

UNIVERSIDAD SAN PEDRO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA

PROGRAMA DE ESTUDIO DE DERECHO



***ANALISIS JURIDICO DE LA PETICION DE HERENCIA CON REFERENCIA AL
EXPEDIENTE Nro 00310-2011-0-0601-JR-CI-01***

Trabajo de suficiencia profesional para optar el título de
abogado

Autor; Jaime Armando Pereyra Rodriguez

Asesor(a) Mg María Valderrama Domínguez

Código Orcid Nro 0000-0003-3196-8332

Cajamarca – Perú

2021

Palabras Clave:

Tema:	Herencia
Especialidad:	Civil
Theme:	Heritage
Specialty:	Civil



CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD

El que suscribe, Vicerrector de Investigación de la Universidad San Pedro:

HACE CONSTAR

Que, de la revisión del trabajo titulado “ANALISIS JURIDICO DE LA PETICION DE HERENCIA CON REFERENCIA AL EXPEDIENTE Nro 00310-2011-0-0601-JR-CI-01” del (a) estudiante: **JAIME ARMANDO PEREYRA RODRIGUEZ**, identificado(a) con **Código N° 3614100060**, se ha verificado un porcentaje de similitud del **30%**, el cual se encuentra dentro del parámetro establecido por la Universidad San Pedro mediante resolución de Consejo Universitario N° 5037-2019- USP/CU para la obtención de grados y títulos académicos de pre y posgrado, así como proyectos de investigación anual Docente.

Se expide la presente constancia para los fines pertinentes.

Chimbote, 15 de Noviembre de 2021


 UNIVERSIDAD SAN PEDRO
VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN
Dr. CARLOS URBINA SANJINES
VICERRECTOR



NOTA:

Este documento carece de valor si no tiene adjunta el reporte del Software TURNITIN.

DEDICATORIA:

Este trabajo está dedicado a mi esposa e hijos por su apoyo y comprensión incondicional en la realización del presente trabajo.

AGRADECIMIENTO:

A Dios, por permitirme culminar con éxito una etapa más de mi vida, a mi esposa e hijo, a los docentes de la Universidad San Pedro – Filial Cajamarca por las enseñanzas que me han impartido en el transcurso de estos años y que me servirán en mi vida profesional.

INDICE

Palabras Claves.....	i
Constancia de originalidad.....	ii
Dedicatoria.....	iii
Agradecimiento.....	iv
Índice.....	v
Resumen.....	1
Descripción problema.....	2
Marco teórico.....	3-23
Análisis Problema.....	24-27
Conclusiones.....	28
Recomendaciones.....	29
Referencias Bibliográficas.....	30

1. RESUMEN:

Con el presente trabajo se realizó el análisis jurídico del proceso civil N° 00310-2011-0-0601-JR-CI-01, tramitado ante el Primer Juzgado Especializado Civil de la Corte Superior de Justicia de Cajamarca, seguido por Rosa Rojas Aguilar, en representación de su menor hijo Erison Iván Cerquín Rojas, contra la sociedad conyugal formada por Juan Cerquín Muñoz y Tomasa Saavedra Alvarado, sobre petición de herencia (pretensión principal) y la declaración de heredero del causante Eriko Wilder Cerquín Saavedra a su menor hijo Erison Iván Cerquín Rojas, nulidad de la sucesión intestada contenida en el testimonio notarial y nulidad del asiento de inscripción en el Registro Público de la sucesión intestada.

La justificación del trabajo se basó en la disconformidad que existen entre las dos sentencias tanto de primera instancia, donde se le declaró “heredero legal” y en la segunda instancia se le reconoció como “heredero único” y universal y por ende derecho exclusivo y excluyente a recibir la masa hereditaria dejada por su progenitor fallecido.

Las situaciones jurídicas que se ven comprendidas es la determinación si el menor Erison Evan Cerquin Rojas tiene vocación hereditaria de primer orden con respecto al causante, así como también determinar si es pertinente que se declare la nulidad de la sucesión intestada contenida en el testimonio notarial donde se declara herederos a los padres del causante.

La conclusión del análisis de este proceso, es que nuestro Código Civil de 1984 ha regulado de forma clara e indubitable, las normas aplicables para establecer la existencia de la vocación hereditaria, y el orden sucesorio a fin de determinar a quienes corresponde la masa hereditaria.

La recomendación planteada es que se debe modificar el articulado de los artículos tanto procesal civil y ley del notariado que tengan que ver con los requisitos de la sucesión intestada a fin de enlazar un requisito que obligue a dar datos de los sucesores a heredar.

2. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA:

El problema analizado se plantea de la siguiente manera:

En la sentencia de primera instancia se reconoce la pretensión de sucesión intestada y petición de herencia a favor del hijo Erison Iván Cerquin Rojas declarándosele heredero legal del causante su padre Eriko Wilder Cerquin Saavedra quien debe concurrir en la masa hereditaria conjuntamente con sus abuelos paternos, el cual fue apelado y en la sentencia de segunda instancia se reforma dicho extremo y se declara que el hijo del causante es heredero único y universal y por tanto tiene derecho exclusivo y excluyente debiendo recibir solo la masa hereditaria de su padre: esta situación se originó por cuanto los abuelos paternos de la parte demandante tramitaron vía notarial el procedimiento de sucesión intestada, en el cual no incluyeron a otros herederos con derecho a heredar.

Se precisa que la afectación de situaciones jurídicas en este proceso es la falta de criterio para interpretar y aplicar la normatividad civil con respecto al art 816 y 817 referido al orden sucesorio y a la exclusión sucesoria.

Su complejidad se da en merito que se detecta defectos normativos en el art 831 Código Procesal Civil y en el art 39 de la Ley Nro 26662, Ley de competencia notarial en asuntos no contenciosos, sobre los requisitos para solicitar sucesión intestada; vienen omitiendo dolosamente a otros herederos con igual derecho. Cabe señalar que ninguno de estos artículos establece la obligación de incluirlos a la totalidad de herederos y tampoco señala algún aspecto sancionador ante esta conducta.

La necesidad de solución se basa en que se debe brindar seguridad jurídica tanto en sede notarial como judicial a fin de que tengamos un marco normativo acorde a ley

3. MARCO TEÓRICO:

3.1.-Petición herencia:

A.-Bases constitucionales

El artículo 2, inciso 16 de la Constitución Política del Perú, consagra que *“toda persona tiene derecho a la propiedad y la herencia”*. Consagra como derechos fundamentales de la persona el derecho a la propiedad y el derecho a la herencia. Según el art. 923º del Código civil el derecho a la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien, así mismo la propiedad debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley.

Con el artículo en mención, también se hace referencia a la existencia de una garantía constitucional de carácter sucesorio, la cual significa un reconocimiento de la herencia como institución, y así mismo, un derecho individual de carácter singular, porque responde a la ineludible necesidad de mantener la existencia de apropiación privada de los bienes más allá de la muerte de su titular; y además, como una forma de protección constitucional a la propiedad privada de la cual deriva el derecho de disposición con las limitaciones que establece la ley. Por lo tanto, tienen derecho a la herencia los denominados sucesores los cuales pueden ser los herederos o legatarios de acuerdo a su designación legal o voluntaria. La propiedad es un derecho real principal que se encuentra regulado en el libro de derechos reales del Código civil, mientras que la herencia es el patrimonio objeto de la sucesión regulado por el libro de derecho de sucesiones del mismo cuerpo legal.

Teniendo en cuenta los párrafos precedentes, podemos observar que la constitución, de manera indirecta, nos muestra las dos caras del fenómeno sucesorio patrimonial; de una parte, el de poder transmitir herencia, en el cual hay que hacer hincapié, que solo funciona con personas físicas, puesto que las jurídicas aunque puedan ser beneficiarios de herencias y legados no pueden causarlos. Transmitir herencia implica reconocer al testamento, como instrumento de autonomía privada para disponer sobre la propia sucesión, como el derecho y correlativa seguridad de saber que, a la muerte de una persona su herencia se transmitirá a su familia en orden de proximidad, evitando que los bienes lleguen a carecer de titular y puedan ser objeto de apropiaciones por cualquiera, e impidiendo que las obligaciones se extingan con la muerte del sujeto a quien concierne su cumplimiento, con el evidente perjuicio para los acreedores; de otra parte, el derecho a recibir herencia, es decir, poder suceder a una persona en la generalidad o una parte de sus bienes, derechos y relaciones jurídicas transmisibles.

En este apartado debemos diferenciar entre: i) el derecho a suceder como posibilidad abstracta de ser llamado por ley o por testamento, que no solo es técnicamente un derecho irrenunciable de antemano sino sobre el cual no cabe pacto válido alguno (arts. 678 y 1405 C.C.); y ii) el derecho de suceder, que en rigor es el derecho a la sucesión ya abierta y por lo tanto derecho sucesorio concreto que, por efecto de la aceptación de la herencia o del legado, confiere título para adquirir la herencia como universitas, o aqual individual que la compone. (Borda, 2002)

B.- Cuestiones previas:

El derecho a la herencia, tiene regulación y protección en nuestra carta fundamental, la Constitución Política del Perú en su “artículo 2° Derechos de la persona, inciso 16: A la propiedad y a la herencia” (Constitución Política del Perú, 2020), consiguientemente consideramos que al hablar de la herencia, estamos tratando de un derecho fundamental que tenemos todas personas, a heredar de nuestros familiares o parientes, según como se presenten los casos en los que se tiene el derecho a heredar.

El ejercicio de este derecho constitucional tiene su desarrollo en el Código Civil, específicamente en su artículo 664° que regula el derecho de petición de herencia.

Manifestamos que, pese a que nos encontramos ante un derecho constitucional, que tiene una característica muy especial, en el sentido de que el derecho a la herencia es conocido por todas las personas, es decir, que casi la totalidad de personas accedemos a estos derechos de nuestros parientes; sin embargo, en la realidad social se presentan muchos problemas en el ejercicio efectivo de este derecho, como es el caso de que al repartirse y dividirse los bienes hereditarios surgen problemas entre herederos que no se ponen de acuerdo y no tienen otra alternativa que recurrir al órgano jurisdiccional para solucionar sus controversias surgidas con relación a la herencia dejada por el pariente que falleció sin dejar testamento.

Lo resaltante en el caso de los conflictos hereditarios, es que en este tipo de problemas los que se encuentran en conflicto no son

personas ajenas, sino por el contrario son personas familiarmente muy cercanas entre ellas, que comparten lasos sanguíneos, de parentesco y relacionados con la persona fallecida, lo que consideramos agrava el conflicto debido a que estos problemas incrementan los odios y resentimientos entre familiares que disputan derechos hereditarios.

Los conflictos de herencia se viabilizan ante el Poder Judicial a través de la pretensión de petición de herencia, por haberse omitido considerar en el mismo a uno o varios herederos.(Gaceta jurídica,s.f)

C.- Definición:

Dada la importancia del derecho a la herencia, la acción de petición de herencia y su materialización en la sociedad, consideramos que existen variadas definiciones sobre la acción de petición de herencia, de allí que citaremos las que se adaptan al presente trabajo.

Así, tenemos que la petición de herencia, es la llamada acción que ejercita el heredero, con la cual busca que se le reconozca como tal frente a quien tiene todos o parte de los bienes hereditarios, o el llamado acervo hereditario y, la consecuencia que pretende, es que se los devuelva o concurra con él. Agregando que la persona que tiene los bienes y contra quien se dirige la petición de herencia, también tiene la calidad de heredero, es decir, posee los bienes a calidad de heredero.

A través de la petición de herencia lo que busca el heredero demandante es concurrir con el heredero demandado, en todo o en parte de la herencia, por lo que en este caso estamos ante un demandado que tiene la condición de coheredero; o, también se

presenta el caso en que el demandante heredero trata de excluir al demandado heredero, caso en el que se trata de un heredero aparente quien será excluido o apartado de la herencia en la que se encuentra en posición sin tener la calidad de heredero.

En lo que respecta a la posesión de los bienes por parte del heredero demandado, puede ser en calidad de heredero o cualquier otro título, pero los bienes siempre deben ser parte de la masa hereditaria para que proceda la petición de herencia.

“La petición de herencia es el proceso a través del cual, un heredero legítimo que no ha sido beneficiado con la sucesión de bienes o derechos; inicia contra aquel o aquellos que lo posean en su totalidad en parte y siempre que estos detenten el título de herederos; con el objetivo de excluirlos o concurrir con ellos en la herencia”.

Nosotros definimos a la petición de herencia, como el derecho ejercido a través de la acción de petición de herencia, que, según nuestra normatividad sustantiva, se concede al heredero que no posee total o parcialmente los bienes que considera le pertenecen por tener la condición de heredero de determinada persona, llamada también causante o *cujus*, y que debido a diferentes motivos no ha logrado obtener el derecho o que aún no ha entrado en posesión de los bienes que constituyen la herencia. La petición de herencia, busca la recuperación de todos o parte de los bienes que ha título sucesorio o hereditario, considera la pertenecen y que otra persona los ha hechos suyos.

Para ejercitar este derecho de petición de herencia se requiere, aunque no obligatoriamente (puede ser acumulada a la petición de

herencia) que la persona haya sido previamente declarada heredera, a través de un proceso de sucesión intestada, para ejercitar este derecho.

Sintetizando lo expuesto, la petición de herencia permite al heredero que no posee los bienes que considera que le pertenecen por tener tal condición, reclamarla a aquel que los posee a título sucesorio u otro título, por lo tanto, quien pide la herencia ingresa a ocupar el bien en su totalidad o concurrir con quien tiene los bienes.

D.-Requisitos:

Siendo la petición de herencia una acción en la que el heredero peticiona la entrega de bienes que son la herencia dejada por el causante, petición que lo hace a quien está en posesión de los bienes alegando tener la condición de heredero, presenta o requiere de la presencia de tres requisitos:

- **Los bienes que forman la herencia se encuentren en poder de otro heredero**

Los bienes que integran la masa hereditaria deben estar en poder de un tercero, que puede o tiene la calidad de heredero, es decir, deben ser poseídos por una persona distinta del heredero que reclama que los bienes le pertenecen en todo o en parte.

- **El reclamante funde la acción de petición de herencia en calidad de heredero**

En este caso, el reclamante que ejerce la acción de petición de herencia, quien, dentro del proceso civil, se convierte en demandante, debe tener la condición de heredero. Aunque en algunos casos no lo puede tener, pero debe acumular esta pretensión de ser declarado heredero en el mismo proceso de petición de herencia.

➤ **El poseedor o detentador de los bienes invoque ser heredero**

Es imprescindible que la posesión de los bienes en los que se encuentra el tercero, lo haga en calidad o invocando la condición de heredero del causante, para la procedencia de la acción de petición de herencia, caso contrario no procede esta acción.

E.-Naturaleza jurídica:

De acuerdo a su naturaleza jurídica, señalamos que es una acción real, universal basada en los derechos de propiedad y posesión de bienes, los cuales constituyen su objeto. Es inherente a la condición de heredero, en la que éste tiene que probar que lo que reclama pertenecen a la herencia de la que alega tiene la calidad de heredero.

F.-Imprescriptibilidad

A diferencia de la mayoría de acciones de naturaleza civil, la partición de herencia tiene el carácter de ser imprescriptible, en el sentido de que el paso del tiempo no extinguirá el derecho del heredero y además dada esta característica permite que aun cuando el heredero pueda fallecer sus sucesores puede reclamar los bienes hereditarios, a lo que nuestro ordenamiento jurídico lo denomina sucesión por cabeza y por estirpe.

Además, agregamos que la imprescriptibilidad de la acción de petición de herencia, tiene como sustento jurídico al carácter de copropiedad de los bienes heredados.

Dada la imprescriptibilidad de la petición de herencia, ésta puede ser ejercida en cualquier momento, siendo decisión del heredero sobre su ejercicio.(Ousejevich,s.f)

G.-Regulación legal:

El Código Civil regula la acción de petición de herencia en el artículo 664° y específicamente en el primer párrafo con el siguiente tenor “El derecho de petición de herencia corresponde al heredero que no posee los bienes que considera que le pertenecen, y se dirige contra quien los posea en todo o parte a título sucesorio, para excluirlo o concurrir con él” (Código Civil, 2020).

Entonces podemos afirmar que la acción de petición de herencia tiene regulación propia en nuestra norma sustantiva, en la cual además de señalarse que es imprescriptible se fija la vía

procedimental por la cual será tramitada como es la vía del proceso de conocimiento.

3.2.-Sucesión intestada:

A. Definición.-

La sucesión intestada es un proceso tramitado ante un Notario Público o ante el órgano jurisdiccional (Juez de Paz Letrado), cuyo objetivo o finalidad es establecer la declaración de los herederos de una persona que previamente ha fallecido y no ha dejado testamento.

“La sucesión intestada tiene por objeto designar a los herederos legales de aquellas personas que han fallecido sin preparar un testamento o si este ha sido declarado nulo, inválido o caduco”.(Dominguez,1998)

La sucesión intestada, solo procede y/o produce efectos jurídicos cuando no existe herederos debidamente identificados o tampoco existe un testamento en el que se establezca indubitadamente quien es la persona o personas considerados herederos y que tienen derecho a la herencia.

Es ante la duda o incertidumbre jurídica referida de quiénes serían los herederos del causante o persona fallecida, que se desarrolla el proceso de sucesión intestada a fin de despejar esta duda jurídica y llegar a determinar quiénes son los herederos declarados legalmente, para que puedan acceder a la herencia y ejercer los derechos y obligaciones inherentes a esta.

Entonces la sucesión intestada o llamada también sucesión *ab intestate* -sucesión sin testamento- es aquella que procede como consecuencia de la muerte de una persona que al momento de su deceso no ha dejado testamento instituyendo herederos, siendo esta declaración de herederos para que tengan derecho a la masa hereditaria dejada por el causante, aclarando que esta masa hereditaria implica, todo el acervo hereditario, es decir, los bienes, derechos y las obligaciones dejadas por el causante a su fallecimiento. (Gaceta Juridica,s,f).

B.-Clases :

a) Sucesión testamentaria.-

Es un acto jurídico personalísimo por el cual una persona (testador o causante), voluntariamente dispone de sus bienes, derechos y obligaciones (patrimonio)total o parcialmente para después de su muerte en beneficio de sus herederos. Las disposiciones testamentarias deben ser la expresión directa de la voluntad del testador, quien no puede otorgar poder a otro para testar ni dejar sus disposiciones al arbitrio de un tercero.

b) Sucesión Intestada. Es la otorgada por ley, a falta de testamento, de acuerdo a una prelación que obedece a un orden sucesorio establecido por la misma norma y aplicada en una gran mayoría de casos como sucede en nuestro medio. c) Sucesión Mixta. Aquella que contiene elementos de la sucesión testamentaria y de la intestada que permite regular, en conjunto, el destino del patrimonio de una persona fallecida.

d) Sucesión Contractual. En el ordenamiento jurídico nacional, no se encuentra legislado en ninguna de sus modalidades

inclusive el legislador considera su peligrosidad para el derecho de los herederos estimando que la otra parte contratante pueda desear el pronto fallecimiento del causante para que el contrato pueda surtir sus efectos. Esta calificación no se hace extensiva a otros contratos cuyos efectos están igualmente supeditados al fallecimiento del decujus como por ejemplo el contrato de seguro de vida o el contrato de renta vitalicia, etc. (Echecopar,1946)

C.-Elementos:

La sucesión cuenta con tres elementos básicos:

a) Elementos Personales: Están referidos al causante como a los sucesores que pueden ser los herederos quienes continúan con la persona del causante y los legatarios quienes no continúan con su persona y puede calificárseles como sucesores particulares pues su intervención obedece a un acto de liberalidad.

b) Elementos Reales: Comprende el conjunto de bienes, derechos y obligaciones del causante, es decir el activo y el pasivo del de cujus dejado a su fallecimiento

c) Elementos formales: Son las formas establecidas para configurar el fenómeno sucesorio, como son la muerte del causante, la supervivencia del sucesor y la aptitud de éste para suceder. La sucesión no es posible antes de la muerte del causante, inclusive puede ser requerida cuando se compruebe el fallecimiento de una persona declarada ausente con la declaración judicial de muerte presunta. Esta formalidad también es exigida en legislaciones que admiten los pactos sobre herencia futura. (Borda,2012).

D.-Fundamentos :

Son dos básicamente los fundamentos :

- ❖ El subjetivo que basa la sucesión intestada en la presunta voluntad del causante, como si se tratara de un testamento tácito. A lo cual se ha objetado que esa presunta voluntad referida a todos los testadores no deja de ser una ficción.
- ❖ Y el objetivo, según el cual el fundamento jurídico se encuentra en principios de orden familiar, que, según unos son de carácter sociológico y según otros de carácter ético. Pero este fundamento deja sin explicar que el estado sea preferido a muchas personas que en un sentido amplio se encuentran dentro del ámbito familiar. (Holgado,1965)

E.-Tramite:

Las personas que tienen derecho a ser declarados herederos, a través de un proceso de sucesión intestada, se encuentra regulada por el Código Civil peruano, para ello se cita a (Echevaria,1946) , quien señala lo siguiente:

“La sucesión intestada puede ser tramitada por todas las personas que consideren que tienen derecho a heredar. Esto es, por el cónyuge, por la conviviente, por los hijos, por los padres”.

En lo que respecta a quienes tienen derecho a solicitar se les declare herederos, y teniendo en cuenta que no existe testamento instituyendo herederos, el Código Civil ha establecido diferentes órdenes para acceder a dicho derecho.

Entonces nos encontramos ante un orden establecido por la ley, es decir, un orden legal de herederos.

1. Primer orden:

En este primer orden se encuentran los hijos y demás descendientes, quienes se rigen por el principio de igualdad en los derechos sucesorios.

El Código Civil regula a los herederos del primer orden en el artículo 818° prescribiendo lo siguiente: Todos los hijos tienen iguales derechos sucesorios respecto de sus padres. Esta disposición comprende a los hijos matrimoniales, extramatrimoniales reconocidos voluntariamente o declarados por sentencia, respecto a la herencia del padre o la madre y los parientes de éstos y a los hijos adoptivos.

De lo señalado se puede observar que los hijos matrimoniales y extramatrimoniales, tienen igualdad de derechos respecto a la herencia de sus padres y se incluye en esta igualdad a los hijos adoptivos. Agregando que en lo respecta a los hijos extramatrimoniales, hay la condición obligatoria que éstos hayan sido reconocidos o existan sentencia declaratoria de paternidad, con lo que se excluye a los hijos extramatrimoniales que no hayan sido reconocidos por sus padres, por lo tanto, no tienen derecho alguno a la herencia, que es lo correcto, por cuanto no existe en vínculo parental que acredite entre el hijo no reconocido y el causante como padre.

2. Segundo orden:

En este orden se encuentran los padres y demás ascendientes, es decir, hacia los parientes que nacieron con anterioridad que el causante, y el derecho a heredar se encuentra supeditado o tiene como condición obligatoria que no existan los herederos de primer orden, lo que quiere decir, que los hijos y demás descendientes tienen derecho prioritario o de prelación ante los otros órdenes, con excepción de la cónyuge que está en tercer orden.

El Código Civil regula la sucesión de los ascendientes en dos artículos: Artículo 820° Sucesión de los padres: A falta de hijos y otros descendientes heredan los padres por partes iguales. Si existiera sólo uno de ellos, a éste le corresponde la herencia. Y el artículo 821° Sucesión de los abuelos: Si no hubiere padres, heredan los abuelos, en igual forma que la indicada en el artículo 820°.

3. Tercer orden:

Otro orden de importancia en el derecho a heredar a una persona, es el derecho de los cónyuges, que sobreviven al otro cónyuge. El cónyuge sobreviviente, se encuentra en el tercer orden, precisando que este orden es establecido por nuestro ordenamiento sustantivo civil.

Cabe agregar, que este derecho también es del integrante de una unión de hecho, es decir, del conviviente, previa declaración de la unión de hecho.

El Código Civil, prescribe en varios artículos el derecho a heredar del cónyuge, así señalamos los siguientes: Artículo

822° Concurrencia del cónyuge con descendientes: El cónyuge que concurre con hijos o con otros descendientes del causante, hereda una parte igual a la de un hijo.

Esta norma establece que, en el supuesto fáctico y jurídico de presentarse concurrencia en el derecho a heredar de los hijos, quienes son del primer orden y el cónyuge que es del tercer orden, en forma conjunta -como ocurre en la generalidad de los casos- el derecho a heredar es en partes iguales, es decir, no existe prelación en el derecho hereditario entre hijos y el cónyuge sobreviviente, sino que por el contrario hereden en igualdad de condiciones.

Por otro lado, el artículo 824° del Código Civil regula la concurrencia del cónyuge con los descendientes, precisando lo siguiente: El cónyuge que concorra con los padres o con otros descendientes del causante hereda una parte igual a la de uno de ellos.

Esta norma permite el derecho a heredar entre padres y otros ascendientes, que son del segundo orden junto con el cónyuge que es del tercer orden, siempre que no haya herederos del primer orden -hijos- y el derecho a la herencia es en parte iguales entre el cónyuge y cada padre o cada ascendiente.

Asimismo, el artículo 825° del Código Civil, regula la sucesión exclusiva del cónyuge al señalar: Si el causante no ha dejado descendientes ni ascendientes con derecho a heredar, la herencia corresponde al cónyuge sobreviviente.

Lo que quiere decir, que el derecho a heredar en forma exclusiva es del cónyuge sobreviviente que se encuentra en tercer orden, se encuentra supeditado a la falta o inexistencia de herederos del primer orden -hijos- y de herederos de segundo orden -padres y otros ascendientes- siendo esta posibilidad muy escasa en nuestra realidad fáctica o social.

Pero siempre el cónyuge concurre a la herencia dejada por el causante.

4. Cuarto orden:

A falta de herederos en los órdenes precedentes (primero, segundo y tercer orden), concurren a la herencia dejada por el causante los hermanos, a quienes se les considera en cuarto orden.

Este tipo de herederos, en la realidad fáctica se presenta en casos muy excepcionales.

Asimismo, debemos precisar que sobre este tipo de herederos de cuarto orden nuestro Código Civil, no regula en forma específica, sino que le da un tratamiento legal junto a otros herederos, como es el caso de los herederos del quinto y sexto orden, que serán tratados más adelante en forma conjunta.

5. Quinto orden:

En este orden se encuentran los tíos y sobrinos, en ausencia de los herederos de los órdenes precedentes, al igual que los herederos del cuarto orden, el Código Civil los da un tratamiento conjunto en el artículo 828° que lo trataremos más adelante.

6. Sexto orden:

En caso que no existan herederos del quinto orden, los llamados a heredar son los primos hermanos, tíos abuelos y sobrinos nietos.(Echevaria.2011)

F.- Sucesión del Estado y de las Beneficencias Públicas:

Este tipo de herencia procede única y exclusivamente, en ausencia de herederos de los órdenes antes desarrollados del primer al sexto orden, respetando la prioridad o prelación entres éstos.

El Código Civil señala en su artículo 830° referente a esta sucesión establece lo siguiente: A falta de sucesores testamentarios o legales el juez o notario que conoce del proceso o trámite de sucesión inestada, adjudicará los bienes que integran la masa hereditaria, a la Sociedad de Beneficencia Pública o a falta de ésta, a la Junta de Participación Social del lugar del último domicilio del causante en el país o a la Sociedad de Beneficencia de Lima Metropolitana sí estuvo domiciliada en el extranjero.

Es obligación de la entidad adjudicataria pagar las deudas del causante, si las hubiera, hasta donde alcance el valor de los bienes adjudicados. Corresponde al gestor del proceso o trámite de sucesión intestada, el diez por ciento del valor neto de los bienes adjudicados, el mismo que será abonado por a la entidad respectiva, con el producto de la venta de dichos bienes u otros, mediante la adjudicación de alguno de ellos.

Finalmente, como lo habíamos señalado anteriormente en lo que respecta a los herederos del cuarto orden -hermanos-tíos y sobrinos -quinto orden- y tíos abuelos y sobrinos nietos -sexto orden- estos no se encuentran regulados en forma independiente en el Código Civil, siendo la doctrina quien les ha asignado este orden; sin embargo, en el Código Civil en el artículo 828° que regula la sucesión de los parientes colaterales, se les incluye a todos éstos, cuando se señala lo siguiente: Si no hay descendientes, ascendientes, ni cónyuge con derecho a heredar, la herencia corresponde a los parientes colaterales hasta el cuarto grado de consanguinidad inclusive, excluyendo los más a próximos a los más remotos, salvo el derecho de los sobrinos para concurrir con sus tíos en representación de sus padres,

G.- Composición:

➤ La herencia:

Es el objeto de trasmisión de la sucesión, es decir, es la masa hereditaria constituida por los bienes, derechos y obligaciones que ha dejado el causante, al momento de su muerte, es todo ese conjunto de bienes, derechos y obligaciones.

➤ Los sucesores:

Son los beneficiarios de la herencia o masa hereditaria, son las personas -familiares o parientes- del causante a quienes se les transmitirá el patrimonio dejado por el causante.

➤ El causante:

Es la persona fallecida y que como consecuencia de ello se inicia el proceso de declaración de herederos, como requisito para ser beneficiarios o receptores de la herencia dejada por el causante.(Echevarria,2011).

H.-Órgano competente :

El trámite de la sucesión intestada, se puede realizar ante Notario Público o ante el órgano jurisdiccional, siendo elección de la persona que va a realizar el trámite.

- **Ante Notario Público:** Las facultades o competencia otorgada a los Notarios Públicos, para conocer y tramitar proceso de sucesión intestada está en la “Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos N° 26662, TITULO VII SUCESION INTESTADA en los siguientes artículos:

“Artículo 1.- Asuntos No contenciosos.- Los interesados pueden recurrir indistintamente ante el Poder Judicial o ante Notario para tramitar según corresponda los siguientes asuntos: 6. Sucesión intestada.

Artículo 38.- Procedencia.- La solicitud será presentada por cualquiera de los interesados a que alude el Artículo 815 del Código Civil; ante el notario del lugar del último domicilio del causante.

- **Ante el órgano jurisdiccional:** Esta competencia se encuentra regulada en el Código Procesal Civil, en los siguientes artículos:

“Artículo 749°.- Procedimiento.

Se tramitan como proceso no contencioso los siguientes asuntos: Inciso 10. Sucesión intestada.

Artículo 830°.- Procedencia.

En los casos previstos en el artículo 815° del Código Civil, cualquier interesado puede solicitar el inicio del proceso sucesorio. Cuando se trate de intereses de incapaces sin representante, puede solicitarlo el Ministerio Público” (Código Procesal Civil, 2020)

4.-ANÁLISIS DEL PROBLEMA:

La solución al problema planteado está establecido en nuestra normatividad nacional y jurisprudencia contemplado en los siguientes dispositivos legales:

➤ **Código Civil:**

Artículo V.- Orden público, buenas costumbres y nulidad del acto jurídico

Es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres.

Artículo 664.- Acción de petición de herencia

El derecho de petición de herencia corresponde al heredero que no posee los bienes que considera que le pertenecen, y se dirige contra quien los posea en todo o parte a título sucesorio, para excluirlo o para concurrir con él.(...)

Artículo 816.- Órdenes sucesorios

Son herederos del primer orden, los hijos y demás descendientes; del segundo orden, los padres y demás ascendientes; del tercer orden, el cónyuge o, en su caso, el integrante sobreviviente de la unión de hecho; del cuarto, quinto y sexto órdenes, respectivamente, los parientes colaterales del segundo, tercer y cuarto grado de consanguinidad.

El cónyuge o, en su caso, el integrante sobreviviente de la unión de hecho también es heredero en concurrencia con los herederos de los dos primeros órdenes indicados en este artículo.

Artículo 817.- Exclusión sucesoria

Los parientes de la línea recta descendente excluyen a los de la ascendente. Los parientes más próximos en grado excluyen a los más remotos, salvo el derecho de representación.

Jurisprudencia:

"Procede la acción de petición de herencia contra el heredero que no posee los bienes que le pertenecen, contra quien los posee en todo o en parte a título de heredero" (Exp. N° 68390Cajamarca, Hinostroza Mínguez, Alberto. Jurisprudencia Civil, Tomo 4, p. 185).

"La petición de herencia se concede al heredero, quien no obstante que desde la muerte del causante le han sido transmitidas de pleno derecho la propiedad y la posesión de los bienes que constituyen la herencia, no puede entrar en posesión de éstos porque se encuentran en poder de otros herederos, verdaderos o aparentes, o de quienes poseen sin título, o de los causahabientes a título gratuito de cualquiera de estas personas" (Cas. N° 118297Loreto, El Peruano, 18107/98, p. 1472).

"Acción petitoria es la que se dirige contra los herederos declarados a título universal y se refiere a la totalidad de la herencia (pro herede); y la acción reivindicatoria es la que se dirige contra terceros, a título particular y con relación a determinados bienes (pro possessore), de tal manera que ésta fluye no de una posesión a título hereditario sino de una posesión a título real. La acción petitoria es claramente imprescriptible" (Cas. tr1967 T96Lima, E/ Peruano, 16103198, p. 547).

"Por su naturaleza no contenciosa y por no haberse planteado contradicción, la sentencia expedida en los respectivos procesos sobre sucesión intestada no constituyen cosa juzgada, ni tampoco pueden impedir las acciones de declaratorias de herederos que correspondan, inclusive para ejercitar las de petición de herencia y de reivindicación" (Exp. N° 108895 de/18/03/1996. Cuadernos Jurisprudenciales N° 19. Gaceta Jurídica. Lima, Enero 2003. p. 51)

"Las demandas sobre declaración judicial de herederos y petición de herencia son imprescriptibles, por tanto no procede el abandono en los procesos que contengan este tipo de pretensiones" (Exp. N° 13097 de/26/06/1997. Cuadernos Jurisprudenciales N° 19. Gaceta Jurídica. Lima, Enero 2003. p.24).

"Para interponer la acción petitoria de la herencia no es requisito esencial haber sido declarado heredero, sino que dicha acción puede ser ejercida por aquel que no habiéndolo sido, se considere con derechos sobre el acervo hereditario. Para ello deberá acumular a su acción de petición de herencia la de declaratoria de heredero" (Cas. N° 98598 de/17/11/1998. Cuadernos Jurisprudenciales N° 19. Gaceta Jurídica. Lima, Enero 2003. p.29).

"La acción petitoria de herencia es de naturaleza contenciosa y puede acumularse a la pretensión de ser declarado heredero, en el caso de que hubiere ya declaratoria de herederos y se hubieren preterido los derechos del interesado, lo que no puede hacerse valer en vía no contenciosa" (Cas. N° 190897, E/ Código Civil a través de la Jurisprudencia Casatoria, p. 239)

"En la acción petitoria de herencia promovida por el supuesto preterido debe verificarse por el juez de mérito si los bienes submateria están poseídos a título sucesorio o en virtud de una compraventa, la misma cuya validez puede ser impugnada por la contraparte si resulta pertinente a su derecho" (Cas. N° 184898, E/ Código Civil a través de /a Jurisprudencia Casatoria, p. 239).

"Son herederos del primer orden, los hijos y demás descendientes. Todos los hijos tienen iguales derechos sucesorios respecto a sus padres, tanto los matrimoniales como los extramatrimoniales reconocidos voluntariamente o declarados por sentencia" (Exp. N° 383695, Ledesma Narváez, Marianella. Ejecutorias, Tomo 3, p. 59). "En la declaración de herederos se deben presentar documentos que acrediten en forma indubitable la vocación hereditaria de quienes piden ser declarados tales" (Exp. N° 132295 del

26/12/1996. Cuadernos Jurisprudenciales N° 19. Gaceta Jurídica. Lima, Enero 2003. p. 32). "La sucesión legal alcanza hasta los parientes colaterales del tercer grado de consanguinidad, es decir los hijos de hermano del causante, lo que significa que, eventualmente, la vocación hereditaria de los concurrentes es expectativa, en la medida en que se pruebe el entroncamiento familiar y se cumplan las exigencias procesales debidas" (Exp. N° 128095 de/20110/1995. Cuadernos Jurisprudencia/es N° 19. Gaceta Jurídica. Lima- Enero 2003. p. 39). "La sucesión del Estado y de las Beneficencias Públicas ocurre cuando faltan sucesores testamentarios o legales; de ahí la importancia de constatar tal presupuesto para proceder con arreglo a ley" (Exp. N° 103197 de/26/06/1998. Cuadernos Jurisprudencia/es N° 19. Gaceta Jurídica. Lima, Enero 2003. p. 46)

"Los hijos excluyen a los ascendientes en la herencia de sus padres. Solo a falta de hijos puede heredar la madre del causante" (Exp. N° 38789-Lima, Zárate del Pino, Juan. Curso de Derecho de Sucesiones, p. 316).

5.-CONCLUSIONES:

- Nuestro Código Civil ha regulado de forma clara e indubitable, las normas aplicables para establecer la existencia de la vocación hereditaria, y por consiguiente, el determinar quiénes son los herederos del fallecido. En caso que no hubieran personas a considerar como herederos, la herencia será asignada al Estado.
- En la sucesión intestada, existe un orden hereditario preestablecido por ley. En el caso de los tres primeros órdenes sucesorios, estos son además herederos forzosos y en el caso de los tres últimos órdenes, estos son los llamados herederos legales quienes heredan a faltan de los herederos forzosos. La razón de la preferencia de unos sobre otros radicaría en los sentimientos del causante por sus herederos.
- El derecho de petición de herencia, ha conllevado a que se obtenga la seguridad jurídica, en razón de que viene a ser una medida legal, como producto de que el derecho a la herencia está establecido como un derecho fundamental en nuestro ordenamiento jurídico. Por ello la petición de herencia tiene un carácter esencial, porque contrarresta las injusticias del heredero que busca apropiarse de la totalidad de los bienes hereditarios, haciendo la omisión hacia los demás miembros de la masa hereditaria.
- En el presente proceso civil Exp Nro 00310-2011-0-0601-JR-CI-01, se ha tramitado acorde los preceptos normativos del Código Procesal Civil , cumpliéndose las actuaciones procesales pero mi conformidad de análisis está en la emisión de la sentencia de vista

la cual si contemplo lo enmarcado a ley sobre la figura de la petición de herencia que reclamaba el demandante

6.-RECOMENDACIONES:

1.- Debe existir un mayor énfasis en protección por parte del Estado Peruano del respeto al legado sucesorio, en merito que tenemos una incidencia de casos de petición de herencia que nacen a consecuencia que ante la vía notarial se tramitan ahora con mayor incidencia la sucesión intestada como un procedimiento más flexible donde al declararse como únicos herederos se está dejando a la arbitrariedad en declarar a los otros herederos, dado que existe vacíos en los arts 831 del C.P.C Y lo establecido en el art 39 de la Ley 26662- Ley de Competencia Notarial en asuntos no contenciosos sobre los requisitos para solicitar la sucesión intestada, con el cual vienen omitiendo el derecho que tienen los otros herederos. Es por ello que lo más recomendable es que se modifique estos articulados para complementar un requisito que obligue a señalar a los demás herederos respetando el orden sucesorio.

2.-Se recomienda que a nivel procesal debe haber un estricto análisis de los operadores jurídicos es decir en la persona del Juez sobre la norma civil y procesal civil puesto que el primer fallo era no ajustado se estaba desconociendo la normatividad sobre orden sucesorio y fue con el segundo fallo de la Sala civil transitoria quien revoco la sentencia de primera instancia y reformo el objeto materia de apelación el cual fue considerar al demandante como heredero único y universal.

3.- Se recomienda que la publicidad que alude ambos cuerpos normativos para poder incluir a los herederos no solo sea a nivel de periódicos nacional y local sino también utilizar otros medios informáticos en redes sociales e incluso ver con la Reniec algún mecanismo para saber los parientes del causante.

7.-REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- 1.-Borda,G(2002):Manual de Sucesiones. Recuperado de https://derecho.usmp.edu.pe/sapere/sumario/primer_bimestre/articulos/La_sucesion_con_tractual_como_modalidad_sucesion.pdf.
- 2.-Domínguez, R (1998). Derecho sucesorio. Tomo I y II (2ª ed.). Chile: Editorial jurídica de Chile.
- 3.-Echevarría,M(2011).Compendio De Derecho Sucesoral. Recuperado de http://www.unilibre.edu.co/cartagena/pdf/investigacion/libros/derecho/COMPENDIO_DE_DERECHO.pdf
- 4.- Echecopar, L. (1946). Derecho de sucesiones. Lima, Perú: Editorial Lumen.
- 5.- Gaceta Jurídica (s.f): Compendio de Derecho sucesorio,recuperado de <http://www.untumbes.edu.pe/vcs/biblioteca/document/varioslibros/C%C3%B3digo%20civil%20comentado.%20T%20IV%20Derecho%20de%20sucesiones.pdf>.
- 6.- Holgado, E. (1965). Las sucesiones hereditarias en el Código Civil peruano. Cuzco: Peñarol: Marín, M. P. (2014). La mediación en la sucesión de la empresa familiar. Repositorio abierto. Recuperado de http://dspace.unia.es/bitstream/handle/10334/2842/0582_Mar%C3%ADn.pdf?sequence=1.
- 7.-Ousejevich,F(s.f): Petición de herencia, recuperado de <file:///C:/Users/USUARIO/Downloads/Peticion%20de%20Herencia%20-%20Dr%20Luis%20Ovsejevich.pdf>.

Leyes

- Constitución Política del Perú. (1993). Recuperado de <http://www.cervantesvirtual.com/obra/constitucion-politica-del-peru-1993/>
- Código Civil Peruano. (1984). Recuperado de <https://andrescusi.files.wordpress.com/2018/09/codigo-civil-set20181.pdf>
- Código Procesal Civil Peruano. (1993). Recuperado de <https://iberred.org/sites/default/files/codigo-procesal-civil-per.pdf>