

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA

ESCUELA DE POSGRADO



UNIDAD DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

PROGRAMA DE MAESTRÍA EN CIENCIAS

TESIS:

RAZONES JURÍDICAS PARA SUBSANAR LA FALTA DE FIRMA DEL NOTARIO, COMO REQUISITO DE FORMA EN LOS TESTAMENTOS POR ESCRITURA PÚBLICA AL CESE DEL NOTARIO.

Para optar el Grado Académico de

MAESTRO EN CIENCIAS

MENCIÓN: DERECHO CIVIL Y COMERCIAL

Presentado por:

LILIANA ANABEL FUSTAMANTE CHÁVEZ

Asesor:

Dr. GLENN JOE SERRANO MEDINA

Cajamarca, Perú

2022



Universidad Nacional de Cajamarca

"NORTE DE LA UNIVERSIDAD PERUANA"
Fundada por Ley 140515 del 13 de febrero de 1962

Escuela de Posgrado

El Director de la Unidad de Posgrado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, de la Universidad Nacional de Cajamarca, expide la presente:

CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD:

Que la Bachiller en Derecho **LILIANA ANABEL FUSTAMANTE CHÁVEZ**, ha sustentado y aprobado su tesis para obtener el Grado de Maestro en Ciencias, Mención Derecho Civil y Comercial, titulada: **"RAZONES JURIDÍCAS PARA SUBSANAR LA FALTA DE FIRMA DEL NOTARIO, COMO REQUISITO DE FORMA EN LOS TESTAMENTOS POR ESCRITURA PÚBLICA AL CESE DEL NOTARIO"**.

Ha cumplido con los requisitos de originalidad establecidos por la Escuela de Posgrado, para lo cual ha presentado el Reporte de Aplicativo URKUND con el 13% de similitud, reporte presentado por su asesor el Dr. Glenn Joe Serrano Medina, con la colaboración de la docente de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Dra. Cinthya Cerna Pajares.

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

Cajamarca, 18 de abril de 2023


UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA
Dr. Jorge Luis Salazar Soplacuco
Director Unidad de Posgrado
Facultad de Derecho y CCPP.

COPYRIGHT © 2022 by
LILIANA ANABEL FUSTAMANTE CHÁVEZ
Todos los derechos reservados



Universidad Nacional de Cajamarca
LICENCIADA CON RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 080-2018-SUNEDUC/D

Escuela de Posgrado
CAJAMARCA - PERÚ



PROGRAMA DE MAESTRÍA EN CIENCIAS

ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

Siendo las 17:38 horas, del día 14 de setiembre de dos mil veintidós, reunidos en el aula 1A del local del Centro de Idiomas de la Universidad Nacional de Cajamarca, el Jurado Evaluador presidido por el **Dr. JOEL ROMERO MENDOZA**, **Dra. CINTHYA CERNA PAJARES, M.Cs.**, **NILTON YAQUILIN ROJAS RUIZ**, y en calidad de Asesor el **Dr. GLENN JOE SERRANO MEDINA**, Actuando de conformidad con el Reglamento Interno y el Reglamento de Tesis de Maestría de la Escuela de Posgrado de la Universidad Nacional de Cajamarca, se dio inicio a la Sustentación de la Tesis titulada **"RAZONES JURÍDICAS PARA SUBSANAR LA FALTA DE FIRMA DEL NOTARIO, COMO REQUISITO DE FORMA EN LOS TESTAMENTOS POR ESCRITURA PÚBLICA AL CESE DEL NOTARIO."**, presentada por la **Bachiller en Derecho LILIANA ANABEL FUSTAMANTE CHÁVEZ**.

Realizada la exposición de la Tesis y absueltas las preguntas formuladas por el Jurado Evaluador, y luego de la deliberación, se acordó... APROBAR... con la calificación de QUINCE (15)... la mencionada Tesis; en tal virtud, la **Bachiller en Derecho LILIANA ANABEL FUSTAMANTE CHÁVEZ**, está apta para recibir en ceremonia especial el Diploma que la acredita como **MAESTRO EN CIENCIAS**, de la Unidad de Posgrado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, con Mención en **DERECHO CIVIL Y COMERCIAL**.

Siendo las 18:35 horas del mismo día, se dio por concluido el acto.

.....
Dr. Glenn Joe Serrano Medina
Asesor

.....
Dr. Joel Romero Mendoza
Jurado Evaluador

.....
Dra. Cinthya Cerna Pajares
Jurado Evaluador

.....
M.Cs. Nilton Yaquilin Rojas Ruiz
Jurado Evaluador

DEDICATORIA

A:

Mis padres, hermano y familiares, por el inmenso apoyo y sabios consejos que día a día con esfuerzo y dedicación me dieron a lo largo de mi vida y en la etapa de mi Maestría.

AGRADECIMIENTO

A mi asesor, de tesis por su apoyo incondicional en el perfeccionamiento de mi trabajo investigación, al compartir sus conocimientos del tema y proporcionarme en todo momento sus acertadas orientaciones y consejos que permitieron enriquecer mi tesis.

A la Universidad Nacional de Cajamarca, a la Escuela de Posgrado, a los docentes que con gran sabiduría compartieron sus conocimientos para enriquecer mi conocimiento profesional.

Al Colegio de Notarios de Cajamarca y al Archivo Regional por brindarme las facilidades para revisar el Protocolo de los Notarios que han cesado en sus funciones notariales y que están bajo la administración de estas instituciones.

TABLA DE CONTENIDOS

DEDICATORIA.....	v
AGRADECIMIENTO.....	vi
TABLA DE CONTENIDOS.....	vii
LISTA DE ABREVIATURAS.....	xii
RESUMEN.....	xiii
ABSTRACT.....	xiv
INTRODUCCIÓN.....	xvi
CAPITULO I.....	1
ASPECTOS METODOLÓGICOS.....	1
1.1. EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	1
1.1.1. CONTEXTUALIZACIÓN O PROBLEMA.....	1
1.1.2. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA.....	3
1.1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	4
1.2. JUSTIFICACIÓN.....	4
1.3. OBJETIVOS.....	5
1.3.1. OBJETIVO GENERAL.....	5
1.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	5
1.4. DELIMITACIÓN.....	6
1.4.1. ESPACIAL.....	6
1.4.2. TEMPORAL.....	6
1.5. TIPO DE INVESTIGACIÓN.....	6

1.5.1.	DE ACUERDO AL FIN QUE SE PERSIGUE	6
1.5.2.	DE ACUERDO AL DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	7
1.5.2.1.	Descriptiva.....	7
1.5.2.2.	Explicativa	7
1.5.2.3.	Propositiva	7
1.5.3.	DE ACUERDO A LOS MÉTODOS Y PROCEDIMIENTOS QUE SE UTILIZAN	8
1.5.3.1.	Cualitativa.....	8
1.6.	HIPÓTESIS.....	8
1.7.	VARIABLES	9
1.8.	MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN	9
1.8.1.	GENÉRICOS.....	9
1.8.1.1.	Inductivo.....	9
1.8.1.2.	Deductivo.....	10
1.8.1.3.	Analítico.....	10
1.8.1.4.	Sintético.....	11
1.9.	PROPIOS DEL DERECHO	12
1.9.1.	Dogmático	12
1.9.2.	Hermenéutico	12
1.9.3.	Histórico	12
1.10.	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN	13
1.10.1.	TÉCNICAS.....	13

a) Recolección documental.....	13
b) Argumentación	13
c) Fichaje	13
d) Análisis documental	14
1.10.2. INSTRUMENTOS	14
a) Hoja de ruta.....	14
b) Fichaje bibliográfico.....	14
c) Ficha de registro.....	14
1.11. UNIDADES DE ANÁLISIS O UNIDADES DE OBSERVACIÓN	14
1.12. UNIVERSO Y MUESTRA.....	15
1.12.1. Universo.....	15
1.12.2. Muestra	15
1.13. ESTADO DE LA CUESTIÓN	15
CAPÍTULO II	16
MARCO TEÓRICO.....	16
2.1. ASPECTO IUSFILOSÓFICO DE LA INVESTIGACIÓN.....	16
2.2. LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO Y LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.....	19
2.3. TEORÍA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.....	21
2.4. ACTO JURÍDICO.....	21
2.4.1. CARACTERES DE ACTO JURÍDICO.....	22
2.4.2. FORMALIDAD LEGAL DEL ACTO JURÍDICO	23

2.4.3.	CLASIFICACIÓN DE LOS ACTOS JURÍDICOS	24
2.5.	TESTAMENTO	27
2.5.1.	DEFINICIÓN	27
2.5.2.	TESTAMENTO COMO ACTO SOLEMNE	29
2.5.3.	MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD EN LA ESTRUCTURA DEL ACTO TESTAMENTARIO	30
2.5.4.	SOLEMNIDAD DEL TESTAMENTO	33
2.5.5.	REGULACIÓN DE LOS TESTAMENTOS EN LA LEGISLACIÓN PERUANA Y COMPARADA	33
2.5.6.	CARACTERÍSTICAS DE LOS TESTAMENTOS	37
2.5.7.	CAPACIDAD DEL TESTADOR	41
2.5.8.	TIPOS DE TESTAMENTOS	43
2.5.8.1.	TESTAMENTO POR ESCRITURA PÚBLICA	43
a.	Definición	43
b.	Formalidades del testamento por escritura publica	44
2.5.8.2.	VALORACIÓN DE LOS TESTAMENTOS POR ESCRITURA PÚBLICA	50
2.6.	REGISTRO DE TESTAMENTO	51
2.6.1.	DEFINICIÓN	51
2.6.2.	OBSERVACIONES AL REGISTRO DE TESTAMENTO	51
2.6.3.	REMISIÓN DE RELACIÓN DE TESTAMENTOS	51
2.6.4.	CONOCIMIENTO DEL TESTAMENTO	52

2.6.5.	TRASLADOS DE TESTAMENTOS	52
2.6.6.	INSCRIPCIÓN DEL TESTAMENTO	52
2.7.	FUNCIÓN NOTARIAL	52
2.7.1.	DEFINICIÓN	52
2.7.2.	TEORÍAS SOBRE LA FUNCIÓN NOTARIAL.....	54
2.4.2.1.	TEORÍA DE LA JURISDICCIÓN VOLUNTARIA	54
2.4.2.2.	TEORÍA DE LA FUNCIÓN LEGITIMADORA.....	54
2.4.2.3.	TEORÍA DE LA FE PÚBLICA.....	55
2.4.2.4.	TEORÍA DE LA FORMA.....	56
2.4.2.5.	EJERCICIO DE LA FUNCIÓN NOTARIAL.....	56
2.7.3.	MOTIVOS DE CESE DEL NOTARIO.....	56
CAPÍTULO III	60
CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS.....		60
3.1.	Protección de la manifestación de voluntad del testador	60
3.3.	Reducir trámites judiciales y administrativos innecesarios para dar validez al testamento	70
PROPUESTA LEGISLATIVA		74
CONCLUSIONES		80
RECOMENDACIONES.....		82
LISTA DE REFERENCIAS		83

LISTA DE ABREVIATURAS

Art.	:	Artículo
C.C.	:	Código Civil
D.L.	:	Decreto Legislativo
D.S.	:	Decreto Supremo
MG	:	Magister
SUNARP	:	Superintendencia Nacional de Registros Públicos
A.R.C.	:	Archivo Regional de Cajamarca
C.N.	:	Consejo del Notariado

RESUMEN

El trabajo de investigación demuestra que siendo requisito indispensable lo prescrito en el artículo 696 del Código Civil, para la facción de un testamento, hay otras formas por las cuales se puede subsanar la omisión del notario que redactó el testamento, es decir la falta de firma del notario al cese de sus funciones notariales.

La propuesta que se plantea es incorporar un artículo en la parte pertinente del Decreto Legislativo N° 1049, y que si el testamento no ha sido firmado en todas las páginas por el notario que ya ha cesado en sus funciones, el Colegio de Notarios debe autorizar mediante una resolución a otro notario, para que éste firme en las páginas que no ha firmado el notario que faccionó el testamento, con la finalidad de salvaguardar la manifestación de la voluntad del testador (causante) y se pueda inscribir en la Sunarp para que dicho testamento surta los efectos jurídicos como tal.

Palabra Clave: Testamento, Derecho de Sucesiones, Inscripción Registral

ABSTRACT

The research work shows that being an essential requirement what is prescribed in article 696 of the Civil Code, for the fact of a will, there are other ways by which the omission of the notary who drafted the will can be corrected, that is, the lack of signature of the notary at the end of his notarial functions.

The proposal that arises is to incorporate an article in the pertinent part of Legislative Decree No. 1049, and that if the will has not been signed on all pages by the notary who has already ceased in his functions, the Association of Notaries must authorize through a resolution to another notary, so that the latter signs on the pages that the notary who made the will has not signed, in order to safeguard the manifestation of the will of the testator (causer) and can be registered with Sunarp so that said Will has legal effects as such.

Keywords: *Will, Inheritance Law, Registration*

INTRODUCCIÓN

El tema de tesis está relacionado con la sección segunda del Código Civil, sucesión testamentaria, como también en el Decreto Legislativo N° 1049 y su modificatoria Decreto Legislativo N° 1232, que señala que el profesional encargado de dar fe y faccionar el testamento por escritura pública es el notario.

Según el artículo 696, inciso 4 del Código Civil, concordante con el Decreto Legislativo del notariado N° 1049, de los artículos 67 al 74, la investigación trata sobre razones jurídicas para subsanar la falta de firma del notario, como requisito de forma en los testamentos por escritura pública, al cese del notario.

En el distrito notarial de Cajamarca existen varios notarios que han cesado en sus funciones notariales y que no han cumplido con las formalidades que prescribe el Código Civil en el artículo e inciso antes citado.

Se propone la incorporación de un artículo en la parte pertinente del Decreto Legislativo, en el cual se señale que en el caso que el testamento no ha sido firmado en todas las páginas por el notario que haya cesado en sus funciones, el Colegio de Notarios respectivo, autorice mediante resolución, a otro notario que está en funciones, para que éste pueda firmar en las fojas faltantes y salvaguardar la manifestación de voluntad del testador.

También se hizo mención a la manifestación de voluntad del testador, siendo aquello que no pueda faltar en el acto jurídico, porque afectan a su existencia

jurídica y eficacia; no pueden las partes prescindir de ellos. Así mismo son inherentes en un acto jurídico particular.

La Investigación cuenta con cuatro capítulos. El capítulo I, se formula los aspectos metodológicos del problema, como son el planteamiento, descripción, formulación, justificación, los objetivos, la delimitación, tipo de investigación, las hipótesis, variables, método de investigación, técnicas, unidad de análisis, universo y muestra y el estado de cuestión. El capítulo II, se aborda el marco teórico, compuesto por el iusfilosófico, testamento, acto jurídico, registro de testamento, función notarial. En el capítulo III se sustenta la contrastación de hipótesis del trabajo de investigación y la propuesta legislativa de incorporar un artículo en el Decreto Legislativo N° 1049. Finalmente, en el capítulo IV de la investigación contiene las conclusiones, recomendaciones que se hacen, para lograr con los objetivos trazados en la investigación y lista de referencias de los autores consultados.

CAPITULO I

ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1. EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

1.1.1. CONTEXTUALIZACIÓN O PROBLEMA

El testamento, desde el punto de vista del Código Civil, permite a una persona que pueda disponer de sus bienes en forma total o en forma parcial, para después de su muerte, ordenar su propia sucesión dentro de los límites de la ley con las formalidades que ésta señala.

El profesional encargado de dar fe y faccionar el testamento por escritura pública es el notario, tal y como lo faculta el Decreto Legislativo N° 1049 y su modificatoria el Decreto Legislativo N° 1232, y para esto tiene que reunir los requisitos formales que prescribe el artículo 696 del Código Civil, concordante con el Decreto Legislativo del notariado N° 1049, artículos 67 al 74.

En el distrito notarial de Cajamarca, los notarios han formalizado testamentos por escritura pública y que a la fecha ya han cesado en sus funciones; sin embargo, de la revisión del protocolo de éstos, se ha verificado que existen testamentos por escritura pública que no reúnen el requisito que prescribe el numeral 4 del artículo 696 del Código Civil, pero sí los demás requisitos del mismo artículo. Frente a este problema y al fallecimiento del testador (causante) se debe inscribir el testamento en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, sin embargo, los

registradores observan la inscripción y en algunos casos tachan los títulos, por cuanto no reúnen los requisitos del artículo N° 696 del Código Civil. Por ejemplo, tenemos el caso del testamento del señor César Napoleón Peralta Cueva, el mismo que fue faccionado por el notario Julio Alcides Cabanillas Becerra, con fecha once de mayo del dos mil dos, es el caso que, al fallecimiento del testador, su hija la señora Rosa Iris Peralta Cotrina, solicita parte notarial del testamento en el Colegio de Notarios de Cajamarca, para su inscripción en Registros Públicos, pero dicha institución observa el título presentado, teniendo como sustento legal que no reúne los requisitos de forma que prescribe el artículo 696, específicamente el numeral 4, del Código Civil.

La señora Peralta, solicita al Colegio de Notarios de Cajamarca que autorice a un notario para que pueda firmar en las fojas que no firmó el notario cesado, teniendo como sustento los artículos 61 y 62 de Decreto Legislativo N° 1049; esta institución declara improcedente su solicitud, por cuanto estos artículos no son aplicables a la facción del testamento.

Si la SUNARP observa el título a pesar que la manifestación de la voluntad está plasmada en el instrumento, es necesario buscar alguna alternativa por la cual se pueda subsanar por falta de alguno de los requisitos de forma que prescribe el artículo 696 del Código Civil y el testamento se inscriba sin ninguna dificultad y surta sus efectos jurídicos; en este caso el profesional es el notario, siendo el experto del derecho que está autorizado para dar fe de los actos y contratos que ante él se celebran.

Para ello formaliza la voluntad de los otorgantes, redactando los instrumentos a los que confiere autenticidad, conserva los originales y expide los traslados correspondientes (Decreto Legislativo del Notariado N° 1049, Art. 2); si esto es así, entonces en la facción de los testamentos el notario da fe de la manifestación de voluntad.

1.1.2. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

En el distrito notarial de Cajamarca han ejercido funciones notariales diversos notarios que a la fecha han cesado y su protocolo viene siendo administrado por el Colegio de Notarios y el Archivo Regional de Cajamarca. En su archivo notarial se encuentran conservados todos los documentos protocolares, registro de escrituras públicas, asuntos no contenciosos, testamentos, actas de protestos, bienes muebles registrables, los cuales pueden ser solicitados por cualquier persona que tiene interés en éstos, por ser documentos públicos.

Sin embargo, existe un problema sobre los testamentos por escritura pública faccionados por los notarios que ya han cesado en sus funciones notariales, respecto a la inscripción del testamento en su integridad por la SUNARP, fundamentando su observación que no reúnen los requisitos que prescribe el artículo 696 numeral 4 del Código Civil, específicamente que el notario no ha firmado en todas las páginas del testamento.

1.1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cuáles son las razones jurídicas para subsanar la falta de firma del notario, como requisito de forma en los testamentos por escritura pública, al cese del notario?

1.2. JUSTIFICACIÓN

La presente tesis, se justifica porque desarrolla un tema de controversia sobre la validez del testamento por escritura pública por falta de la firma del notario en todas las fojas al cese de sus funciones.

Entonces, siendo un acto solemne el testamento y si no reúne los requisitos de forma que prescribe el artículo 696 numeral 4, del Código Civil el testamento es nulo; desde mi perspectiva no debe considerarse nulo por cuestiones de forma, sino lo más importante del testamento es el argumento de fondo, manifestación de voluntad del causante, que no podría dejarse de lado ya que es la esencia del testamento.

En nuestro Código Civil, ni en el Decreto Legislativo N° 1049, y su modificatoria el Decreto Legislativo N° 1232, no existe ningún artículo que señale el procedimiento a seguir en el caso que falte alguno de los requisitos de forma en el testamento; como si lo hay para el caso de las escrituras públicas de compraventa y actas protocolares ,artículos 61° y 62°, en la cual prescribe que el Colegio de Notarios debe autorizar a un notario que se encuentra dentro de sus funciones para que autorice dicho instrumento.

El trabajo de investigación busca proponer que se debe incorporar un artículo en la parte pertinente del Decreto Legislativo N° 1049, que si el testamento no ha sido firmado en todas las páginas por el notario que ya ha cesado en sus funciones, el Colegio de Notarios debe autorizar mediante una resolución a otro notario de la misma jurisdicción, para que éste firme en las páginas que no ha firmado el notario que faccionó el testamento, con la finalidad de salvaguardar la manifestación de la voluntad del testador (causante) y se pueda inscribir en la SUNARP para que surta los efectos jurídicos como tal.

1.3. OBJETIVOS

1.3.1. OBJETIVO GENERAL

Determinar cuáles son las razones jurídicas para subsanar la falta de firma del notario, como requisito de forma en los testamentos por escritura pública, al cese del notario.

1.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- a)** Establecer la importancia del testamento por escritura pública como forma especial de la manifestación de voluntad.
- b)** Analizar la legislación comparada y nacional sobre la validez de los testamentos por escritura pública a falta de los requisitos de forma.
- c)** Explicar la necesidad de no atribuir la responsabilidad al testador, del error material cometido por el notario.
- d)** Proponer la incorporación de un artículo, en el Decreto Legislativo N° 1049, y su modificatoria Decreto Legislativo N° 1232, sobre los

procedimientos que se deben seguir en el testamento, para subsanar la falta de firma del notario en todas las fojas del testamento, cuando éste ya cesó en sus funciones notariales.

1.4. DELIMITACIÓN

1.4.1. ESPACIAL

Atendiendo a que la investigación es de carácter básica con trascendencias teóricas y fehacientes, no ha sido viable establecer un ámbito espacial, puesto que se ha trabajado, la doctrina, la jurisprudencia, la normatividad nacional y el derecho comparado, aumentando los términos de indagación más allá que el elemental derecho peruano.

1.4.2. TEMPORAL

La investigación al ser de carácter básica, con trascendencias teóricas y fehacientes, sobrelleva que el ámbito temporal, se encuadre desde la validez del Decreto Legislativo N° 1049 y su modificatoria Decreto Legislativo N° 1232.

1.5. TIPO DE INVESTIGACIÓN

1.5.1. DE ACUERDO AL FIN QUE SE PERSIGUE

Básica. Porque nos ayudó a recopilar información para ir construyendo una base de conocimientos para el problema a investigar considerando que se está proponiendo la incorporación de un artículo en el Decreto Legislativo del Notariado.

1.5.2. DE ACUERDO AL DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

1.5.2.1. Descriptiva

Porque se identificó, describió y analizó las razones jurídicas para subsanar la falta de firma del notario cesado en el testamento por escritura pública.

1.5.2.2. Explicativa

Porque permitió encontrar las razones o causas que se pueda explicar el problema de investigación ya que la definición se centra en el análisis para buscar las razones jurídicas, su relación y semejanza con otras realidades. En este tipo de investigación, una vez determinado el punto de partida de un problema jurídico, la definición se ejecuta por medio de la secuela, no solo narra el problema, sino que pretende hallar las fuentes y explicarlas.

1.5.2.3. Propositiva

El prototipo de investigación a utilizar es una alternativa de solución al problema planteado, en este tipo de investigación se examina la separación de una regla, fijando sus metas y faltas para expresar un hecho, la derogación o idea, universalmente esta indagación predomina con propuestas legales, proponiendo un modelo legislativo que incorpore un artículo en el Decreto Legislativo N° 1049; planteando un modelo legislativo, para que faculte a los Colegios de Notarios a autorizar a un notario en funciones regularice el testamento.

1.5.3. DE ACUERDO A LOS MÉTODOS Y PROCEDIMIENTOS QUE SE UTILIZAN

1.5.3.1. Cualitativa

En la presente investigación se utilizó el método cualitativo porque estuvo orientada básicamente a la descripción y comprensión de problema jurídico que se ha presentado en la facción del testamento.

Se investigó sobre cuáles son las razones jurídicas para subsanar la falta de firma del notario en algunas páginas, como requisito de forma en los testamentos por escritura pública al cese de sus funciones, de acuerdo a los métodos y procedimientos que se utiliza, en la estructura, naturaleza profunda de su realidad, y no alcanzando a procedimientos estadísticos, situación que afecta a los herederos y que pretendemos solucionar proponiendo la incorporación de un artículo en el Decreto Legislativo N° 1049.

1.6. HIPÓTESIS

Las razones jurídicas para subsanar la falta de firma, como requisito de forma en los testamentos por escritura pública al cese del notario, son las siguientes.

- a)** Proteger la manifestación de voluntad del testador.
- b)** Atribuir la responsabilidad al notario del error material en el que se incurrió en el testamento.
- c)** Reducir trámites judiciales y administrativos innecesarios para dar validez al testamento.

1.7. VARIABLES

En el trabajo de tesis no se aplica variables porque no habrá manipulación de las mismas.

1.8. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN

1.8.1. GENÉRICOS

1.8.1.1. Inductivo

La inducción como proceso de razonamiento se inicia a partir del análisis, una parte de un todo y asciende desde lo particular a lo general, de lo individual o específico a un universo. Es una forma de raciocinio ordenado, coherente y lógico acerca de un problema que toma como referencia una premisa considerada como verdadera, para llegar a conclusiones generales que estén en concordancia a dicha premisa particular, es decir, plantea verdades particulares para arribar a verdades generales. En estos casos, el investigador parte de información acopiada mediante sucesivas muestras y análisis de un objeto o hecho en particular y establece una ley, principios o una verdad lo más general o universal posible (Aranda y Humpiri, 2021, p.33).

En la presente investigación se realizó un análisis en la legislación peruana, para poder analizar las razones jurídicas para subsanar la falta de firma, como requisito de forma en los testamentos por escritura pública al cese del notario.

1.8.1.2. Deductivo

Deducción es el proceso de razonamiento que parte de un marco general (que sirve de referencia) para establecer verdades particulares, en otros términos, parte de proposiciones o premisas generales para deducir conclusiones específicas contenidas explícitamente en dicha situación general. “Las premisas son proposiciones que pensamos que son verdaderas, sobre todo cuando tienen el carácter de axiomas” (Rodríguez, 2010, p. 69). Este método bastante usual en el Derecho permite inferir de una norma general la aplicación a casos o situaciones específicas, prevalece el principio de la generalidad de la ley a la aplicación al caso concreto (Aranda y Humpiri, 2021, p.35)

En la investigación se partió de una teoría o hipótesis para ser contrastada con el problema. Se tuvo en cuenta también lo que establece la doctrina y la legislación comparada sobre el testamento y los requisitos de forma.

1.8.1.3. Analítico

Es por excelencia el método de investigación científica que consiste en la operación intelectual por el cual se estudia por separado las partes de un todo: La noción de parte y todo son correlativas e inescindibles: el todo supone las partes, las partes suponen el todo. Los todos son de índole muy diversa en cuanto todos (esto es, en cuanto composición de partes), hay todos que son meros complementos de las partes. Con este método inicia el

proceso de conocimiento identificando cada una de las partes que caracterizan un objeto, hecho o fenómeno de contenido jurídico, social, económico o político. Luego, se procede a establecer la asociación, las relaciones causales o correlacionales entre los elementos que componen el sistema estructural. A esta tipología metódica también se le conoce como descriptiva.

Porque nos permitirá estudiar la causa, efecto y naturaleza del problema de indagación. Es una forma de estudio que incluye habilidades como el pensamiento opinante y la estimación de juiciosos e indagación relativa a la búsqueda que se está llevando a cabo. (Aranda y Humpiri, 2021, p.35).

Se empleó este método para desarrollar las bases teóricas referentes al testamento por escritura pública y las formalidades de éste.

1.8.1.4. Sintético

La síntesis como método encamina a realizar estudios de lo simple lo complejo, de los principios a las consecuencias, de las causas a los efectos, integra los elementos de un todo mediante la reducción analítica presente en el objeto. La síntesis es un método relativamente inverso al análisis, pero no se excluyen y, más bien, se complementan. La síntesis es una forma de metodología evaluativa (Aranda y Humpiri, 2021, p. 35).

Se empleó este método ya que es la lógica consecuencia de la utilización del método analítico en el estudio de las razones jurídicas para subsanar la falta de firma, como requisito de forma en los testamentos por escritura pública al cese del notario.

1.9. PROPIOS DEL DERECHO

1.9.1. Dogmático

Se utilizó la dogmática jurídica porque presentó el problema jurídico a raíz de las fuentes formales, a partir de ello se argumentó y fundamentó las razones jurídicas para subsanar la falta de firma, como requisito de forma en los testamentos por escritura pública al cese del notario.

1.9.2. Hermenéutico

Mediante este método jurídico nos va a permitir comprender las diversas normas jurídicas del notariado para poder faccionar los testamentos que no reúnen algún requisito de forma del Código Civil.

1.9.3. Histórico

La historia nos explica el presente, nos dice de dónde venimos. La historia aclara el panorama. Por eso es que aun cuando la investigación que planteamos o queremos hacer no es de tipo histórico, algo de historia tendrá que aparecer en ella; algo de histórico tendremos que averiguar, aun cuando el estudio sea sobre un tema contemporáneo (Alama del Cid, Méndez y Sandoval, 2021, p.31).

1.10. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN

Las técnicas e instrumento a utilizar en el presente trabajo de investigación son:

1.10.1. TÉCNICAS

a) Recolección documental

Debido al estudio de la investigación será cualitativo, no empírico y no experimental, la única técnica de recolección de datos será la revisión de documentos que contengan la doctrina, jurisprudencia respecto al tema, así sea de otras propuestas que se vayan encontrando en el desarrollo de la tesis.

b) Argumentación

El argumento es la idea principal de todo escrito, es decir la idea en donde nos basamos para desarrollar nuestro escrito o la justificación que hacemos para defender nuestra posición en un discurso o dialogo.

Para elaborar el análisis estructural del trabajo se empleará argumentos y así conseguir una investigación eficaz.

c) Fichaje

Para recolectar y almacenar información del trabajo de investigación.

d) Análisis documental

Una vez recopilada la documentación señalada anteriormente, se procedió a analizar los fundamentos dogmáticos que justifican la norma de la despersonalización.

1.10.2. INSTRUMENTOS

a) Hoja de ruta

La hoja de ruta se utilizará para la aplicación de la técnica de revisión documental.

b) Fichaje bibliográfico

Mediante el empleo de fichas de registro y de investigación (textuales, resumen, comentario), a ser utilizado para el resumen de la información de interés, el presente estudio referido a libros, revistas, periódicos, publicaciones virtuales, así como casuística en torno al tema de investigación.

c) Ficha de registro

Para efectos de la observación documental y la técnica de fichaje referida a libros, revistas, periódicos, publicaciones virtuales, casos, etc.

1.11. UNIDADES DE ANÁLISIS O UNIDADES DE OBSERVACIÓN

No aplica unidad de análisis, por ser una investigación dogmática.

1.12. UNIVERSO Y MUESTRA

1.12.1. Universo

No aplica

1.12.2. Muestra

No aplica

1.13. ESTADO DE LA CUESTIÓN

En la presente investigación se revisó bibliografía en los repositorios del Registro Nacional de Trabajos de Investigación, no se han encontrado tesis que coincidan con la investigación realizada, sin embargo, en la búsqueda en la web se ha encontrado las siguientes tesis:

- a)** Imposición de modalidades del acto jurídico a los herederos forzosos al percibir su legítima vía testamentaria en el Perú, Autora: Yesenia Estefany Rosas Villalobos, Trujillo, 2017, teniendo como objetivo determinar si es necesario regular la imposición de modalidades del acto jurídico a los herederos forzosos al percibir su legítima vía testamentaria (Rosas Villalobos, 2017).

- b)** Identificación de la relación existente entre el formalismo normativo y el desuso del testamento en la Provincia de Ferreñafe, Autora: Martina Purihuaman Manayay. Chiclayo, 2018, siendo su objetivo identificar la relación existente entre el excesivo formalismo dado para el otorgamiento de testamento por escritura pública y el poco uso que la ciudadanía que realiza de la institución testamentaria en las notarías de la provincia de Ferreñafe (Purihuamán Manayay, 2018).

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ASPECTO IUSFILOSÓFICO DE LA INVESTIGACIÓN

La presente tesis está orientada a la inclusión en nuestro ordenamiento jurídico peruano de las razones jurídicas para subsanar la falta de firma del notario, como requisito de forma en los testamentos por escritura pública, al cese del notario.

Entonces, la presente investigación parte del positivismo jurídico, ya que el ideal regulativo es la falta de firma del notario cesado en todas las fojas del testamento. En cuanto a la afectación de derechos y deberes, para el positivismo jurídico son continuos, es decir; derecho a la trasmisión sucesoria, siendo que, al momento de la muerte de una persona, los bienes, derechos y obligaciones que constituyen la herencia se trasmite a sus sucesores.

El positivismo jurídico envuelve el modelo de razonamiento de carácter subjuntivo, es decir consiste en exponer que el caso concreto de la falta de firma en todas las fojas por parte del notario cesado, esto se plasmará en un proyecto de Ley, en la que se incorpore un artículo en el Decreto Legislativo N° 1049 y su modificatoria Decreto Legislativo N° 1232.

El positivismo jurídico, nos sirve como fundamento porque sostiene que la moral puede jugar un papel en la determinación de la existencia, el contenido y el significado de las normas jurídicas para poder subsanar la falta de firma del notario en el testamento por escritura pública al cese de éste.

El pensamiento jurídico, filosófico, nos da el argumento en el cual encuadra la discusión respecto a cómo subsanar la falta de firma del notario en los testamentos por escritura pública al cese de éste. Debemos considerar, que existen en el archivo regional y en el Colegio de Notarios de Cajamarca, una gran cantidad de testamento por escritura pública de distintos notarios que cesaron en sus funciones, y que no están firmadas en todas las fojas, como lo exige nuestro Código Civil en su artículo 696, pero se ha detectado que el notario cesado sólo ha firmado en la última foja del testamento; mientras que el testador y los testigos, si han firmado en todas las fojas.

Si esto es así entonces el testamento sería nulo como lo prescribe el artículo 811 del citado Código, señalando que es nulo, de pleno derecho, por defectos de forma; dejando en abandono a los herederos forzosos y lo que es peor no protege la manifestación de voluntad del testador.

Esta teoría nos ayuda a entender nuestra investigación desde el punto de vista del positivismo jurídico incluyente, considerando que en sus formas predomina el modelo de los servicios y nociones. Esta teoría admite la práctica social que representa la parte fundamental del derecho, puede incluir criterios morales. El positivismo incluyente no afirma que algunas normas forman parte del derecho en virtud de su valor moral.

Pareciera ser que los positivistas incluyentes tienen la postura más fuerte, dado que su interpretación de las prácticas jurídicas relevantes parece ser más fácil de reconciliar tanto con el lenguaje de las directrices que incluyen términos morales, como con las prácticas de abogados y jueces que derivan de ellas. Después de todo, la Octava Enmienda establece que "No se infligirán penas crueles y desusadas" y no que "los jueces deben consultar la noción moral de crueldad para decidir si confirman un tipo de castigo o no". Pero los críticos del positivismo incluyente han desarrollado una serie de argumentos que pretenden demostrar que el positivismo jurídico incluyente es conceptualmente incoherente. De acuerdo con estos críticos, que van desde antipositivistas como Dworkin hasta positivistas excluyentes como Raz y Shapiro, el positivismo incluyente es insostenible porque la tesis de la incorporación no es consistente con otros compromisos básicos del positivismo. (Einar, 2014, p.383).

Esta teoría nos servirá para delimitar de manera más precisa nuestra investigación. El positivismo jurídico incluyente nos sirve como fundamento porque sostiene que la moral puede jugar un papel en la determinación de la existencia, el contenido y el significado de las normas jurídicas para poder subsanar la falta de firma del notario en el testamento por escritura pública al cese de éste.

Para Stolz (2008), citando a Raz, es cierto que existen muchas controversias a cerca de la exacta naturaleza del carácter institucional del Derecho pero, incluso los iusnaturalistas, pueden aceptar que un sistema de normas no es un orden jurídico vigente salvo que: 1) Instaure instituciones judiciales que solucionen las controversias surgidas por la aplicación de las disposiciones de dicho orden; 2) Sea respaldado, aceptado o interiorizado por al menos ciertas parcelas de la sociedad; 3) Sea autoritativo, que el sistema jurídico disponga de una posición de supremacía dentro de la

sociedad aspirando, consecuentemente, la potestad de legitimar o proscribir otras instituciones sociales. Con base en estas puntualizaciones señala Raz que, la eficacia de un sistema jurídico depende de dos factores: de la conformidad general de los ciudadanos al que determina el Derecho y, del hecho de que los tribunales y otras agencias aplicadoras del Derecho, empleen las sanciones concernientes cuando de la desobediencia a las normas jurídicas.

Ahora bien, aplicando el positivismo jurídico excluyente, el juez sería quien debería de solucionar la omisión del notario cesado por no firmar en todas la fojas del testamento, ordenando que otro notario firme en las fojas faltantes, sin embargo, por economía procesal y evitar mayores trámites administrativos y procesales, se está planteando que para solucionar esta omisión del notario cesado, se realice un trámite administrativo, tal y como es nuestra propuesta que el Colegio de Notarios de Cajamarca autorice a otro notario que está en funciones, para que puede firmar en las fojas que el notario cesado no firmó y los herederos forzosos no sean vulnerados sus derechos a la herencia.

2.2. LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO Y LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

Para Castillo (2020), Aquello que tiene condición de fin está llamado a ser conseguido, realizado. Por tener condición de fin, está ordenado promover

la más plena realización de la persona. Desde el punto de vista jurídico, esta realización se consigue a través de la plena vigencia de sus derechos humanos. Por eso, uno de los deberes primordiales de los poderes públicos es promover la plena vigencia de los derechos humanos (artículo 44). Este es un deber absoluto, quiere decir que no es excepcionable, deberá ser cumplido siempre, al margen de las circunstancias. En este contexto, los derechos humanos constitucionalizados, que son los derechos fundamentales, tienen valor absoluto, para significar, no que son realidades ilimitadas, sino que son realidades que no pueden ser sacrificadas ni excepcionadas en su cumplimiento. Quiere esto decir que el contenido constitucional de un derecho fundamental siempre deberá ser cumplido, no podrá ser sacrificado.

Analizando el artículo 44 de la constitución Política del Perú, respecto a los derechos fundamentales, ésta tiene que garantizar a través de sus diversas instituciones los derechos fundamentales de la persona, para que pueda realizarse como persona. Ahora bien, asociándole a nuestro tema de investigación no podemos dejar de lado que el Estado está en la obligación a través del Consejo del Notariado, Colegio de Notarios de Cajamarca y El Archivo Regional de Cajamarca a proteger la voluntad del testador plasmado en su testamento y por el hecho de que el notario ha omitido firmar en todas las fojas, no puede vulnerar los derechos de los herederos forzosos, entonces debe darse alternativas de solución para poder regularidad el testamento para que su contenido sea eficaz.

2.3. TEORÍA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

El desarrollo constitucional contemporáneo europeo tiene en la teoría de los derechos fundamentales, la expresión más clara que la utopía liberal del siglo XVIII ha logrado institucionalizar en la sociedad y en el Estado, la garantía de la protección y desarrollo de los derechos de toda persona humana. Sin embargo, se puede señalar que los derechos fundamentales constituyen una constante histórica y teórica en todas las latitudes y marcan un horizonte social y temporal, dados los profundos alcances de su poder transformador con la sociedad, que el iuspositivismo definitivamente no logra comprender con sus categorías normativas. En ese sentido, el desarrollo del pensamiento constitucional de los derechos fundamentales, debe partir de reconocer las necesidades históricas de libertad y justicia de cada realidad, como fuente de objetivos a realizar; pero no de manera abstracta e intemporal, sino como necesidades concretas y particulares de los hombres y las sociedades, en tanto constituyen la base de todo Estado constitucional y democrático, en su forma avanzada o tradicional (Landa, 2002, p.51).

2.4. ACTO JURÍDICO

El acto jurídico es el hecho humano, voluntario, lícito, con manifestación de voluntad destinada a producir directamente efectos jurídicos consistentes en “crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas” (art. 140) o situaciones jurídicas (casado, soltero, arrendador, vendedor, comprador). En otros términos, el acto jurídico es la manifestación de voluntad dirigida a producir efectos jurídicos que el ordenamiento reconoce y tutela.

Esta definición del acto jurídico es el fruto de una abstracción que se obtiene extrapolando las características comunes a las diferentes instituciones del contrato, del matrimonio, del testamento y de los actos unilaterales, características todas que son el fruto de una manifestación de voluntad con la cual el sujeto enuncia los efectos que quiere conseguir (Torres, 2018, p. 80).

El concepto de acto jurídico está construido de tal modo que comprenda toda constitución, modificación o extinción de relaciones jurídicas que se encuentren, con distinto alcance, en el ámbito de la libre determinación de los sujetos. Es un concepto que abarca a toda manifestación de la autonomía privada, tanto en el Derecho de familia (matrimonio, reconocimiento de hijo extramatrimonial, etc.) y el sucesorio (testamento) cuanto en el Derecho patrimonial (contrato, poder, etc.) (Torres, 2018, p. 80).

2.4.1. CARACTERES DE ACTO JURÍDICO

Según Torres, 2018, El acto jurídico presenta los siguientes caracteres:

- a) **Es un hecho o acto humano.** Por oposición a los actos naturales o externos. Dentro de los hechos humanos, el acto jurídico es uno de los “actos voluntarios”.

- b) **Es un acto voluntario.** Tiene que haber sido realizado con discernimiento, intención y libertad y, al mismo tiempo, declarado o manifestado.

- c) **Es un acto lícito.** Dependen de la voluntad del sujeto de regular sus propios intereses, o sea de una determinación interna del querer, la cual no es relevante como tal, sino solamente si es manifestada.

- d) **Tiene por fin inmediato producir efectos jurídicos.** Producir consecuencias jurídicas consistentes en crear, modificar, regular o extinguir relaciones jurídicas. Es decir, cumple una función social o económica que es tenida presente por quien lo realiza y que es tomada en consideración por el Derecho.

2.4.2. FORMALIDAD LEGAL DEL ACTO JURÍDICO

Para celebrar un acto jurídico, las partes pueden elegir libremente la forma en la cual van a manifestar su voluntad, salvo que la ley imponga una forma determinada para facilitar la prueba de la existencia (forma adprobationem o no solemne) o como una formalidad para que el acto jurídico tenga validez (forma adsolemnitatem o solemne).

- a. **Forma probatoria.** Si la ley impone una forma en la cual debe celebrarse el acto jurídico, sin sancionar su inobservancia con la nulidad, esa forma es probatoria, denominada también forma no solemne. La forma probatoria (forma adprobationem) no es requisito de validez del acto jurídico; se puede prescindir de ella sin que por eso se vea afectada la validez y eficacia del acto.

- b. **Forma solemne.** Por excepción, en casos particulares y en razón de particulares exigencias, la ley prescribe que determinados actos jurídicos deban celebrarse en una forma determinada y no en otra, como único medio de manifestación de voluntad, sancionando su inobservancia con la nulidad. Esta es la denominada forma solemne o adsolemnitatem o adsubstantiam, la cual constituye requisito de validez del acto jurídico. El acto jurídico que carece de la forma solemne, legal o pactada, es nulo.

2.4.3. CLASIFICACIÓN DE LOS ACTOS JURÍDICOS

Según Torres, 2018, Los actos jurídicos se clasifican en:

a. **Actos de derecho público y actos de derecho privado**

- **Actos de derecho público.** Denominados actos jurídicos administrativos, son las manifestaciones de voluntad de sujetos de la Administración Pública premunidos de su facultad de imperio, como órganos o ente públicos (Estado, municipio, universidad estatal, Poder Judicial, etc.) y no como simple sujeto de Derecho.

- **Actos de derecho privado.** Se caracterizan porque la manifestación de voluntad proviene de sujetos (uno o más) particulares, privados. Mediante estos actos se establecen relaciones jurídicas de coordinación. Cuando en estos actos interviene, como una de las partes, el Estado u otras entidades estatales menores, lo hacen desprovistos de su facultad de imperio, caso en los que la entidad estatal está en un plano de

igualdad con los particulares con quienes celebra el acto jurídico. El acto jurídico privado está regulado por las normas relativas al ámbito del Derecho privado, especialmente por el Código Civil.

b. Actos unilaterales, bilaterales y plurilaterales

- **Unilaterales.** Los actos son unilaterales cuando para su formación basta la declaración de voluntad de una persona o parte; hay un único centro de intereses. La causa fuente del acto jurídico es la decisión solitaria del sujeto, sin la participación de otro sujeto: la aceptación de herencia hace adquirir la herencia; el abandono de un bien hace perder la propiedad; la apropiación de un bien que no pertenece a nadie hace adquirir la propiedad; la cancelación de la hipoteca por el acreedor, extingue la garantía; el testamento confiere la posición jurídica de heredero o legatario. Los efectos del acto surgen de la sola manifestación de voluntad de su autor, no siendo necesaria la aceptación del destinatario.

- **Bilaterales.** Los actos jurídicos son bilaterales cuando para su formación se requiere de las declaraciones de voluntad de dos partes distintas, el matrimonio, la mayoría de contratos. Los efectos jurídicos del acto surgen del acuerdo entre las partes que lo celebran. Estas quedan afectadas por la voluntad común de las mismas. La posición jurídica de una parte no es afectada por la decisión unilateral de la otra.

- **Plurilaterales.** Son actos plurilaterales los que proceden de más de dos partes. La manifestación o manifestaciones de voluntad de cada parte (según que cada parte esté integrada por una o por dos o más personas) van dirigidas a cada una de las otras partes. Ejemplos: la cesión de la posición contractual que se perfecciona con la concurrencia de la voluntad del contratante cedente, del tercero cesionario y del contratante cedido (art. 1435); la sociedad constituida por más de dos socios; el subarrendamiento (art. 1692).

c. **Actos patrimoniales y extra patrimoniales**

- **Los actos patrimoniales.** Son aquellos con los que se producen relaciones jurídicas con contenido económico, por ejemplo, el contrato, remisión de deuda, hipoteca.
- **Los actos extra patrimoniales o de índole personal.** Generan relaciones jurídicas personales, no susceptibles de apreciación pecuniaria, el matrimonio, el reconocimiento de hijo, la adopción.

d. **Actos entre vivos y actos mortis causa**

- **Los actos jurídicos entre vivos o inter vivos.** Son aquellos cuya eficacia no depende de la muerte del autor del acto, por ejemplo, los contratos, el matrimonio.
- **Los actos jurídicos mortis causa.** Denominados también actos jurídicos de última voluntad, son aquellos que para que

produzcan efectos es necesario se produzca la muerte del sujeto que lo ha llevado a cabo. Ejemplos: testamento.

e. **Actos no formales y formales**

La distinción de los actos en formales y no formales se hace a partir de que si el ordenamiento jurídico señala o no una forma para su realización.

- **Actos no formales.** Son aquellos para cuya celebración el ordenamiento no señala una forma, pudiendo los interesados usar la que juzguen conveniente (verbal, escrita, alfabetos convencionales, medios electrónicos, etc.)
- **Actos formales.** Son aquellos para cuya realización el ordenamiento jurídico señala una forma. La forma prescrita por el ordenamiento puede ser probatoria (adprobationem) o solemne (ad solemnitatem).

2.5. TESTAMENTO

2.5.1. DEFINICIÓN

“El testamento es un acto jurídico, solemne, unilateral, personalísimo y esencialmente revocable hasta el momento de la muerte del testador, cuyo contenido no se limita a la mera disposición de bienes, sino que pueda extenderse a otras materias” (Aguilar, 2011, p.301).

Asimismo, podemos decir que el testamento no es un contrato, en tanto que no requiere para su otorgamiento del acuerdo de voluntad entre el testador y el sucesor, como tampoco será necesario para su validez

que exista tal acuerdo. El testamento queda perfeccionado con la sola voluntad del testador, e incluso los herederos convocados como tales, pueden renunciar a participar de la citada sucesión.

Aguilar (2011) manifiesta que “Podemos decir que el testamento es un acto personalísimo, revocable y libre, por medio del cual una persona capaz, transmite y/o dispone de sus bienes y derechos, declara o cumple deberes para después de su muerte” (p.300).

Sin embargo, no es impedimento para que después de muerto, el testamento ya haya generado relaciones jurídicas, tan es así que, si el sucesor, como lo hemos mencionado, no desea participar de la sucesión, debe renunciar, pues de no hacerlo se le considera como heredero.

Según la doctrina comparada, existe la oposición de que el testamento tiene como propósito, dar a conocer la voluntad de su autor para la época que seguirá a su fallecimiento, tanto desde el punto de vista pecuniario, como desde el punto de vista extra pecuniario.

En la legislación peruana, denominamos y calificamos al testamento como un acto jurídico, porque se trata de una manifestación de voluntad hecha con la intención de producir efectos jurídicos, esto evidentemente ocurre, pues al producirse la muerte del testador, el testamento adquiere vida propia, y sus consecuencias jurídicas se dejan sentir una vez abierto este.

También debemos tener en consideración que el testamento es una manifestación de voluntad del testador, siendo un acto personalísimo, porque sólo puede ser celebrado por un testador, y las disposiciones en el contenido debe ser una expresión directa de su voluntad. La finalidad del acto testamentario como legítimo de acto mortis causa es la disposición de sus bienes por el testador en forma parcial o total para que después de su muerte los herederos forzosos puedan disponer de los bienes del testador, estando vinculados a él por una relación jurídica determinada por el parentesco (Vidal, 2007, p.342).

Es necesario acotar que las prácticas testamentarias, aún, cuando se nutren del postulado de la autonomía de la voluntad deben enmarcarse con las normas legales que están en vigencia al momento de hacer el testamento.

2.5.2. TESTAMENTO COMO ACTO SOLEMNE

Para Clemente de Diego, el testamento es un acto solemne, y como tal ligado en su existencia y validez a una forma determinada, impuesta por la ley al arbitrio de los particulares. Forma es el conjunto de requisitos prescritos por la ley para la existencia y validez de la última voluntad. El sentido de la forma, no es otro que el de salvaguardar y garantizar la expresión de última voluntad del testador. La forma es tan esencial al testamento que sin ella no puede existir, por ello, no es de aplicación a este el artículo 225 del Código Civil, que alude al documento y al acto que lo contiene, que no pueden confundirse, y que si se declara la nulidad del documento, puede tener eficacia el acto,

pero no es de aplicación este artículo en sede testamentaria, por cuanto el testamento, el acto y el documento que lo contiene, se confunden, y el acto del otorgamiento vale en tanto vale el documento, donde el consta. Por lo tanto, el acto es solemne cuando para su validez se debe seguir una forma prescrita por ley, y de no seguirse esta, se producirá la nulidad del acto, tal como lo prevé el artículo 219 inciso sexto del Código Civil.

En efecto en nuestra legislación, existen diversas clases de testamento, y cada una de ellos también tiene sus propios requisitos de obligatorio cumplimiento, tal como se desprende de la lectura de los artículos 696 (testamento por escritura pública), 699 (testamento cerrado) y 707 (testamento ológrafo) y el artículo 813 del código civil, referidos a los testamentos especiales.

2.5.3. MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD EN LA ESTRUCTURA DEL ACTO TESTAMENTARIO

Decimos que la manifestación de voluntad como criterio adoptado por el Código Civil. Nos dice que la declaración de la voluntad viene a ser la demostración interna, es decir el agente manifiesta la voluntad de crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica (art. 140, C.C.); además tutela la confianza depositada por el receptor en la declaración; sanciona la responsabilidad del declarante que ha emitido una voluntad viciada, cuyos efectos debe afrontar; y deja un amplio espacio a la invalidez del acto jurídico por la debilidad o turbaciones en la esfera psíquica del sujeto (Torres, 2015, p.153).

Como derecho de sucesiones se podría decir que el testamento como acto individual y como se trata de una sola persona, no posibilita que su otorgamiento sea dado o celebrado por dos o más personas a la vez, es de decir que la legislación peruana prohíbe los testamentos mancomunados, con el objeto de evitar que testando juntos dos o más personas pueda influir una persona sobre la otra en ascendencia.

Además, Vidal (2007) dice que existe la teoría del acto jurídico que es la declaración de voluntad es fruto de un asunto transformado por dos etapas: etapa subjetiva, en la que se forma la voluntad interior del sujeto y etapa objetiva, en la que la voluntad internamente desarrollada se expone, esta se halla establecida en el artículo 141 del Código Civil. (p. 94).

“Así mismo también hablamos de las formas de la manifestación de la voluntad, existen dos formas de manifestación de voluntad que describo a continuación: Manifestación de la voluntad en forma expresa y manifestación de la voluntad en forma tácita” (Cusi, 2014, p.3).

a) Manifestación de la voluntad en forma expresa. Es aquella manifestación de voluntad que es exteriorizada o realizada mediante el lenguaje oral, escrito o a través de cualquier medio directo que puede ser manual, mecánico, electrónico u otro análogo. La característica especial para la existencia de la manifestación de voluntad expresa es que ésta debe llegar de manera directa al destinatario. Asimismo, que el emisor de una declaración de voluntad lo haga de manera escrita con su puño y letra y el destinatario acepte de la misma manera. También

cuando para manifestar la voluntad se realice utilizando una máquina de escribir, un teléfono o el correo electrónico vía Internet. Como se ha señalado, para que esta manifestación de voluntad sea considerada como expresa tiene que llegar de manera directa a su destinatario.

- b) Manifestación de la voluntad en forma tácita. La manifestación de voluntad es plasmada mediante ciertos comportamientos, actitudes, circunstancias o posturas que asume la persona, que demuestra indubitable y concreta, dan a entender la voluntad en determinado sentido. La manifestación de voluntad tácita lleva consigo el elemento conocido en la doctrina como "*facta concludentia*", es decir hechos o actos concluyentes que, de manera idónea e inequívoca, sin ninguna duda al respecto, denotan la voluntad del sujeto que está ejecutando estos actos.
- Según Vidal (2013) la formación de la voluntad se da en las siguientes fases: a) El discernimiento. La persona se encuentra en un estado de conciencia para que pueda percibir y declarar la diferencia que existe entre distintas cosas; la persona valora y califica sus actos y la de los demás, b) La intención. Viene a ser la intención acomodada para realizar el acto y causar sus efectos jurídicos, es decir, es la función del conocimiento que permite a la persona tomar conocimiento del acto que celebra y sus efectos y, c) La libertad. Consiste en la confianza de la decisión de celebrar el acto jurídico; es la determinación, la potestad de elección, como

resultado del discernimiento y de lo propósito de celebrar el acto (p.98).

2.5.4. SOLEMNIDAD DEL TESTAMENTO

El testamento en escritura pública es el que reviste la mayor solemnidad. El art. 696º del Código Civil dispone que deben reunirse en un solo acto, desde el principio hasta el fin, el testador, el notario y los dos testigos testamentarios, que el testador exprese su voluntad dictando su testamento al notario o dándole por escrito las disposiciones que debe contener su testamento, que el notario escriba el testamento de su puño y letra en su registro de escrituras públicas, que cada una de las páginas del testamento sea firmada por el testador, el notario y los testigos testamentarios, que el testamento sea leído por el testador, el notario y uno de los testigos testamentarios y que durante la lectura, al fin de cada cláusula se verifique, oyendo al testador, si el contenido en ella es la expresión de su voluntad y que el testamento sea firmado por el testador, el notario y los testigos testamentarios (Vidal. 2007, p.344).

2.5.5. REGULACIÓN DE LOS TESTAMENTOS EN LA LEGISLACIÓN PERUANA Y COMPARADA

Dentro de la legislación peruana, el testamento ha surgido en una institución muy reglamentada y muy formalista, motivo por la que es cuestionada por la doctrina moderna en materia sucesoria. Así mismo hago mención a los cuerpos legales que tratan al testamento en sus

aspectos formales en cuanto al procedimiento y ejecución ya que estos esta regulados en la constitución política del Estado, en el artículo 2 inc. 16 y 20, en el Código Civil, que se regula los testamento en 37 artículos desde el artículo 686 hasta artículo 722, del mismo cuerpo normativo, en la sección segunda del libro sobre derechos de sucesiones en la cual prescribe sobre sus generalidades, formalidades y clases; y 37 artículos desde el artículo 778 hasta el artículo 814, en la cual regula sus conceptos que comprende: albacea, revocación, caducidad y nulidad del testamento, en el código procesal civil del año 1993, en el sub capítulo 8, título II, sobre comprobación del testamento, consagra 9 artículos desde el artículo 817 hasta el artículo 825, normando la comprobación de autenticidad y cumplimiento de formalidades de las diversas clases de testamento, para su posterior protocolización y por ultimo hago mención a lo más importante de la tesis a desarrollar, que es el Decreto Legislativo del notariado N° 1049 y su modificatoria Decreto Legislativo del notariado N° 1232, en la sección segunda sobre del registro de testamento trata sobre las funciones y competencias del notario sobre la facción de los testamentos. En esta sección dedican 8 artículos desde el artículo 67 hasta el artículo 74, en donde establece la forma y procedimiento de cómo debe llevar el notario el registro del testamento. En el artículo 71, se prohíbe al notario y al colegio de éste informar o manifestar el contenido o existencia de los testamentos mientras viva el testador, de no cumplir con lo prescrito en este artículo el colegio de notarios podrá

sancionar administrativamente al notario. Salvo que el testador en vida solicite la boleta o testimonio de su testamento.

En la legislación comparada es importante destacar que el testamento es una de las instituciones de derecho civil más importante del mundo jurídico, mencionaremos algunos países como regulan la facción del testamento en sus Códigos Civiles; en los países de Chile, Colombia, Argentina y México, el legislador ha advertido la posibilidad que el testador manifieste su voluntad previamente por escrito para ser entregado al notario y luego pueda faccionarse el testamento. En ningún de estos países la formalidad del testamento exige que se faccione de puño y letra del notario, mientras que la legislación peruana si exige.

El Código Civil Chileno en su artículo 1017, prescribe que el testamento abierto podrá haberse escrito previamente. Pero sea que el testador lo tenga escrito, o que escriba en uno o más actos, será todo el testamento leído en alta voz por el escribano, si los hubiere, o a falta de escribano por uno de los testigos, designado por el testador a este efecto. Mientras el testamento se lee, estará el testador a la vista, y las personas cuya presencia es necesaria, oirán todo el tenor de sus disposiciones.

Mientras que el Código Civil Colombiano en su artículo 1074, señala que el testamento abierto podrá haberse escrito previamente. Pero sea que el testador lo tenga escrito, o que se escriba en uno o más actos,

será todo el testamento leído en alta voz por el notario, si los hubiere, o, a falta de notario, por uno de los testigos designados por el testador a este efecto. Mientras el testamento se lee estará el testador a la vista, y las personas cuya presencia es necesaria oirán todo el tenor de sus disposiciones.

El Código Civil Argentino en su artículo 3.656, rotula que el testador puede dictar testamentos al escribano, o dárselo ya escrito, o sólo darle por escrito las disposiciones que debe contener para que las redacte en forma ordinaria.

El Código Civil Mexicano en su artículo 1512, rubrica que el testador expresará de modo claro y terminante su voluntad al notario. El notario redacta por escrito las cláusulas del testamento, sujetándose estrictamente a la voluntad del testador y las leerá en voz alta para que éste manifieste que está conforme. Si lo estuviese, firmarán la escritura pública el testador, el notario, y en su caso, los testigos y el intérprete, asentándose el lugar, año, mes, día y hora en que se hubiere otorgado.

Mientras que el Código Civil Español en su artículo 695, señala que el testador expresará oralmente o por escrito su última voluntad al notario.

El testamento contendrá: lugar, año, mes, día y hora de su otorgamiento e indicar al testador el derecho que tiene para leer el testamento, además lo leerá el notario en alta voz para que el testador

manifieste si está conforme con su voluntad. Si está de acuerdo, será firmado en el acto por el testador, por los testigos y demás personas que concurran a este acto. Si el testador declara que no sabe o no puede firmar, lo hará un testigo a ruego.

2.5.6. CARACTERÍSTICAS DE LOS TESTAMENTOS

Según, Aguilar (2011) sostiene que el testamento posee características propias que le dan autonomía frente a otras instituciones, aun cuando guarde con ellas ciertos parecidos; siendo las siguientes:

a) Acto individual. En el sentido de que se trata de un acto de una persona, lo que imposibilita que su otorgamiento sea dado por dos o más personas a la vez, o, en otras palabras, se prohíben los testamentos mancomunados, con el objeto de evitar que al testar juntas a dos o más personas, influya una en la otra por ascendencia, temor reverencial o cualquier otro motivo. Entonces se trata de garantizar hasta donde sea posible la mayor libertad al momento de testar. Estas son las razones que fundan los artículos 686 y 814 del Código Civil, el primero de ellos expresa que el testamento corresponde a una persona; y el segundo, establece que es nulo el testamento otorgado en común por dos o más personas.

b) Personalísimo. El testamento personalísimo se debe entender que solamente el testador puede manifestar su voluntad para ordenar su sucesión, no cabe que esta facultad se delegue. Así, Holgado

Valer señala que no puede delegar su otorgamiento a otra persona, ya que el testamento es la fiel expresión independiente de la última voluntad de la persona.

En el caso peruano, esta característica aparece con nitidez, no solo en el artículo 690 del Código Civil, el cual expresa claramente que las disposiciones deben ser directa expresión de la voluntad del testador, sino también en el artículo 696 del mismo cuerpo normativo, a propósito del testamento por escritura pública, en el que claramente se deja establecido que el testador deberá expresar por sí mismo su voluntad y en los artículos 690, 699 inciso 2 y 707 del Código Civil, relativos a los testamentos cerrados y ológrafos, que contienen reglas similares. Por lo tanto, se prohíbe dar libertad a otro para testar en nombre del testador, y dejar disposiciones al arbitrio de un tercero, aun cuando se trate de la figura del nuncio, persona que, según la doctrina, lo que hace simplemente es repetir textualmente lo que es la voluntad de otra expresada en un documento. Esta característica personal del testamento es compartida por la legislación extranjera, no obstante, en el pasado hubo la posibilidad de otorgar testamento por comisión. En efecto en el antiguo derecho español, encontramos algún antecedente remoto de la procedencia de testamento otorgado por poder, a través de lo que se dio en denominar “testamento por comisario”, que consistía en que una persona podía encomendar a otra que otorgara testamento por ella.

c) Unilateral. El mismo autor afirma que siendo un acto individual del declarante, no puede estar ligado a otro emitido por otra parte; además porque para su perfeccionamiento no requiere de una voluntad receptiva. En efecto, el testamento se perfecciona con la sola voluntad del declarante, esto implica que las relaciones jurídicas creadas por el testador para después de su muerte, van a producir los efectos deseados al ocurrir el deceso del causante, no requiriendo para ello, que los convocados a la sucesión tengan que intervenir en el testamento, ni que expresen su aceptación, pues aun cuando no deseen participar de la sucesión, apartamiento que se traduce en el acto de la renuncia, el testamento ya crea esas relaciones, en este caso, la de instituir sucesor, a tal punto es cierto, que aquel que no desea intervenir en la sucesión debe renunciar, pues en caso contrario se le tiene como aceptante de la sucesión. En consecuencia, la sola declaración del testador ya había creado la institución del sucesor, siendo necesario para que éste no participe, el repudio o renuncia de esa sucesión, entonces debemos afirmar que, por su carácter unilateral, el testamento constituye una voluntad que surte efectos por si sola.

d) Revocable. Significa dejar sin efecto todo o parte de un testamento por el mismo testador. En efecto, decimos que, si el testador se encontraba ante determinada circunstancia que contravenga sus disposiciones, entonces tiene el derecho de modificar esas disposiciones, porque como ya lo hemos señalado ya no

responderían a su última voluntad. Cornejo le otorga el carácter revocable, al firmar que el testamento no debe tener un carácter definitivo, pues la voluntad puede variar la revocabilidad del testamento hace que los beneficiarios (herederos o legatarios o aquellos acreedores a quienes se les reconozco su crédito), no posean un derecho solido sino hasta que se produzca la apertura de la sucesión. El Código Civil reconoce esta característica de la revocabilidad y trata en los artículos que van desde el articulo 798 al 804. Sin embargo, cabe plantearse si la revocabilidad es absoluta, o es que existe algún testamento o cláusula que lo contenga que no pueda ser factible de revocación. Sobre el particular, manifestamos que todos los testamentos son revocables, empero adelantamos un tema que desarrollaremos más adelante, la existencia de determinadas clausulas testamentarias que, por su hijo extramatrimonial, que como sabemos constituye un acto jurídico irrevocable, como expresamente lo señala el artículo 395 del Código Civil.

- e) **Mortis causa.** Existe unanimidad en reconocer esta diferencia, que está referida a los efectos del testamento que se produce a la muerte del testador, y que ha sido reconocida al testamento desde siempre. Así, de las definiciones del testamento que hemos dado de Ulpiano y Modestino, aparece con nitidez que el testamento va a surtir efectos. Solo al abrirse la sucesión, lo que implica muerte del testador.

f) Traslativo de dominio. Ha quedado claro que, desde el mismo momento de la muerte del causante, sus bienes, derechos y obligaciones se transmiten a sus sucesores. Ahora bien, por el testamento de disponer de todo o parte del patrimonio del causante a favor de sus sucesores. En consecuencia, una vez abierta la sucesión del de *cujus*, los sucesores se convierten en nuevos titulares de ese patrimonio, que acreditan su calidad de nuevos propietarios con el testamento, convirtiéndose este en título eficaz que prueba la transmisión. Por ello, además de inscribirse el testamento en el registro de testamentos, también deberá inscribirse en el registro de la propiedad inmueble, cuando el bien transmitido tenga tal calidad (p. 300).

2.5.7. CAPACIDAD DEL TESTADOR

Se trata de establecer que el testamento fue otorgado con pleno discernimiento y libertad, y, por lo tanto, debe ser fiel reflejo de la voluntad del causante, a quien llamamos ahora testador.

En otras palabras, cuando el testador otorga el testamento, debería haber estado en pleno uso de sus facultades mentales, para que este acto jurídico trascendente surta sus efectos. La fecha del otorgamiento del testamento termine siendo el momento importante para el derecho, pues todo aquel que desee impugnarlo, deberá referirlo al momento de su otorgamiento; de allí la importancia y transcendencia de la fecha, y si no aparece esta, el testamento no surtirá efectos algunos (Aguilar, 2014, p.314).

Los legisladores han regulado el tema de la capacidad para otorgar testamento, no tanto consignando normas para exigir al testador que demuestre su aptitud al momento de testar, sino estableciendo determinadas situaciones por las cuales algunas personas no pueden testar.

a. El notario no puede intervenir en los testamentos otorgados por sus parientes

Refiere el artículo 704 del Código Civil, que el notario que sea pariente del testador dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, está impedido de intervenir en el otorgamiento del testamento por escritura pública o de autorizar el cerrado.

La norma bajo comentario pretende que el testador, este libre de cualquier influencia que pueda afectar su voluntad testamentaria, por lo que el legislador presume el riesgo de que ello no ocurra con la intervención del notario pariente del testador, el cual valiéndose de su parentesco pueda influir en la formación del testamento, e incluso llegue a captar la voluntad total del testador. Ahora bien, si ese riesgo existe, se presentará solo en el testamento por escritura pública, en donde el notario escucha la voluntad del mismo testador.

b. Testigo testamentario

Es importante las personas que den no solo fe del acto que presencian, sino que su sola presencia es garantía del respeto a la auténtica voluntad del testador.

El testigo debe ser una persona capaz e idónea, con pleno conocimiento del acto trascendente en el que está participando; de allí, que los legisladores cierren el paso a aquellas personas que por problemas de deficiencia mental, e incluso por no saber leer ni escribir, no garanticen que la voluntad del testador está siendo respetada, sobre todo porque mañana más tarde si el testamento fue cuestionado, serán ellos los llamados a declarar para dar fe de su presencia, y de que el acto se llevó a cabo con todas las garantías de la ley (Aguilar, 2014, p.325).

2.5.8. TIPOS DE TESTAMENTOS

Tenemos

2.5.8.1. TESTAMENTO POR ESCRITURA PÚBLICA

a. Definición

Procede del testamento nuncupativo del derecho justiniano, testamento llamado auténtico, público y abierto. Nuncupativo porque alude a una declaración oral, a viva voz. Se trata del testamento otorgado ante notario público y con la presencia de dos testigos, identificar porque el testador dicta su voluntad

testamentaria, la que es escuchada por el notario y los testigos, procediendo luego el notario a transcribir esa voluntad en su registro de escritura públicas.

En el testamento el otorgante puede hacer las declaraciones necesarias para su identificación plena después de su muerte respecto de los actos y contratos con relevancia jurídica en los cuales haya utilizado diferentes nombres. Mediante el testamento el otorgante identifica a sus herederos, dispone de legados, además puede identificar sus bienes (Grados, 2011, p. 351).

b. Formalidades del testamento por escritura publica

Según el Código Civil art. 696, hace referencia a las formalidades esenciales del testamento otorgado en escritura pública y son las siguientes:

- a. Que estén reunidos en un solo acto, desde el principio hasta el fin, el testador, el notario y dos testigos hábiles.
- b. Que, el testador exprese por sí mismo su voluntad, dictando su testamento al notario o dándole personalmente por escrito las disposiciones que debe contener.
- c. Que, el notario escriba el testamento de su puño y letra, en su registro de escrituras públicas.

- d.** Que, cada una de las páginas del testamento sea firmada por el testador, los testigos y el notario.
- e.** Que, el testamento sea leído clara y distintamente por el notario, el testador o el testigo testamentario que éste elija.
- f.** Que, durante la lectura, al fin de cada cláusula, se verifique, viendo y oyendo al testador, si lo contenido en ella es la expresión de su voluntad.
- g.** Que, el notario deje constancia de las indicaciones que, luego de la lectura, pueda hacer el testador, y salve cualquier error en que se hubiera incurrido.
- h.** Que, el testador, los testigos y el notario firman el testamento en el mismo acto.

Tiene el valor inherente a toda escritura pública, por lo tanto, no se requiere de trámite adicional para proceder a ejecutar el testamento, sin embargo, se hace necesario registrarlo.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 10 y 21 del reglamento de inscripciones de los registros de

testamentos y de sucesiones intestadas, la inscripción del testamento se realiza en dos etapas. Terminado el acto testamentario, el notario comunica este hecho al registro, obviamente sin dar detalles de su contenido, limitándose a señalar que, ante su notaria, en presencia de dos testigos, el causante otorgó testamento por escritura pública, en el que indica la fecha del otorgamiento. Cuando ocurre el deceso del causante y con la partida de función respectiva, deberá ampliarse la inscripción del testamento, ellos significan que el notario deberá pasar partes al registro de testamento con la transcripción íntegra del testamento para su conocimiento.

Así mismo también hablamos de la escritura pública, donde se lo define como el documento matriz, autorizado por el notario mediante su firma, el mismo que debe ser incorporado al protocolo notarial.

Cuba (2006) afirma que las partes de la escritura pública, está estructurada en tres partes: Introducción, cuerpo y la conclusión.

La parte de la introducción da inicio a la escritura pública en la cual se deberá consignar los datos generales del instrumento, consignando el lugar, fecha,

comparecientes, representantes, intérpretes, fe del notario, indicación de que se otorga con minuta, o sin ella, discernimiento sobre la capacidad de los otorgantes y otros datos que la ley señale; es importante resaltar que si algún de estos datos falta en el instrumento público puede acarrear la nulidad de la escritura; describo en forma más detallada la introducción: a) Lugar y fecha de extensión del instrumento. b) Nombre del notario. c) Nombre, nacionalidad, estado civil, domicilio y profesión u ocupación de los otorgantes; seguida de la indicación que proceden por su propio derecho. d) El documento nacional de identidad y los legalmente establecidos para la identificación de extranjeros. e) La circunstancia de intervenir en el instrumento una persona en representación de otra, con indicación del documento que lo autoriza. f) La circunstancia de intervenir un intérprete en el caso de que alguno de los otorgantes ignore el idioma en el que se redacta el instrumento. g) La indicación de intervenir una persona, llevada por el otorgante, en el caso de que éste sea analfabeto, no sepa o no pueda firmar, sea ciego o tenga otro defecto que haga dudosa su habilidad, sin perjuicio de que imprima su huella digital. A esta persona no le alcanza el impedimento de parentesco que señala esta Ley para el caso de intervención de testigos. h) La fe del notario de la

capacidad, libertad y conocimiento con que se obligan los otorgantes. i) La indicación de extenderse el instrumento con minuta o sin ella; y, j) Cualquier dato requerido por ley, que soliciten los otorgantes o que sea necesario a criterio del notario.

El cuerpo de la escritura pública es la parte sustancial, porque en éste se desarrolla el acto jurídico o contrato, que comúnmente se encuentra en la minuta, la misma que es transcrita por el notario; el cuerpo de la escritura contiene: a) La declaración de voluntad de los otorgantes, contenida en minuta autorizada por letrado, la que se insertará literalmente. b) Los comprobantes que acrediten la representación, cuando sea necesaria su inserción. c) Los documentos que los otorgantes soliciten su inserción. d) Los documentos que por disposición legal sean exigibles. e) Otros documentos que el notario considere convenientes. Artículo 58.- Inexistencia de la minuta no será exigible la minuta en los actos siguientes: a) Otorgamiento, aceptación, sustitución, revocación y renuncia del poder. b) Renuncia de nacionalidad. c) Nombramiento de tutor y curador en los casos que puede hacerse por escritura pública. d) Reconocimiento de hijos. e) Autorización para el matrimonio de menores de edad otorgada por quienes ejercen la patria potestad. f) Aceptación expresa o renuncia de herencia. g)

Declaración jurada de bienes y rentas. h) Donación de órganos y tejidos. i) Constitución de micro y pequeñas empresas. j) Hipoteca unilateral; y, k) Otros que la ley señale.

La conclusión de la escritura, es la parte final de ésta, donde se encuentra la fe de lectura, la ratificación, modificación o indicaciones respecto al instrumento, la fe de entrega, los insertos, anotaciones y transcripciones, la intervención de los comparecientes, representantes, corrección de errores, omisiones, firmas, así como la huella dactilar de los comparecientes, precisándose el número de fojas, donde se inicia y donde concluye el instrumento; es necesario precisar que la conclusión de la escritura expresará: a) La fe de haberse leído el instrumento, por el notario o los otorgantes, a su elección. b) La ratificación, modificación o indicaciones que los otorgantes hicieren, las que también serán leídas. c) La fe de entrega de bienes que se estipulen en el acto jurídico. d) La transcripción literal de normas legales, cuando en el cuerpo de la escritura se cite sin indicación de su contenido y están referidos a actos de disposición u otorgamiento de facultades. e) La transcripción de cualquier documento o declaración que sea necesario y que pudiera haberse omitido en el cuerpo de la escritura.

f) La intervención de personas que sustituyen a otras, por mandato, suplencia o exigencia de la ley, anotaciones que podrán ser marginales. g) Las omisiones que a criterio del notario deban subsanarse para obtener la inscripción de los actos jurídicos objeto del instrumento y que los otorgantes no hayan advertido. h) La corrección de algún error u omisión que el notario o los otorgantes adviertan en el instrumento. i) La constancia del número de serie de la foja donde se inicia y de la foja donde concluye el instrumento; y, j) La impresión dactilar y suscripción de todos los otorgantes, así como la suscripción del notario, con indicación de la fecha en que firma cada uno de los otorgantes, así como cuando concluye el proceso de firmas del instrumento (p. 126).

2.5.8.2. VALORACIÓN DE LOS TESTAMENTOS POR ESCRITURA PÚBLICA

Se trata de uno de los testamentos que mayor garantía otorga el testador, en tanto que se protege su auténtica voluntad, debido a la presencia de un funcionario llamado a dar fe del acto, y a guardar esta voluntad hasta el momento del deceso, a la par de la intervención de los testigos que juegan un papel importante en función del mismo objetivo: protege la auténtica voluntad del testador. Sin embargo, se señala que existen riesgos provenientes, precisamente de su carácter de oralidad en el

momento de su otorgamiento, pues las cláusulas testamentarias que encierran la voluntad del testador son escuchadas por los testigos, y si estos no cumplen su palabra de reserva, fidelidad sobre lo que se dijo en el acto testamentario, puede traer problemas al testador.

2.6. REGISTRO DE TESTAMENTO

Según la sección segunda del Decreto Legislativo N° 1049 y su modificatoria Decreto Legislativo N° 1232, habla sobre el registro de testamentos

2.6.1. DEFINICIÓN

En este registro se otorgará el testamento por escritura pública y cerrado que el Código Civil señala. Será llevado en forma directa por el notario, para garantizar la reserva que la presente ley establece para estos actos jurídicos.

2.6.2. OBSERVACIONES AL REGISTRO DE TESTAMENTO

Son también de observancia para el registro de testamentos las normas que preceden en este título, en cuanto sean pertinentes.

2.6.3. REMISIÓN DE RELACIÓN DE TESTAMENTOS

El notario remitirá al colegio de éste, dentro de los primeros ocho días de cada mes, una relación de los testamentos por escritura pública y cerrados extendidos en el mes anterior. Para tal efecto,

llevará un libro de cargos, que será exhibido en toda visita de inspección.

2.6.4. CONOCIMIENTO DEL TESTAMENTO

Se prohíbe al notario y al colegio de éste informar o manifestar el contenido o existencia de los testamentos mientras viva el testador. El informe o manifestación deberá hacerse por el notario con la sola presentación del certificado de defunción del testador.

2.6.5. TRASLADOS DE TESTAMENTOS

El testimonio o boleta del testamento, en vida del testador, sólo será expedido a solicitud de éste.

2.6.6. INSCRIPCIÓN DEL TESTAMENTO

El notario solicitará la inscripción del testamento por escritura pública al registro de testamentos que corresponda, mediante parte que contendrá la fecha de su otorgamiento, fojas donde corre extendido en el registro, nombre del notario, del testador y de los testigos, con la constancia de su suscripción.

2.7. FUNCIÓN NOTARIAL

2.7.1. DEFINICIÓN

El notario es un profesional del derecho, autorizado para dar fe, de los actos y contratos de los usuarios que ante el notario se celebren, así como para asesorar a las partes que acuden a su notaría, redacta

escrituras, actas, testamentos, entre otros documentos, siendo su responsabilidad custodiar el protocolo de su notaría (Cuba, 2006, p.64)

Así mismo podemos decir que la función notarial se considera como la actividad que desarrolla el notario en cumplimiento de las atribuciones que le confiere la ley, siendo las siguientes: a) Es su deber escuchar a las partes y determinar que contrato o actos jurídicos deben celebrar las partes, es decir el notario está en la obligación de orientar a los usuarios sobre las consecuencias y beneficios al celebrar el acto jurídico. b) Identificado el tipo de contrato, debe redactarlo de acuerdo a la voluntad de las partes, teniendo en cuenta lo que dispone la ley de la materia, después de escuchar a las partes deberá identificar qué tipo de documento debe redactar y de acuerdo a la voluntad de éstas. c) Redactado el contrato o acto jurídico el notario, está en la obligación de leer todo el instrumento público y explicar el alcance jurídico a las partes para que luego procedan a firmar en su presencia y finalmente él lo autorice, el notario debe leer en su integridad el instrumento público para conocimiento y ratificación de las partes y finalmente será firmado por el notario. d) Además, el notario debe verificar el pago de los tributos correspondientes, otorgando los partes registrales para su inscripción en registros públicos, siendo responsabilidad del notario verificar el pago de los impuestos. f) Por último, el notario es de su responsabilidad conservar bajo su custodia, los originales de dicho instrumento público y expedirá los traslados notariales como sean necesarios y a solicitud de los usuarios.

2.7.2. TEORÍAS SOBRE LA FUNCIÓN NOTARIAL

2.4.2.1. TEORÍA DE LA JURISDICCIÓN VOLUNTARIA

En la antigua roma, el funcionario que cumplía las funciones notariales se encontraba facultado para resolver procedimientos en aquellos casos en los que no existía controversia alguna, es decir situaciones carentes de Litis. En la actualidad el notario de tipo latino siendo un profesional de derecho, dentro de los alcances y prerrogativas de su función notarial, se encuentra plenamente facultado para dirigir estos procedimientos en sede notarial. Ello se encuentra plenamente reconocido e incorporado en el derecho positivo de varios países miembros de la unión, siendo el Perú unos de los países que se mantiene a la vanguardia en la región en esta importante materia (Ortiz de Zevallos, 2013, p.48).

2.4.2.2. TEORÍA DE LA FUNCIÓN LEGITIMADORA

Esta teoría prioriza la investigación directa de la persona del notario, sobre otros aspectos de ámbito notarial que resulta importante. La intervención notarial se produce en diversos momentos durante los procesos notariales, a saber; i) Inicia al momento de calificar la legalidad del acto o contrato que formalizará el notario; éste actúa como un filtro de legalidad por cuanto es un profesional de derecho altamente calificado y evitar posteriores conflictos entre las partes; ii) Luego redacta de manera directa y personal el instrumento público, iii) finalmente el notario autoriza el instrumento público con su firma, después

que ha sido firmado por las partes (Ortiz de Zevallos, 2013, p.49).

2.4.2.3. TEORÍA DE LA FE PÚBLICA

Los instrumentos públicos notariales otorgados con arreglo a lo dispuesto en la ley, producen fe respecto a la realización del acto jurídico y de los hechos y circunstancias que el notario presencié. Asimismo, producen fe aquellos que autoriza el notario utilizando la tecnología de firmas y certificados digitales de acuerdo a la ley de la materia (D.L. N° 1049, art. 24). Es una fe especial que el Estado le encarga a los notarios, para que de fe pública de actos jurídicos entre otros (Nuñez, 2012, p.257).

Esta tesis es consentida por Gregorio López y Gonzalo de las Casas, para quienes la función notarial resulta ser la materialización de la teoría de la prueba pre constituida, porque el notario en la esfera de los hechos otorga autenticidad, aprecia, percibe con sus sentidos. En cambio, en la esfera del derecho otorga autenticidad a través de un instrumento público que tiene un carácter probatorio de la declaración de voluntad de las partes (Ortiz de Zevallos, 2013, p.50).

Entonces si el notario otorga autenticidad, aprecia y percibe los hechos y da fe de la voluntad de las partes; en el testamento con mucha más razón tiene que escuchar atentamente lo que el

testador le va manifestando su voluntad para que éste con su puño y letra vaya faccionando el testamento.

2.4.2.4. TEORÍA DE LA FORMA

Sostiene que la función notarial consiste en dar forma a los actos jurídicos, porque la ley lo exige para su validez, y porque las parte así lo han decidido; a los instrumentos públicos no se trata de darle una forma determinada o de cumplir con la formalidad que exige la ley, si no va mucho más allá, el de revertirlo de todas las seguridades jurídicas que requiere el documento, protegiendo el acto jurídico o contrato (Nuñez, 2012, p.258).

2.4.2.5. EJERCICIO DE LA FUNCIÓN NOTARIAL

El notario ejerce su función en forma personal, autónoma, exclusiva e imparcial. El ejercicio personal de la función notarial no excluye la colaboración de dependientes del despacho notarial para realizar actos complementarios o conexos que coadyuven a su desarrollo, manteniéndose la responsabilidad exclusiva del notario” (D.L N° 1049, art. 3).

2.7.3. MOTIVOS DE CESE DEL NOTARIO

Según el artículo N° 21 del Decreto Legislativo N° 1049 y su modificatoria Decreto Legislativo N° 1232, el notario cesa por:

- a) Muerte.
- b) Renuncia.

- c) Haber sido condenado por delito doloso mediante sentencia firme independientemente de la naturaleza del fallo o la clase de pena que haya impuesto el órgano jurisdiccional.
- d) No incorporarse al colegio de notarios por causa imputable a él, dentro del plazo establecido por el artículo 13 de la presente Ley.
- e) Abandono del cargo, por no haber iniciado sus funciones dentro del plazo a que se refiere el artículo 15 de la presente ley, declarada por la Junta Directiva del Colegio respectivo.
- f) Abandono del cargo en caso de ser notario en ejercicio, por un plazo de treinta (30) días calendario de inasistencia injustificada al oficio notarial, declarada por la junta directiva del colegio respectivo.
- g) Sanción de destitución impuesta en procedimiento disciplinario.
- h) Perder alguna de las calidades señaladas en el artículo 10 de la presente ley, declarada por la Junta Directiva del colegio respectivo, dentro de los sesenta (60) días calendario siguientes de conocida la causal.
- i) Negarse a cumplir con el requerimiento del consejo del notariado a fin de acreditar su capacidad física y/o mental ante la institución pública que éste designe. Esta causal será declarada mediante resolución del consejo del notariado, contra la cual procede recurso de reconsideración.
- j) Inhabilitación para el ejercicio de la función pública impuesta por el congreso de la República de conformidad con los artículos 99 y 100 de la Constitución Política”.

La interpretación del testamento reviste especial importancia, pues su contenido es la manifestación de la voluntad del testador, la cual es dictada al notario. Siendo un acto unilateral, el testamento no tiene otra finalidad que la de dar a conocer la voluntad del testador y, siendo también un acto mortis causa, esa voluntad no lo liga a otro sujeto, ni heredero ni legatario, ni acreedor ni beneficiario de alguna liberalidad dispuesta. La relación entre la voluntad interna del testador y lo que expresa mediante la manifestación con la cual la exterioriza, ha sido siempre una cuestión que ha concitado el interés de la doctrina y generados criterios contrapuestos. Además, ante la falta de una norma de interpretación relativa al acto testamentario y el carácter imperativo de las normas de interpretación para la generalidad de los actos jurídicos, no existe una norma en el notariado en la cual faculte a un notario en funciones, pueda subsanar el error material cometido por un notariado que cesó y faccionó el testamento; frente a esta contexto los herederos forzosos no pueden quedar en indefensión por cuanto el testamento por escritura pública sería nulo por falta de un requisito de formalidad. En tal sentido mi trabajo de investigación tiene como objetivo primordial, el de proponer la incorporación de un artículo en el actual Decreto Legislativo N° 1049 y su modificatoria Decreto Legislativo N° 1232, en la cual nos indique el procedimiento a seguir en el testamento para subsanar la falta de firma del notario que cesó en sus funciones notariales; es decir que el colegio de notarios respectivo puede autorizar a un notario que se encuentra en funciones pueda firmar las fojas en la cual el notario cesado no firmó y de esta manera se estará protegiendo

la manifestación de la voluntad del testador y el de los herederos forzosos.

CAPÍTULO III

CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

Teniendo en consideración los objetivos de investigación, las técnicas e instrumentos de recolección y análisis de la información recogida, pasamos a demostrar las hipótesis planteadas, sobre las razones jurídicas para subsanar la falta de firma, como requisito de forma en los testamentos por escritura pública al cese del notario; para tal resultado debemos sintetizar el problema, para luego, exponer los pasos que hemos seguido, para arribar a los resultados.

3.1. Protección de la manifestación de voluntad del testador

Si entendemos que el testamento es un acto unilateral y personalísimo, entonces como acto unilateral, éste requiere para su perfeccionamiento únicamente la manifestación de la voluntad del testador, no siendo necesario ser conocida por los herederos, para que surja sus efectos jurídicos; mientras como acto personalísimo implica que el propio testador manifieste su voluntad, excluyendo la posibilidad de otorgarlo mediante terceras personas y mucho menos y/o apoderado o representante de acuerdo con el Código Civil.

La manifestación de la voluntad en el testamento se considera válida en tanto provenga de una persona que cuente con capacidad para testar, es decir que esté física y mentalmente apto para realizar actos jurídicos entre ellos el testamento.

De acuerdo al desarrollo jurisprudencial del TC, en la Sentencia emitida en el expediente N° 03347-2009-PA/TC, los magistrados interpretan que el principio de la literalidad en la interpretación del testamento, la doctrina y jurisprudencia admiten que, si bien pueden no haber reglas específicas o expresas en la ley, para desentrañar el genuino deseo del causante, que llevó al mismo a realizar actos de liberalidad, en primer lugar existe la imperiosa necesidad de aceptar que, toda disposición testamentaria, deberá entenderse bajo el sentido literal de sus palabras. Para interpretar adecuadamente un testamento debe estarse a las palabras empleadas por el testador. Este es el principal ejercicio en la interpretación genuina de un testamento, y no sólo pueden apreciarse otros criterios, o valorar otras circunstancias externas, en casos de excepción: cuando la literalidad de los textos nos conduzca a situaciones contradictorias o confusas en la correlación de todas las cláusulas.

Además en la misma sentencia interpreta que los elementos extrínsecos en la interpretación de los testamentos, consiste en que la voluntad debe guardar correlación con la voluntad interna del testador, es decir; que responda a un proceso formativo de voluntad y que no conduzca a disconformidades entre lo que el testador quiere o declara; por lo tanto, debe responder a una voluntad sana que sea consecuente del discernimiento en la que el error y el dolo no afecten su función cognitiva, ni la violencia o intimidación afecten su libertad para decir sobre su voluntad.

Sin embargo, los magistrados del Tribunal Constitucional en la misma sentencia dan una interpretación al testamento en el sentido siguiente: Que el conflicto que ha surgido en la Universidad Católica del Perú y el representante designado por el Arzobispo de Lima en la Junta Administradora, don Walter Arturo Muñoz Cho, respecto a la administración de los bienes de la Universidad materia de la herencia, es un conflicto que se ha originado al hilo de una interpretación disímil de la voluntad del testador o causante.

Mediante Resolución N° 06-2020, del expediente 01165-2016-0601-JR-CI-01, tramitado por ante el Segundo Juzgado Especializado Civil de Cajamarca, hace el siguiente análisis sobre los requisitos de forma del testamento:

Si la inobservancia de los requisitos de forma previstos en el artículo 696° del Código Civil, nulifica el acto jurídico de testamento. En este sentido, partamos por precisar que las formalidades que se imponen a la formación del acto jurídico del testamento deben apuntar no a una exigencia antojadiza del legislador, ni mucho menos a una intención reguladora estricta de un acto eminentemente privado, sino más que todo, debiera orientarse a garantizar de forma suficiente que la voluntad del testador se haya manifestado de forma indubitable, sin incurrir en requerimientos excesivamente formalistas, de modo que limite, restrinja o anule de manera innecesaria e irrazonable el tráfico jurídico y la propia autonomía privada del otorgante, lesionando de esta forma, su derecho constitucional a la libertad, garantizado por el artículo 2°, numeral 24 de la Constitución Política. En ese sentido, la forma solemne del testamento sólo puede justificarse en el cumplimiento de formalidades esenciales que garanticen de manera certera la auténtica voluntad del testador; obrar de modo diferente, dando cabida al cumplimiento de formas excesivas, resulta vulneratorio del derecho constitucional a la libertad, pues anula la manifestación de voluntad del testador como la propia esencia del acto jurídico. En esa línea de análisis, el defecto al que hace referencia el artículo 811° del Código Civil –sanciona con nulidad el testamento que, por omisiones formales, es infractorio de los

artículos 696, 699 y 707-, debe ser entendido e interpretado de forma que el mérito de la nulidad se desprenda de un vicio o defecto esencial para la verificación de voluntad en sí misma como elemento capaz de generar consecuencias jurídicas, es decir, que la ausencia de la forma prescrita repercuta en la constitución del acto no por mera exigencia normativa sino por el influjo que ella genera respecto a la certeza de la concurrencia de una voluntad debidamente expresada. Así pues, la falta de firma del notario público Julio Alcides Cabanillas Becerra en cada una de las hojas de la escritura pública N° 18 que contiene el testamento otorgado por el extinto César Napoleón Peralta Cueva –pues la firma sólo aparece en la última hoja-, no constituye una omisión (forma esencial) que haga dudar de la manifestación de voluntad. Al contrario, la voluntad del testador se aprecia evidente y válida, lo que se respalda en la verificación de dos hechos incuestionables: a) El primero, lo constituye el hecho que el extinto César Napoleón Peralta Cueva firmó la escritura pública en cada una de sus hojas, así se verifica de la revisión de dicho instrumento público que obra de folios 07 a 10. b) El segundo, asimismo, lo constituye el que la escritura pública fue firmada en cada una de sus hojas por dos testigos, Julio Jordán Carrasco y Regina Carmela Terrones Sánchez, lo que también se verifica de la revisión del referido documento. Entonces, no cabe duda que el extinto César Napoleón Peralta Cueva ha exteriorizado su voluntad –de otorgar testamento- con el ánimo de generar o producir efectos jurídicos, lo que no se puede desconocer ni mucho menos sustraer efectos por la ausencia de firma del notario. Por otra parte, la intervención fedataria -atendiendo a la función notarial justamente de dar fe pública-, debe entenderse como una garantía de que el acto celebrado ante notario es auténtico al haber sido presenciado por aquel; garantía que no se ve afectada en el caso particular, en atención a lo siguiente: a) Al proceso se ha presentado copia fiel de la escritura pública N° 18 que contiene el testamento del extinto César Napoleón Peralta Cueva, que obra en el registro de escrituras públicas del notario Julio Alcides Cabanillas Becerra. b) La escritura pública ha sido firmada por el notario Julio Alcides Cabanillas Becerra en la última hoja. c) La escritura pública ha sido redactada del puño y letra del notario Julio Alcides Cabanillas Becerra.

Por estos motivos, **la ausencia de firma notarial** en cada una de las hojas de la escritura pública que contiene el testamento del extinto César Napoleón Peralta Cueva, no puede tener peso de esencialidad; el defecto concerniente a la ausencia de firma notarial se ha superado con la suscripción del testamento del puño y letra del notario Julio Alcides Cabanillas Becerra, quien sí firmó el último folio y resguardó el documento en su registro de escrituras públicas. Siendo así, se enerva el defecto al que se refiere el artículo 811° del Código Civil, conforme al análisis

efectuado en la presente resolución, por ende, el acto jurídico cuestionado no adolece de la causal de nulidad prevista en el inciso 6) del artículo 219° del Código Civil. De modo que, al haberse determinado que la voluntad del testador César Napoleón Peralta Cueva se ha manifestado de manera indubitable, el acto jurídico otorgado por él, es válido. Por ello, la pretensión accesoria de disponer la inscripción del testamento por escritura pública en los registros públicos, debe ser amparada.

En la sentencia antes ya mencionada se aplica a la hipótesis sobre la protección de la voluntad del testador; el juez hace un análisis profundo sobre la voluntad del testador, llegando a la conclusión que la forma solemne del testamento sólo puede justificarse cumpliendo las formalidades esenciales que garanticen de manera certera la auténtica voluntad del testador y que cuando se da cabida al cumplimiento de formas excesivas, esto vulnera el derecho constitucional a la libertad, porque anula la manifestación de voluntad del testador como la propia esencia del actor jurídico, y la falta de firma del notario en cada una de sus fojas de la escritura pública del testamento, no constituye una omisión -forma esencial- que haga dudar la manifestación de voluntad, al contrario la voluntad del testador se aprecia evidente y válida.

En el ordenamiento jurídico los factores que vician la manifestación de la voluntad son los vicios de consentimiento.

Además, se considera que la esencia del acto jurídico es la voluntad jurídica como son el discernimiento, la intención, la libertad y la exteriorización adoptado en el Código como principio general la interpretación objetiva, puesto que toda interpretación tiene que empezar por el análisis de la

declaración o declaraciones de voluntad con la que se forma el acto jurídico, sin embargo, ésta debe estar contenida en un instrumento idóneo que no falte a la formalidad establecida por la ley para su validez.

Creemos, en este sentido que los testamentos faccionados por diversos notarios que ya cesaron en sus funciones y que no cumplen con el requisito del numeral 4 del artículo 696 del Código Civil, serán los medios probatorios idóneos para cumplir dicha finalidad, considerando que al fallecimiento del testador se convierten en documentos públicos.

Otra de las figuras en la cual el testador puede proteger a sus herederos, es nombrando un albacea para que pueda dar fiel cumplimiento a su voluntad plasmada en el testamento; además mediante este no solo podemos proteger a los herederos, estableciendo quienes son y que hereda cada uno de los beneficiarios, además poder hacer cumplir la voluntad sobre la administración de los bienes heredados, evitando posibles disputas al momento de realizar la división y partición de los bienes.

3.2. Atribuir la responsabilidad al notario del error material en el que se incurrió en el testamento

Debemos considerar que la responsabilidad en el ejercicio de la función notarial, se considera que el notario tiene responsabilidad administrativa disciplinaria por el incumplimiento de la ley, normas conexas y reglamentarias, estatuto y decisiones adoptadas por el consejo del notariado como ente rector y el colegio de notarios al que pertenece esté (D.L. N° 1049-2008).

Además, el notario es responsable civil y penalmente de los daños y perjuicios que, por dolo o culpa, ocasione a las partes que intervienen en el acto jurídico o a terceros en el desempeño de su función notarial (D.L. N° 1049-2008).

Entendiendo que el notario si tiene responsabilidad en su actuar en el desempeño de sus funciones, entonces no sería correcto atribuirle responsabilidad al testador por un error material cometido por este notario al momento de faccionar el instrumento.

Es indudable la culpa del notario, como de cualquier otro, es falta de diligencia y previsión, la infracción de los deberes profesionales y en definitiva para que exista culpa tiene que haber omisión en sus funciones como notario.

Es pertinente señalar que después de hacer un análisis sobre la facción de testamentos de los notarios del distrito notarial de Cajamarca y que ya han cesado en sus funciones, y lo que es peor han fallecido, se puede verificar que, de un total de 75 testamentos que obran en los tomos (1992-2009), corresponde al 100%, sin embargo existe 70 testamentos que adolecen del numeral 4 del artículo 696 del Código Civil, que corresponde a un 95%, perjudicando gravemente a los herederos forzosos y la voluntad del causante.

Mediante Resolución N° 777-2015 del Tribunal Registrar de Arequipa, hace el siguiente análisis sobre la inscripción de testamentos ante la SUNARP:

La calificación registral constituye el examen que efectúan tanto el registrador como el Tribunal Registral, en primera y segunda instancia respectivamente, a fin de establecer si los títulos presentados cumplen con los requisitos exigidos en el primer párrafo del artículo 2011º del Código Civil para acceder al registro; tales como la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto; todo ello en atención a lo que resulte del contenido del título y demás documentos presentados, de sus antecedentes y de los asientos registrales.

De otro lado, el Reglamento General de los Registros Públicos (RGRP) en su artículo 31º define la calificación registral como la evaluación integral de los títulos presentados al registro que tiene por objeto determinar la procedencia de su inscripción. Esta calificación registral se encuentra a cargo del registrador, en primera instancia y del Tribunal Registral, en segunda instancia.

Asimismo, el artículo 32º del RGRP establece cuáles son los alcances de la calificación registral, así, señala que al calificar y evaluar los títulos debe confrontarse la adecuación de los títulos con los asientos de inscripción de la partida registral en la que se habrá de practicar la inscripción, y, complementariamente, con los antecedentes registrales referidos a la misma, sin perjuicio de la legitimación de aquellos. De otro lado, se señala, entre otros alcances, que debe comprobarse que el acto o derecho inscribible, así como los documentos que conforman el título, se ajustan a las disposiciones legales sobre la materia y cumplen los requisitos establecidos en dichas normas. Por tanto, es deber del registrador y de la segunda instancia registral, verificar que los documentos presentados que darán mérito a la inscripción, se ajustan a las disposiciones legales.

Mediante el título venido en grado de apelación se solicita la inscripción del testamento de Heli Onofre Linares Huaco otorgado ante notario de Arequipa César A. Fernández Dávila con fecha 27.012003.

La registradora ha observado el título alegando que no se ha cumplido con la formalidad establecida en el artículo 4 del artículo 696º del Código Civil.

Según el artículo 686º del Código Civil: "Por el testamento una persona puede disponer de sus bienes, total o parcialmente, para después de su muerte, y ordenar su propia sucesión dentro de los límites de la ley y con las formalidades que ésta señala".

Asimismo, el artículo 695 del mismo Código, prescribe que, "Las formalidades de todo testamento son la forma escrita, la fecha de su otorgamiento, el nombre del testador y su firma, salvo lo

dispuesto en el artículo 697. Las formalidades específicas de cada clase de testamento no pueden ser aplicadas a los de otra."

Los testamentos ordinarios son: el otorgado en escritura pública, el cerrado y el ológrafo. El artículo 696º del Código Civil regula las formalidades esenciales del testamento por escritura pública, estableciendo lo siguiente:

"Artículo 696º.- Las formalidades esenciales del testamento otorgado en escritura pública son: 1.- Que, estén reunidos en un solo acto, desde el principio hasta el fin, el testador, el notario y dos testigos hábiles. 2.- Que, el testador exprese por sí mismo su voluntad, dictando su testamento al notario o dándole personalmente por escrito las disposiciones que debe contener. 3.- Que, el notario escriba el testamento de su puño y letra, en su registro de escrituras públicas. 4.- Que, cada una de las páginas del testamento sea firmada por el testador, los testigos y el notario. 5.- Que, el testamento sea leído clara y distintamente por el notario, el testador o el testigo testamentario que éste elija. 6.- Que, durante la lectura, al fin de cada cláusula, se verifique si el contenido . corresponde a la expresión de su voluntad. Si el testador fuera una persona con discapacidad por deficiencia auditiva o de lenguaje, podrá expresar su asentimiento u observaciones directamente o a través de un intérprete. 7.- Que, el notario deje constancia de las indicaciones que, luego de la lectura, pueda hacer el testador, y salve cualquier error en que se hubiera incurrido. 8.- Que, el testador, los testigos y el notario firmen el testamento en el mismo acto.,, (el resaltado es nuestro).

En este caso, es menester que se verifiquen y observen estrictamente las disposiciones legales aplicables al título venido en grado, siendo que tal como ha señalado la registradora del Registro de Personas Naturales de la Oficina Registral de Arequipa, en el parte notarial del testamento otorgado por escritura pública de fecha 27.012003, no se ha cumplido con el requisito incoado por la registradora, es decir el testamento no se encuentra firmado en cada una de las páginas que lo conforman.

El capítulo tercero del título IX de la sección segunda del Libro IV del Código Civil, regula lo referente a la nulidad el testamento. El Art. 811 establece que es nulo de pleno derecho, por defectos de forma, el testamento que infringe lo dispuesto en los artículos 695, 696, 699 y 707, salvo lo previsto en el art. 697. En otras palabras, un testamento por escritura pública es nulo si no satisface las formalidades generales de todo testamento (forma escrita, fecha de otorgamiento, nombre del testador y su firma) así como también las particularidades de los testamentos por escritura pública.

En el caso materia de análisis, en el testamento por escritura pública otorgado por Heli Onofre Linares Huaco no se observó la formalidad establecida en el inciso 4 del art. 696 del Código Civil. En efecto, el testamento no ha sido firmado en cada una de sus páginas. Al respecto, Ferrero Costa I señala lo siguiente: "A lo expuesto debe agregarse que la voz página significa que la firma debe estamparse en cada cara de la foja". (negrita nuestra).

El incumplimiento de esta exigencia resulta en el presente caso objetivo pues nace del propio contenido del instrumento. En efecto, el hecho que el testamento no haya sido suscrito por el testador, los testigos y el notario, en cada una de sus páginas (caras), conforme se aprecia del parte presentado, está sancionado con nulidad por mandato legal, en consecuencia, lo que corresponde es disponer la tacha del título por contener defecto que afecta la validez del- título, de conformidad con lo establecido por el literal a) del artículo 42 del Reglamento General de los Registros públicos.

En esta resolución el Tribunal Registral, se demuestra fehacientemente que por el error material cometido por el notario al no firmar en todas las fojas del testamento, la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, frente a la observación de la registradora y después del análisis realizado arriba a la conclusión que el presente título debe ser tachado y devuelto al interesado

En el ordenamiento jurídico señala que, si el testamento adolece de uno de los requisitos de forma, éste es nulo; sin embargo, el trabajo de investigación que se está realizando es justamente demostrar que el error material cometido por el notario y con la finalidad de proteger la manifestación de la voluntad del testador y derecho de los herederos forzosos, se está planteando una alternativa de adicionar un artículo en la parte pertinente del Decreto Legislativo N° 1049 y el colegio de notarios al cual perteneció, autorice a un notario que está en funciones para que pueda firmar o perfeccionar el instrumento con todos los requisitos de forma como exige

nuestro Código Civil; acto administrativo que debe realizarse mediante resolución, teniendo como sustento lo establecido en las normas que rige el notariado peruano.

3.3. Reducir trámites judiciales y administrativos innecesarios para dar validez al testamento

En esta parte del trabajo de investigación demostraremos que en la actualidad para poder registrar el testamento en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos al fallecimiento del testador se tiene que seguir una serie de procedimientos administrativos tales como:

Al fallecimiento del testador los herederos forzosos se apersonan al colegio de notarios o al archivo regional, a solicitar el parte notarial para ser presentado ante la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP) para su inscripción y éste pueda surtir sus efectos jurídicos de la publicidad registral que da esta institución.

El registrador después del análisis que hace al testamento presentado, llega a la conclusión de que tiene que ser observado el título por carecer de requisitos de forma (falta de firma del notario en todas las fojas) y que deberá subsanar presentando un nuevo parte notarial.

Para poder demostrar y sustentar las observaciones que hace la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos a los testamentos por

falta de firma en cada una de las fojas por parte del notario, tomaremos algunas de éstas a continuación:

La señora Fany Yarceña Cruz Ruiz, con fecha 30 de diciembre de 2020, presento ante la SUNARP el testamento de su señora madre Manuela Jesús Calderón Polo para que sea inscrito; el análisis del registrador es el siguiente:

Razones que sustentan la observación: mediante oficio N° 015-2021-GR.CAJ/AR-CAJ-D de fecha 22/02/2021 otorgado por la Directora del Archivo Regional Cajamarca, Lic. Bertha Angulo Mori, recepcionado por esta oficina registral con fecha 25/02/2021, se ha verificado la autenticidad de la escritura pública de testamento N° 71 de fecha 14/08/1987, por lo que se levanta la suspensión decretada sobre el presente título, reiterándose la observación en el siguiente extremo: **De las formalidades del testamento otorgado por escritura pública:** De conformidad con el artículo 696 numeral 4 del Código Civil, entre las formalidades esenciales del testamento otorgado en escritura pública está que cada una de las páginas del testamento sea firmada por el testador, los testigos y el notario. Al respecto, el Tribunal Registral a través de la Resolución N° 777-2015-SUNARP-TR-A de fecha 26/11/2015 ha establecido que: "De conformidad con el Principio de Legalidad recogido en el artículo V del Título Preliminar del Reglamento General de los Registros públicos, la calificación comprende la verificación del cumplimiento de las formalidades propias del título, por lo que tratándose de testamentos por escritura pública deberá de verificarse que en su otorgamiento se haya cumplido con las formalidades esenciales establecidas por el artículo 696 del Código Civil, entre ellas, que cada una de las páginas del testamento sea firmada por el testador, los testigos y el notario".

Ahora bien, de la calificación de la escritura pública de testamento N° 71 de fecha 14/08/1987, otorgada ante el cesado notario público de Cajabamba Luis Martín Miranda Llaque, por la testadora Manuela Jesús Calderón Polo, NO se advierte la suscripción del testamento en cada una de las páginas por el testador, los testigos y el notario, incumpliendo la formalidad que señala la norma citada, por lo que deberá presentar nuevo parte notarial del testamento materia de calificación con todas las formalidades establecidas en el artículo 696 del Código Civil. **DECISIÓN.** Se observa el presente título.

Como se puede apreciar fehacientemente el registrador observa el título por cuanto falta uno de los requisitos de forma, es decir que el notariado cesado no ha firmado en todas las fojas del testamento.

A mayor abundancia tomaremos otra observación realizada de la señora Janeth Julissa Cabrera Santillán, llegando a la siguiente decisión el registrador:

Tacha por desistimiento: De conformidad a lo regulado por el artículo 13° del Reglamento General de los Registros Públicos, se procede a tachar el presente título por cuanto el presentante se ha desistido del procedimiento registral mediante solicitud con firma legalizada por notario público Deyvi Andrés Pablo Rojas con fecha 08/03/2018, no habiéndose cumplido con subsanar la observación de fecha 16/02/2018, reproduciéndose a continuación:

De las formalidades del testamento otorgado por escritura pública: De conformidad con el artículo 696 numerales 3 y 4 del Código Civil, entre las formalidades esenciales del testamento otorgado en escritura pública está que el notario escriba el testamento de su puño y letra, en su registro de escrituras públicas y que cada una de las páginas del testamento sea firmada por el testador, los testigos y el notario. Al respecto, el Tribunal Registral a través de la Resolución N° 777-2015-SUNARP-TR-A de fecha 26/11/2015 ha establecido que: "De conformidad con el Principio de Legalidad recogido en el artículo V del Título Preliminar del Reglamento General de los Registros públicos, la calificación comprende la verificación del cumplimiento de las formalidades propias del título, por lo que tratándose de testamentos por escritura pública deberá de verificarse que en su otorgamiento se haya cumplido con las formalidades esenciales establecidas por el artículo 696 del Código Civil, entre ellas, que cada una de las páginas del testamento sea firmada por el testador, los testigos y el notario". El Tribunal Registrador por medio de la Resolución N° 009-2018-SUNARP-TR-A (10.1.2018) también ha desarrollado recientemente lo referido a la suscripción en cada una de las páginas (caras).

Ahora bien, de la calificación del parte notarial de la escritura pública de testamento N° 04 de fecha 09/10/1994, adjuntada al reingreso, se tiene que no todas las caras del traslado notarial están firmadas por testador, testigos y notario; por lo que, de

tratarse de un defecto en la reproducción xerográfica, se podrá presentar nuevo parte notarial en donde se aprecien las firmas en cada cara del testamento, caso contrario se procederá a la tacha del mismo. Dicho instrumento público deberá contar con la autorización notarial a favor del presentante y con la inserción en el Módulo del Sistema Notario, de conformidad con la séptima disposición complementaria, transitoria y final del Decreto legislativo N° 1049.

Como se verificar una vez más el criterio adoptado por el registrador observó el título por falta de los requisitos de forma en el testamento y frente a este contexto el presentante desiste y opta por tachar el título.

Con este argumento el usuario se apersona al colegio de Notarios que emitió el parte notarial, a solicitar que autorice a otro notario para que pueda firmar en las fojas faltantes que no firmó éste, que ya ha fallecido o en su defecto que ya cesó, sustentando su pedido en los artículos 61 y 62 del Decreto Legislativo N° 1049 y su modificatoria Decreto Legislativo N° 1232, decreto del notariado; esta institución declara improcedente lo solicitado teniendo su sustento legal que los artículos citados no es aplicable a los testamentos porque éste es realizado en un solo acto al momento que se faccionó.

Ante esta situación, el usuario apela la decisión del colegio de notarios, pidiendo que su solicitud se remita al consejo del notariado para que éste se pronuncie como última instancia en el notariado; el consejo del notariado declara improcedente lo solicitado por el usuario y ratifica la decisión del colegio de notarios.

El usuario al agotar la vía administrativa, demanda al colegio de notarios ante el Poder Judicial, para que éste orden al colegio que designe a un notario

que firme las fojas que no firmo el notario fallecido o cesado. El Juez después del análisis de la demanda declara improcedente porque efectivamente el testamento no reúne uno de los requisitos de forma como es el numeral 4) del artículo 696 del Código Civil.

En este contexto y estando en abandono los herederos forzosos frente a esta situación y el ordenamiento jurídico no protege la manifestación de voluntad del testador y los derechos de los herederos y teniendo como objetivos en la tesis proponer la incorporación de un artículo en forma específica en el Decreto Legislativo N° 1049 y su modificatoria Decreto Legislativo N° 1232, el procedimiento a seguir para poder subsanar la falta de firma del notario que cesó en sus funciones y de ésta manera el colegio de notarios respectivo dará solución al error material cometido por el notario que fraccionó el testamento por escritura pública.

PROPUESTA LEGISLATIVA

Siendo uno de los objetivos específicos de la investigación proponer la incorporar de un artículo en el Decreto Legislativo N° 1049, modificado por el Decreto Legislativo N° 1232, sobre el procedimiento a seguir para subsanar la falta de firma del notario que cesó en sus funciones notariales.

**Proyecto de Ley que incorpora el artículo 74-A del Decreto Legislativo N°
1049, Decreto Legislativo del Notariado, con el fin de regularizar el
Testamento por Escritura Pública**

Artículo 1. Objeto de la Ley

La presente Ley tiene por objeto facilitar y simplificar el procedimiento notarial para regularizar el testamento por escritura pública, a falta de requisitos de forma que señala el artículo 696 del Código Civil.

Artículo 2. Incorpórese el artículo 74-A al Decreto Legislativo N° 1049, Decreto del Notariado

Artículo 74-A.- Designación de Notario que Autorizará Instrumento Público Posterior al Cese.

En el caso de que el notario ha cesado en el cargo y el testamento por escritura pública no haya sido firmado en todas las fojas por el notario, podrán solicitarlo por escrito al Colegio de Notarios encargado del archivo, para que designe un notario, quien dará fe de este hecho y firmará en las fojas faltantes del testamento con indicación de la fecha en que se verifica este acto.

Cajamarca, 07 de junio de 2022

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Nuestra Constitución Política del Perú, establece en su numeral 16 del artículo 2 que toda persona tiene derecho a la propiedad y a la herencia en tanto los derechos fundamentales de la persona estén reconocidos en su esfera económica y patrimonial. El Estado debe instaurar los mecanismos legales idóneos que permitan

garantizar a los ciudadanos los derechos y prerrogativas que el sistema jurídico y nuestra Constitución les reconoce.

1. Sobre la naturaleza jurídica del testamento

En nuestro Código Civil regula la forma en que las personas pueden ejercer su derecho de testar libremente en favores de sus herederos. Se debe resaltar que el Código Civil peruano regula el testamento como una de las instituciones más significativas del Derecho Civil en materia sucesoria y debe contener las formalidades y exigencias de la Ley para garantizar sus efectos jurídicos.

El testamento viene a ser un acto jurídico, porque es una manifestación de voluntad del testador y que está propuesta a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas, transfiriendo derechos a sus herederos. Es importante señalar que el testador debe ser una persona que goce de plena capacidad de ejercicios de sus facultades civiles que mediante el testamento expresa su última voluntad.

“En doctrina peruana denominamos y calificamos al testamento, como un acto jurídico, porque se trata de una manifestación de voluntad hecha con la intención de producir efectos jurídicos, lo que evidentemente ocurre, pues al producirse la muerte del testador, el testamento adquiere vida propia, y sus consecuencias jurídicas se dejan sentir una vez abierto el mismo” (Aguilar, 2011, p.301)

2. Sobre las restricciones del testamento

El Código Civil regula el testamento con restricciones de forma y de fondo, para que tenga su validez y pueda surtir los efectos jurídicos que de él se espera.

Además, el testador puede manifestar su voluntad para expresar como disponer de sus bienes patrimoniales entre sus herederos forzosos, teniendo

en cuenta lo prescrito en el artículo 724 del Código Civil, que señala a los herederos forzosos son los hijos y demás descendientes, los padres y los demás ascendientes, y el cónyuge.

3. Sobre Formalidades del testamento por escritura pública exigida por el Código Civil y la importancia de los testigos

Nuestro Código Civil señala los requisitos para que el acto jurídico de otorgamiento de testamento, se lleve a cabo en el marco de la legalidad y la institucionalidad. Ya que el artículo 696 del Código Civil está claramente prescrito las formalidades esenciales del testamento por escritura pública, y estas son:

1. Que estén reunidos en un sólo acto, desde el principio hasta el fin, el testador, el notario y dos testigos hábiles. El notario está obligado a verificar la identidad del testador y los testigos a través del documento de identidad y los medios de identificación biométrica establecidos por el Reniec.
2. Que el testador exprese por sí mismo su voluntad dictando su testamento al notario o dándole personalmente por escrito las disposiciones que debe contener.
3. Que el notario escriba el testamento de su puño y letra, en su registro de escrituras públicas.
4. Que cada una de las páginas del testamento sea firmada por el testador, los testigos y el notario.

5. Que el testamento sea leído clara y distintamente por el notario, el testador o el testigo testamentario que éste elija.

6. Que, durante la lectura, al fin de cada cláusula, se verifique si el contenido corresponde a la expresión de su voluntad.

7. Que el notario deje constancia de las indicaciones que, luego de la lectura, pueda hacer el testador, y salve cualquier error en que se hubiera incurrido.

8. Que el testador, los testigos y el notario firmen el testamento en el mismo acto.

Es importante resaltar que los testigos juegan un papel importante en el testamento porque van a garantizar la veracidad del acto testamentario en función a los manifestado por el testador.

4. Sobre el objeto del proyecto de Ley

Tiene por objeto facilitar y simplificar el procedimiento notarial para regularizar el testamento por escritura pública, a falta de requisitos de forma que señala el artículo 696 del Código Civil.

ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

El proyecto de Ley, tiene un gran impacto en la economía para los usuarios y en la eficiencia en la función notarial. En efecto, para los usuarios que tienen la calidad de testadores, se les facilita y simplifica el acto administrativo, reduciendo costos

de transacción y sobre costos en el otorgamiento del testamento por escritura pública.

Desde el punto de vista social, el proyecto de Ley reduce trámites administrativos y judiciales.

CAPÍTULO IV

CONCLUSIONES

- 4.1. Se ha demostrado que para subsanar la falta de firma del notario, como requisito de forma en los testamentos por escritura pública al cese del notario, son determinar cuáles son las razones jurídicas para subsanar la falta de firma del notario, como requisito de forma en los testamentos por escritura pública, al cese del notario; estableciendo la importancia del testamento por escritura pública como forma especial de la manifestación de voluntad; además se analizó la legislación comparada y nacional sobre la validez del testamento por escritura pública a falta de los requisitos de forma; explicando la necesidad de no atribuir la responsabilidad al testador, del error material cometido por el notario; finalmente proponer la incorporación de un artículo en el Decreto Legislativo N° 1049 sobre el procedimiento a seguir para subsanar la falta de firma del notario que cesó en sus funciones.

- 4.2. En la legislación nacional se puede llegar a la conclusión de que el testamento es una institución con carácter formalista en el acto jurídico del testamento, sin embargo, debiera orientarse a garantizar la voluntad del testador. La forma solemne del testamento sólo puede justificarse en el cumplimiento de formalidades esenciales que garantice de manera certera la auténtica de la voluntad del testador, estas formalidades excesivas vulneran el derecho constitucional a la libertad, pues anula la manifestación de voluntad del testador como la propia esencia del acto jurídico.

- 4.3. La regularización de la falta de firma del notario cesado en algunas fojas del testamento por escritura pública, va a reducir costos, tiempo, garantiza la manifestación de voluntad del causante, garantiza la seguridad jurídica; esto permitirán la publicidad registral y dará mayor confianza a la ciudadanía en la celebración del acto jurídico mediante el testamento.
- 4.4. Se ha tenido en cuenta las perspectivas de la normativa, doctrinal y jurisprudencial que la falta de un requisito de forma en el testamento, siempre se demuestra como un carácter que permite la vigencia de un derecho frente a los herederos forzosos y que el mismo se configura no por la naturaleza del derecho en si (real o personal) sino por requisitos adicionales que le permiten prevalecer frente a otro y que adquieren mayor vigencia cuando la prevalencia del derechos se da frente a terceros que alegan una titularidad frente al mismo bien.

RECOMENDACIONES

1. Que, el Consejo del Notariado y los Colegios de Notarios, sean más exigentes en la revisión del registro de testamentos de los notarios, en las visitas anuales que se realiza en los oficios notariales, además busque los mecanismos para poder hacer cumplir las normas que rigen el notariado.
2. Que, el Consejo del Notariado a iniciativa propia o a solicitud de los Colegios de Notarios, busque el mecanismo para incorporar un artículo en el Decreto Legislativo N° 1049, del notariado para poder subsanar el requisito de forma en los testamentos y evitar trámites judiciales y administrativos innecesarios.
3. Que el Colegio de Notarios, como ente rector de la supervisión de los notarios, coordine con los archivos regionales, para poder realizar el trámite administrativo y poder regularizar los testamentos que falta la firma del notario cesado.

LISTA DE REFERENCIAS

- Aguilar Grados, G. (2011). El ABC del Derecho: Editorial San Marcos E.I.R.L.
- Aguilar Llanos, B. (2011). Derecho de Sucesiones: Editorial San Marcos. Primera Edición.
- Aguilar Llanos, B. (2014). Manual de Derecho de Sucesiones: Editorial Instituto pacífico.
- Alma del Cid, Rosmery Méndez y Francisco Sandoval, (2021). Investigación, Fundamentos y Metodologías. México, Segunda Edición.
- Aranzamendi y Humpiri, (2021). Rutas para hacer la tesis en derecho. Perú, Primera Edición.
- Castillo Córdova, Luis, (2020). Prácticas Constitucionales.
- Cusi Arredondo, A, (2014). Requisitos de Validez del Acto Jurídico. Recuperado de <https://andrescusi.blogspot.com/2014/06/>
- Cuba Ovalle, L. (2006). Tratado Elemental de Derecho Notarial. Arequipa: Editorial Adrus.
- Cuba Ovalle, L. (2006). La actividad notarial en los medios rurales y urbanos Usucapión notarial una alternativa de seguridad jurídica para la formalización de la propiedad informal.
- Decreto Legislativo N° 1049 Ley del Notariado Peruano.
- Gattari, Carlos N. (1988). Manual de Derecho Notarial. Buenos Aires.: Ediciones Depalma.
- Gonzalo, Carlos, (2014), Tesis Invalidez del testamento, especial análisis de su nulidad parcial.

- Espino, Carlos (2016), Tesis el testamento ológrafo. la importancia de la escritura y la firma del testador. el cotejo pericial de letras (la prueba caligráfica)
- Landa, César (2022). Teoría de los Derechos Fundamentales: cuestiones Fundamentales, México.
- Núñez Palomino, P. (2008). Curso de Acceso a la Función Notarial Lima: Gaceta Jurídica.
- Ortiz de Zevallos Galvan, R. (2013). Apuntes sobre el Derecho Notarial
- Purihuaman Manayay, M. (2018). Tesis: Identificación de la Relación Existente entre el Formalismo Normativo y el Desuso del testamento en la Provincia de Ferreñafe (2016-2017).
- Rosas Villalobos, y. (2017). Tesis: "Imposición de Modalidades del Acto Jurídico a los Herederos Forzosos al Percibir su Legítima Vía Testamentaria en el Perú"
- Torres Vásquez, A. (2015). Acto Jurídico. Quinta Edición, Actualizada y aumentada.
- Torres Vásquez, A. (2018). Acto Jurídico. Sexta Edición
- Stolz Da Silva, Sheila, (2008). El positivismo jurídico exclusivo una introducción a la teoría de Joseph Raz.
- Vidal Ramírez, F. (2007). La Interpretación del Acto Jurídico, Revista Oficial del Poder Judicial. Perú.