

UNIVERSIDAD PERUANA DE LAS AMÉRICAS



ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

**SUCESIÓN INTESTADA ANTE LA FALTA DE
PARTIDA DE NACIMIENTO DE UNO DE LOS
HEREDEROS FORZOSOS**

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

AUTOR:

LORES RAMÍREZ LORENA ROSARIO DEL PILAR
CODIGO ORCID: 0000-0002-2751-746X

ASESOR:

CASTRO EGOAVIL JOSE CARLOS
CODIGO ORCID: 0000-0002-6548-0100

**LINEA DE INVESTIGACIÓN: DERECHO PENAL, CIVIL Y
CORPORATIVO**

LIMA, PERÚ

ABRIL 2022

RESUMEN

El presente trabajo de investigación ha sido planteado en seis puntos esenciales, el primero de estos como antecedentes de la investigación, en donde se ha resumido una serie de investigaciones que se relacionan con la nuestra, la segunda, son las bases teóricas, en donde se hace un desarrollo de los temas que consideramos importante y necesario para nuestra investigación, estos temas parten del título y problema que nos hemos planteado.

El tercer punto, son las conclusiones, que luego de haber analizado los dos puntos anteriores, concatenándolo con nuestro problema, se ha podido dilucidar una serie de conclusiones, el cuarto punto son los aportes que da nuestra investigación a la sociedad jurídica en general, finalmente se otorgan una serie de recomendaciones que podrían ser aplicadas y tomadas por las diferentes instituciones públicas del Estado.

Palabras clave: Sucesión intestada, heredero, declaración jurada, identidad, notario.

ABSTRACT

The present research work has been raised in six essential points, the first of these as background of the investigation, where a series of investigations that are related to ours have been summarized, the second, are the theoretical bases, where makes a development of the topics that we consider important and necessary for our research, these topics start from the title and problem that we have raised.

The third point, are the conclusions, that after having analyzed the two previous points, concatenating it with our problem, it has been possible to elucidate a series of conclusions, the fourth point are the contributions that our research gives to the legal society in general, finally a series of recommendations are granted that could be applied and taken by the different public institutions of the State.

Keywords: Intestate succession, heir, affidavit, identity, notary.

TABLA DE CONTENIDO

RESUMEN	2
ABSTRACT	3
INTRODUCCIÓN	5
I. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN	7
1.1. Antecedentes nacionales	7
1.2. Antecedentes internacionales	8
II. BASES TEÓRICAS	9
2.1. Derecho de Sucesión	9
2.2. La Aceptación en la Herencia	12
2.3. Tipos de Sucesión	13
2.4. Sucesión Intestada	14
2.5. Casos de Sucesión Intestada	16
2.6. El orden sucesorio en la sucesión intestada	19
2.8. Identidad	21
2.9. Derecho a la Identidad	21
2.10. Declaración Jurada	23
2.11. Principio de Veracidad	24
2.12. Partida de Nacimiento	25
III. CONCLUSIONES	27
IV. APORTE DE LA INVESTIGACIÓN	28
V. RECOMENDACIONES	29
VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	30

INTRODUCCIÓN

Para la realización el procedimiento de sucesión intestada, como requisito indispensable es que se presente la partida de nacimiento de aquellos que se consideran herederos, con la finalidad de probar el origen de la relación (ejemplo: padre a hijo) u origen de la filiación, o también lo que se conoce como el entroncamiento familiar, ya en la Casación N° 6135-2019/JUNÍN, la Corte Suprema de Justicia, estableció que para el entroncamiento familiar, era necesario presentar la partida de nacimiento, de lo contrario, el pedido o solicitud de sucesión intestada sería propio de nulidad. Sin embargo, existen casos en los cuales no es posible presentar la partida de nacimiento, sea porque esta no existe, o no existe registro alguno de ella, si bien nos referimos ante casos posiblemente extremos, estos se pueden dar, ante esta situación, es deber del derecho y de quienes lo ejercemos buscar una solución legal, siendo este trabajo, el fin de lo antes mencionado.

La sucesión intestada, puede elaborarse de dos formas, por la vía notarial o la vía judicial, para muchos la vía notarial es la más adecuada, por su fluidez, eficacia y rapidez, a diferencia que la judicial, que, si bien tiene los mismos efectos, la vía judicial puede ser más un problema que un remedio, y no por el proceso mismo, sino por el tiempo en el que se puede resolver. La situación judicial en nuestro país, puede ser hasta decadente, los procesos sin fin, o con décadas en litigio, causan un rechazo a cierto sector social, por lo que se recurre a la vía notarial, en la que si bien, puede tener un costo más elevado en su trámite, es mucho más rápido; para lo que se otorgaron facultades al notario, a fin de que actué dentro de su ámbito y conforme a sus atribuciones. Estas afirmaciones, las basamos conforme a la Ley N° 26662, llamada como “Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos”, que en su artículo N° 1, señala que “*Los interesados pueden recurrir indistintamente ante el Poder Judicial o ante Notario para tramitar según corresponda los siguientes asuntos: 6. Sucesión intestada.*”.

Si bien al notario, se le otorgan atribuciones, este debe de tomar todas aquellas medidas procedimentales que fueran necesarias, a fin de actuar conforme a ley, sin que se afecte derecho alguno, por lo que es menester otorgar o facultar al notario en el caso de la problemática planteada, es decir, dar cierto margen de discrecionalidad al funcionario, a fin de que este pueda resolver la situación planteada, una posibilidad que se maneja, es el otorgamiento de declaraciones juradas de otros herederos o familiares que reconozcan como hijo a quien fuese sucesor sin partida de nacimiento.

En ese sentido, y conforme a las nociones planteadas, se procederá a desarrollar ciertas instituciones y figuras jurídicas de manera teórica, para luego plantear nuestras conclusiones, recomendaciones, así como el posible aporte de la investigación al ámbito jurídico y académico.

I. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. Antecedentes nacionales

Gil (2021), quien presento la tesis titulada “La inclusión del heredero forzoso no incorporado en la sucesión intestada a través de un nuevo asunto no contencioso notarial”, ante la Universidad Nacional de Trujillo con la finalidad de optar el grado académico de Maestro en Derecho Civil y Comercial; planteándose como objetivo principal el determinar la forma de inclusión del heredero forzoso no incorporado en la sucesión intestada a través de un nuevo asunto no contencioso notarial; aplicándose para ello el método analítico, hermenéutico, exegético; asimismo se plantea una población de 6 personas entre los cuales se considera dos abogados especializados en derecho de familia, dos notarios públicos, dos registradores y dos analistas de SUNARP, llegándose a la conclusión de que existe la necesidad de incorporar un mecanismo notarial que permita incorporar al heredero forzoso que no fue tomado en cuenta para la sucesión intestada.

Huamán (2021), quien presento la tesis titulada “Inclusión de heredero preterido como asunto no contencioso de competencia notarial”, ante la Universidad San Martín de Porres, con la finalidad de optar el grado académico de Maestro en Derecho Registral y Notarial; planteándose para ello como objetivo principal el analizar y solucionar la problemática originada cuando en un testamento o en una sucesión intestada se omite instituir o declarar respectivamente, cuando menos a un heredero; aplicándose una metodología basada en una investigación bibliográfica, es decir de tipo teórico; tomándose como población y muestra a 6 notarios públicos; llegándose a la conclusión de que la vía notarial es una forma de descarga judicial, por lo que sería viable la realización y creación de un procedimiento que resuelva la problemática planteada.

1.2. Antecedentes internacionales

Rus (2018), quien presento la tesis titulada “Enfoque jurídico de la igualdad sobre la porción hereditaria de los hermanos de doble vínculo y de vínculo sencillo” ante la Universidad Mayor de San Simón, a fin de optar el grado académico de maestro en Derecho Civil, planteándose como objetivo principal en analizar el enfoque jurídico de la igualdad sobre la porción hereditaria de los hermanos de doble vínculo y de vínculo sencillo, planteándose una investigación teórica descriptiva, en la que se llegó a la conclusión de que los herederos deben de recibir un trato igualitario, aunque esa igualdad de la que se habla es sesgada ya que persiste un trago desigualitario.

Romero (2019), quien presento la tesis titulada “Efectos Patrimoniales en la Sucesión Intestada derivados de una Falsa Filiación”, ante el Politécnico Gran Colombiano, a fin de optar el título profesional de abogado; para lo cual se plateo como objetivo principal analizar desde la perspectiva jurídica los efectos patrimoniales en la sucesión intestada que se derivan de una falsa filiación; para lo cual se prosiguió una investigación de nivel descriptivo. Llegándose a la conclusión de que la filiación como tal, es una institución fundamental para la subsistencia en el tiempo de la familia, así como de su patrimonio.

II. BASES TEÓRICAS

2.1. Derecho de Sucesión

El derecho sucesorio es la disciplina encargada de brindar todo el conjunto normativo que regule el hecho de ingresar en lugar de otro individuo, denominado en este proceso como causante, tomando el lugar, situación, posición o estado jurídico, y enfrentando los deberes que le corresponderían como nuevo titular de sus derechos y obligaciones.

Teóricamente debemos asignar al termino sucesión dos acepciones. Una definición en sentido genérico y extensivo, que aplica a toda sucesión patrimonial que se efectuó, es decir, las efectuadas en una relación mortis causa y en relación de inter vivos. La otra definición se engloba en un sentido restringido y específico, que solo sitúa al contexto de relación mortis causa que, dentro de la terminología y aplicación del derecho actual, el termino sucesión es referido únicamente en un sentido restrictivo, para la transferencia de no solo los derechos, sino también de las obligaciones de la persona que haya fallecido.

Esencialmente, una forma sencilla de definir al derecho de sucesión para Echeverría E. & Echeverría A. (2011) “es como aquella disciplina que estudia y norma todo lo referente al hecho de la sucesión y sus procedimientos para lograr la eficiencia en la transmisión de la masa hereditaria.” (pág. 12)

Para Ferrero (1999) establecer una noción sobre sucesión:

...el hecho jurídico y el derecho de sucesiones regula las formas de la sucesión a razón de fallecimiento/muerte, no solo a aquellas formas que dispone la Ley al designar herederos forzosos y el amparo de la forma testamentaria como el cumplimiento de las voluntades no patrimoniales del testador, sino todo aquello que guarde vínculo con las titularidades patrimoniales de una persona física después de su muerte, consecuencias vistas como la retribución del albacea o las cargas de la masa hereditaria. (pág. 15)

Nuestro ordenamiento jurídico se ha pronunciado sobre la acepción de este término, pues el Código Civil de 1936, exclusivamente seguía una definición restringida, a causa de

fallecimiento, al igual que nuestro Código Civil del 84, este último establece la idea de la sucesión dentro del concepto de transmisión sucesoria, pero como ya establecimos, el legislador sigue siempre el sentido de *presupuesto mortis causa* para identificarlo.

La sucesión eminentemente no se aleja de tener un enunciado constitucional, el inciso 16 del artículo 2 de nuestra Constitución Política, tutela el derecho a la herencia y la propiedad, determinándola como derecho fundamental de la persona, capítulo I, Título I. Por lo que, es un derecho innato a todo individuo, de modo que no debería ser vulnerado ni de ningún modo recortado en sus elementos.

Dentro de las figuras que protege el derecho de sucesión, Bejar (2017) hace un análisis de como este se ha desarrollado a través de la historia:

El derecho de sucesión tiene una principal institución a la cual proteger desde su origen, este es el nivel de la familia en sociedad, ya que quién heredaba sería quien asumía como jefe de familia. Este derecho se desarrolló desde la época romana, en la cual, se manifestaba como la plena libertad del testador para disponer de sus bienes. Con el pasar de la historia, fueron apareciendo figuras como los herederos forzosos o sucesión ab intestato, como respuesta a la realidad jurídica. (pág. 30)

Este sentido que contempla la constitución, hace denotar dos figuras tácitas en el fenómeno sucesorio del patrimonio: Primero, el derecho de poder transmitir la herencia, este principio solo puede ser configurado por personas físicas, pues las personas jurídicas no gozan de poder causar la transmisión, pero sí de poder recibir herencias. La transmisión implica el reconocimiento del aparato jurídico, el testamento, que pone a disposición la propia sucesión en autonomía privada, y en la ausencia del mismo, se provee seguridad del patrimonio siendo los herederos su familia en orden de proximidad. Segundo, el derecho a recibir la herencia, que como se menciona implica la generalidad total de personas físicas o jurídicas, en suceder derechos, bienes y relaciones jurídicas transmisibles.

Por consiguiente, la sucesión mortis causa puede ser definido como la apertura de una sucesión a causa de fallecimiento o muerte, donde el titular de obligaciones y derechos es remplazado de esa titularidad y transmite todos aquellos derechos, bienes y relaciones obligacionales Elementos contenidos en la sucesión mortis causa se dividen en:

- a) Elementos personales. - Se presentan aquí quien fuera denominado como el causante, quien serie el actor principal de la sucesión, que apertura la sucesión al momento de su deceso, la persona jurídica que será desplazada de su titularidad patrimonial resultado de su muerte; y por otro lado, el heredero, quien es el llamado a responder como remplazante del causante, también denominado causahabiente, siendo aquellas personas naturales o jurídicas, conforme la ley determine, asimismo aquellas personas que ha otorgado la facultad de ser titular de su relación jurídicas, derechos y bienes; puede ser resultado de un vínculo matrimonial, consanguíneo o de parentesco.
- b) Elementos reales. - Constituye el elemento real del conjunto patrimonial, es decir, la conformación de bienes, obligaciones y sobretodo de los derechos del causante. La legítima es puesta a disposición del nuevo o nuevos titulares, que serie todo aquello que estaría conformado en la masa hereditaria, sean activos y pasivos, derecho u obligaciones.
- c) Elementos formales. – conformados por el causante (fallecimiento de este), el sucesor (superviviente) y finalmente la capacidad del causahabiente para que pueda ser declarado como sucesor, que se ve condicional al elemento testamentario y a la aceptación del mismo. No es operable la sucesión mortis causa en sucesiones entre vivos, se apertura desde el fallecimiento de la persona, no opera la sucesión en obvias situaciones como que el heredero declarado en testamento muriese antes que el causante, ni que el sucesor, al haber sido determinado en el testamento o la ley, se niegue a su llamado y por ende a la recepción del conjunto patrimonial.

Respecto de la apertura de la sucesión, Somarriva Undurraga (1954), señala que “la apertura de la sucesión, puede ser calificada como aquella facultad que tienen los herederos para

disponer y poseer los bienes pasivos de herencia, transmitiéndose para ellos su propiedad, esta se da en base a la muerte del causante”. (pág. 28)

2.2. La Aceptación en la Herencia

En una misma línea, Lohmann Luca de Tena (1995), respecto del efecto de la aceptación expresa:

Efecto de la aceptación es que, desde el momento en que se configura este hecho, en paralela eficacia del óbito del causante, el heredero adquiere la masa hereditaria y se le transmiten en conjunto (sin estar separadas sus distintas unidades) todas las situaciones, relaciones y posiciones jurídicas que se puedan transmitir, aquí el heredero pasa a tenerlas como propias (salvo, la existencia de responsabilidad limitada por las deudas que el fallecido no hubiera podido invocar). (págs. 205-206)

Dentro de las formas en se puede aceptar la herencia, conforme al artículo 672 C.C, que existe la aceptación expresa y tácita. Lo desarrollaremos de la siguiente forma:

- La aceptación es expresa. - conforme a escritura pública o privada que le otorga la calidad o título de heredero, dando obligación a la persona a responder como sucesor, o por pronunciamiento judicial. Aquí nos referimos exclusivamente, al asumir el título en calidad de heredero en un acto público o en escritura privada, basta con la existencia de un acto escrito en el que el llamado a suceder acepte su condición de heredero.
- La aceptación es tácita. – si el heredero, realiza algún acto mediante el cual medie su aceptación o intención de esta, sea con la disposición, posesión de bien de la masa hereditaria, que manifieste la voluntad de aceptar. Aquí, aquella manifestación tácita de la voluntad no debe dejar ninguna razonable duda de quién los ejecuto tuvo aquella voluntad de aceptación, estableciendo que la palabra acto se toma como sinónimo de hecho jurídico como actor de la herencia.

2.3. Tipos de Sucesión

Sucesión testamentaria

La misma se basa un principio fundamental, que es la manifestación voluntad de quien fuera considerado como el causante testamentario. Este elemento es el más importantísimo y diferencia en la forma de cómo es que va a ser atribuida la transmisión del patrimonio hereditario. Está limitada a ciertas formalidades legales, para su formulación y posterior ejecución.

Es una expresión expresa de la autonomía de voluntad que se hará prevalecer superponiéndose a la sucesión legal, sin embargo, se podrá encontrar bajo sanción de nulidad si en caso no se respete lo normado en nuestro Código Civil. Dentro del testamento, decide que bienes serán para sus hijos, y también tiene la posibilidad de nombrar un legatario disponible.

Sucesión intestada o legal

Se da en el escenario en no se ha deja ningún tipo de testamento o cuando el que se dejó, resulta nulo. También puede darse por la parcialidad del testamento, es decir, que se encuentra incompleto. Cumple con ser un acto supletorio o complementario, en función de lo acontecido en el primer supuesto.

Este tipo de sucesión encuentra su base normativa en el artículo 815, incisos 1, 3 y 4, referidos a la falta de testamento, su nulidad total o parcial; la muerte del heredero forzoso, su renuncia, desheredación o indignidad; en los mismos casos para el heredero voluntario el legatario.

Sucesión mixta

Se da en el contexto de la falta de conocimiento, es decir, que no se ha contemplado a todos los herederos. El derecho romano no adopto a la sucesión mixta debido a un fundamento de incompatibilidad.

Tiene lugar cuando no existe heredero, cuando ha sido brindada por legados, o se establece la caducidad o invalidez.

Sucesión contractual

Este tipo de sucesión se configura cuando el causante ha celebrado contratos antes de morir, en la que una persona en acuerdo con otra, la declara su heredero. Tal clase no está admitida en el ordenamiento peruano, rige en Alemania y Chile. La razón por la que no se adopta esta figura es que se prefiere evitar que quien fuera o tenga la acreencia en la sucesión, pueda despojar a los que fuera señalados o determinados como herederos naturales a participar en lo que señalamos era la apertura y consecuentemente la transmisión de propiedad.

2.4. Sucesión Intestada

En el contexto de una sucesión de intestada no se cumple el presupuesto de basar el criterio regulador de voluntad del causante en la transmisión del conjunto patrimonial en donde se determina quienes son aquellos titulares de ser herederos y cuanto es que les será dado pues es la ley quien determina como se dispondrá la forma en que se liquidará el patrimonio del fallecido. Se declara que, ante la falta de la manifestación de voluntad de quien fuera el causante, la normativa dada por nuestros legisladores, determino que la sucesión se basara en el orden sucesoral.

Conforme a los expuesto por Baqueiro & Buenrostro (1994) la sucesión intestada es dotada de legitimidad porque la ley actúa como la parte que dispone en la forma de liquidación del fallecido ante la ausencia de su voluntad. (pág. 355)

Barros Errazuriz (1931) señala que:

la sucesión intestada o ab-intestato es aquella determinada por ley, en la que se transmiten los derechos y obligaciones, del causante a sus parientes que son llamados a sucederlo, conforme al orden de prelación o porcentajes proporcionales; a falta de testamento será determinado por ley, y no bajo la manifestación de voluntad del hombre.”

Se encuentra contemplada en los artículos 815 al 830, en el libro de IV de Sucesiones, de nuestro Código Civil, en donde estas disposiciones normativas cumplen una función supletoria y también complementaria.

Es llamada también herencia legal, por el rol que cumplen las bases legales frente a la ausencia de un testamento, en la apertura y proceso sucesorio de un causante, en donde los llamados de la herencia lo establece la ley.

Bustamante (2010) considera sobre este hecho:

Es cierto que la normalidad en cuanto a lo que se aconseja es que el patrimonio se transmita mediante un mutuo acuerdo con voluntad del difunto por medio del testamento, sin embargo, en este caso nos situamos en un escenario donde no hay voluntad expresa, no habiéndose determinado legatarios, pero sí la sucesión intestada, abriéndose una etapa de concurrencia para todos quienes por ley tienen el derecho a hacerlo. (pág. 540)

Dentro de la misma línea Ferrero (2005) señala:

La regulación de la sucesión ab-intestato, es una superposición a la que podría ser la manifestación de voluntad del causante, que determinaría en quienes recaería los bienes hereditarios, en cuestiones de forma y cuantía, entendemos que cuando no existe testamento alguno, estamos ante lo que la normativa nacional, señala como sucesión intestada, que se basará en un orden de prelación, y dividirá en partes igualitarias y proporcionables a cada sucesor o heredero. (pág. 611)

En ese sentido la denominada como sucesión intestada o legal es una forma de declaración sucesoria en la que se llama de manera universal a los herederos, en este caso determinado por la ley, y atiende como garantía para quienes legítimamente esperan por la apertura de la masa hereditaria. Es por ello, que Fernández (2014) ha logrado identificar con el uso de la normativa civil cuales son las características de este tipo de sucesión:

- Solo procederá en casos taxativos previamente establecidos por la norma que es imperativa y de orden público. Recordemos que en estos casos su interpretación es restrictiva, nunca extensiva.
- Fundamentalmente cumple una función supletoria por que se aplica solo cuando hay un testamento expreso por el causante.
- Guarda compatibilidad con la sucesión testamentaria. Eventualmente, puede cumplir una función complementaria cuando existe testamento, sin embargo, de acuerdo a la norma, el testamento excede los porcentajes de otorgamiento de adjudicación de herencia.
- El llamamiento se hace sobre la base de un orden prelatorio, establecido por la ley. La proximidad se hace por líneas y grados.
- El llamamiento como heredero se hace título universal. Por eso es que eventualmente procedería el derecho a acreer, el de la representación y la colación.
- Necesita de una declaración judicial dentro de un proceso no contencioso cuyas normativas se encuentran en los artículos 830 a 836 del CPC. (págs. 426-427)

2.5. Casos de Sucesión Intestada

Debemos remitirnos al Código Civil, específicamente al artículo 815, en el cual se encuentran los casos o situaciones que opera o dan origen a la sucesión intestada:

1. El causante, no deja testamento, o si lo hubiera hecho es nulo sea parcial o totalmente, o puede haber caducado al no haber probanza judicial, o incluso que la desheredación haya sido declarada invalida.

Lo anterior en conforme a las causas previstas en los artículos 219, 704, 722, y 808 al 814 del CC. Precisamos que en los casos en que la desheredación por testamento es declarada invalida, cuando el heredero afectado recurre a la vía judicial obteniendo una sentencia fundada a su favor, readquiriendo su derecho, debiendo hacerlo valer mediante una sucesión intestada porque es la única vía que hará formalizar su derecho sucesorio.

2. El testamento otorgado, no precisa o instituye herederos, o pueda haber sido declarado como caduco o invalido.

Se puede deducir dos supuestos de esta norma. Primero, que el testamento carezca de la institución de herederos y/o contenga caracteres no patrimoniales que bajo el artículo 686 del CC son válidas. En los casos en que el testador tenga una parte no dispuesta, aquella será dirigida a los herederos legales, le corresponde a la ley designar a los herederos. Segundo, cuando el testamento incluye herederos, pero caduca o es invalida. Los casos de caducidad de institución del heredero se encuentran previstos en el artículo 805 CC. La invalidez de la misma es dada en los escenarios de preterición de heredero forzoso que se señala en el artículo 806 del CC.

3. Quien fuera considerado como heredero legal, o forzoso, muere antes que la persona que otorgo el testamento, es decir el causante; se da también ante la renuncia expresa de la herencia, o la pérdida a causa de indignidad, desheredación, o fuera que no tuviera descendientes, lo señalado podrá sustentarse de acuerdo al artículo 685 del Código Civil.
4. Ante la falta del heredero por su muerte, o en caso no se haya cumplido con las condiciones establecidas por el testador, o renuncia del sucesor, o la declaración de indigno, sin sustituto designado.

La falta de sucesores forzosos, hace que se designe un heredero voluntario, y por causas ajenas, muere sin cumplir las condiciones establecidas. El supuesto cumple con que se ha producido la caducidad de la institución. Los herederos mencionados pueden ser beneficiados solo con una cuota que se encuentre a libre disposición, o sean afectados con cargos y obligaciones que no sean contrarias a ley y al ejercicio de derechos fundamentales.

5. El causante, que no tenga herederos legales dígame forzosos, o voluntarios que no ha determinado legado alguno, o que solo haya sido determinado en algunos de sus bienes, respecto de los otros bienes, funcionara la sucesión legal.

El testador goza de la libre disposición de cualesquiera de sus bienes, a causa de no tener herederos forzosos o voluntarios instituidos. Por ello, es que deja como legados a una parte o alguno de sus bienes, mas no a todo su conjunto. Tampoco designa heredero que pueda recoger los bienes no determinados en su legado. Podemos deducir que la sucesión legal, en este contexto en concreto, la sucesión legal solo funcionara respecto a los bienes que no fueron dispuestos, es decir una sucesión sin legitimarios. Si es que no se ha pronunciado respecto de algún bien o bienes de su patrimonio, y además se imposibilita la acreencia de los legatarios, los bienes no dispuestos serán transmitidos a los herederos legales.

Los bienes que carecen de la posesión del testador pasan a ser de los herederos legales, en cuanto a la solicitud de procedencia de la sucesión ab-intestado vía notarial, a Ley N 30007 de acuerdo al artículo 38 de la ley de competencia notarial, y ahora pueden solicitar la declaratoria de herederos, no solo de descendientes, ascendientes y cónyuge, y parientes colaterales hasta el cuarto grado, sino también se agrega al sobreviviente de la unión de hecho.

Por su parte, la doctrina trata de analizar los momentos de apertura de la sucesión intestada, por lo que describen, conforme a la normativa, como se desarrollan estos requisitos contextuales, Suárez (1989) logra explicar que se denotan cuatro hipótesis en las que el ordenamiento siempre se basará:

1. La no existencia de testamento otorgado por el causante, es decir que el mencionado, antes de su fallecimiento, no determino o dejo documento alguno que platee su libre voluntad de testar, o de haberlo hecho, revoco su voluntad.
2. Cuando el causante dispone solo una parte de sus bienes en el testamento. De aquella parte que no ha sido dispuesta por el testador se aplicara la norma de la materia.
3. La tercera hipótesis, ante la existencia de un testamento en el que el causante no ciño las disposiciones legales sobre la materia. Por un lado, se tiene que el testador no ha cumplido

con cumplir las concesiones obligadas (ej.: porción conyugal, la legítima, obligaciones frente a terceros); y por otro lado se tiene que no se han observado las formalidades reglamentarias o normativas, lo que comprometería la validez del testamento.

4. Finalmente, la quinta hipótesis se basa; como cuando el testador, deja un testamento, sin embargo, sus intenciones no se cumplen o no se logran efectuar, y en caso de dejar un único heredero, este repudia la herencia, traspasando la herencia a los herederos legítimos. (págs. 126-127)

2.6. El orden sucesorio en la sucesión intestada

El artículo 816 del CC establece las disposiciones respecto de los órdenes sucesorios:

- Son del primer orden sucesorio, cada uno de los hijos y demás descendientes. Si el fallecido tiene hijos estos son declarados herederos legales al sobrevivir, cada uno de ellos hereda recibe una cuota igual del acervo hereditario.
- Son considerados como herederos dentro del segundo orden de prelación, a los padres y demás ascendientes. Estos entran con la condición de suceder a los descendientes que dentro del primer orden no existen o por alguna otra razón legal no reciben la herencia. Se señala que la cuota debe ser igual entre los ascendientes sin diferenciarlos, con el fin que exista un trato justo. Esto no ha resultado en la concurrencia de los ascendientes con el cónyuge o concubina del causante, pues causa un perjuicio para este acreedor, en razón de que a mayor número de ascendientes vera un porcentaje menor en lo que le corresponderá.
- En el tercer orden, se encuentran comprendidos como herederos, al cónyuge o quien fuera sobreviviente de la unión de hecho. Este recibe herencia en concurrencia de los con descendientes y también con los ascendientes. La naturaleza de este orden, no reside directamente en el parentesco, sino en la sociedad de gananciales, determinada por el matrimonio, así como la unión de hecho y el concubinato.

- En el cuarto, quinto y sexto orden de prelación, se determina como herederos a los parientes colaterales del segundo (hermanos), tercero (tíos y sobrinos) y cuartos grados de consanguinidad (tíos abuelos, sobrinos nietos, y primos hermanos). Son designados por ser personas que descienden o viene del causante.
- Es preciso señalar, que el cónyuge o la pareja de la unión de hecho (sobreviviente a esta) será heredero concurrente, con los herederos de los dos órdenes de prelación establecidos.

2.7. Parentesco

Es la base en la cual la organización de la familia demuestra su esencia en cuanto a los aspectos y reglamentación que reciben dentro del ámbito del derecho civil. Constituye el concepto que funda el cimiento de la sucesión intestada, ya que los lineamientos jurídicos dictados se establecen en relación al parentesco, con excepción del vínculo uxorio y de la sucesión por parte del estado.

El parentesco se puede establecer de las siguientes formas:

- Parentesco de consanguinidad. - Conforme al artículo 236 del CC, este parentesco se establece por el lazo familiar existente entre las partes (el fallecido y el concurrente).
- Parentesco de afinidad. - Artículo 237 del Código Civil, no expone que este parentesco se produce resultado de la unión matrimonial que han instituido entre ellos y la prole consanguínea del otro, y cada esposo esta en igual grado de afinidad con ellos como con el otro por afinidad, no finalizándose este vínculo en línea recta por la resolución del casamiento que lo produjo, es decir, la afinidad subsiste. No produce efectos civiles por ser de carácter declarativo, exceptuando determinados impedimentos previstos.

Podemos hallar aquí a integrantes como cuñados, suegros nueros; es decir aquellas relaciones o lazos que se establecen para el otro cónyuge, del parentesco de consanguinidad que tiene el otro.

- Parentesco civil. - Por último, el artículo 238 del Código Civil prevé que este parentesco se crea en el escenario de adopción, institución que confiere al adoptado la calidad de hijo

del adoptante, dejando de pertenecer a su familia originaria. Este parentesco, al generar derecho hereditarios, podrá producir la denominada sucesión contractual.

2.8. Identidad

El concepto de identidad radica en la marca característica de un individuo, que se proyecta a nivel personal y social considerando aspectos culturales, lingüísticos, ideológicos, y hasta religiosos, que diferencian a un ser por su mismo reconocimiento auténtico. Esto llevado al plano de la realidad se materializa por la adopción de un nombre y una identificación.

Para Fernández (1996):

Respecto de la identidad, esto no es más que el reconocimiento de la imagen personal, internamente formulada, proyectada por medio de fisonomías y rasgos particulares característicos que están ligados a la persona que le aportan un valor diferencial del resto de individuos; los rasgos a mención son inalterables en el tiempo y da la oportunidad a otros de conocer a la persona en sí misma, en lo que verdaderamente ella representa. (pág. 17)

Para Cabanellas (2001) por su parte considera que la identidad se define como la calidad de idéntico. Involucra una igualdad absoluta ilógica que resulta imposible de configurar por la existencia de una dualidad de seres y su distinta situación en el plano convivencial, que resulta inevitable de concluir en diversidad. (pág. 56)

2.9. Derecho a la Identidad

Se presenta como un derecho universalmente reconocido por ser de carácter natural al ser humano, considerado un derecho fundamental, y se debe a las características personales de cada persona.

Nuestra Constitución Política del Perú reconoce que en el artículo 2, inciso 1: “Toda persona tiene derecho: 1) A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar”. El Tribunal Constitucional (Exp. N° 4444-2005-HC) de igual forma, complementando esta línea, comprende que el derecho a la identidad también es relativo a tener

una nacionalidad y que el Estado, como parte de sus obligaciones, otorgue reconocimiento de su personalidad jurídica. (F.J. 4)

La norma civil, de igual forma, no se excluye de contener una disposición que proteja el desarrollo del este derecho fundamental, teniendo en el articulado 19 del Código Civil que: “toda persona tiene el derecho y el deber de llevar un nombre. Este incluye apellidos”. Al observar que también se le considera un deber, el carácter de este dispositivo es imperativo.

La Corte Interamericana de los Derechos Humanos en el Caso Gelman vs. Uruguay; Sentencia del 24/02/2011; ha podido señalar respecto del derecho a la identidad que:

Como el conjunto de atribuciones y peculiaridades que asienten la individualización del individuo en la sociedad, sabiéndose ello, contiene en su ejercicio a otros derechos, conforme al sujeto y los factores particulares del caso, en relación a las niñas y niños, el derecho contempla la nacionalidad, el nombres y sobre todo las relaciones familiares. (núm. 122)

Para la doctrina jurídica moderna ha preponderado la teoría de que el derecho a la identidad se ve comprendida de 2 dimensiones, estas son: la identidad dinámica y estática.

El desarrollo de la identidad estática o primaria, reconocida usualmente como el ejercicio de identificarse, esencialmente consiste en la identificación biológica, física o registral de una persona. Tales formas de identificación se dan mediante el nombre, huellas digitales, el sexo (genero), filiación, entre otros.

Por otra parte, la dimensión dinámica trasciende de la estática y manifiesta a la particularidad del específico aspiración de vida. Sobre esta dimensión Fernández (2003) añade:

El proyecto de vida se basa en la libertad ontológica del ser humano, y el conjunto de proyectos hacen posible el manejo de su vida. La persona vive proyectándose, coexistencialmente, en el tiempo, y a la par se vuelve un ser estimativo. El mismo elige optar por el proyecto de vida que él cree conveniente a sus intereses, a la vista del conjunto de oportunidades que se le presenten. Su circunstancia es el medio en el cual desarrolla

su vida, por ello, cada opción que se le presente tiene un valor diferenciado en lo que él considera como plan. (pág. 667)

En esta misma línea de ideas Delgado (2009) aporta que:

La identidad dinámica permite el buen funcionamiento del proyecto de vida para cada individuo, comprende, dentro de su desarrollo, el derecho a que a cada ser humano se le pueda reconocer la titularidad de sus actividades potenciales y reales, y de sus activos; esto es, el mundo del manejo de sus viviendas, tierras, y comercios, su derecho a disponer una serie de instrumentos y mecanismos jurídicos e institucionales para la realización de sus actividades y defensa de derechos dentro del régimen legal, que se conforta de ser inclusivo y moderno. (pág. 375)

2.10. Declaración Jurada

Una declaración jurada es un documento legal simple que no requiere de la intervención notarial para su legalización, es decir, que a pesar de que no tenga una firma notariada podrá desenvolverse con el mismo peso legal y cumplir las funciones para cual fue creada.

Con lo mencionado, se entiende entonces que mediante este las personas están afirmando y certificando que asumen la responsabilidad sobre un hecho en determinado. Fundamentalmente se basa, en a la honorabilidad del individuo, pues implica que bajo su palabra está declarando la veracidad respecto de algo.

Este documento sirve en la realidad jurídica para acreditar el conocimiento de un hecho u acción bajo juramento, dando certeza legal sobre cualquier hecho que lo requiera, o más bien, necesita de estar dotada de esta.

Circunstancias de aplicación

Dentro de ellas, la declaración jurada cumple una función clave:

- Con el objetivo de acreditar la pérdida de un documento, por ejemplo, el DNI.

- Como requisito en la postulación de una vacante laboral dentro de la función pública. Esto para otorgar certeza o prueba de que no te encuentras imposibilitado de poder desarrollarte en esas funciones.
- Como medio que afirme que te encontraste en un lugar con una fecha en específico como testigo. Ejemplo: matrimonios, ceremonias.
- Dar fe de que no se tienen antecedentes penales.
- En la manifestación de situaciones personales, como lo son, estudios, servicios domésticos, entre otros.
- Para hacer trámites burocráticos ante organismos estatales.

2.11. Principio de Veracidad

Se basa en la presunción de la misma, esto quiere decir, según el Título Preliminar de la LPAG, numeral 1.4 del artículo IV, que la administración tiene la obligación de presumir ius tantum que todos los actos y conductas de los administrados (sociedad civil) se realizan bajo premisa de la verdad al igual que sus propuestas en los hechos que aseveran.

El principio de presunción de veracidad puede ser considerada como un argumento de fe para los funcionarios y particulares, en el manejo y control del ordenamiento. Esto no se basa en un sentido de razonabilidad, ya que el sustento requerido carece de ese por la casuística, su exigencia obliga a las autoridades a creer en el administrado y que las pruebas no pueden solicitarse desde el inicio de un proceso. La presunción de veracidad cohibe a la institución de solicitar ciertos documentos con costo para el administrado, pero que asienten la acreditación de circunstancias que fortalecen la eficiencia de los procesos.

Esta figura es vista dentro del ámbito de las contrataciones del Estado, para Brun (2009) en su asimilación del principio de presunción de veracidad considera:

Este principio por más que se use en la pro de la consideración de los particulares ha causado que los mismos realicen un uso indebido, en los procesos de contrataciones del Estado. Esto pasa porque se proyectan a conseguir la aprobación de sus propuestas

técnicas o se plantean el objetivo de obtener una mayor puntuación o calificación, mediante técnicas reprochables como la adulteración de comprobantes de pago, contratos, etc. (s.p)

2.12. Partida de Nacimiento

Es el instrumento que avala que un ser humano nacido vivo existe en la realidad o en el plano social, incorporando su ser a la humanidad y sociedad, a razón de haber nacido vivo, y se le hayan consignado datos a través de las Municipalidades (la que corresponda) o registros civiles como la RENIEC, inscribiendo un nombre el cual permitirá desarrollar su derecho fundamental a la identidad por atribuirle una distinción.

Es necesario establecer la definición del registro civil, en palabras de Paredes (2009) se tiene que:

Esta institución se define como la inscripción permanente, constante e imperativa del hecho que ofrecen peculiaridades a cada acontecimiento vital. Dentro de ellas, existe una parte orgánica dividida en dos aspectos: un sentido positivo, que es el acumulado de criterios normativos positivizados, y el sentido funcional, que refiere a la acción del procedimiento, que, por medio de la legitimación del poder público, realiza las modificatorias del estado civil, actos de consentimiento e intervención como parte de los requisitos para su validez. (s.p)

El acta de nacimiento dejará constancia del nacimiento de un ser humano. Con el tiempo se fue implementando nuevas formas de reconocimiento como el Certificado de Nacido Vivo, esta certificación es emitida por los hospitales como constancia de que un sujeto ha sido parido con signos vitales que confirman su calificación de persona viva.

Este documento, por la normalidad que se ha constituido, es uno de los presupuestos documentales para sentar el acta de nacimiento, dando así mayor eficiencia al registro de identidad.

Respecto del procedimiento para expedir una nueva partida de nacimiento, la Ley 29032, en su artículo 2 estipula expresamente que “en caso se origine el reconocimiento voluntario del que fuera padre del nacido, el funcionario encargado de RENIEC deberá realizar el acto de anotación dentro de un plazo legal (3 días hábiles), y asentar una nueva partida de nacimiento.”

Por último, reconozco a nivel doctrinal lo dicho por Espinoza (2012), el registro del nacimiento en los registros civiles, tendrá como único fin la producción de los efectos que certifiquen el nacimiento de la persona, mas no, como certificación documental del inicio de su existencia. (s.p)

III. CONCLUSIONES

Se ha podido llegar a la conclusión, de que, en efecto, se viene suscitando un problema en el procedimiento de sucesión intestada, respecto de la probanza del entroncamiento familiar, ya que puede darse situaciones en las que el posible sucesor, no cuente con una partida de nacimiento que pueda probar el entroncamiento, o mucho menos la filiación, por lo que se debe de dar alternativas a fin de no vulnerar su derecho a la sucesión, ni afectar derecho de terceros, siempre que se actué dentro de los parámetros legales y de las buenas costumbre.

Nace la posibilidad de poder contar con declaraciones juradas, que determinen que el sucesor que no cuenta con partida de nacimiento, las declaraciones juradas han de ser emitidas por otros herederos forzosos o familiar, a fin de poder probar la filiación, y consecuentemente el heredero pueda participar en el proceso o procedimiento de sucesión intestada.

Recordemos que la declaración jurada es un instrumento de carácter privado por la cual se certifica, declara un hecho, asumiendo una responsabilidad en caso de no ser cierto, recordemos que una declaración jurada falsa, puede concluir en la comisión de un delito, lo que le daría más peso a dicho instrumento, por su veracidad; aquí es necesario mencionar el principio de presunción de veracidad se ha visto conferido como una cuestión de fe para los particulares y funcionarios en el manejo y control del ordenamiento. Esto no se basa en un sentido de razonabilidad, ya que el sustento requerido carece de ese por la casuística, su exigencia obliga a las autoridades a creer en el administrado y que las pruebas no pueden solicitarse desde el inicio de un proceso

IV. APOORTE DE LA INVESTIGACIÓN

El Derecho, como otras ciencias, está en constante cambio, adecuándose a los nuevos tiempos, como a las nuevas necesidades de la sociedad, actuando siempre conforme a las buenas costumbres y a ley, pero sobre todo salvaguardando los derechos fundamentales de las personas.

En ese sentido, proyectamos que nuestra investigación, busca innovar el procedimiento de sucesión intestada, sea a nivel notarial como a nivel judicial, abriéndose la posibilidad de que los co-herederos, sucesores, o familiares directos de quien fuera el causante, declaren bajo juramente su relación filial, es decir heredero – causante, que, por razones o causas ajenas a su voluntad, no se cuente con una partida de nacimiento que pruebe el entroncamiento familiar.

Por tanto, no solo estaríamos viabilizando un proceso judicial o un procedimiento notarial, sino que estaríamos tutelando los derechos fundamentales del heredero, como es a la herencia, asimismo estaríamos garantizando el derecho a la identidad, toda vez que si bien no existe un documento como la partida de nacimiento, existe un reconocimiento externo por manifestación de voluntad por medio de un documento, bajo el título de declaración jurada, que cumpliría todas las expectativas necesarias para la realización de un procedimiento notarial o judicial.

El fin fundamental del derecho en la actualidad, es el respeto irrestricto a los derechos fundamentales, así como a la dignidad de la persona y todo lo que esta representa, por tanto, este trabajo apuesta la participación en la sucesión intestada, del heredero que no cuente con partida de nacimiento, siempre que los demás herederos participantes, expresen su voluntad mediante declaración jurada, de que el individuo es realmente sucesor del causante.

V. RECOMENDACIONES

Se recomienda, otorgar facultades discrecionales a los notarios públicos de nuestro país, a fin de que puedan iniciar procedimientos de sucesión intestada que cuenten con declaraciones juradas de otros participantes o familiares, y que sobre todo estén de acuerdo con la inclusión del individuo considerado como sucesor del causante.

Se recomienda, poner a conocimientos a todos los magistrados que vean temas de sucesión intestada, tener en cuenta las declaraciones juradas de otros participantes o familiares del causante, que afirmen que el individuo es sucesor del causante, por lo que debe de participar dentro de la sucesión como tal.

Se recomienda, tener en cuenta las declaraciones juradas, por su fin esencial que se manifiesta, y en caso de estar alejadas de la realidad, se sancione de manera drástica, conforme lo estipula la ley penal.

VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Baqueiro Rojas, E., & Buenrostro Baez, R. (1994). *Derecho de Familia y Sucesiones*. . México D.F: Harla S.A.
- Barros Errazuriz, A. (1931). *Curso de Derecho Civil. Volumen V, Cuarta Edicion*. Santiago: Editorial Nascimento.
- Bejar, O. Z.
(http://repositorio.unap.edu.pe/bitstream/handle/UNAP/6714/Bejar_Hancco_Os)
. *La exclusion de los herederos forzosos de la masa hereditaria en el tramite de la sucesion intestada notarial y la insuficiencia normativa del articulo 39° de la Le 26662*. Puno: Obtenido de Tesis para optar el titulo de abogado. Universidad Nacional del Altiplano.
- Bustamante, E. (2010). *Registros Publicos. En Gaceta Juridica,Codigo Civil Comentado*. Lima : Gaceta Juridica S.A.
- Cabanellas, P. (2001). *El derecho a la identidad del menor: el caso de México*. Bolivia: Revista boliviana de derecho N° 20.
- Candia Aguilar, O. J. (2009). *Los principios de presunción de veracidad y de privilegio de controles posteriores en las contrataciones públicas*. Lima: Perspectivas Jurídico - Políticas.
- Delgado Menéndez, M. d. (2009). *El Derecho de Propiedad como dimensión del Derecho a la Identidad. Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Principales Retos para los Derechos Humanos en el Siglo XXI*. Lima : Fondo Editorial de la PUCP, número 63.
- Echeverria E., M., & Echeverria A., M. (2011). *Derecho Sucesoral*. Cartagena: Universidad Libre.
- Fernández Arce, C. (2014). *Derecho de Sucesiones*. Lima: Fondo Editorial PUCP.

- Fernández Sessarego, C. (2003). *El daño al «proyecto de vida» en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Lima: Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP).
- Fernández, C. (1996). *Derecho a la identidad personal*. Buenos Aires : Editorial Astrea.
- Ferrero, A. (1999). *Manual de Derecho de Sucesiones. 2da Ed. Actualizada*. Lima: Grijley.
- Ferrero, A. (2005). *Tratado de Derechos de sucesiones. Sexta Edición* . Lima: Editorial Jurídica Grijley.
- Lohmann Luca de Tena, G. (1995). *Derecho de sucesiones. Tomo I*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Paredes, P. (2009). *Rondando por nuestra ley: la exitosa experiencia de incidencia política y cabildeo de la Ley de Rondas Campesinas*. Lima: SER-Projur.
- Somarriva Undurraga, M. (1954). *Derecho Sucesorio Volumen I*. Santiago de Chile: Editorial Nascimento.
- Suárez Franco, R. (1989). *Derecho de sucesiones*. Bogotá: Temis.