experto en derecho romano) emerge del estudio de los límites de la libertad contractual; límites relativos a los actos gratuitos, subestimados por el ordenamiento y las relaciones de naturaleza social.

2. CONTRATOS ATÍPICOS

Según Atilio Aníbal Alterini (2000: 11-14), el universo de los contratos típicos no se agota con la nómina tradicional de raíz romanista que está regulada en el Código Civil, puesto que ellos resultan también del Código de Comercio y de numerosas leyes especiales como por ejemplo:

- El contrato de trabajo
- La sociedad comercial
- Contrato de transporte(terrestre, marítimo o aéreo)
- contrato de seguro
- arrendamiento rural
- corretaje
- compraventas especiales (en la pre horizontalidad, o de inmuebles cuyo precio es pagadero a plazo)
- transferencia de tecnología

- leasing
- franquicia
- now how

Los contratos atípicos en este siglo xx, son cada vez en mayor cantidad, los que carecen de una regulación legal específica.

3. Contratos atípicos según Diez Picazo (1997: 265)

Según el maestro y juriconsulto Diez Picazo dice que “contratos atípicos son los que no poseen regulación legal propia, asimismo agrega que la labor de Creación de nuevas figuras contractuales no puede en verdad ir muy lejos en los ordenamientos jurídicos desarrollados.

De hecho lo que sucede es que se aprovechan al máximo de los tipos o esquemas legales existentes, introduciendo en ellas nuevas prestaciones o nuevos pactos que desnaturalizan o desfiguran para servir a fines distintos total o parcialmente de los previstos por el legislador, o combinan dos o más tipos de los conocidos con ese mismo objetivo.

El contrato atípico presenta el problema de la normativa que le debe ser aplicada; compartimos esa posición, a su vez añade que debe tenerse en cuenta su solución que pasa necesariamente como en cualquier supuesto contractual, por la previa fijación del fin u objeto que los contratantes han perseguido con su celebración La remisión a los usos permite aplicar lo que se ha llamado “tipicidad social” es decir, las normas practicada en el tráfico de la habitualidad en este tipo de contratos.

En cambio la remisión a las leyes plantea una cuestión sobre la que reina el más absoluto desacuerdo y en la que no se puede dar más que orientaciones.

Tratándose de contratos atípicos señala el autor traído a colación que éstos enmarcan muchas veces elementos de dos o más esquemas contractuales típicos, lo que da lugar a los llamados contratos mixtos o complejos.

4. Teorías sobre los contratos atípicos

1. La teoría de la absorción

Trata de buscar el elemento preponderante y si se corresponde con el preponderante de un contrato típico, se aplica su normativa. Esta teoría plantea una dificultad inicial, cual es la de calificar el elemento preponderante o si se quiere, el verdadero objeto perseguido por los contratantes

2. La teoría de la combinación

Esta teoría constituye una propia normativa combinando la correspondiente a cada uno de los contratos típicos, teniendo presente el fin perseguido por los contratantes.

3. Teoría de la aplicación analógica

Esta teoría recomienda la aplicación de la normativa de la figura tipificada más afín.

5. Clasificación de los contratos atípicos :

- a) Puros o sui géneris, cuando sus cláusulas no se corresponden con las de los contratos típicos, ejemplos : franchising, factoring, sponsoring y

- b) Complejos, cuando toman algunas cláusulas propias de contratos típicos (con sus correspondientes subespecies: los de doble tipo, los combinados y los mixtos).

Por lo demás, algunos contratos atípicos son realizados habitualmente en la vida negocial, creados por las partes en razón de “la evolución técnica, que va procesando una diferenciación” y en respuesta “a una exigencia práctica legítima, a un interés social duradero”

Es, decir, tienen la denominada tipicidad social, siendo frecuente que se les atribuya una designación identificatoria, verbigracia hotelería o garaje.

6. Orden de características de los contratos atípicos

Los contratos atípicos están regidos en este orden:

1. Por la voluntad de las partes en los límites establecidos por el orden público
2. Por las normas generales imperativas sobre contratos y obligaciones;
3. Por las normas generales imperativas sobre contratos y obligaciones;
4. Por las disposiciones correspondientes a los contratos típicos afines que sean compatibles con la economía y la finalidad del contrato atípico.
5. Las normas propias de los contratos típicos afines son aplicables a la regulación de los contratos atípicos complejos, siempre que no se afecte a la economía y a la finalidad del negocio celebrado.
6. En los contratos atípicos de consumo, la interpretación de la ley aplicable y sus cláusulas debe ser hecha en el sentido más favorable al consumidor.

7. Contratos atípicos:

- ❖ **Franchising**
- ❖ **Know how**
- ❖ **Factoring**
- ❖ **Underwriting**
- ❖ **Joint Venture**
- ❖ **Leasing**
- ❖ **Fideicomiso**
- ❖ **Swap**
- ❖ **Pool**
- ❖ **Contrato de pool aeronáutica**
- ❖ **Renting**
- ❖ **Compraventa internacional**
- ❖ **Engineering**
- ❖ **Countertrade**
- ❖ **Barter**
- ❖ **Concesión**
- ❖ **Distribución comercial**
- ❖ **Management**
- ❖ **Corretaje**
- ❖ **Sponsorship**
- ❖ **Credit card**
- ❖ **Contratos informáticos**

- ❖ **Commodities**
- ❖ **Consulting**
- ❖ **Agency**
- ❖ **Securitización**
- ❖ **Outsourcing**
- ❖ **Hedging**
- ❖ **Forward**
- ❖ **Confirming**
- ❖ **Reporto**
- ❖ **Contratos electrónicos**
- ❖ **Arbitraje**
- ❖ **Garaje**
- ❖ **Estacionamiento**
- ❖ **Telefónico**
- ❖ **Medicina prepaga**
- ❖ **Caja de seguridad**
- ❖ **Club de campo**
- ❖ **Contrato de tiempo compartido**
- ❖ **Transporte multimodal**
- ❖ **Transporte aéreo**
- ❖ **Seguro por riesgos de trabajo**
- ❖ **Contrato de management**
- ❖ **Contrato de holding**
- ❖ **Contrato psicológico**

- ❖ **Contrato internacional de ingeniería**
- ❖ **Contrato de lease back**
- ❖ **Contrato de confirming**
- ❖ **Contrato de capitalización**
- ❖ **Contrato de cesión de sueldo por obra**
- ❖ **Contrato de financiación nacional e internacional para operaciones de protección de transferencia tecnológica**
- ❖ **Contrato de spedalita**
- ❖ **Contrato de compromiso de unión temporal de empresas**
- ❖ **Contrato de gestión de servicios públicos**
- ❖ **Contrato just in time**
- ❖ **Contrato de co-branding**
- ❖ **Contrato de putting out system**
- ❖ **Contrato de royalty**

8. Contratos innominados. Definición de diversos autores:

8.1. Messineo (1979: 453), en su obra *Manual de Derecho Civil y Comercial*, Tomo IV, afirma que los contratos innominados son denominados así no tanto porque no tengan denominación en la ley cuanto porque carecen de una disciplina legislativa especial.

Según este investigador jurídico y maestro italiano, se les llama también atípicos a los contratos innominados, precisamente porque separan de la figura de los contratos nominados, que están dotados de una causa típica que caracteriza a la respectiva disciplina; en los contratos innominados, la causa

es precisamente atípica, porque es nueva y diversa respecto de cada una de los que son propios de los contratos nominados.

8.2. Puig Brutau (1897: 542) determina que hoy no tanto interesa que los contratos tengan o no una denominación, sino si están regulados por la ley, de donde se explica por qué los autores actuales prefieren hablar de contratos atípicos, antes de contratos innominados.

8.3. Farina (1987: 743) en su libro *Contratos Comerciales Modernos*, comenta que en verdad la expresión contrato innominados equivaldría a que la ley no da un nombre; cabría acotar a este concepto nombre único. Son aquellos no regulados por la ley.

Debemos tener siempre en cuenta que nos encontramos en una época de revolución empresarial y comercial como efecto de los cambios permanentes en la economía del mundo, cada vez más rápido tiende u está orientado a la globalización, lo que presiona y obliga a las compañías buscar mecanismo que les permitan desarrollarse y ampliar su mercado de forma rápida , de tal manera que se encuentren innovando continuamente pues el cambio es lo único seguro, pues el mercado cada día requiere de nuevas y mejores estrategias para poder seguir en la competencia.

Por lo cual es muy importante acceder a capitales, inversores, nuevas tecnología y un mejor organizacional de las empresas que dan productos de calidad.

8.4. Barea, Jordano (1953: 142) afirma que un contrato atípico, aunque aún mencionado por ley, está desprovisto de una normación específica, a menos

que la mención del contrato se haga por ley, en tal lugar que se puede incluir, por uso de la remisión la disciplina jurídica aplicable.

8.5. Chulia, Vicent (1995 : 851) dice que se conceptúan como contratos atípicos lo no regulados legalmente , aunque ésta las mencionado reconociendo simplemente su existencia en la realidad social

8.6. Beltrán , Alandete (1999: 264) en su obra jurídica “ Aspectos jurídicos de distintos contratos atípicos ” dice que se conceptúa como contrato atípicos a aquellos que no estando legislados por la legislación positiva , están reconocidos por la realidad social y en ocasiones por leyes especiales , basándose en la libertad contractual y en la autonomía de la voluntad , rigiéndose por su afinidad con otros contratos típicos, a su vez por los principios generales del derecho.

8.7. Sídney Bravo (2016: VII), este estudioso e investigador jurídico peruano dice que un contrato es atípico cuando no cuenta con una regulación legal propia, a tal efecto tendrá que remitirse a normas de orden supletorio, en el caso de nuestro país, a las enmarcadas en el Código Civil ; por tanto es menester exponer lo establecido por el art. IX del Título preliminar del compendio normativo sustraído a colación “ Las disposiciones del Código Civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza”.

A su vez se haya establecido en el artículo 1353 que todos los contratos de derecho privado, inclusive los innominados (debiendo preferentemente decir atípicos), quedan sometidos a las reglas generales contenidas en la sección

primera, Libro VII del C.C. Peruano, salvo en cuanto resulten incompatibles con las reglas peculiares de cada contrato.

9. Marco regulador de los contratos atípicos, según su importancia:

- 1. Autonomía privada**
- 2. Normas supletorias** (C.C. sección primera, Libro VII- Fuentes de las obligaciones).
- 3. Usos y costumbre contractuales de carácter general**

Título II: Contratos en general

1. Etimología del término o vocablo contrato.

El vocablo contrato deriva de *contrahere* que, a su vez proviene de *trahere*. El contrato da origen al *vinculum iuris* en que consiste la obligatio, *Contrahere* significa realizar, perpetuar, concitar (*admittere, committere, constituere*).

En el Derecho romano clásico la palabra *contrahere*, no significaba celebrar un contrato. En contraste con el verbo *contrahere*, el sustantivo *contractus* apareció mucho más tarde, en el último periodo de la República. Se llamaba *contractus* a ciertos actos solemnes y rituales que generaba una *obligatio* (*nexum, sponsio, stipulatio*).

El término *contractus* fue usado en unión con un sustantivo en genitivo: *contractus stipulatio* (celebración de una estipulación), *contractus emptionis* (celebración de una venta).

La voz “pacto” deriva de *pactum*, participio de *pacisci*, para cuya vigencia se requiere el acuerdo, de esto resulta que el *pactum* es más acorde con la noción

clásica de contrato. El concepto moderno de contrato se deriva no del *contractus*, que era el vínculo entre dos personas por un hecho voluntario o involuntario, sino del nudo pacto (*conventio*). El nudo pacto era un vínculo que se producía tan sólo en relación con un determinado contenido, al cual correspondía figuras igualmente determinadas (o tipos) de contrato. Sólo aquellas determinadas figuras de contrato engendraban acción, esto es, era reconocidas, por el ordenamiento jurídico y protegidas contra su incumplimiento.

2. Definición de contrato según el Código Civil

El contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial.

2.1. Según el maestro sanmarquino Aníbal Torres Vásquez(2016: 16-20)

dice que nuestro C.C., de 1984 iguala o repite lo dicho por el Código Civil italiano, el cual establece que el contrato es el acuerdo de dos o más partes para constituir , regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial.

El mismo autor sigue comentando en su obra de Comentario del Código Civil peruano de 1984, dice que los elementos, componentes o estructura de este artículo que está siendo analizado son los siguientes:

- 1) Que exista un acuerdo (es el término equivalente de los términos romanistas *conventio* u *sinalagma*). El contrato es un acto consensual.
- 2) Que sean dos o más partes. El contrato es un acto jurídico bilateral o plurilateral.

- 3) Que sus efectos sean constitutivos, modificativos, extintivos o reguladores. Las partes llegan al acuerdo con una finalidad, lo que está indicado con la preposición para: las partes llegan al acuerdo con el fin de incidir en una relación jurídica patrimonial. El contrato es un acto de voluntad.
- 4) Que la relación jurídica sea de naturaleza patrimonial. **El contrato es un acto jurídico patrimonial.** Desde el derecho romano predominó el criterio de que la obligación debe tener carácter patrimonial.

2.2. Desde **Ihering** se admite que no sólo los intereses económicos sino también los puramente morales pueden ser objeto del contrato, en cuyo caso la sanción para el caso de incumplimiento del deudor, consiste en el pago de una suma de dinero, tan igual como se indemniza a la víctima de un daño a la persona(o daño subjetivo) o de un daño moral.

2.3. Planiol y Ripert dicen que el objeto de la obligación debe representa un interés, aunque no sea pecuniario, porque los intereses morales tienen un valor social tan grande como los apreciables en dinero: la asignación de una suma de dinero para la reparación de un perjuicio moral está consagrado en materia no contractual, y no se ve razón para actuar de otro modo en materia contractual.

2.4. Colin y Capitant, sostienen que cualquiera que sea el interés que determina a una persona a contratar, la voluntad de las partes debe ser respetada desde el momento que no viola ni el orden público, ni las buenas costumbres. Cada uno de estos elementos está en conexión con demás. No es contrato el acto en el cual falte uno o más de estos elementos. Como en

todo acto o negocio jurídico, para que se forme válidamente el contrato deben concurrir los siguientes requisitos que ponemos a consideración:

- 1) La manifestación de voluntad de las partes, que en los actos bilaterales o plurilaterales, como son los contratos, toma el nombre de acuerdo o consentimiento (art. 140 y 1351).
- 2) La capacidad de las partes (art. 140.1),
- 3) El objeto posible, lícito, determinado o determinable (140.2, y siguientes).
- 4) La causa fin lícita (art. 140.3)
- 5) La forma cuando ha sido prescrita bajo sanción de nulidad (art. 140.4 y 1411).

Además de estos elementos comunes a todo contrato, deben concurrir los elementos propios de cada contrato, vg; la cosa y el precio en la compraventa.

La falta de alguno de estos elementos es causal de nulidad del contrato.

Si alguna de las partes contratantes o ambas adolece de incapacidad relativa, o si el consentimiento está viciado, el contrato es anulable.

Las causales de nulidad y la de anulabilidad están consideradas en el libro II –Acto jurídico-

3. Art. 219. Causales de nulidad

El acto jurídico es nulo

Cuando falta la manifestación de voluntad del agente

1. Derogado

2. Cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable.
3. Cuando su fin sea ilícito
4. Cuando adolezca de simulación absoluta
5. Cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad
6. Cuando la ley lo declare nulo.
7. En el caso del artículo V del Título Preliminar, salvo que la ley establezca.

4. Art. 221. Causales de anulabilidad

El acto jurídico es anulable:

1. Por capacidad de ejercicio restringida de la persona contemplada en los numerales 1 al 8 del art. 44
2. Por incapacidad relativa del agente
3. Por vicio resultante de error, dolo, violencia o intimidación
4. Por simulación, cuando el acto real que lo contiene perjudica el derecho de tercero
5. Cuando la ley lo declara anulable

El contrato es, por tanto, un acto o negocio jurídico, por cuanto con él las partes autorregulan sus intereses patrimoniales, pero se distingue de otros actos jurídicos patrimoniales, sobre todo, por la necesaria presencia de dos o más partes, que no equivale a la presencia de dos o más sujetos.

El acuerdo es el asentimiento recíproco de las partes sobre el contenido del contrato, es decir, el consenso de las partes sobre la creación. Otra nota que

caracteriza al contrato es la naturaleza de la regulación del interés: el contrato debe crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial. La relación jurídica-contractual es susceptible de valoración económica. **Por tanto, el matrimonio, en nuestro ordenamiento jurídico, no es un contrato porque no regula relaciones patrimoniales**, aunque produce consecuencias patrimoniales (en la relación entre cónyuges, en la relación con los hijos, en el plano sucesorio).

El contrato es una de las fuentes de las obligaciones

5. Art. 1352.- Perfección de los contratos

Los contratos se perfeccionan por el consentimiento de las partes, excepto aquellos que, además, deben observar la forma señalada por la ley bajo sanción de nulidad.

6. Art. 1353. Régimen legal de los contratos

Todos los contratos de derecho privado, inclusive los innominados, quedan sometidos a las reglas generales contenidas en esta sección, salvo en cuanto resulten incompatibles con las reglas particulares de cada contrato.

7. Art. 1356. Carácter supletorio de las normas sobre contratos

Las disposiciones de la ley sobre contratos son supletorias de la voluntad de las partes, salvo que sean imperativas.

8. Art. 1361. Obligatoriedad del contrato

Los contratos son obligatorios en cuanto se hayan expresado en ellos. Se presume que la declaración expresada en el contrato responde de la voluntad común de las partes y quien niegue esas coincidencias debe probarla.

3. Definición conceptual:

Civilian

Civilian es el especialista en derecho civil, aunque históricamente, en Inglaterra se ha utilizado esta expresión para referirse al experto en derecho romano.

Negocios atípicos

Son los que constituyen una creación pura de las partes o los que combinan diferentes negocios típicos.

Negocio indirecto

Es aquel en que las partes, para obtener el resultado querido. Utilizan un contrato típico como medio, dándole una finalidad distinta a la prevista en el tipo.

Canon de entrada.

Se trata de una cantidad que habrá de abonar el franquiciado para poder adherirse a una red de franquicias. El importe del canon o derecho variará en función de diversos aspectos, como el tiempo que lleve funcionando la red, la rentabilidad que ofrece.

Enseña:

La enseña es la marca distintiva de la red, a la que pertenecen todos los centros franquiciados a ella adheridos

Inversión

Cantidad de dinero que necesita aportar un emprendedor para iniciar un negocio y engloba las partidas iniciales necesarias para funcionar en el mercado.

Multifranquiciado

Titular de varios establecimientos franquiciados pertenecientes a la misma enseña. La existencia de multifranquiciados suele ser un buen indicador del éxito de una franquicia, nadie a quien le funcione mal un establecimiento va a adquirir otro de la misma enseña.

Regalías

Equivale a un pago (fijo o variable), generalmente mensual, del franquiciado al franquiciador. Es una contraprestación por los servicios prestados por la central y por el uso y disfrute de la marca franquiciada. Se calcula habitualmente sobre el beneficio bruto obtenido por la explotación del negocio

Capítulo III: METODOLOGÍA

1. Método de investigación

Para Solís (2008, p. 45) explica: “método sirve de instrumento para alcanzar los fines de la investigación; su carácter regular, explícito, perceptible, ordenado y objeto para lograr algo, estable que la investigación ha de seguir para alcanzar un fin”.

2. Método general

El método inductivo

Es el método que elige información específica o detallada sobre un tema y amplía su visión para llegar a encontrar información de carácter general.

3. Método específico

El método deductivo

Es el método en donde se elige información genérica y se va depurando la misma hasta llegar a identificar información específica relevante para la investigación.

4. Métodos particulares

A continuación se describen los principales métodos particulares usados para el estudio de investigación Aranzamendi (2009):

- **El método interpretativo** Es el método que interpreta todo documento jurídico, entre el cual se hace un análisis propio dándole un sentido a la norma o a cualquier documento que contenga un razonamiento jurídico válido para el derecho.

➤ **El método de análisis jurisprudencial**

Este método es fundamental para la tesis.

➤ **El método sistemático**

Es el método que correlaciona las normas u aquellos lineamientos jurídicos de forma sistemática y ordenada que sea aprensible para su uso

➤ **El método dogmático**

Basado en las teorías existentes u opiniones de juristas que creen una teoría propia del tema.

5. Enfoque: Cualitativo

Es importante aclarar que en toda **investigación jurídica** se debe elegir una metodología a seguir, o bien **la dogmática o la socio jurídica**, siendo la diferencia entre estas dos investigaciones la aplicación de instrumentos, en el caso es la investigación **socio jurídica en su sub-clasificación de investigación cualitativa**. Según, Valderrama (2015) el tipo de estudio “alude a la clasificación de la investigación” (p. 164), lo que significa que la investigación se determina en metodología de uso por la clasificación que use. Una investigación cualitativa se distingue porque la “información y datos buscan describir el fenómeno materia de estudio” (Rodríguez, 1996, p. 31). Por otro lado para (Taylor y Bogdan, 2005, p. 20) “El enfoque cualitativo busca nutrir con la información brindada por las personas tanto de forma verbal o escrita” Un dato importante del tipo de investigación es el tipo de estudio por el objetivo, el

cual es el tipo básica, pues esta se propone profundizar conocimientos que ya se encuentran descubiertos dando mayor profundidad a los mismos.

6. Diseño de investigación

El diseño es el conjunto de paradigmas, entre los que se agrupan para formar directrices que permiten guiar la investigación ordenando cada paso de la misma (Bauce, 2007, p.12). Por lo cual diseño de la investigación elegido es la teoría fundamentada, el cual busca fundamentar el supuesto propuesto, en donde se hace un contraste de la teoría descrita en el marco teórico con los datos recolectados de la aplicación del instrumento. Teóricamente se entiende como teoría fundamentada a “una metodología general para desarrollar una teoría que está fundamentada en la recogida y análisis sistemáticos de datos” (Strauss y Corbin, 1994, p. 273), es decir que esta se ejecuta durante el lapso de tiempo en el cual la investigación se realiza por tanto se tiene una interpelación entre el análisis y la recogida de datos. Claramente la “teoría fundamentada se refiere tanto a la acción como al efecto de la investigación, es proceso y producto, aunque normalmente nos referimos a ella únicamente como metodología de investigación” (Charmaz, 2005, p, 17). Según Rodríguez, Gil y García, señalan que la teoría fundamentada “es un método comparativo en esencia, en el que comparamos datos con datos, datos con categorías, categorías con categorías, categorías con teorías y teorías con teorías”. (1990, p. 20).

7. Técnicas e instrumentos

7.1. Las Técnicas de investigación, según Tamayo y Tamayo (2007) “es el conjunto de procedimientos que hacen posible una eficaz recolección de información, con economía de tiempo y esfuerzo. En la técnica, su consistencia no está en el criterio de verdad o certeza, sino en su nivel de eficacia. Es el conjunto de reglas que implican el uso, e identificación y son:

- **Observación** : Sin lugar a duda la observación es la más antigua y la más moderna de las técnicas de investigación. No puede existir, estudio serio si no se considera como el elemento básico o principal de todo tema a desarrollar :
- Técnica documental** : Son los diversos o diferentes documentos que se utiliza , tanto antiguos como modernos.
- Técnica de interpretación de las normas jurídicas** : Referido a las leyes tanto nacionales como extranjeras (derecho comparado)
- **Análisis documental**
- **Análisis de tesis:** Para determinar la forma y manera de cómo se hacen los estudios de investigación tanto en nuestro país, como en el extranjero.
- **Análisis hemerográfico** : Búsqueda de revistas especializadas y artículos sobre una determina investigación
- **Análisis de Webgrafía:** Recurrimos a internet para una mejor orientación de nuestro estudio.

7.2. Instrumentos.

Según Tamayo y Tamayo (2007: 81) el instrumento(s) son la ayuda o elementos que el investigador construye para la recolección de datos, a fin de facilitar la medición de los mismos.

Los instrumentos a utilizar en nuestra investigación seran:

- El investigador : Sin lugar a dudas en cualquier paradigma de investigación ya sea cuantitativo , cualitativo o mixto, el instrumento principal es la persona que va a realizar el estudio.
- Cuestionario
- Guía de observación
- Expedientes judiciales
- Hoja de control
 - Ficha de observación
 - Anotaciones o notas de campo
 - Bitácora (o tambien llamado diario de campo)

Capítulo IV. Conclusiones y Recomendaciones

4.1. CONCLUSIONES

Primero: La teoría general de la obligación y del contrato es relevante para la regulación de los contratos atípicos.

Segunda: En términos generales, los contratos atípicos están regidos en este orden

1. Por la voluntad de las partes;
2. Por las normas generales imperativas sobre contratos y obligaciones
3. Por las normas generales supletorias sobre contratos y obligaciones
4. Por las disposiciones correspondientes a los contratos típicos afines que sean compatibles con la economía y la finalidad del contrato atípico.

Tercero: Cuando se trata de contratos atípicos correspondientes a una categoría de negocios que son realizados habitualmente en el lugar de la celebración (contratos atípicos con tipicidad social), según las circunstancias, los usos de ese lugar pueden prevalecer sobre las normas generales supletorias relativas a contratos y obligaciones.

Cuarto: Las normas propias de los contratos típicos afines son aplicables a la regulación de los contratos atípicos complejos, siempre que no se afecte a la economía y a la finalidad del negocio celebrado.

4.2. RECOMENDACIONES

Primera: Debemos proponer la modificación del artículo del Código Civil 1354, pues el término más usado por las entidades civiles, comerciales y empresariales, es contratos innominados. La mayoría de legislaciones civiles de los países latinoamericanos usa este término

Segunda: Los contrato típicos o innominados, deben tener siempre el indicado principal es la voluntad de las partes, como en todo acto jurídico. Pues no puede haber una discriminación o atropello de las partes contratantes, las partes pueden acordado lo más conveniente para cada una de ellas sin ninguna presión o coacción

Tercera: La consuetudo o costumbre, debe primar sobre cualquier aspecto del contrato y obligaciones a las normas supletorias o complementarias.

Cuarta: En todo contrato debe de primar siempre la equidad e igualdad de este contrato para que las partes puedan expresar su voluntad, como primer aspecto de este negocio jurídico

Referencias

Arruba, P. (1992). *Contratos mercantiles, Tomo I, Segunda edición*, Biblioteca jurídica Dike, Colombia, Bogotá.

Bescós Torres (1993). *Contratos internacionales, Editora ESIC, Escuela Superior de gestión Comercial y Marketing, Instituto español de Comercio Exterior-ICEX*, Madrid.

Brosseta Pont (1989). *Manual de derecho mercantil*. Editorial Teknos, Madrid. España

Caro Nieto (1985). *Contratos mercantiles- Joint Venture. Las llamadas joint venture como fórmula legal de colaboración entre capital nacional y extranjero*. Revista de derecho mercantil, Bogotá, Colombia.

Chulia, V.- Beltrán, A. (1989). *Aspectos jurídicos de los contratos atípicos*, Librería Bosch

Farina, J. (1993). *Contratos comerciales modernos*. Editorial Astrea, Buenos Aires.

Le Pera, S. (1988). *Joint Venture y Sociedad Editorial*. Astrea, Buenos Aires.

Puig Brutau, J. (2000). *Fundamentos de Derecho Civil, Tomo II, Volumen I, Doctrina general del contrato*. Madrid

Tobio Rivas, A. (1985). *Hacia un reglamento comunitario de los contratos de franquicia*. Actas de derecho industrial. Volumen II. Madrid

Torres Vásquez, A. (1991-1992). *El contrato de Joint venture*. Revista de derecho y Ciencias Políticas, Lima.

Velilla Moreno, M. (1994). *Franchising*. Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de Medellín, Colombia.

Zuleta, H. (2009). *GATT y Derechos Intelectuales*. Revista de Derechos Intelectuales N°. Astrea. Buenos Aires.

Aranzamendi, L. (2009). *Guía de la Metodología de la Investigación*. Arequipa: Adrus.

- Arias, F. (2012). *El proyecto de investigación: Introducción a la metodología científica*. (6ta ed.). Caracas: Editorial Episteme.
- Chanamé, R. (2009). *Comentarios a la Constitución*. Juristas Editores, Quinta edición, Lima. IBSN: 978-9972-229-53-4.
- Código Civil de 1984 (2000) *Comentarios y análisis*. Editorial Themis, Lima, Perú
- Atilio Aníbal Alterini (2000). *El contrato atípico*. Buenos Aires.
- Bermúdez, G. (2002). *El contrato moderno: elementos, relaciones y estrategias*. Editorial ESIC; España.
- Bescós Torres, M. (1989). *La franquicia internacional, la opción empresarial de los años noventa*, Extecom, Buenos Aires
- Birkeland, P. (2002). *Contrato innominado*. , segunda edición. Estados Unidos.
- Castro, C. (1998). *Práctica de los contratos modernos*. McGraw Hill, Primera edición. México.
- Chervin de Kats (1997). *¿Qué es el contrato innominado?* Abeledo-Perrot, Argentina.
- Gete, A. (1979). *Estructura y función del tipo contractual*, Barcelona, Civitas.
- González, E. (1994). *La experiencia de los contratos atípicos*. Tomo 2, McGraw Hill, Primera edición. México.
- Guyénot (1977). *¿Qué son los contratos modernos y cómo se regulan?* Ejea, Buenos Aires.
- Kleidermacher (1993). *El contrato moderno*, Abeledo Perrot, Buenos Aires.
- Kloter P. (1996). *Dirección de Mercadotecnia*. Predice Hall, Doceava edición. Argentina.
- Josserand, L. (1950). *Derecho Civil*. Bosch y Cía. Editores, Buenos Aire. T.II, Vol. 2.

Partida Presupuestal	Código de la actividad en que se requiere	Cantidad	Costo unitario (en soles)	Costo total (en soles)
Bienes y servicios			S/.200.00	S/.200.00
Recursos humanos	Personal para búsqueda o redacción.	3	S/. 100.00	S/.300.00
Útiles de escritorio	Lapiceros, usb, hojas	5	S/. 20.00	S/. 100.00
Mobiliario y equipos	Laptop, impresora copiadora.	1	S/.1200.00	S/. 1200.00
Pasajes y viáticos		10	S/. 50.00	S/. 500.00
Material de consulta (libros, revistas, etc)	Libros, fotocopias	3	S/. 100.00	S/. 300.00
Servicio a terceros	Impresiones		S/. 30.00	S/. 30.00
Otros	Gastos imprevistos		S/. 250.00	S/. 250.00
Total				S/. 2880.00

