

**UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES**

**Facultad de Derecho y Ciencias Políticas**

**Escuela Profesional de Derecho**



**TESIS**

**SEVERIDAD DE LA DESHEREDACIÓN DE ASCENDENTES  
POR CAUSALES DE PÉRDIDA Y PRIVACIÓN DE LA PATRIA  
POTESTAD EN EL ESTADO PERUANO**

**Para Optar : EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

**Autora : ARABELY VALVERDE DE LA CRUZ**

**Asesor : Mg. MARTHA ISDAURA PEÑA  
HINOSTROZA**

**Línea de Investigación  
Institucional : DESARROLLO HUMANO Y DERECHOS**

**Fecha de Inicio y  
de Culminación : SEPTIEMBRE 2021 A AGOSTO 2022**

**HUANCAYO – PERÚ**

**2022**

## **ACTA DE APROBACIÓN DE LOS JURADOS**

**DR. LUIS POMA LAGOS**

Decano de la Facultad de Derecho

**Dra. MIRIAM ROSARIO CORDOVA MAYO**

Docente Revisor Titular 1

**MG. HECTOR ARTURO VIVANCO NUÑEZ**

Docente Revisor Titular 2

**ABOG. GUILLERMO CAPCHA DELGADO**

Docente Revisor Titular 3

**MG. LUIS ALFREDO CALDERON VILLEGAS**

Docente Revisor Suplente

## **DEDICATORIA**

Dedico el presente trabajo a mis padres, que con valentía y amor me siguen dando esos ánimos para seguir adelante.

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a la Universidad Peruana Los Andes por su íntegra formación académica a fin de hacernos no solo excelentes profesionales, sino mejores seres humanos.

Del mismo modo agradecer al Mg. Pierre Moises Vivanco Nuñez que con su valioso aporte me ayudó a perfeccionar esta investigación.

A mis amigos y seres queridos que siempre me dieron su apoyo.

## CONTENIDO

<b>Acta de aprobación de los jurados .....</b>	<b>ii</b>
<b>DEDICATORIA.....</b>	<b>iii</b>
<b>AGRADECIMIENTO .....</b>	<b>iv</b>
<b>RESUMEN.....</b>	<b>ix</b>
<b>ABSTRACT.....</b>	<b>x</b>
<b>INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>xi</b>
<b>CAPÍTULO I: DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA.....</b>	<b>14</b>
1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA .....	14
1.2. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA .....	18
1.2.1. Delimitación espacial .....	18
1.2.2. Delimitación temporal .....	18
1.2.3. Delimitación conceptual .....	18
1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA .....	19
1.3.1. Problema general .....	19
1.3.2. Problemas específicos.....	19
1.4. PROPÓSITO DE LA INVESTIGACIÓN .....	19
1.5. JUSTIFICACIÓN.....	20
1.5.1. Social .....	20
1.5.2. Teórica .....	20
1.5.3. Metodológica .....	21
1.6. OBJETIVOS.....	21
1.6.1. Objetivo general .....	21
1.6.2. Objetivos específicos .....	22
1.7. Importancia de la investigación.....	22
1.8. Limitaciones de la investigación .....	22
<b>CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO.....</b>	<b>24</b>
2.1. ANTECEDENTES.....	24

2.1.1. Nacionales .....	24
2.1.2. Internacionales.....	35
2.2. BASES TEÓRICAS O CIENTÍFICAS.....	41
2.2.1. La desheredación .....	41
2.2.1.1. Una visión histórica .....	41
2.2.1.1.1. La desheredación en el Código Civil peruano .....	43
2.2.1.2. Definición .....	45
2.2.1.3. La sucesión.....	46
A. Capacidad para suceder .....	47
B. La incapacidad para suceder .....	47
2.2.1.4. Dignidad para suceder.....	48
2.2.1.5. La indignidad para suceder .....	49
2.2.1.6. El maltrato psicológico según la doctrina española.....	50
A. Caracterización del maltrato psicológico como causa de desheredación.....	51
B. Relevancia de la conducta antecedente del testador en el maltrato psicológico	52
2.2.1.7. Los sucesores .....	53
2.2.1.8. Las diferencias entre la indignidad y la desheredación .....	54
2.2.1.9. Causales de desheredación.....	55
A. Desheredación de los descendientes.....	55
B. Desheredación de ascendientes .....	57
C. Desheredación de cónyuges.....	59
2.2.1.10. Acciones procesales relativas a la desheredación .....	59
A. Acciones de contracción de la desheredación .....	59
B. Acciones probatoria de la desheredación .....	61
2.2.1.11. Una reflexión hacia la desheredación de ascendientes .....	62
2.2.1.12. La libertad de testar y desheredar en la legislación comparada.....	63
A. La libertad de testar en la tercera edad .....	63
B. La desheredación como una manifestación de la libertad de testar.....	64
C. El abandono del trato familiar con el causante elevado a causa de desheredación en el derecho civil de Cataluña .....	65
2.2.1.13. Una desheredación justa pasaría por sopesar varios extremos .....	66
2.2.1.14. Internamiento de los ascendentes y desheredación.....	67
2.2.1.15. La desheredación debe marchar como una institución independiente o mejor sería unirla con la indignidad formando una sola institución .....	67
2.2.2. La pérdida y suspensión de la patria potestad .....	69

2.2.2.1. Patria potestad.....	69
2.2.2.1.1. Historia de la patria potestad.....	70
2.2.2.1.2. Personas que están sujetas y ejercen la patria potestad.....	71
2.2.2.1.3. Efectos de la patria potestad respecto a los bienes de los hijos.....	72
2.2.2.1.4. Pérdida de la patria potestad.....	74
2.2.2.1.5. En el derecho comparado .....	81
2.2.2.1.6. La pérdida de la patria potestad y la adopción .....	82
2.2.2.1.7. Privación de la patria potestad .....	83
2.2.2.1.8. Doble finalidad de la patria potestad.....	87
2.2.2.1.9. La privación de la patria potestad en el derecho comparado .....	87
2.2.2.1.10. ¿Cuándo se recupera de la patria potestad?.....	90
2.2.2.1.11. Análisis de la pérdida y privación de la patria potestad en la desheredación de ascendientes .....	92
2.3. MARCO CONCEPTUAL.....	93
<b>CAPÍTULO III: METODOLOGÍA.....</b>	<b>98</b>
3.1. METODOLOGÍA .....	98
3.2. TIPO DE ESTUDIO.....	99
3.3. NIVEL DE ESTUDIO .....	99
3.4. DISEÑO DE ESTUDIO.....	100
3.5. ESCENARIO DE ESTUDIO .....	101
3.6. CARACTERIZACIÓN DE SUJETOS O FENÓMENOS.....	101
3.7. TRAYECTORIA METODOLÓGICA .....	102
3.8. MAPEAMIENTO .....	102
3.9. RIGOR CIENTÍFICO .....	103
3.10. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS .....	104
3.10.1. Técnicas de recolección de datos.....	104
3.10.2. Instrumentos de recolección de datos.....	104
<b>CAPÍTULO IV: RESULTADOS.....</b>	<b>105</b>
4.1. DESCRIPCIÓN DE LOS RESULTADOS.....	105
4.1.1. Análisis descriptivo de resultados del objetivo uno .....	105
4.1.2. Análisis descriptivo de resultados del objetivo dos.....	116
4.2. TEORIZACIÓN DE LA UNIDADES TEMÁTICAS .....	119
4.2.1. La causal de pérdida de la patria potestad incide de manera parcialmente negativa en la desheredación de ascendientes.....	119

4.2.2. La causal de privación de la patria potestad incide de manera parcialmente negativa en la desheredación de ascendentes. ....	128
<b>DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS.....</b>	<b>132</b>
<b>PROPUESTA DE MEJORA .....</b>	<b>137</b>
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>138</b>
<b>RECOMENDACIONES .....</b>	<b>139</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>140</b>
<b>ANEXOS.....</b>	<b>147</b>
MATRIZ DE CONSISTENCIA .....	148
INSTRUMENTOS .....	149
PROCESO DE TRANSCRIPCIÓN DE DATOS .....	150
PROCESO DE CODIFICACIÓN.....	152
PROCESO DE COMPARACIÓN DE ENTREVISTAS, OBSERVACIÓN Y ANÁLISIS DOCUMENTAL.....	154
COMPROMISO DE AUTORÍA.....	155
COMPROMISO DE AUTORÍA.....	156



## RESUMEN

La presente investigación tiene como **objetivo general** Analizar la manera en que las causales de pérdida y privación de la patria potestad inciden en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano, de allí que, nuestra **pregunta general** de investigación sea: ¿De qué manera las causales de pérdida y privación de la patria potestad inciden en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano?; asimismo, la investigación guarda un **método de investigación** de enfoque cualitativo, con un método general denominado la hermenéutica, de igual modo, presenta un tipo de investigación básico o fundamental, con un nivel explicativo y un diseño observacional – teoría fundamentada. Además, la investigación, por su naturaleza expuesta, utilizará la técnica del análisis documental de leyes, códigos y libros de doctrina que serán procesados mediante la argumentación jurídica a través de los instrumentos de recolección de datos como la ficha textual y de resumen que se obtengan de cada libro con información relevante. El **resultado** más destacado de la investigación fue: Las causales de pérdida y privación de la patria potestad inciden de manera parcialmente negativa en la desheredación de ascendentes. La **conclusión**: Se analizó la manera en que las causales de pérdida y privación de la patria potestad incide de manera parcialmente negativa en la desheredación de ascendentes por resultar una sanción doblemente severa en tanto no se permite la reivindicación del derecho a heredar. La **recomendación** más importante fue: la modificación del artículo 745 inciso 2 del Código Civil peruano.

**Palabras clave:** Desheredación, patria potestad, pérdida, privación, ascendentes, severidad, restitución.

## ABSTRACT

The present research has the general objective of Analyze the way in which the causes of loss and deprivation of parental authority affect the disinheritance of ascendants in the Peruvian State, hence our general research question is: In what way do the causes of loss and deprivation of parental authority affect the disinheritance of ascendants in the Peruvian State?, Likewise, the research maintains a qualitative research method, with a general method called hermeneutics, in the same way, it presents a basic or fundamental type of research, with an explanatory level and an observational design - grounded theory. In addition, the investigation, due to its exposed nature, will use the technique of documentary analysis of laws, codes and books of doctrine that will be processed through legal argumentation through data collection instruments such as the textual and summary file obtained, of each book with relevant information. The most outstanding result of the investigation: The causes of loss and deprivation of parental authority partially negatively affect the disinheritance of ascendants. The most important conclusion was: It was analyzed the way in which the causes of loss and deprivation of parental authority partially negatively affect the disinheritance of ascendants because it results in a doubly severe sanction as long as the claim of the right to inherit is not allowed, Finally, the most important recommendation was: modifying article 745 inciso 2 del Civil Code.

**Keywords:** Disinheritance, custody, lost, deprivation, ancestors, severity, restitution.

## INTRODUCCIÓN

La presente tesis lleva como **título**: “La severidad de la desheredación de ascendentes por causales de pérdida y privación de la Patria Potestad en el Estado peruano”, cuyo **propósito** es flexibilizar la severidad con la que se viene tratando a la desheredación de los ascendientes, pues debe hacerse una valoración discriminada y en los casos en donde se permita la restitución de la patria potestad se debe también permitir solicitar la habilitación para obtener la herencia, ello en función a los principios de resocialización, reinserción y rehabilitación que nos deja el derecho penal, **con la finalidad que se siga cumpliendo el rol que tiene el Estado para la protección de los derechos del derecho a la familia**, la cual busca en todo momento proteger ante toda amenaza a sus integrantes y dentro de ello a lo más vulnerables como son los ascendientes.

Cuestionar la severidad parcial con la que se viene tratando por el inciso 2 del artículo 745 del Código Civil, pues es considerado como un doble castigo que asume el ascendiente, siendo el primero la pérdida de la patria potestad y segunda la desheredación, pese a que el padre seguirá cumpliendo sus obligaciones. Es importante mencionar que se trata de una incidencia parcialmente negativa porque hay casos en donde los delitos hacen imposible la restitución, como puede ser atentado contra la vida del menor.

El fin de los Estados es proteger a los más vulnerables, dentro de ello se encuentran las personas mayores y los niños y adolescentes pues en ocasiones necesitan de un aporte económico para su subsistencia, además en forma general toda persona tiene derecho a la reivindicación de los derechos al mismo estilo que indica los fines de la pena.

El afán de la tesis es evidenciar la severidad con la que se viene tratando la desheredación de los ascendientes, después de realizar una interpretación sistemática tenemos como resultado la vulneración del derecho a la reivindicación que va acorde con los fines de la

penal en el derecho penal (rehabilitación, rehabilitación y reinserción) en cuanto a la pérdida y privación de la patria potestad, por lo que es pertinente su modificación.

En el **capítulo primero**, hemos desarrollado el problema de la tesis. Se ha consignado la descripción del problema, la delimitación, los objetivos y la justificación de la tesis.

Así, el problema general es: ¿De qué manera las causales de pérdida y privación de la patria potestad inciden en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano? También tenemos como objetivo general: Analizar la manera en que las causales de pérdida y privación de la patria potestad inciden en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano.

Inmediatamente, en el **capítulo segundo**, hemos desarrollado los antecedentes de la investigación. Así, hemos tenido un panorama general sobre el statu quo de nuestra investigación. Luego, se ha observado en el marco teórico el desarrollo de las bases teóricas sobre cada una de las variables consignadas.

En el **capítulo tercero** se ha desarrollado la metodología de la tesis. Aquí, se ha consignado la forma a través de la cual se desarrolla el trabajo, teniendo a la hermenéutica como el método general de la tesis y como específico al método hermenéutico jurídico. Asimismo, la tesis tiene un tipo básico y alcanza un nivel explicativo de diseño no experimental. Finalmente, la técnica utilizada es la del análisis documental, en el que se revisan documentos y se realizan fichas.

En el **cuarto capítulo**, se ha consignado los resultados de la investigación. Aquí se sistematizó mejor los datos y se ordenó el contenido del marco teórico didácticamente para poder iniciar la teorización de conceptos. Se realiza así un examen académico del contenido de la tesis. Los resultados más destacados fueron:

- La causal de pérdida de la patria potestad incide de manera parcialmente negativa en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano.

- La causal de privación de la patria potestad incide de manera parcialmente negativa en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano.

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

Seguidamente, se ha consignado las conclusiones a las que ha arribado la investigación. De igual modo, se generó ciertas recomendaciones para que la tesis tenga un alcance académico. Las **conclusiones** principales fueron:

- Se identificó la manera en la causal de pérdida de la patria potestad incide de manera parcialmente negativa en la desheredación de ascendentes, por resultar muy severa la sanción impuesta específicamente, pese a la salvedad de los delitos aptos para la restitución, pues el plazo que se determina es incoherente en algunos casos
- Se determinó la manera en la causal de privación de la patria potestad incide parcialmente negativa en la desheredación de ascendentes, pues el si bien se permite la restitución de la patria potestad, el plazo para ello impide poder heredar y con ello se demuestra la severidad por no otorgar el derecho a la reivindicación.

Es aspiración de los tesisistas, por el trabajo vertido, que la tesis pueda servir con fines académicos y de aplicación inmediata, para que nuestros legisladores puedan tomar en consideración lo expuesto para futuras situaciones en donde es necesario aplicar la lógica.

Las autoras

## **CAPÍTULO I: DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA**

### **1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA**

La herencia es algo fundamental en toda persona que con el paso de los años ha construido un patrimonio en base a su esfuerzo, por lo que con el afán de continuar perpetuando ello, la herencia es fundamental que se produce recién cuando la persona fallece y cede todo su patrocínio y derechos, para ello la norma también establece la existencia de los herederos forzosos, son aquellas personas unidas por un vínculo consanguíneo o matrimonial con el causante, que de ninguna manera pueden ser privadas de la legítima, es decir de aquella parte intangible de la herencia. Entonces la herencia estará estipulada para los ascendientes, descendientes y cónyuge, pero la figura de la herencia no es una situación ilimitada, pues existen supuestos en donde se faculta al sucesor de declarar expresamente la desheredación, tocándonos abordar en esta oportunidad a la desheredación de los ascendientes.

Pero como sabemos no toda relación familiar es buena, se puede ver en la noticias que los padres que violan a sus propias hijas, padres que asesinan cruelmente a sus hijos o a sus parejas, en estos últimos casos se ven gravemente afectados los hijos. Por ejemplo tenemos que en mayo de 2021 fueron condenados a cadena perpetua Moisés Aarón Cáceres Hernández (42) y Germán Moisés Cáceres Maguiña Del Castillo (65), luego de ser hallados culpables por el Juzgado Penal Colegiado Transitorio de la Corte Superior de Justicia del Callao, de haber violado durante cuatro años a una niña de 10 años (su hija y nieta respectivamente). Asimismo, la sala ordenó la captura de un tío paterno de la víctima que también abusó de esta (El Comercio, 2021). En este caso es totalmente justificado que la hija pueda decidir desheredar a sus ascendientes, pues el delito es una agravio directamente a su persona, en estos casos también es aceptable la severidad con la que la norma imposibilita la restitución.

Sin embargo, hay casos en donde no se debe actuar con tal severidad y para ello nos remitimos hasta Madrid, el diario PAIS no informa “Los hijos no pueden desheredar a sus padres porque se sientan abandonados”, en donde nos informa que el año 2019 una Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante declaró nula la cláusula estipulada en un hombre que no tenía descendientes que consideró desheredar a su padres por el motivo de sentirse abandonado; este motivo no era justificante más aun cuando se encontraba acreditado ello. El abandono emocional no pues ser motivo para ello a menos que hablemos dentro del contexto del Código Civil catalán donde a partir del 2010 se estipulo como causal la falta de relación familiar para la desheredación.

Todas las causales que se manejan para la desheredación de los ascendientes deben manejarse bajo una interpretación sistemática restrictiva, es decir, se debe tratar de consignar los casos graves para poder aplicar tal severidad, por lo que se evidencia que el artículo 745 inciso 2 del Código Civil, que versa sobre la perdida y privación de la patria potestad es un tanto severo para los casos en donde no se permite la restitución de los esta figura y con ello también se imposibilita el derecho a heredar, perjudicando gravemente a los ascendientes que a cierta edad presentan necesidades para su subsistencia, al igual que a los intereses de los propios niños y adolescentes que tienen el deseo de perdonar y restablecer su familia. Con todo ello también se evidencia que no se cumple con fines de la pena que son resocialización, rehabilitación, y reinserción; por todo ello se considera atentatorio y vulneratorio por la gravosidad con la que se maneja.

Siendo ello así, tenemos como primera variable a la desheredación en sentido general, por el cual se entiende como un acto jurídico por el cual se priva al heredero forzoso para acceder a la herencia, ello debe estar expresamente señalado en el testamento y debe ser conforme a las causales que la norma establece. Por tanto se constituye como

un castigo a la conducta, no permitiendo beneficiarse a una persona que no se merece con lo patrimonio del sucesor (Ferrero, 2012 p.511).

Como segunda variable está la Pérdida y Suspensión de la patria potestad, con relación a esta variable tenemos que analizar los tres supuestos (pérdida, suspensión y privación), para ello es necesario remitirnos a lo que establece el Código Civil y el Código de Niños y Adolescentes. En cuanto al Código Civil el artículo 462 establece la pérdida, el 463 la privación y el 466 nos habla de la suspensión de la patria potestad, por este último hace referencia que es temporal y en el artículo 471 nos establece la restitución para los casos de pérdida y suspensión, donde se deja de lado a ciertos delitos considerados no tan graves en comparación a otros. Por otro lado el Código de Niños y Adolescentes es más detallado al señalar en sus artículos 75 y 77 la suspensión y la pérdida dejándose de lado la privación, además en esta norma nos señala que la restitución solo procede para los casos de suspensión, con lo cual se considera como disfuncional cuando se hace la interpretación sistemática y por ende se evidencia la severidad con la que se trata.

Por lo tanto, se debe pretender una modificación del artículo 745 inciso 2, el cual aborda la desheredación para los ascendientes por la causal de pérdida y privación de la patria potestad por la incidencia parcialmente negativa que se genera con su aplicación, pues la gravosidad que presenta merece ser atendida de inmediato para no vulnerar los derechos fundamentales de la persona como es la restitución

Tras lo dicho, los investigadores internacionales han podido estudiar temas como: *Pérdida de la patria potestad, adopción y consecuencias de la misma*, por Moral (2017) cuyo propósito es evidenciar consecuencia del continuo aumento del maltrato infantil transmitido por los medios de comunicación se ha visto desprovisto la patria potestad por lo que merece atención especial esta figura. Asimismo, en esa misma línea tenemos a la investigación titulada: *Innovación del régimen jurídico de indignidad establecido en el*



*código civil ecuatoriano para que los herederos o legatarios sean declarados indignos por maltrato psicológico o negación sin motivo legítimo de alimentos al causante*, por Jiménez (2019), la cual tuvo como propósito análisis las consecuencias que sufren los padres por la pérdida de los derechos fundamentales y más cuando se le priva la patria potestad, con lo que se impide el derecho a heredar.

Ahora hablando nacionalmente se tiene a Sierra (2016) con su investigación titulada: *Incumplimiento a la obligación alimentaria a los progenitores y la desheredación en la legislación civil*, determinar si el incumplimiento a la obligación alimenticia a los ascendientes, incide en la desheredación señalada en la legislación civil. También tenemos la investigación de Coral (2018), titulada: *Irreversibilidad de la pérdida de la patria potestad como efecto jurídico de abandono de menor en la provincia de Huaura – 2016*, la cual se resaltó la pérdida de patria potestad en consecuencia del abandono del menor de edad, dirigido a determinar si los padres que incurren en abandono de sus hijos y una vez realizada la declaración judicial en la cual esos padres pierden la patria potestad.

Los autores antes citados no han investigado con relación a la incidencia que tienen la causal de pérdida y privación de la patria potestad para que se produzca la desheredación de los ascendientes, pues de lo contrario se hubieran percatado las graves consecuencias que genera su aplicación incorrecta, ya que las normas no siguen una misma línea de ejecución por lo que se vulnera en sí el derecho a la reivindicación de los derechos no patrimoniales como es la herencia, por lo que esta investigación se enfoca en ello para plantear mecanismos la modificación adecuada.

Estando a lo mencionado, planteamos la siguiente interrogante: ¿De qué manera las causales de pérdida y privación de la patria potestad inciden en la desheredación de ascendientes en el Estado peruano?

## **1.2. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA**

### **1.2.1. Delimitación espacial**

En el sentido que nuestra investigación consta de naturaleza jurídica cualitativa se busca estudiar las instituciones jurídicas. Es por ello que, nuestra investigación partió por determinar la regulación sobre: la desheredación y también la pérdida y suspensión de la patria potestad en cuanto a los ascendientes, lo cual se estimó dentro ordenamiento jurídico peruano, por lo que nuestra delimitación espacial fue el territorio peruano.

### **1.2.2. Delimitación temporal**

Como ya lo hemos mencionado en líneas anteriores, al ser la naturaleza de nuestra tesis cualitativa, el tiempo se enfocará hasta donde se hallen vigentes las instituciones estudiadas, es decir, hasta el año 2021; debido a que, hasta el momento no ha habido una transformación o cambio importante en cuanto a la regulación de la Desheredación al igual que la Pérdida y Suspensión de la Patria Potestad (Derecho de Familia), ambos consagrados dentro del Código Civil y el Código de Niños y Adolescentes.

### **1.2.3. Delimitación conceptual**

En la actual investigación, los conceptos vertidos se sujetarán a una perspectiva positivista, ya que, al ser de un análisis propositivo, los dispositivos normativos que se estudien deben ser de manera estricta en relación al modo de ejecución; en ese sentido se plantea la teoría *ius-positivista*, porque se utilizó una interpretación jurídica positivista (exegética y sistemática-lógica), asimismo los conceptos jurídicos a tratar de lo antes descrito fueron:

- Desheredación
- Patria potestad

- Pérdida de la patria potestad
- Privación de la patria potestad
- Restitución de la patria potestad
- Suspensión de la patria potestad
- Testador

### **1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

#### **1.3.1. Problema general**

¿De qué manera las causales de pérdida y privación de la patria potestad inciden en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano?

#### **1.3.2. Problemas específicos**

- ¿De qué manera la causal de pérdida de la patria potestad incide en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano?
- ¿De qué manera la causal de privación de la patria potestad incide en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano?

### **1.4. PROPÓSITO DE LA INVESTIGACIÓN**

El propósito de la investigación es flexibilizar la severidad con la que se viene tratando a la desheredación de los ascendentes, pues debe hacerse una valoración discriminada y en los casos en donde se permita la restitución de la patria potestad se debe también permitir solicitar la habilitación para obtener la herencia, ello en función a los principios de resocialización, reinserción y rehabilitación que nos deja el derecho penal. Por ende se propone la modificación del artículo 745 inciso 2 del Código Civil para que se flexibilice la norma en mención y evitar la vulneración a los ascendentes.

## **1.5. JUSTIFICACIÓN**

### **1.5.1. Social**

La presente investigación es de gran aporte visto de manera general con relación al rol tuitivo que tiene el Estado para con las personas mayores que de alguna manera de ven desprotegidas con la quitarle la protección que tienen mediante la herencia de sus descendientes, pues la actual norma sobre la desheredación de los ascendientes relacionada a las causales de pérdida y privación de la patria potestad que son considerados parcialmente negativos, pues las consecuencias que deja ello son consideradas graves para los ascendientes por la vulneración del derecho a la restitución en materia no patrimonial, al igual de los que se maneja en el ámbito penal que pretende la resocialización, rehabilitación y reinserción de todo aquel que cumpla una pena.

En ese sentido, el aporte es para quitar tal severidad de la desheredación hacia los ascendientes y con ello se asegure su protección de sus derechos fundamentales.

Por lo tanto, se logrará seguir preservando los derechos fundamentales de los mayores de edad (ascendientes) dentro de todo contexto, en aras de respetar lo estipulado por las normas y lograr una concordancia entre ellas.

### **1.5.2. Teórica**

De acuerdo a la investigación que se efectuó de las figuras jurídicas sobre Desheredación y en cuanto a la Pérdida y Suspensión de la Patria Potestad, se consiguió evidenciar las graves consecuencias que genera la severidad de la desheredación para los ascendientes que buscan una oportunidad mediante la restitución, pues si es factible para la patria potestad, en consecuencia también debe resultar para el tema de la herencia, pues la realidad en la que nos encontramos

indica las necesidades que afrontan a diario la mayoría de los ascendientes, por tanto se pretende realizar un análisis para no dejar de lado el derecho a la reivindicación de los derechos no patrimoniales el cual todos tenemos y con ello lograr fortalecer y consolidar el derecho de familia, siendo necesario para este caso la modificación de la norma vista como severa. Por consiguiente, el legislador, y los doctrinarios, deben de tomar en consideración lo que se desarrolle en la presente investigación, porque así permitirán que se proteja de manera adecuada a los derechos de los ascendientes, acercándonos cada vez más a una correcta aplicación del Derecho de Familia en cada ámbito de nuestro ordenamiento jurídico.

### **1.5.3. Metodológica**

En ese sentido, siguiendo la naturaleza de la investigación es que se utilizó como método de investigación la hermenéutica jurídica al estudiar a las variables en mención, ello en conjunto con el instrumento de recolección de datos a la ficha (bibliográfica, textual y de resumen), tanto de la Desheredación con de la Pérdida y Suspensión de la Patria Potestad; así, al estar dirigido hacia un nivel explicativo, se examinó las particularidades de las dos variables, explicativo, por cuanto se permitió analizar las dimensiones de las variables antes mencionadas y ver cuánto se pueden comprometer en su relación. Ambas figuras se encuentran reguladas dentro del Código Civil como también dentro del Código de Niños y Adolescentes, todo análisis debe ser en función a la Constitución Política del Perú.

## **1.6. OBJETIVOS**

### **1.6.1. Objetivo general**

- Analizar la manera en que las causales de pérdida y privación de la patria potestad inciden en la desheredación de ascendientes en el Estado peruano.

### **1.6.2. Objetivos específicos**

- Identificar la manera en que la causal de pérdida de la patria potestad incide en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano.
- Determinar la manera en que la causal de privación de la patria potestad incide en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano.

### **1.7. Importancia de la investigación**

La importancia de la investigación estuvo en función al hecho poner en evidencia la severidad de la desheredación hacia los ascendientes, con ello se puede aplicar los principio de resocialización, rehabilitación y reinserción que de manera indirecta se relaciona con el tema que viene tratándose, pues no en todos los casos debe aplicarse tal severidad que ocasiona una afectación a los ascendentes que de alguna manera se encuentran en una situación de vulnerabilidad, en tal sentido se debe evaluar los casos en donde no es prudente tal severidad, este análisis de interpretación sistemática que se aplicó es de gran aporte para el correcto tratamiento de la desheredación el cual es un castigo muy grave para los ascendientes que tienen la facultad de restitución y de manera general se ve reflejado en beneficio del derecho de familia que pretende su consolidación en la sociedad.

### **1.8. Limitaciones de la investigación**

En cuanto a las limitaciones de la investigación, podemos decir que han sido referidas en cuanto a la búsqueda de expedientes judiciales, pues es un tema que todavía no ha sido ejecutado dentro de la jurisprudencia, aunado a la hermeticidad con la que trabajan los jueces para poder proporcionar situaciones reales sobre la desheredación al igual que la pérdida y suspensión de la patria potestad, por lo que no se ha podido obtener la casuística deseada, de igual manera aconteció con el tema de los libros, pues ambos temas han sido acordados de manera independiente pero desde otras vertientes donde no

hay mucho debate al respecto, el tema que más goza de información es de concerniente al tema de la desheredación pero desde su vertiente general.

## CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

### 2.1. ANTECEDENTES

#### 2.1.1. Nacionales

Como investigación nacional se tiene a la tesis titulada: *La regulación jurídica de la desheredación en las uniones de hecho*, por Rafael (2019) sustentada en la ciudad de Trujillo-Perú, para optar el grado de doctor en derecho constitucional, por la Universidad Privada Antenor Orrego, **esta investigación trata de determinar** las bases legales, en la que los integrantes de las uniones de hecho puedan desheredarse, en la línea del reconocimiento jurídico de sus derechos sucesorios y privarse de su vocación hereditaria, **por eso se relaciona con nuestra tesis** porque, al haber una base legal que ampare la desheredación por ciertas causales y que el progenitor esté dispuesto a velar siempre por los intereses del menor, entonces necesariamente se tiene que flexibilizar la desheredación de ascendientes y brindarles una nueva oportunidad, de tal suerte que, las conclusiones de la referida investigación son la siguientes:

- La desheredación consta con un fin social, el cual consiste en la pena aplicada por el testador de impedir a un beneficiario forzoso una porción de la herencia que por ley le compete, puesto que, al incidir en una causal regulada normativamente como una sanción ante un comportamiento condenable socialmente y acatando un carácter moral con inferencias patrimoniales, impide que incremente sus bienes, por lo tanto, se motive sociológicamente a la realización recíproca de obligaciones familiares entre sucesores forzosos.
- La voluntariedad, el cual se encuentra en el apartado 141° del Código Civil, lo que permite fomentar relaciones jurídicas acorde el apartado 140° del mismo cuerpo legal, de ese modo, se da el reconocimiento de derechos



sucesorios entre los integrantes de las uniones de hecho, lo cual son parte del fundamento jurídico para moderar la desheredación en las uniones de hecho.

- Se dice que el derecho a heredar no es un derecho fundamental de la persona, ya que, podemos realizarnos hasta finalizar nuestra existencia sin haber obtenido herencia alguna, entonces se puede evidenciar entre los mismos cónyuges de establecerse el presupuesto de conmorienca, el cual se encuentra regulado en el apartado 62° del Código Civil, puesto que, de ahí que la unión social del reconocimiento de derechos sucesorios entre los miembros de las uniones de hecho no esté relacionada con la condición de persona humana en sí, sino en el indiscutible y aumento de la realidad de éstas uniones en relación a los matrimonios.
- Al no reglamentarse la desheredación entre concubinos y no siendo validado la desheredación de los cónyuges, por consiguiente, es preciso su regulación disponiendo expresamente su extensión u aplicación parcial, ya que, la causal de adulterio sería jurídicamente imposible de invocar al exigir la previa unión.

Finalmente, la tesis utilizó una metodología básica, descriptiva y cualitativa, por lo que, adjuntamos el link correspondiente en las referencias bibliográficas, con el único objetivo de que el interesado pueda revisarlo y contrastar que lo dicho por la tesista es verídico.

También se tiene a la tesis nacional titulada: *Incumplimiento a la obligación alimentaria a los progenitores y la desheredación en la legislación civil*, por Sierra (2016) sustentada en la ciudad de Lima-Perú, para optar el grado académico de maestría en derecho civil y comercial, por la Universidad Inca Garcilaso de la Vega, **esta investigación trata de** determinar si el incumplimiento a la obligación

alimenticia a los ascendientes, incide en la desheredación señalada en la legislación civil, **por eso se relaciona con nuestra tesis**, porque al haber una desheredación al hijo por no pasar una pensión alimentaria, entonces porque no pensar que el padre pueda reivindicarse y recuperar la patria potestad y con ello ser considerado heredero, de tal suerte que, las conclusiones de la referida investigación son la siguientes:

- Los datos que se obtuvieron permiten observar que, rechazar el apoyo alimentario a los padres que no pueden trabajar debido a su edad, indica un compromiso con el progenitor, más aún si están enfermos o indefensos.
- Al analizar los datos se muestra que la falta de apoyo de los futuros herederos hacia sus ascendientes consanguíneos, justifica que el derecho que tiene el testador a privarles de la herencia, es un factor primordial.
- Los datos obtenidos muestran que las sanciones provocadas por los incumplimientos morales hacia padres, demuestran fehacientemente la capacidad del testador, para privarles de los bienes patrimoniales a los herederos forzosos.
- Los datos muestran que la falta de apoyo hacia los padres con discapacidades físicas y mentales, lo cual no pueden mantenerse a sí mismos, nos indica un alcance significativo del maltrato psicológico que sufren los padres.

Finalmente, la tesis utilizó una metodología científica de índole social jurídico, por lo que, adjuntamos el link correspondiente en las referencias bibliográficas, con el único objetivo de que el interesado pueda revisarlo y contrastar que lo dicho por la tesista es verídico.

Asimismo, se encontró la tesis titulada: *Asistencia legal especializada del adulto mayor víctima de abandono por sus hijos, para que proceda la*

*desheredación, en el asilo de ancianos de Huancavelica - 2016*, realizada por Acevedo (2017) sustentada en la ciudad de Huancavelica- Perú, para optar el título profesional de abogado, por la Universidad Nacional de Huancavelica, **esta investigación trata de determinar** si el asilo de ancianos de Huancavelica cuenta con asistencia legal especializada hacia el adulto mayor víctima de abandono por sus hijos, a fin de asistirlos con la postulación al proceso de desheredación, por eso **se relaciona con nuestra tesis**, debido a que, nuestro ordenamiento jurídico establece una severa sanción al progenitor, por incurrir en las causales de desheredación, es así que, existe un trato muy diferenciado con respecto a la privación o pérdida de la patria potestad, de tal suerte que, las conclusiones de la precitada investigación son las siguientes:

- El hogar de ancianos de Huancavelica no brindar asistencia legal especial a las víctimas de abandono por sus hijos, a pesar de las disposiciones de la ley, para proteger los derechos básicos de los ancianos en el marco de una constitución democrática, entonces a través del Ministerio Público, Ministerio de Justicia, Corte Superior de Justicia, Municipalidad Provincial de Huancavelica, el CIAM y los gobiernos regionales pueden utilizar instituciones públicas para brindar información y asesoramiento legal a la sociedad.
- El 40% de los adultos mayores que viven en los asilos de Huancavelica no reciben asistencia legal de las agencias públicas o privadas y no saben lo que es la desheredación de los primogénitos con ello proteger sus derechos económicos.
- Cuando evalúan el problema social del abandono de los adultos mayores y el motivo por el cual se procede a la desheredación, prácticamente y valga la

redundancia se trata del factor primordial del abandono, por lo que, se tiene como fuente la incapacidad de brindar los cuidados necesarios con respecto a la alimentación, la vestimenta, la higiene, etc.

- Entonces, las personas mayores necesariamente deberían tener asistencias legales, el cual les permitan administrar su herencia, debido a que, requieren protección, cuidado y apoyo.
- Dadas las consecuencias de las probables caducidades de la herencia, se afirma que, si no se fundamentan los motivos de la controversia, el heredero pierde todos los derechos y en ciertos casos parte la herencia.
- Si es dueño de una de las propiedades, entonces uno de sus herederos legales puede iniciar una acción condicional en su contra, por consiguiente, después de la herencia los hijos desfavorecidos (preferiblemente hijos o nietos) se ven privados de su parte.

Finalmente, la tesis utilizó una metodología lógico deductivo y analítico descriptivo, por lo que, adjuntamos el link correspondiente en las referencias bibliográficas, con el único objetivo de que el interesado pueda revisarlo y contrastar que lo dicho por la tesista es verídico.

Otra investigación a nivel nacional que se encuentra relacionada con el presente estudio, es la tesis titulada: *Irreversibilidad de la pérdida de la patria potestad como efecto jurídico de abandono de menor en la provincia de Huaura – 2016*, por Coral (2018) sustentada en la ciudad de Huacho del Perú para optar el título de abogado por la Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión-Huacho, **resalta** la pérdida de patria potestad en consecuencia del abandono del menor de edad, dirigido a determinar si los padres que incurren en abandono de sus hijos y una vez realizada la declaración judicial en la cual esos padres pierden la

patria potestad, posteriormente pueden o no recuperarla, **en ese extremo se vincula al presente estudio**, pues da prevalencia a la pérdida de patria potestad a la configuración de una causal prescrito por el Código de los Niños y los Adolescentes, pues esas prescripciones se han dado para responder el interés superior del niño y un adecuado desarrollo de su personalidad, como se da en consecuencia de la pérdida de la patria de potestad, llegando a ser la desheredación de los padres que configuraron la causal, la tesis nacional mencionada llega a las siguientes conclusiones:

- Que, solo cuando se haya realizado la declaración judicial del abandono de parte del padre hacia su hijo, el juez debe declarar la pérdida de patria potestad del padre sobre su hijo menor de edad.
- Asimismo, como otro efecto de la pérdida de la patria potestad de ambos padres, ocasiona que, los demás familiares deban cuidarlos. (p. 56)

La metodología que aplica la tesis citada es la siguiente: el tipo de investigación es mixta; el nivel de investigación es descriptiva correlacional; el enfoque de la investigación es cuantitativo y cualitativo; la población son las unidades de observación como: las personas, siendo 02 magistrados, 04 fiscales, 19 abogados particulares, 15 estudiantes del último ciclo derecho y ciencias políticas, y, los documentos, con un universo de 03 expedientes; la muestra de 30 personas y de 03 documentos; las técnicas empleadas son: la observación no experimental, recopilación de datos y hechos presentes; y, los instrumentos aplicados son: la encuesta, análisis documental, observación científica y uso de internet.

También tenemos a la investigación a nivel nacional relacionada con la presente investigación a la tesis titulada: *Pérdida de la tenencia del hijo a causa de provocar la alienación parental*, por Rojas (2018), sustentada en la ciudad de Lima

del Perú para optar el grado académico de maestro en derecho civil y comercial por la Universidad Nacional Federico Villareal, en la cual, **destaca el tesista** la equidad de causales que se pueden aplicar a la tenencia del hijo conforme a la pérdida de la patria potestad, pues se da en el caso de tenencia del menor de edad cuando el padre que convive con el menor de edad de manera intencional influencia a su hijo para que rechace al otro padre que no tiene la tenencia, es decir, de ejercer alienación parental, siendo que, **se relaciona con la presente investigación**, porque trata de establecer un causal para la pérdida de tenencia del hijo, siendo las causales mismas de la pérdida de patria potestad, semejante situación que se da cuando se desheredan a los ascendientes como consecuencia de la pérdida de la patria potestad siendo los siguientes las conclusiones:

- En su primera conclusión, señala que, al no ser positivizados expresamente las causales de pérdida de tenencia del hijo deben aplicarse supletoriamente las causales de la pérdida de patria potestad, por estar positivizados en la línea del interés superior del niño.
- En la segunda conclusión, menciona que, cuando se configura como causal el que uno de los padres que tiene la tenencia del menor de edad e influya a su hijo para que rechace a su padre que no tenga la tenencia, es una causal que debe ser considerada también para la pérdida de la tenencia del hijo, pues sólo así se logra que el desarrollo y el buen estado del menor de edad no sean menoscabados y de esa manera prevenir afectación mental irreparable. (p. 61)

La metodología aplicada de la investigación citada, donde el nivel de la investigación es exploratorio; el tipo de investigación cuantitativo; el diseño es no experimental; el método es deductivo; la población son 50 personas y la muestra de

investigación es el diseño muestral no probabilístico; el muestreo es intencional; las técnicas son: revisión documental, entrevistas y cuestionario; los instrumentos de recolección de datos, son: formato de encuestas, guía de cuestionario y ficha bibliográfica; las técnicas de procesamiento de datos, son: análisis documental, encuesta y juicio de expertos; las técnicas de análisis estadístico, son: ordenamiento y clasificación, registro manual, proceso computarizado con Excel y proceso computarizado con SPS; y, la presentación de los datos son los cuadros estadísticos.

Continuando, tenemos a la tesis nacional titulada: *Suspensión de la patria potestad por causa de separación de cuerpos, divorcio por causal e invalidez del matrimonio*, por Benavides (2018) sustentada en Perú para optar el grado académico de doctora en derecho por la Universidad César Vallejo, **se enfoca** en la causal prescrita en el art. 75° del Código de los Niños y Adolescentes, sobre separación de cuerpos, divorcio por causal e invalidez del matrimonio, bajo la cual da ahínco a la patria potestad, siendo ésta una institución que se ejerce y pertenece a los padres del menor de edad, una vez ejercida esta institución proporciona al menor de edad el desarrollo de su bienestar y personalidad, pues la familia forma el núcleo de la sociedad, sin embargo, se configura la suspensión de la patria potestad cuando se suscita la causal g) del art. 75°, una cuestión que al configurar según el tesista realmente es algo grave que no merece calificar la suspensión de la patria potestad, pues vulnera el interés superior del niño o a no ser separado de sus padres, etc., **vinculándose con la presente investigación**, ya que, la consecuencia de desheredación de los ascendientes cuando no tuvo la oportunidad de recuperar la patria potestad luego de suspendida o pérdida la patria potestad es muy gravosa y nada proporcional, a pesar que toda persona y en especial todo padre tiene el derecho de reivindicación, más aún en cumplimiento de las medidas de rehabilitación,

reinserción y reeducación del derecho penitenciario, en esa medida la investigación llegó a las siguientes conclusiones:

- La patria potestad es muy importante para el menor de edad en su formación y adaptación para la sociedad, diferente a la tenencia del niño, niña o adolescente y que la institución de patria potestad no puede verse mermado por la suspensión de la misma a causa de la disolución del matrimonio o invalidez.
- Además, al tener gran importancia la patria potestad en la línea del interés superior del niño, no puede estar su permanencia o existencia solo por la inexistencia del matrimonio, pues las dos instituciones son diferentes y autónomas, siendo el matrimonio y la filiación.
- Que, la sola configuración de la causal g) del art. 75° del Código de los Niños y Adolescentes, no afecta el vínculo parental entre los padres y el menor de edad, pues la causal citada solo es consecuencia del menoscabo del matrimonio, pero de la relación que tienen con su hijo.
- Por otro lado, la relación parental no debe estar supeditada a la causal citada anteriormente, puesto que, solo puede suspenderse cuando dicha institución ocasiona agravio en vez de contribuir al desarrollo del menor de edad, es cuando debe suspender y no sólo por el hecho de la ruptura matrimonial.
- La suspensión de la patria potestad por configurar la causal g) del art. 75° es atentatorio contra los derechos del menor de edad, pues no se ha incumplido los deberes como padre sino el deber como cónyuge, y solo debe suspenderse cuando afecte negativamente el bienestar del niño, niña o adolescente.
- Que, la institución de la patria potestad implica el ejercicio del derecho de ser criado por ambos padres y de la responsabilidad parental, derechos



reconocidos por el Perú mediante la ratificación de la Convención de los Derechos del Niño, pero al establecer una causal que no interviene en los deberes del padre con el niño, en cuanto a su relación y educación contraviene discriminatoriamente. Por lo que, para equilibrar dicha situación el juez especializado debe prevalecer el interés superior del niño y no suspender la patria potestad, salvo cuando perjudica negativamente al niño, niña o adolescente. (pp. 85-86)

La metodología aplicada para la tesis antes señala es el tipo de estudio descriptivo; el diseño fenomenológico, el escenario de estudio es el sistema judicial peruano; las caracterizaciones de sujetos conforme a los participantes seleccionados son en base a criterios de conveniencia oportunidad y disponibilidad; el procedimiento metodológico de investigación es siguiendo: la formulación del problema, el diseño de investigación, ejecución y cierre; el enfoque es cualitativo; la técnica es la entrevista; y, el instrumentos es la guía de preguntas.

Por último, tenemos a la investigación nacional titulada: *El interés superior del niño frente a la suspensión o pérdida de la patria potestad*, por Tacsá (2021), por la Universidad Nacional Federico Villarreal para optar el grado de Magister, **el investigador se enfoca** en resaltar la existencia de una ponderación del principio superior del niño ante la pérdida o suspensión de la patria potestad, pues el menor de edad aún se encuentra en formación y al momento de que los progenitores pierden la patria potestad, ya no estarán presente en su vida y por tanto en su formación, adopción y desarrollo en sociedad, siendo que, el tesista busca dar una solución a ese problema, en consecuencia, **se vincula con el presente estudio**, porque se desarrolla la pérdida de la patria potestad como gravoso que supera el rango proporcional hacia el padre cuando incurre en la configuración del art. 462 del Código Civil, donde

posteriormente el padre se arrepiente y quiere incorporarse en la vida del niño por su derecho de reivindicación, sin embargo, como efecto de la pérdida de la patria potestad no pueda recuperar su derecho a heredar, bajo ese contexto, la investigación precitada llegó a las siguientes conclusiones:

- Señala que, logró acreditar que el principio superior del niño merma cuando se declara la pérdida o suspensión de la patria potestad, en consecuencia, al emitir dicha declaración se debe priorizar fundamentar adecuadamente en línea al principio precitado.
- Además, al momento de declarar judicialmente la suspensión o pérdida de la patria potestad se debe considerar el incumplimiento inherente a su posición como padres y si ello repercute en la existencia de alienación parental, producto del conflicto de los padres.
- Por otro lado, el equipo de la Corte Superior de Justicia, debe estar mejor preparada para identificar si el principio superior del niño es mermado, debiendo éste ser considerado como el aliento de la norma para proteger a los menores de edad en armonía con la Convención sobre los Derechos Humanos. (pp. 75-76)

Tanto como el tipo de investigación aplicativo; el nivel de investigación descriptivo-explicativo; el diseño no experimental, descriptivo, transversal, correlacional-causal; la población de 50 personas del Ministerio Público y del Poder Judicial; la muestra de 50 personas; y, como los instrumentos, como: encuesta, guía de cuestionario, ficha bibliográfica, son la conformación aplicada de la metodología de la investigación citada.

### 2.1.2. Internacionales

Como investigación internacional se tiene a la tesis titulada: “Innovación del régimen jurídico de indignidad establecido en el código civil ecuatoriano para que los herederos o legatarios sean declarados indignos por maltrato psicológico o negación sin motivo legítimo de alimentos al causante”, realizada por Jiménez (2019), sustentada en la ciudad de Loja- Ecuador, para optar el título profesional de abogado, por la Universidad Nacional de Loja, **esta investigación determina** cómo las personas consideradas mayores son víctimas del agravio psicológico y negación sin motivo legítimo de ciertos derechos fundamentales, por eso **se relaciona con nuestra tesis**, porque no solamente es el hijo quien se ve perjudicado, por el contrario, es el padre que en ciertas ocasiones sufre algún maltrato psicológico, debido a que, es tan perjudicial perder la patria potestad o ser privado de ella, en la que hace que merme tus capacidades psicológicas, entonces es necesario que se le brinde mayores facilidades al padre, puesto que, ellos siguen haciéndose cargo en los intereses del menor, de tal suerte que las conclusiones de la referida investigación son la siguientes:

- Existe la posibilidad que los maltratos psicológicos realizada por ciertos motivos injustificados hecha por los herederos, necesariamente sean agregados como desmerecimiento para la obtención de algún bien patrimonial, el cual perteneció al causante.
- Se encuentra un conjunto de leyes internacionales como son las normas propuestas por la ONU y la OEA, lo cual se encargan de resguardar los derechos primordiales de los ancianos en el Estado ecuatoriano.
- Es de suma importancia tomar en cuenta la agresión psicológica como el no reconocimiento del hijo, el cual será una causa para declararlo improcedente,

ya sea como legatario o beneficiario, por lo que no sería justificable otorgar los bienes o el patrimonio a una persona que no dedicó tiempo al cuidado del fallecido, por tal razón, ello va en contra del derecho a tener una vida digna, de ese modo, se tiene garantías impuestas en la constitución ecuatoriana.

- En el estudio realizado en diferentes casos se demostró que existe el quebrantamiento de los derechos fundamentales del adulto mayor, por este motivo, se da a conocer y se toma en cuenta los componentes jurídicos, teóricos y doctrinarios, de esta manera, asegurando que dichos derechos sean respetados en la familia y con ello ser considerados descendientes dignos de tomar el puesto de jefe de hogar.

Finalmente, la tesis utilizó el método científico, deductivo e inductivo, por lo que, adjuntamos el link correspondiente en las referencias bibliográficas, con el único objetivo de que el interesado pueda revisarlo y contrastar que lo dicho por la tesista es verídico.

También se tiene a la tesis titulada: “La capacidad para suceder”, realizada por Velásquez (2016), sustentada en la ciudad de Guatemala, para obtener el título profesional de abogado y notario, por la Universidad Rafael Landívar, **esta investigación trata** de establecer que personas son las que tendrán el derecho de recibir los bienes del causante y cuáles no pueden ser sucesoras mortis causa, por alguna situación que los inhabiliten, por eso **se relaciona con nuestra tesis**, debido a que, es menester conocer quiénes serán las personas beneficiadas con la herencia y con ello poner un parámetro, en el cual necesariamente tiene que estar regulado jurídicamente, de ese modo, podemos conocer la otra cara del derecho sucesorio, lo cual es la que consiste la desheredación, sea a los ascendientes, descendientes o la

cónyuge, de tal suerte que, las conclusiones de la mencionada investigación fueron las siguientes:

- Las normas jurídicas en el ámbito civil de los países latinoamericanos tienen un desarrollo semejante, por este motivo, consideran que las normas establecidas por países centroamericanos son conceptualizados como copia de leyes españolas, argentinas e incluso mexicanas, pero en verdad tienen una diferencia basada en los ordenamientos jurídicos y en las instituciones civiles, asimismo no olvidemos que en materia sucesoria esta decretada de diferente modo, por lo tanto, tiene una atención basada en costumbres y requerimientos que cada país necesita.
- La capacidad de suceder es considerada como un derecho, pero esto no quiere decir que, será realizada por las diferentes legislaciones, puesto que, el Estado solo se encarga de reconocerlo mas no otorgarla.
- Al referirse sobre la incapacidad relativa o absoluta, no necesariamente será permitida para tomar como excusa, sino que, son atribuidas como limitaciones para ciertos beneficiarios, por este motivo, en Guatemala los ministros no pueden tener bienes que serán heredados y obligatoriamente serán otorgados al que realmente lo necesita, ya que, es considerado una ley que no se acopla a los principios de incapacidad relativa dentro de la doctrina.
- La institución jurídica de la desheredación se encuentra distante de las legislaciones, es decir, ausente del conocimiento de la gran mayoría de ordenamientos jurídicos, no solamente de países centroamericanos, por el contrario, también se incluye a códigos más elaborados como el de México, debido a que, no se regularizan con precisión a las figuras jurídicas de las legítimas y los herederos forzosos.

Finalmente, la tesis **carece de una metodología de investigación**, por lo que, adjuntamos el link correspondiente en las referencias bibliográficas, con el único objetivo de que el interesado pueda revisarlo y contrastar que lo dicho por la tesista es verídico.

En la misma línea internacional tenemos a la tesis titulada: Pérdida de la patria potestad, adopción y consecuencias de la misma, por Moral (2017) sustentada en la ciudad de Coruña de España por la Universidad Da Coruña, **la tesista señala que**, a consecuencia del continuo aumento del maltrato infantil transmitido por los medios de comunicación se ha visto desprovisto la patria potestad, pues es consecuencia de las circunstancias tratadas en su sociedad de la poca posibilidad que se otorgue a las madres permiso por maternidad y la relación que existe entre el puesto de trabajo y la persona adoptante, se ha mermado el buen ejercicio de la patria potestad, **relacionándose con la presente investigación**, ya que, al perderse o suspenderse la patria potestad como consecuencia del maltrato infantil, es decir, de la comisión de un delito es proporcional como medida de erradicación o prevención que el menor de edad tenga y siga recibiendo por parte del padre el menoscabo de su integridad física y mental, por lo que, mientras se da el maltrato infantil es proporcional, sin embargo, no toma en cuenta el tesista que una vez condenado los padres por la comisión de violencia familiar contra su menor hijo, cumplido la condena en cumplimiento de los fines de la pena, los padres una vez resocializados, reeducados y rehabilitados los padres tienen derecho a reivindicarse y en efecto gozar nuevamente de la patria potestad, sin embargo, el art. 462° y 745° inciso 2 del Código Civil conjuntamente ocasionan que el padre incurrido de la pérdida de la patria potestad no puedan recuperar su derecho a heredar, lo cual es desproporcional, en esa línea, la investigación citada llegó a las siguientes conclusiones:

- Señala que, el maltrato infantil debe ser considerado como aquella conducta del padre o madre, familiares o tutores mediante acción u omisión que afecta de manera física o psicológica en los menores de edad, además afecta sus derechos para su libre desarrollo, ya sea, de manera temporal o continua. Al momento de iniciar un proceso sobre maltrato infantil, para lograr determinar el grado del maltrato infantil se observa cinco ámbitos: social, educativo, policial, judicial y sanitario; una vez que se identifica la gravedad del maltrato, si es leve se puede solucionar mediante comunicación y si es grave es a través de la pérdida de la patria potestad se aparta al menor de edad de su familia.
- Cita el caso de Lucas, siendo menor de edad fue maltratado por su madre y abuelos maternos, posterior a la pérdida de su padre y abuelos paternos en un accidente, cuando su madre sumida en depresión por tal pérdida maltrato física y mentalmente al niño, descuidándolo en participación de los abuelos paternos, por lo que, una vez advertida tal hecho por el médico pediatra del niño, denunció tal hecho y se inició proceso penal contra los abuelos paternos y proceso civil para la privación de la patria potestad contra la madre, además de prohibir el acercamiento de su familia contra el menor de edad; y, tratamiento psicológico para el niño maltratado.
- Sobre el proceso civil contra la madre del menor maltratado se priva de la patria potestad de su hijo, en consecuencia, del incumplimiento inherente a su condición como madre del niño. (p. 40)

La investigación precedida **no cuenta con la aplicación de la metodología** de manera objetiva, sin embargo, se identifica objetivamente que ha sido desarrollando en base a fuente jurisprudencial y bibliográfico.

Otra investigación a nivel internacional, es el artículo intitulado: Privación de la patria potestad sobre los hijos menores: causas y efectos, por Fernández (2020) publicada en España en el portal web Sara Fernández De Celis Abogada, la investigadora española especialista en Derecho Civil con doctorado por la Universidad Autónoma de Barcelona, **en su artículo desarrolla** lo que prevé el Código Civil respecto a privar la patria potestad a los padre, resaltando especialmente las causas o supuestos que pueden incurrir los progenitores para que se les prive la patria potestad, además de los efectos que acarrearía ello, **vinculándose al presente estudio**, pues al privar de la patria potestad a los padres del menor de edad el efecto que ocasiona es que los ascendientes queden restricciones en la administración de bienes y en el derecho a heredar, siendo así, la investigación citada llegó a las siguientes conclusiones:

- Que, la privación de patria potestad inhibe a los progenitores del derecho u obligación de representar al menor de edad, en actos que se requiera y de administrar los bienes de su hijo.
- Además, de que a consecuencia de la privación de la patria potestad el menor de edad el padre privado es factible o predispuesto a ser desheredado no solo por su hijo menor de edad, sino también de su cónyuge, ello concordante al art. 854° y 855° del Código Civil español.

En el artículo de investigación citado, **no se encuentra de manera objetiva la metodología aplicada**, ello puede ser contrastado con el link descrito en la bibliografía.

Por último, tenemos como investigación internacional intitulada a la Privación de la patria potestad, por Castillo (2021), publicada en España en el portal web Mundojurídico.info, la investigadora española especialista en Derecho Civil y



Extranjería, **en su artículo analiza** la Sentencia de Tribunal Supremo donde establece algunos presupuestos sobre la privación de la patria potestad, la cual, requiere el requisito *sine qua nom* donde los padres al configurar el incumplimiento u omisión los deberes de paternidad de manera reiterada y grave se les priva de la patria potestad, **en dicha medida es que se vincula a la presente investigación**, pues de acuerdo al art. 463 del Código Civil sobre los supuestos de privación de patria potestad cuando la conducta de los padres se subsume a ello, concurre paralelamente a la desheredación de ascendientes que prescribe el art. 745 inc. 2 del Código Civil, sin embargo, posteriormente mediante un tratamiento de manera voluntaria de los padres ante el esmero de tener nuevamente la patria potestad y con ello también el derecho a heredar, pero ello no sucede cuando los menores de edad están cerca de la mayoría de edad y los padres pierden totalmente la patria potestad por extinción de la misma, en ese sentido, la investigación citada llegó a la siguiente conclusión:

- Que, para declarar judicialmente la privación de la patria potestad, es necesario que previamente la conducta parental que ostenta la patria potestad del menor de edad haya realizado u omitido deberes como padre del menor de manera intencionada, grave y constante.

El artículo citado **no cuenta con una metodología de manera objetiva**, sin embargo, se observa el uso de fuente jurisprudencial.

## **2.2. BASES TEÓRICAS O CIENTÍFICAS**

### **2.2.1. La desheredación**

#### **2.2.1.1. Una visión histórica**

¿En el derecho antiguo se conoció la figura jurídica de la desheredación o necesariamente sus orígenes se encuentran el derecho

romano? Esta interrogante planteada es muy estudiada dentro de la doctrina del derecho civil.

Para precisar el comienzo histórico de la desheredación es preciso considerar el desarrollo del derecho secuencial en el pasado, por lo que, se tiene como inicios a la sucesión hereditaria considerada como intestada, por este motivo, sería desatinado señalar que en el mencionado sistema jurídico se tenía conocimiento acerca de la desheredación, por el contrario, era ajeno a ello (Pascual, 1955, p.251).

La desheredación tal y como la comprendemos no posee un origen específico y tampoco cuenta con una trascendencia jurídica, por lo cual, ponemos mayor énfasis a la sucesión testamentaria teniendo como límites, la libertad de testar a los herederos considerados como forzosos, el cual son privados de la herencia, esto significa que, al presentarse un testamento para disponer del bien necesariamente debe ser realizada después de la muerte del causante (Pascual, 1955, p.251).

En el derecho antiguo el proceso testamentario tomaba en cuenta el lazo consanguíneo y bienes familiares, en ese sentido, no se podía considerar la desheredación, puesto que, no se sabía si el primogénito era el beneficiario de los bienes del fallecido, por ende, se le consideraba ajeno a la familia, por esta razón, no podía ser sucesor de su progenitor y no podía rendirle veneración alguna (Pascual, 1955, p.251).

En esa línea de ideas, en algunos casos obligatoriamente no se podía beneficiar a las personas que cometían faltas, debido a que, eran consideradas como causales de la privación hereditaria, ello según el diputado, ya que era el encargado de tomar la decisión de excluir al beneficiario, ya sea por ser

considerado hijo ilegítimo o por no tener la capacidad suficiente para recibir la herencia, por lo tanto, no se le consideraba como el indicado para ocupar el puesto del patriarca.

Este fundamento legal no puede interpretarse como una desheredación, debido a que, el descuido que existe del hijo hacia el padre es algo indigno y no algo jurídico, por este motivo, el legislador era el encargado de ordenar a quienes necesariamente se les excluye de la herencia, por consiguiente, en el Código de Manu no se define con precisión si ya existía la desheredación (Pascual, 2010, p.252).

Desde esa perspectiva, en el derecho antiguo la privación de la herencia no era más que un castigo dado al heredero por el descuido de su progenitor, por contraposición a la convivencia de la familia en la que trabajaba, por lo que, se tenía en consideración no ser reemplazado por el hijo después de su muerte, puesto que, no era digno de ocupar el cargo.

Por lo tanto, esto refleja que todas las declaraciones y antecedentes que conocemos sobre las antiguas leyes nos impide ver el concepto de desheredación bajo esas perspectivas, por consiguiente, en estos tiempos el significado es diferentes, puesto que, las nuestras se crean sin constituir una persona jurídica en virtud de la ley de sucesiones, pero de forma individual y esporádica.

#### **2.2.1.1.1. La desheredación en el Código Civil peruano**

Existen muchos conceptos de herencia en el Perú, pero el punto más importante de nuestro estudio es comprender las diferentes causas por las que necesariamente deben ser reguladas el tema de la desheredación, por lo tanto, mencionaremos con

mayor énfasis los artículos más significativos de nuestro Código Civil vigente:

El apartado 742° describe el concepto de privación sucesoria de la siguiente manera: La privación de la sucesión permite al testador privar a un heredero forzoso de uno de los derechos legales previstos por la ley.

En cuanto al deber de justificar la desheredación, el apartado 743° establece lo siguiente: Si se ordena la desheredación, necesariamente debe explicarse el motivo dentro del testamento, por ningún motivo puede presentarse la desheredación sin causal, puesto que, se basará como una mala causa irreversible.

Las razones para una desheredación tal y como se describe en el apartado 745° son las siguientes:

- 1.- Haber negado los alimentos injustamente a sus padres.
- 2.- **Haber incurrido el ascendiente en alguna de las causas por las que se pierde la patria potestad o haber sido privado de ella**

Además, en el apartado 747° sobre la desheredación por ser indigno, considera lo siguiente: El testador podrá solicitar la ausencia de sucesión por las causas especiales previstas en los apartados 744° al 746° y en caso de indignidad en el apartado 667°.

También en el apartado 749°, describe las consecuencias de la desheredación, lo cual es relacionado con la legalidad y no incluyen contribuciones o testamentos a los herederos.

### 2.2.1.2. Definición

La herencia es el derecho a otorgar a una familia la facultad para ser beneficiario después de la muerte del causante, asimismo la indignidad es la pérdida de la herencia, por consiguiente, de un delito contra el difunto limitando su libertad, puesto que, atenta contra la dignidad y seguridad de la persona, por otro lado, cuando la exclusión de la herencia se da en un heredero forzoso, exclusivamente dependerá de la totalidad voluntaria del testador y de las razones previstas por la ley (Ramos y Holgado c.p. Acevedo, 2017, p. 55).

La devolución de la herencia al heredero, se da mediante la revocación forzosa de la legitimidad del heredero, lo cual está estipulada legalmente en el testamento o instancias judiciales, siendo así, la desheredación se refiere a la revocación del heredero forzoso de su legitimidad como heredero, ello mediante un acto establecido y tipificado en la ley (Maffia y Casado c.p. Acevedo, 2017, p. 56).

La desheredación es un sistema muy antiguo que se ha ido adaptando gradualmente a las condiciones sociales, esto incluye la revocación voluntaria de los derechos del testador a uno o más herederos por razones de derecho civil lícito que deben ser expresamente declaradas en el testamento, asimismo no hace mucho tiempo el fortalecimiento de la autoridad patriarcal era el más alto nivel de los padres, permitiendo la desheredación como castigo por faltas cometidas por los hijos (Fernández c.p. Acevedo, 2017, p. 56).

La negación de la herencia es un resultado directo de validez legal, la herencia no funcionará si esto no sucede, debido a que, el fallecido es libre

de utilizar todos sus activos, por eso, los herederos no forzosos pueden ser removidos de la lista sin razón aparente, en este caso, el testador es libre de utilizar todos sus activos, por lo tanto, los beneficiarios de una herencia pueden tener restricciones, es decir, se rompe el vínculo genético, por lo cual se le privara de recibir algún beneficio patrimonial (Amado c.p. Acevedo, 2017, p. 57).

Cuando todos los requisitos legales están justificados, el principal efecto de la privación de la herencia es la incautación del heredero legítimo, sin embargo, en el caso de una indignidad de la herencia, lo cual es dado por una persona que se considere "indigno" será privada de todos los derechos sucesorios voluntarios, por consiguiente, la desheredación no se transmite propiamente a los herederos, sino a sus padres y antepasados en particular, asimismo después de la muerte del difunto el futuro heredero se convierte en extranjero, por ser desheredado y en este caso, no hay razón para tomar medidas para reducir el apoyo, por lo que, no tiene derecho a voto (Acedo c.p. Acevedo, 2017, p. 57).

### **2.2.1.3. La sucesión**

Al fallecer una persona es necesario que otra ocupe su cargo, sobre todo para encaminar sus finanzas y deudas pendientes, esto es conocido como la sucesión.

Cuando nos referimos al termino suceder quiere decir que, se va a suplir a una persona u objeto, siendo así; en terminaciones jurídicas nos referimos a proseguir con sus derechos de la persona fallecida (Borda c.p. Jiménez, 2019, p. 10).

En ese sentido, el autor hace mención que la palabra suceder tiene como definición sustituir a la otra persona con respecto a los bienes, a las faltas y por ende jurídicamente en los derechos, sin olvidar las obligaciones del responsable, es decir, del fallecido.

La persona encargada de recibir el cargo de sucesor puede ser natural o jurídica, por otro lado, la persona que causa la sucesión tendrá el termino de causante, lo cual llega a ser una persona natural, por lo que, la muerte es considerada como la condición precisa para que el fenómeno jurídico pueda acontecer (Holguín c.p. Jiménez, 2019, p. 11).

#### **A. Capacidad para suceder**

Para suceder a una persona se tiene que tener requisitos indispensables legales, los cuales necesariamente se deben de cumplir.

Se tiene de conocimiento que, cualquier persona natural puede suceder a otra, teniendo en cuenta la aptitud demostrada para poder adquirir las atribuciones, por motivo de fallecimiento (Undurraga c.p. Jiménez, 2019, p. 15).

En esa línea de ideas, todas las personas están aptas para suceder a otra cuando esta fenece, siendo calificada por la aptitud al recibir las atribuciones por causa del fallecimiento, entonces se debe tener evitar las ineptitudes, tales como la de ser menor de edad, en la que se requiere una representación.

#### **B. La incapacidad para suceder**

Cuando se menciona el termino incapacidad aludimos a la falta de aptitud, para tener algún derecho causado por un fallecimiento, seguidamente de poder gozarlo, en otras palabras, es el impedimento

dado por la ley para ser parte de la sucesión hereditaria, por lo tanto, debemos tener en cuenta que cualquier persona puede suceder siempre en cuando la ley no esté en contra.

Al incapacitar a una persona, quiere decir que, la ley se opone a que tome el cargo de sucesor privando de esta manera el derecho de ser beneficiario, siendo así, la teoría menciona que los casos, en el cual se produce la incapacidad como delito, prácticamente es por un caso de indignidad, en ese sentido, la incapacidad no deduce como culpa del heredero, por lo que, puede ser disculpada, por lo tanto, la indignidad son todas aquellas incapacidades, lo cual son atendidas primordialmente según el interés público (Baqueiro y Buenrostro c.p. Jiménez, 2019, p. 17).

En resumen, la incapacidad para heredar es la dificultad que se tiene al heredar, mientras que, la indignidad es considerada como la moral, por lo que, al combinarlos formaríamos incapacidad moral, de ese modo, se llegaría a un ordenamiento jurídico moralista.

#### **2.2.1.4. Dignidad para suceder**

La dignidad para suceder es la obligación moral y jurídica para suceder al fallecido. En tal sentido se refiere a la capacidad suficiente de una persona para poder suceder a la otra.

Al mencionar dignidad nos referimos a todas aquellas acciones, en el cual se tiene como base esencial la moral, la decencia, la espiritualidad, así como también la integrante de una asociación jurídicamente organizada, estas acciones deben estar respaldadas por leyes que se encargan de legislar, de tal manera, hacemos referencia que el derecho es la agrupación de normas



donde tiene como fin la mejora de la convivencia, regulando de ese modo, las conductas del individuo (Coello c.p. Jiménez, 2019, 19).

Desde ese punto de vista, en el derecho sucesorio la dignidad jurídica prácticamente es considerada como la capacidad moral que tiene la persona para poder suceder a la persona fallecida, lo cual tendrá un vínculo relacionado, ya sea amistad, sanguínea o algún parentesco con el causante, en el cual, tiene que existir el lazo de una serie de valores entre el causante y el sucesor, siendo así, existen casos en donde este vínculo se rompe o es omitido por el heredero, por lo que, se convertiría en indigno para ocupar el cargo.

#### **2.2.1.5. La indignidad para suceder**

Dentro de la indignidad para suceder existen diferentes categorías jurídicas, en el cual, excluyen de la herencia a ciertos sucesores, por distintos motivos, entre ellos se encuentran: la indignidad, la desheredación y la incapacidad tanto relativa como absoluta.

La ley anula la heredación al cometerse la indignidad, puesto que se está yendo en contra del valor moral, dado que, fue elegido para suceder al causante, el cual tiene posibilidad de rehabilitarlo (Albaladejo c.p. Jiménez, 2019, p.21).

En ese sentido, el término indignidad se refiere a los actos cometidos por una persona sucesora, en el cual son rechazados por la ley.

De esa manera, la persona indigna es aquella que puede tener la capacidad para ser beneficiario, pese a tener en contra la actuación impropia, lo cual impide obtener el cargo de sucesor del causante (Manresa c.p. Jiménez, 2019, p.21).

Desde esa óptica, se hace referencia a una persona indignidad cuando comete actos impropios en su comportamiento, convirtiéndolo de esa manera, en una persona que no merece ante la ley ocupar el puesto de sucesor.

La indignidad sucesoria es considerada como pena civil, en el cual ocurre la pérdida de la posibilidad de ser heredero, demostrando conductas inapropiadas y evitando de esta manera, ocupar el rol de sucesor (López c.p. Jiménez, 2019, p. 21).

El autor en mención indica que, la indignidad es considerada como una pena civil, en el cual se pierde la capacidad y los deberes de suceder al fallecido, al momento de causarle daños, sea privándoles de su alimentación o algún tipo de maltrato psicológico.

#### **2.2.1.6. El maltrato psicológico según la doctrina española**

Se dice que la desheredación se da por no brindar alimentación por lo que, podría tener represión cuando se ocasione el internamiento de un progenitor, siendo así, existen casos en los que ocurre el internamiento de una persona de tercera edad que no puede valerse por sí misma, en tal sentido, una persona que no tiene ningún vínculo sanguíneo cubre los gastos pensando en las necesidades que requiere aquella persona (Gómez, 2020, p.413).

Sin embargo, el incurrir al maltrato psicológico, lo cual parece la más conveniente para la mayoría de los casos que se registran en la práctica forense, de ese modo, realizaremos un análisis de las diferentes características del maltrato psicológico a la luz de los últimos pronunciamientos, dentro de ello se encuentra el distanciamiento o la falta de comunicación integrándose como causal, puesto que se tiene en cuenta la conducta del causante.

## **A. Caracterización del maltrato psicológico como causa de desheredación**

Citamos como paradigma de este cambio la STS del 3 junio 2014 para hablar acerca de la desheredación dentro de la jurisprudencia española, dado que fue el resultado final del recurso en el Alto Tribunal español, debido a que, se consideraba el comienzo y la desazón de algunos hijos, el cual, durante los últimos siete años de vida del causante, lo desampararon, sabiendo que padecía de una enfermedad gravísima, por consiguiente, se quedó bajo el cuidado de su hermana, teniendo en cuenta que los beneficiarios no se contactaron con su progenitor en ningún momento.

Finalmente, se dictaminó una sentencia llena de mucha literatura, estableciéndose de alguna u otra manera un “desamparo emocional”, producto del libre rompimiento del vínculo afectivo y la “violencia psicológica”, que, en palabras o expresiones del STS, con fecha 30 de enero del año del 2015, se determinó como un modo de maltrato, el cual se representa por causar una lesión en la salud mental de la víctima.

Para que se considere abandono emocional según el Tribunal Supremo debe producirse un daño en contra del causante, en el cual se refleje el padecimiento, posteriormente ser acusado con pruebas y así poder considerarse cómo causal para la desheredación del beneficiario, en la que incurrió al acto de violencia.

## **B. Relevancia de la conducta antecedente del testador en el maltrato psicológico**

Desde otro contexto mencionamos al progenitor con suficientes recursos, puesto que, toma la decisión de internarse en un asilo al evidenciarse que no cuenta con las aptitudes necesarias para valerse por sí mismo, ya que contaba con suficiente estabilidad económica, para poder hacerse cargo de su salud.

Ante la mencionada actitud se señaló que la desheredación se da al no brindar alimentación y que por ningún motivo es aconsejable, debido a que es considerado un ejercicio de violencia psicológica, pero existe una diferencia entre ambas causales mencionadas, dado que, en el apartado 853.1 del Código Civil español señala que: el incumplimiento por no brindar alimentación a los progenitores puede tener una justificación al pronunciarse legalmente, por lo tanto, al negarse la prestación alimentaria sin tener un motivo que sea justificable, no hay impedimento para la desheredación.

En esa línea de ideas, se emplea la siguiente interrogante resultando obligatoria: ¿Es posible una ponderación en instancias judiciales entre los herederos y el testador? En la opinión de ellos juristas españoles si es obligatorio y necesaria dicha ponderación, debido a que, según la SAP de Valencia, muestra un duro y desmerecido maltrato psicológico, puesto que, se causa una grave lesión tanto física como mental y sin tener una justificación que lo avale.

Entonces, se evidenciaron casos donde existe el alejamiento del hijo por conductas que tuvo el progenitor yendo más allá del derecho

civil, como también conductas libidinosas con el primogénito por parte de la violencia doméstica, en el cual se ve que el menor sale a favor del otro progenitor y se toma la decisión de romper lazos con el agresor, debido a que, se encuentra en un estado vulnerable.

Por lo tanto, existen justificaciones que pueden derivar al rechazo del progenitor hacia su hijo para evitar que contraiga matrimonio con una persona determinada, exagerando en la adquisición de los derechos como padre e intentando menguar los derechos como el libre progreso de la personalidad o el *ius connubii* del hijo, por consiguiente, las relaciones entre padres e hijos se puede romper por diversas razones, pero en estos casos mencionados es por el maltrato físico o mental al progenitor.

#### **2.2.1.7. Los sucesores**

Considerados como causahabientes, por los que son beneficiarios o legatarios, siendo así, el Código Civil francés hace una diferencia de acuerdo al origen del título señalado, ya sea heredero al que sucede por la ley y legatario al que lo hace por testamento (Esteban, 2015, p.22).

El Código Civil del año 1984 ha acogido la diferenciación clásica, al indicar en su apartado 735° que el vocablo heredero es a título universal y abarca la totalidad de bienes, deberes y obligaciones, lo cual forman parte de la herencia y que la institución de herederos es a título particular y se incorpora determinados bienes.

### 2.2.1.8. Las diferencias entre la indignidad y la desheredación

Son varias las diferencias que se podría enmarcar con respecto a la indignidad y desheredación, pero lo más prudente es como explica Acevedo (2017, pp. 59- 60) las cuales son las siguientes:

- La indignidad se impone tanto en la sucesión intestada como en la testamentaria; por lo cual, la desheredación funciona en base de la testamentaria.
- La indignidad puede ser mencionada por cualquier sucesor y no por el testador; por ende, la desheredación solo se da por el causante.
- La indignidad es imputable a algún beneficiario, heredero o legatario, por tal motivo, la desheredación se da solo a los herederos forzosos.
- La indignidad se limita a ciertas causales según señala la ley, la desheredación tiene diferentes causas como se señala en la ley sumadas las referidas a la moralidad.
- Las causales de indignidad se mencionan en todos los actos, en la cual se realizan contra el causante o sus herederos, por lo que, la desheredación se engloba a la conducta deshonrosa o inmoral de manera general.
- Las causales de la indignidad contra tanto en el entorno general y social, mientras que, las de desheredación presentan un carácter concerniente y exclusivamente en el ámbito familiar.
- La indignidad queda anulada mediante el perdón, mientras que, la desheredación mediante la derogación.

Siendo así, según Ferrero y Borda citado por Acevedo (2017) consideran que:

El desheredado adolece de designación hereditario, no tiene la tenencia jurídica de la herencia, por tal motivo, el indigno es beneficiario con todos sus cualidades hasta el momento en que se tome la decisión, en el cual es declarado beneficiario, por lo que, ganará el juicio de oposición adquiriendo la tenencia de la herencia con posterioridad a la fecha del fallecimiento del causante y en virtud de conseguir que la sentencia lo favorece, por consiguiente, el declarado indigno pierde la misma si favorece la acción de exclusión iniciada en contra (p. 60).

Por otro lado, Ferrero citado por Acevedo (2017) considera que: (...) debe existir la diferencia entre desheredación y preterición, puesto que, esta se refiere al olvido de causante de quienes son sus beneficiarios forzosos, produciendo la anulación de la institución de beneficiarios en cuanto resulte afectada la legítima que corresponde al preterido (p. 61).

#### **2.2.1.9. Causales de desheredación**

Las causas de la desheredación deben descifrarse taxativamente, ello significa que, necesariamente y exclusivamente deben ser determinadas por la ley como tales, asimismo las de indignidad, el cual se ha ido explicando anteriormente.

##### **A. Desheredación de los descendientes**

Amado citado por Acevedo (2017, p. 62) señala lo siguiente:

- **Haber maltratado de obra o injuriado grave y reiteradamente al ascendiente o a su cónyuge, si éste es también ascendiente del ofensor:** lo expuesto en este inciso viene referido a la violencia

física (de obra) y verbal (injuria grave), puesto que, se debe tener en cuenta siempre ambos conceptos mencionados reiteradas veces, por este motivo, no debió hacer caso el legislador, ya que al mínimo maltratado bastará para ser tomada como causa, por otra parte, el Diccionario de la Lengua Española refiere que la palabra reiterar significa volver a ejecutar, repetir una cosa, esto nos quiere decir que, deberá evidenciarse que la acción se ha ejecutado por lo menos dos veces para considerarse como causal.

- **Haberle negado sin motivo justificado los alimentos o haber abandonado al ascendiente encontrándose éste gravemente enfermo o sin poder valerse por sí mismo:** Este motivo menciona acerca de la obligación moral que se debe dar en casos de enfermedades terminales o graves trastornos mentales del causante, en este sentido, dicha causal resulta de los actos de difícil adaptación, pues para que se ejecute se requiere que el causante tenga una situación económica disminuida que lo haga requerir de alimentos, en este caso no tendrá patrimonio que brindar a sus herederos, entonces la desheredación resultara mínimamente efectiva.
- **Haberle privado de su libertad infundadamente:** Este motivo no se encuentra mencionado en el Código Civil de 1936, pero si se encuentra en el de 1852, lo cual en dicho Anteproyecto y en los dos proyectos no se tenía mención de lo injustificado, por consiguiente, se publicó en el Código Civil, en ese contexto, se puede evidenciar que al incluir el termino necesariamente hace



referencia en algunos casos, lo cual llega a privar de la libertad en beneficio de la salud del causante afectado, dado que, por motivos de salud se refiere a la pérdida de memoria, en la que, por momentos va a necesitar la protección familiar.

- **Cuando el descendiente lleva una vida deshonrosa o inmoral**

Al tener como causal la prostitución, alude a lo mencionado en el Código revocado, refiriéndose a la conducta denigrante o inmoral cometida, esto significa que, los comportamientos deshonrosos e inmorales, traen como consecuencia una causal de desheredación del descendiente.

## **B. Desheredación de ascendientes**

Ferrero citado por Acevedo (2017, p. 64) considera las siguientes causales de desheredación:

- **Haber negado injustificadamente los alimentos a sus descendientes:** por ejemplo, el compartir alimentos entre padres e hijos debe ser mutua (apartado 474°), esta causal es considerada y visualizada desde el mismo punto de enfoque, puesto que, al hablar de desheredación a los primogénitos, no es necesario haber originado un juicio de alimentos, tan solo basta acreditar la negación de su responsabilidad.
- **Haber incurrido el ascendiente en alguna de las causas por las que se pierde la patria potestad o haber sido privado de ella:** Cuando se hace referencia de la causal de privar la patria potestad por parte del progenitor, ello va de la mano lo estipulado en el apartado 461° sobre la extinción de la patria potestad, asimismo en

el apartado 462° con referencia a la pérdida de la patria potestad, posteriormente en el apartado 463° menciona lo relacionado a la privación de la patria potestad y finalmente en el apartado 466° sobre la suspensión de la patria potestad, sin embargo, en los artículos citados, las causas principales de desheredación abarca solo a la pérdida y al despojo.

Asimismo, conforme se señala en el apartado 462°, la patria potestad se pierde a causa de una condena producida por el abandono del menor durante seis meses seguidos o cuando la suma de estos necesariamente exceda el límite de tiempo mencionado, por otro lado, la privación de la patria potestad ocurre en los casos que se mencionaran a continuación y según el apartado 463°, los cuales son las siguientes:

- ✓ Por enseñar malos ejemplos, dar órdenes o, por último, hacer trabajar a los menores en condiciones deplorables como es la de pedir limosnas.
- ✓ Por maltratarlos con severidad excesiva.
- ✓ Por la negatividad a brindarle alimentos.

En esa línea de ideas, se menciona los diferentes casos en donde puede ocurrir la restricción o pérdida de la patria potestad, indicando en el primer caso que, al incurrir en una falta necesariamente será motivo suficiente para que se pierda la patria potestad y sin que haya una resolución que lo respalde.

### **C. Desheredación de cónyuges**

Conforme al Código Civil y en su apartado 333° numerales del 1 al 6, determina lo siguiente:

1. El acto de adulterio.
2. La violencia física o psicológica, que el juez se encargará y observará según las circunstancias.
3. El ataque en contra de la vida del o la cónyuge.
4. La ofensa grave, lo cual haga intolerable la vida en común.
5. El abandono infundado de su hogar conyugal por más de dos años constantes o cuando la suma de los períodos de abandono exceda el límite establecido.
6. La conducta infame que haga insoportable la vida en común.

#### **2.2.1.10. Acciones procesales relativas a la desheredación**

Amado citado por Acevedo (2017, p.68) menciona tres artículos del Código Civil que se encargan del derecho de los desheredados o de sus respectivos sucesores contradiciendo la desheredación, lo cual se encarga el derecho del testador a promoverla en un juicio para acreditarla del deber y los derechos de los beneficiarios al justificar la causal de la desheredación, lo cual es planteado por su causante al momento de una acción de impugnación, asimismo conceptualiza dos procesos muy primordiales, siendo los siguientes:

##### **A. Acciones de contracción de la desheredación**

En mención de la vía procedimental: la petición necesariamente se realiza en el proceso por excelencia, lo cual es la de conocimiento.

La legitimación procesal activa: Se refiere al desheredado pasivamente transmisible.

El fin primordial de la demanda consistirá en señalar los hechos que modifican las causales mencionadas por el causante para desheredar, siendo así, cuando el magistrado declara fundada la demanda obligatoriamente dejara sin efecto la figura jurídica de la desheredación.

En el apartado 750° indica que el único que cuenta con el derecho de impugnar la desheredación es el desheredado extinguiéndose al pasar los dos años, lo cual se toma en cuenta desde la muerte del causante o desde que el desheredado tenga conocimiento de la existencia del testamento.

Existe una crítica con respecto a las explicaciones que tiene que brindar el desheredado hacia el causante, lo cual se refiere a acusaciones e intrigas, puesto que, se da la apertura de la sucesión desde el primer día que tiene como fallecido al causante, por consiguiente, se hace referencia al balance desde que el desheredado conoce la situación en el que se encuentra, por lo que, no estaba señalado en el código antiguo, por lo tanto, al tratarse de un plazo que tiene fecha de vencimiento, necesariamente resulta inofensivo que se tome como referencia a partir de la muerte del causante (Ferrero c.p. Acevedo, 2017, p. 69).

En el apartado 752° indica que, si se da el caso en el que el testador no presenta la justificación, por el cual se dio la desheredación, el papel le corresponder a los beneficiarios para demostrar la causal, si se da el caso en el que los beneficiarios están en contra de lo decidido se considerará

como una norma atinada, por este motivo, se recuerda que la norma general es considerada como atribución del demandante.

Por otro lado, la carga de la prueba establecido en el apartado 338° del Código de Procedimientos Civiles, establece que necesariamente el demandante tiene que demostrar las pruebas necesarias y justificarlas, sin embargo, en dicho cuerpo normativo precisa que, es el demandado el que tiene la carga probatoria, por este motivo, el Código Civil anterior pasó por alto esta disposición y a pesar que existió un anteproyectos, con lo que se manifestaba que correspondía al desheredado demostrar la injusticia de la desheredación.

Siguiendo líneas arriba, debemos entender lo que nos quiere decir dichos apartados, puesto que, el desheredado actúa como demandante y los herederos deben ser citados a juicio como demandados, correspondiéndoles probar la causa

## **B. Acciones probatoria de la desheredación**

La petición se enmarca en un proceso abreviado, dado que, la existencia de dicho proceso es la de declarar fundada la demanda de oposición de la desheredación, lo cual se genera en la vía de conocimiento, en este sentido, antes de que la decisión sea tomada por el juez se deberá tomar la justificación para ser resuelta, al tener en cuenta tal justificación necesariamente debe considerarse la contradicción, porque de lo contrario se creará un imposible jurídico.

Sobre la legitimación procesal activa, nos manifiesta que corresponde al causante si está vivo, pero si ha fallecido tal legitimación corresponde a los coherederos y sobre la legitimación procesal pasiva nos

dice que, corresponde al desheredado, entonces esta legitimación pasiva no es transmisible.

En el apartado 751° el propio testador puede fomentar un juicio para excusar su decisión de desheredar, acción que es potestativa siempre y cuando es favorecida en la sentencia, por tal motivo, no puede ser denegado, siendo así, se hace mención a la Ejecutoria Suprema 369-93, en el cual se establece que, después de haber desheredado a una persona en una sucesión puede fomentarse juicio para acreditar la decisión tomada.

Asimismo, existe una pregunta muy relevante, ¿por qué no podría el causante justificar la desheredación antes de otorgar testamento? Dicha afirmación tiene sustento lógico, puesto que, debe haber antes una desheredación declarada para que proceda justificarla judicialmente (Ferrero y Cornejo c.p. Acevedo, 2017, p. 70).

#### **2.2.1.11. Una reflexión hacia la desheredación de ascendientes**

A nuestro criterio personal, la desheredación de ascendientes, conlleva a una serie de pendientes jurídicos, puesto que, así como los hijos son perjudicados en sus derechos fundamentales, lo son también los padres, ya que, al privarles de la patria potestad, están transgrediendo sus derechos premiales, por eso, es menester regular o modificar el numeral 2 del artículo 745° del Código Civil, debido a que, existe una gran ventaja con respecto a la restitución de la patria potestad.

Desde esa perspectiva, uno de los derechos premiales que conlleva a la restitución de la patria potestad y por ende la no desheredación de los ascendientes, es la de regular el principio general del derecho denominado la voluntariedad del ascendiente, dado que, al privarles o suspenderles en

sus derechos como padres, primero se debe pensar en que, a lo largo de toda su existencia como progenitores siempre estarán pendientes en velar por la educación y el bienestar de sus hijos y familiares.

Finalmente, es loable modificar dicho articulado, puesto que, al generalizar las causas de la pérdida o privación de la patria potestad, necesariamente se está interpretando de una manera muy rigurosa o severa el artículo 745°, por lo tanto, sugerimos que a la par se regule el artículo 471, en el cual se hace mención a la restitución de la patria potestad, ya que, en el párrafo menciona que el padre tiene el derecho de pedir su restitución cuando cesen las causas que la determinar, entonces no es dable generalizar severamente una sentencia condenatoria por causa que no vinculen al padre con sus hijos.

#### **2.2.1.12. La libertad de testar y desheredar en la legislación comparada**

##### **A. La libertad de testar en la tercera edad**

El ordenamiento de los diversos sistemas sucesorios validados actualmente en el Estado español, nos da ciertas novedades acerca de una variedad de planteamientos sobre la libertad de disponer y sobre la familia.

Los diferentes sistemas sucesorios internacionales, se da con mayor énfasis todo lo relacionado a la libertad para suceder y al entorno familiar en la que se desenvuelve, siendo así, familiares del causante muestran con mayor o menor medida un derecho hereditario del causante, juntamente con diferentes formulaciones según la organización de que se trate, por lo que el causante puede tomar la decisión para desheredar a todos o algunos de estos beneficiarios, en

ese contexto, la sociedad ha ido evolucionando sustancialmente desde la segunda mitad del siglo pasado, ya sea en el contexto económico o social en el que cabe ejercer la facultad de desheredar y a la libertad para despojar a personas de sus derechos conforme a la ley (Barrón, 2016, 4).

## **B. La desheredación como una manifestación de la libertad de testar**

La liberación de testar material puede tomarse en consideración como una exposición de la dignidad de la persona y de la libertad de desarrollo en la personalidad aplicado al derecho de sucesiones, de esta manera, decimos que testar es una forma de independencia, siendo así, el derecho a la propiedad privada y a la herencia encuentran su amparo constitucional en el apartado 33 de la Constitución española, que identifica un ámbito de poder del causante sobre sus bienes, en vida como también en la muerte, de manera que la Constitución considera la protección de la herencia como deducción del agradecimiento de la propiedad privada (Barrón, 2016, 6).

La posición del propietario incluye no solo el derecho a disponer de la propiedad después de la muerte de una persona, sino también el derecho a disponer de ella. Es la base primordial de la libertad de testificar en nuestra tradición jurídica.

Por tanto, en varios sistemas sucesorios que el sistema considera legales, la libertad del fallecido no se muestra como un derecho absoluto, al igual que el ordenamiento jurídico, su cosificación es desigual; varios factores legalmente importantes que consideran la libertad de hacer testamento individual. Básicamente, puede otorgar



beneficios a otros mediante la capacidad de determinar el contenido del certificado genético utilizado (qué propiedad se pasa a quién) (Barrón, 2016, 6).

### **C. El abandono del trato familiar con el causante elevado a causa de desheredación en el derecho civil de Cataluña**

Desde el 1 de enero de 2009 en apartado 5117.2, del Código Civil español, la causa pública de sucesiones, está validada únicamente en el ordenamiento jurídico aplicable a la ciudad de Cataluña, ello demuestra que los herederos pueden cancelar una herencia por el siguiente motivo: “La ausencia manifiesta y continuada de relación familiar entre el causante y el legitimario, si es por una causa exclusivamente imputable al legitimario (Barrón, 2016, 42).

Los legisladores catalanes que defienden la preservación de este clásico sistema de legalidad romana lo eligen para lograr un equilibrio entre los conceptos de libre albedrío, herencia y protección.

Entonces el problema es mantener la justificación, por otro lado, dar alguna justificación a su evolución en la época de nuestra sociedad, sin desistir en absoluto. A través de lo que ocurre en otros ordenamientos jurídicos, de hecho, las causas de la legalidad y no herencia del sistema tal y como estipula el actual Código Civil catalán representan un planteamiento claro, obviamente para los sistemas de herencia basados en el comportamiento. (Barrón, 2016, 42).

Por otro lado, algunos sistemas estadounidenses como es el de Oregón y el de California han llevado hasta el extremo este planteamiento y consideran premuerto, por lo tanto, pierde todo

derecho hereditario, al heredero que actúe con maldad contra el causante, o ejecute sobre él una autoridad indebida, o exceda de su situación de vejez o dependencia, sin llegar a tanto, el apartado 1621 A (8) del Código Civil de Luisiana pronostica una causa de desheredación similar al Código civil catalán, ya que permite al progenitor desheredar a un hijo si éste, una vez que alcanza la edad para independizarse y para mantener el contacto con su progenitor, no lo ha hecho sin justa causa durante dos años (Barrón, 2016, 42).

#### **2.2.1.13. Una desheredación justa pasaría por sopesar varios extremos**

En primer lugar, necesariamente debe haber un distanciamiento con los beneficiarios legítimos, ya que será notorio al momento de dar a conocer el testamento, tomando de ese modo la decisión del testador en torno a ello, en segundo lugar, la carencia de relación no haya sido originada por la persona que fue desheredada (Peris, 2016, p. 346).

En resumen, las características que recubren el abandono asistencial para ser desempeñado como causa de desheredación son las siguientes: la notoriedad, la prolongación del tiempo y que sea retirado el beneficiario tal y como se dicta en el testamento.

El abuso psicológico generado por los hijos hacia los padres es una causa para que se dé la desheredación, ya que, es incluido dentro del maltrato psicológico, puesto que, al existir dicho perjuicio, no solamente mental, sino también físico, entonces se considera como una situación de maltrato de obra: la violencia psicológica conocida como un acto que causa daño en la salud mental de la persona debe ser considerada como un acto de maltrato de obra, por este motivo, se considera un “ desamparo emocional” por parte de los

hijos, puesto que, se vislumbra un maltrato psicológico repetitivo, antes del fallecimiento (Peris, 2016, p. 346).

#### **2.2.1.14. Internamiento de los ascendentes y desheredación**

La ley no puede obligar a los hijos u otros nietos a dedicar su vida a los padres o abuelos individualmente, ya que pueden renunciar a tus planes de vida y formar una familia, puesto que las necesidades de los padres o tutores se satisfacen por otros medios (a veces bajo custodia o en un hospital, a veces bajo la supervisión de un tercero), desde ese contexto, el apoyo de los padres en el hogar suele ser una fuente de conflicto y tensión, por lo que, la asimetría debilita las características de las personas de la misma generación, y después de tres años las etapas de adaptación ya son diferentes (Gómez, 2020, p. 404).

En casos como este resulta perjudicial al imponer a los hijos la reclusión del doliente padre en un domicilio que consta de pequeñas dimensiones, puesto que, máximo debe compartir techo con su pareja e hijos, por lo tanto, esto no hace alusión a que los hijos no cuenten con obligación hacia sus padres, excepto en el caso de que no haya relación alguna y se obedezcan a una causa atribuible al legitimario, entonces quedaría en aislamiento el deber el respeto, por lo que, no pierde su vigencia cuando los hijos sean mayores de edad (Gómez, 2020, p. 404).

#### **2.2.1.15. La desheredación debe marchar como una institución independiente o mejor sería unirla con la indignidad formando una sola institución**

Durante el transcurso histórico, la desheredación en las legislaciones ha ido perdiendo su valor, enfatizándose esta característica a la nueva pauta del derecho, siendo así, en el derecho romano se toma en cuenta las causales

más justas y explicables para desheredar, debido a que, fue considerado un motivo muy significativo e importante, por consiguiente, el Código de Napoleón, el italiano y el belga, anularon o eliminaron esta figura jurídica tan controversial e innecesario (D Ángelo, 1945, p. 53).

Algunos jurisconsultos señalan que la desheredación es innecesaria, debido a que existe la eliminación por indignidad o se puede incurrir en una falta, lo cual hace indigno al beneficiario de la sucesión o no se ha dado algún tipo de argumento, para tomar la decisión a un punto muy extremo, entonces en este caso sería injusto privar de su derecho al beneficiario forzoso (D Ángelo, 1945, p. 53).

Los casos de desheredación son escasos y sobre ellos necesariamente se debe recurrir a ciertos testimonios brindados por especialistas, entonces basándonos al número de primogénitos ingratos está en mayor proporción que el de los progenitores irresponsables, por el hecho de que el padre siempre estará dispuesto a perdonar a su hijo sobre cualquier error que haya tenido, inclusive llevándose hasta la tumba, por este motivo, no se debe abusar de los ascendientes (D Ángelo, 1945, p. 54).

Finalmente, es conveniente la compenetración de ambos vocablos como son la indignidad y la desheredación en una sola terminación, puesto que, ambas están elaboradas y restringidas con el fin de armonizar, ayudando de esta manera al testador para ilegitimar a sus herederos considerados como forzosos y a los citados a la sucesión, en el cual serán excluidos y considerados como indignos, asimismo necesariamente se debe tener en cuenta los documentos correspondientes para ser conservados y registrados por un mandato legal (D Ángelo, 1945, p. 59).

## 2.2.2. La pérdida y suspensión de la patria potestad

### 2.2.2.1. Patria potestad

La patria potestad posteriormente citado como PP, señala Moreno (2016) la institución precitada contiene una relación jurídica entre el padre y el hijo, bajo la cual nace el poder-deber del primero con el segundo, en la forma de corresponsabilidad de ambos padres, para contribuir en el desarrollo de la personalidad, el aspecto físico y mental del niño, niña o adolescente. (p. 03)

Por otro lado, Flores (c.p. Moreno, 2016), nos dice que, la PP abarca, además con un fin protector de la persona desprotegida, es decir, del menor de edad, de esa manera, los padres puedan asumir las necesidades que el niño tiene y participar en las diferentes áreas como salud, educación y moral, para que, el menor tenga un completo desarrollo y alcance a la mayoría de edad cuando se extingue la PP. (p. 03)

En España en su Código Civil en el art. 154° señala que la PP es entendida como aquella responsabilidad de los progenitores en base al principio superior de los hijos, comprendiendo: el desarrollo de la personalidad, los derechos del menor, y, mantener y prevenir el menoscabo físico y mental.

En Perú en el Código Civil en el art. 418°, señala la definición de patria potestad, como aquella: “(...) **potestad de los padres tienen el deber y el derecho de cuidar de la persona y bienes de sus hijos menores.**” (el resaltado es nuestro), por cuanto, un efecto de la patria potestad para los que ejercen la PP sobre los que están sujetos es el derecho de administrar los bienes de los menores y en determinada circunstancia heredarlos.

### 2.2.2.1.1. Historia de la patria potestad

La patria potestad históricamente en los pueblos antiguos inicio con la facultad que se reconoce y dota al padre de familia, ligada a la divinidad que se profesaba a la figura masculina cuando eran padres, como representante de obediencia y autoridad. Es como se llega a conocer al *pater familias*, como heredero del hogar y germinador de descendientes, es la persona que preside actos religiosos, quien ejerce la patria potestad y sacrifica a las víctimas (Morales, 2007, p. 09-10).

Asimismo, el *pater familias*, terminológicamente significa autoridad y poder, donde la patria potestad era ejercida de manera absoluta y gracias a la representación divina que tenía el padre ejercía la patria potestad de sus hijos y esposa de por vida, las personas que estaban sujetas a la PP debían obediencia absoluta. Sin embargo, gracias a la denotación religiosa, es decir, la monarquía y el aspecto sacerdotal, más allá de la obediencia que se debía para con el *pater familis* éste debía cumplir ciertas obligaciones. (Morales, 2007, p. 09-10)

La patria potestad en el derecho romano, considerando a la familia como un conjunto de esclavos, mujeres libres, hijos vendidos y naturales, llegando a ser reconocido como representante grupal en el aspecto político-jurídico; a diferencia de la actualidad, el padre tenía derecho de alquilar, vender, condenar, juzgar y pignorar a sus hijos, decidiendo en la vida y muerte de

ellos, es decir, el padre tenía poder absoluto. (Morales, 2007, p. 11)

Sin embargo, ese poder absoluto que ostentaba el *pater familis* se fue moderando hasta el punto de prohibir la venta de los hijos, consignándose de esa manera en el derecho romano. (Morales, 2007, p. 11)

En la edad media la patria potestad, se ha desarrollado en Medio Oriente y Grecia, en los mencionados lugares era visto la patria potestad como una facultad absoluta y arbitraria, como consecuencia de la forma religiosa y política que se desarrollaba en ese entonces; la PP no tenía límite y era ejercida por una sola persona, la persona que ejercía la PP era el padre y conjuntamente era titular del patrimonio de las personas sujetas a él, la PP era de por vida y a menos que se declarara la gracia del padre continuaba la patria potestad (Morales, 2007, pp. 11-13).

#### **2.2.2.1.2. Personas que están sujetas y ejercen la patria potestad**

A. ¿Quién está sujeto a la patria potestad?

Según Pérez (2010) las personas que se encuentran sujetos a la patria potestad, son los hijos que aún no cumplen la mayoría de edad y no incurren en la emancipación. (p. 153)

B. ¿Quiénes ejercen la patria potestad?

La regla general es que, la patria potestad sea ejercida por ambos padres, sin embargo, por diversas circunstancias posteriores uno o los dos progenitores pueden configurar la privación, suspensión y la pérdida de la PP de su mejor hijo, en

consecuencia, la PP puede ser ejercida ante la falta de ambos, cuando los padres faltan o la ley lo prescribe, además por declaración judicial los ascendientes en segundo grado, es decir, los abuelos del menor, ya sea, paterno o materno ejercerán la PP; también cuando ambos padres configuran una falta prescrita por ley ostentara la patria potestad por orden de prelación comenzando por los abuelos. (Pérez, 2010, p. 153)

#### **2.2.2.1.3. Efectos de la patria potestad respecto a los bienes de los hijos**

Pérez (2010) al mencionar cuáles son los efectos de la patria potestad, nos dice que, lo pertinente a este apartado se encuentra regulado en la normativa civil, especialmente de la administración de los bienes del menor. Siendo así que, Pérez identifica ocho efectos o participaciones de quién ejerce la PP a los bienes de su hijo sujeto a la PP:

- A.** Son legítimos representantes del menor y ellos ostentan la administración legal de los bienes de niño, niña o adolescente, pero estas actuaciones se encuentran sujetos a la legislación especial sobre la materia. (pp. 156-157)
- B.** En segundo efecto, es que, cuando la PP es ejercida dualmente, es decir, paralelamente por la madre y el padre, o, en su caso por los ascendientes, etc.; la elección del administrador de los bienes del menor está sujeto al acuerdo de ambas personas que ostentan la PP, una vez elegido y se necesite toma una decisión de la administración. (p. 157)



- C.** Además, en el contexto anterior la persona elegida como administrador, también debe representar en procesos judiciales al menor de edad sujeto a la PP, sin embargo, dicha representación se una restringido a que no puede el representante hacer o llegar a un acuerdo para dar fin al proceso, a menos que, la otra persona ostentante de la PP de su manifestación expresa y a la vez exista conformidad del juez, éste último cuando la ley lo exija. (p. 157)
- D.** En cuanto a los bienes que debe administrar el que ostenta la PP, respecto del menor, se identifican en dos situaciones: el primero, los que son generados por su trabajo, en este caso, son únicamente y exclusivamente al menor; y, el segundo, son bienes que el menor obtiene a consecuencia de cualquier otro título, en este caso, 50% del usufructo pertenece al menor, además de su propiedad, y, 50% del usufructo a la persona que administra estos bienes. (p. 157)
- E.** El quinto efecto, sobre gravar y enajenar bienes del menor, no pueden hacerlo a los bienes del menor, ya sea, un bien mueble o inmueble, a menos que, sea absolutamente necesario o se dedique a un beneficio específico para el menor, por ello, requiere la aceptación del juez y la fiscalización del cumplimiento, por lo cual, se realizar la enajenación o grabación del bien. (p. 157)

- F.** El sexto efecto, consiste en nombrar a un tutor mediante el juez cuando la persona que ejerce la PP tiene intereses opuestos al menor sujeto a la PP. (p. 158)
- G.** El penúltimo efecto, se suscita a solicitud de parte, es decir, una persona que quiere dar a conocer al órgano judicial lo suscitado, también puede ser a través del Ministerio Público o el menor cuando cumpla los 14 años, todas estas personas o alguna de ellas puede informar y solicitar las medidas necesarias al juez por la mala administración de los bienes del menor de edad. (p. 158)

Finalmente, cuando el menor cumple 18 años o se emancipe, las personas que ejercieron la PP deben entregar en su totalidad los bienes y frutos que son de propiedad del menor a él, ya sea, por la obtención de su trabajo u obtención a otro título. (p. 158)

#### **2.2.2.1.4. Pérdida de la patria potestad**

##### **A. Concepto**

Güitrón (2018), reconocido catedrático de derecho civil y derecho familiar en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, señala sobre la conceptualización de la pérdida de la patria potestad, que, es la finalización del deber de convivir con el menor con la persona que ostenta la patria potestad, además que, va equiparado a la declaración judicial donde se expresa la pérdida de la patria potestad, asimismo está sujeto a que condicionalmente se configure las causales de la pérdida de la patria potestad. Estas

acciones de parte de quien ejerce la patria potestad son una sanción por el incumplimiento o prestación defectuosa de los deberes inherentes por la naturaleza de ejercer la patria potestad. (párr. 01-02)

Para Zapata (2019) considera que, la pérdida de la patria potestad es consecuencia de una conducta activa defectuosa o conducta pasiva, la primera, con el cumplimiento de los deberes como persona que ejercita la patria potestad de manera deficiente; y, la segunda, cuando existe omisión completa del cumplimiento de los deberes antes señalados, que afectan los fines de la patria potestad. (p. 95)

Según el contexto regulado en el Código de los Niños y Adolescentes del Perú en el art. 77°, equiparan las circunstancias y causales la configuración de la pérdida de la patria potestad, es decir, se considera de igual forma, tanto la extinción como la pérdida de patria potestad.

Por otro lado, en la misma línea de lo expuesto, de acuerdo a lo prescrito en el Código Civil el art. 462° se orienta a expresar la pérdida con consecuencia de declaración judicial por comisión delictiva y conducta pasiva de abandono de las personas que ejercen la patria potestad.

## **B. Causas**

Las causas que señala Pérez (2010) no son diferentes en esencia a lo que prescribe el art. 462 del Código Civil peruano,

respecto a la pérdida de la patria potestad, pues indica lo siguiente:

1. “El que la ejerza es condenado expresamente a la pérdida de la patria potestad.” (p. 158), este primer caso, el autor no especificó la causa o razón, por la cual, la persona que ejercía la patria potestad pierde la patria potestad, sin embargo, menciona el requisito para la pérdida, siendo ello, la declaración judicial expresa, es decir, materializada en sentencia, por ejemplo, en la Sentencia N° XX el juez señala que Juan pierde la patria potestad sobre Luz; pues Juan era la persona que ejercía la patria potestad sobre Luz su hija.
2. “Así lo determine el juez en el interés superior de la infancia, en los casos de divorcio.” (p. 158), es decir, cuando la pareja se divorció al configurarse causal del art. 333 del Código Civil, siempre que, conforme analizado la situación en concreto el juez vea por conveniente que uno de los padres pierda la patria potestad, ya sea, total o parcialmente.
3. “Se comentan actos de violencia familiar en contra del menor.” (p. 158), claramente es proporcional a quitar la patria potestad, ya que, la violencia familiar, en sus distintas formas, ya sea, activa o pasiva, inhibe y merma el libre desarrollo del menor en todos sus ámbitos, ya sea, físico, intelectual, mental; en

consecuencia, cuando la persona que ostenta la patria potestad cometa violencia familiar, es decir, es el sujeto activo de dicho delito, es razón suficiente para perder la patria potestad.

4. “Exista incumplimiento de la obligación alimentaria, por más de 90 días sin causa justificada.” (p. 158), en esta causa, lo que se da mayor importancia, es que, sí tal hecho de no dar alimento al menor es de manera intencional y continua mayor a 90 días, además no tiene asidero justificatorio.
5. “Exista abandono del padre o de la madre respecto de los hijos por más de tres meses, sin causa justificada.” (p. 158), esta es una forma pasiva de violencia familiar y un incumplimiento absoluto de los deberes como padres del menor de edad, es así que, ante tal hecho se pierde la patria potestad.
6. “El que ejerce la patria potestad comete contra la persona o bienes de los hijos, un delito doloso, por el cual, haya sido condenado por sentencia ejecutoriada.” (p. 158), esta causa no solo señala que, por la simple comisión de un delito se pierde la patria potestad, sino que, requiere que, dicha comisión delictiva este dirigida a agraviar directamente al menor o los bienes de propiedad del menor, además que, la condena de la comisión delictiva sea declarada judicialmente y que

ésta tenga calidad de cosa juzgada, la cual no admita medio impugnatorio alguno.

7. “El que la ejerce es condenado dos o más veces por delitos graves.” (p. 158), esta causal es como un agravamiento de la primera, tercera y sexta causal, pues no solo es la comisión de un delito, sino además dos veces delitos graves, ello implicara la sujeción de agravantes en la comisión de los dos delitos.

En el Perú las causa las cuales se puede incurrir en la pérdida de la patria potestad es cuando se configura las causas prescritas en el art. 462 del Código Civil y el art. 77 del Código de los niños y adolescentes, siendo lo siguiente:

1. Sobre las causales de pérdida de patria potestad del art. 462 del Código Civil, prescribe: “La patria potestad se pierde por condena a pena que la produzca o por abandonar al hijo durante seis meses continuos o cuando la duración sumada del abandono exceda de este plazo.”, este artículo señala dos causales sustanciales, una es la comisión delictiva y el abandono, éste último en diferentes versiones, ya sea, continua o periódica que sumados sean mayor a 6 meses.
2. Sobre la pérdida o extinción de la patria potestad en el Código de los Niños y Adolescente, en adelante CNA, se positiviza las siguientes causales:

a) Por muerte de los padres o del hijo; b) Porque el adolescente adquiere la mayoría de edad; c) Por declaración judicial de abandono; d) Por haber sido condenado por delito doloso cometido en agravio de sus hijos o en perjuicio de los mismos; e) Por reincidir en las causales señaladas en los incisos c), d), e) y f) del Artículo 75; y, f) Por cesar la incapacidad de hijo, conforme al Artículo 46 del Código Civil.

Lo que se suscita precedentemente, es que, el CNA equipara las causales de extinción y pérdida de patria potestad sin diferenciar ambas medidas, estableciendo para la configuración de cualquiera de las dos, seis causales: la causal a), se sujeta a la circunstancia de la vida de la persona que ejerce o está sujeta a la PP; la causal b), se relaciona a la edad de la persona sujeta a la PP y lo que prescriba la ley de la edad que se considera mayor de edad; la causal c), ésta se relaciona con la segunda causal, pues prescribe el art. 462 del Código Civil; la causal d), se encuentra relacionado a la primera causal del art. 462 del Código Civil; la causal e), se condiciona a la reincidencia de la comisión de las causales del art. 75° de CNA sobre las causales de suspensión de la PP; y, finalmente, cuando el menor de edad contrae matrimonio u obtiene el título profesional o de un oficio.

En España la pérdida de PP se configura de distinta manera, sin enajenarse de la esencia de las causales que configura

el Código Civil peruano, en ese sentido, el Código Civil español, prescribe lo siguiente:

1. En el art. 168 prescribe una causal de pérdida cuando la madre del menor de edad se casa una segunda vez mientras aún ejerce la PP automáticamente la pierde, solo cuando la madre es viuda. Sin embargo, establece una excepción y es que, si el difunto manifiesta expresamente en su testamento, en el supuesto caso de que su esposa se casase por segunda vez, ella mantendría la PP sobre sus hijos.
2. En el art. 169 positiviza otras causales de pérdida de la PP de los padres sobre sus hijos, siendo: el primero, al declararse la condena por la comisión de un delito, se declara expresamente también de la pérdida de la PP; y, el segundo, a consecuencia de declaración judicial mediante sentencia en calidad de cosa juzgada en proceso de divorcio.

### **C. Consecuencias**

En el Perú los efectos de la pérdida de patria potestad se encuentran regulados en el art. 745 inc. 2, art. 470 del Código Civil y art. 74 del Código de los Niños y Adolescentes:

1. En el art. 745 sobre las causales de desheredación en el inciso 2, se establece que, cuando el padre, madre o demás ascendientes del menor de edad sujeto a la PP, pierden o se les privan por la comisión de las causales



- de pérdida de la PP, a su vez pierden el derecho a heredar los bienes y/o usufructo de su menor hijo.
2. En el art. 470 sobre la inalterabilidad de los deberes de los padres, manifiesta que, a pesar de perder, ser limitado o suspendido el ejercicio de la PP, ello no inhibe o excusa el no cumplimiento de los deberes de los padres para con los hijos sujetos a la PP en cuestión.
  3. En art. 74 sobre los deberes y derechos de los padres, en el mismo contexto de la anterior consecuencia los padres que han de mantener las obligaciones que tienen como consecuencia de la PP.
  4. Otra consecuencia, es sobre prescrita en el art. 469 del Código Civil peruano, en caso de pérdida, privación, limitación y suspensión de patria potestad, en cuanto, a los efectos que trae consigo la configuración de lo mencionado, señala así, se extiende a los hijos nacidos una vez que el juez lo declara.

#### **2.2.2.1.5. En el derecho comparado**

##### **A. En México**

En el sistema jurisprudencial mexicano la patria potestad esta designada de manera exclusiva a los padres de los menores de edad, a menos que, ellos faltasen por muerte u otro motivo los ascendientes de éstos en orden de prelación se harían cargo de los niños y ejerciendo la patria potestad, bajo la cual

deben desarrollar y contribuir en la educación, moral y ética del menor de edad (Hernández, 2010, p. 180-181)

Además, debe ser regulado de manera especial al órgano jurisdiccional para la tratativa de quitar o no a la PP, ya que, se debe considerar muchos puntos para decidir sobre quien ejercerá o seguirá ejerciendo la PP, donde una vez que se declara la pérdida de la PP es porque se ha ponderado la conducta negativa de los padres y se la priorizado en interés superior del niño y adolescente. (Hernández, 2010, p. 181-182)

## **B. En España**

Respecto al proceso penal prescribe distintas penas duales en el art. 46 en el Código Penal, la primera pena, compone la dualidad, siendo la pérdida de la patria potestad, esto es cuando la persona que ejerce la PP incurre y es condenada por la comisión de un delito, sin embargo, para la recuperación de la patria potestad, será de manera automática cuando el condena cumple su pena, en consecuencia, se asemeje como una institución de suspensión; la segunda pena, compone la dualidad de manera permanente a diferencia de la primera, ya que, se pierden el título u el ejercicio, siendo: privación de la PP, tutela, guarda, acogimiento y curatela. (Callejón, 2018, p. 184)

### **2.2.2.1.6. La pérdida de la patria potestad y la adopción**

Es cuando se está cuestionando si los padres biológicos de un niño o adolescente debería conservar la patria potestad; sin

embargo, ante la conducta negativa realizada por sus progenitores biológicos hacia los niños, la mejor opción para éstos es que vivan con la familia que les quieren adoptar, pues así los menores de edad podrán tener la oportunidad de que logren desarrollar los derechos que fueron vulnerados en su hogar biológico, tal como, la satisfacción de sus necesidades básicas, educación, etc. Por lo que, la pérdida de la patria potestad de los padres biológicos de los menores de edad es sin duda la mejor decisión hacia los niños para integrarse a la familia adoptiva. (Betancourt, X., Tapia, J., Fernández, N. y Cárdenas, B., 2021, p. 346)

#### **2.2.2.1.7. Privación de la patria potestad**

##### **A. Concepto**

Moreno (2016) nos dice respecto a la privación de la patria potestad, que se suscita cuando los que ejercen la patria potestad al incumplir deberes que por su naturaleza les corresponden, es ahí como respuesta a una conducta reprochable se interpone la privación de la patria potestad por ir no solo contra los principios sociales sino contra la ley. La privación de la patria potestad puede ser parcial o total, siempre que, se configura las causales de la privación de la patria potestad con fundamentación o demostrado, en consecuencia, al ya no encontrarse o seguir la causal que ocasiono la privación de la patria potestad, ésta es recuperada. (p. 05)

Crespo (2020) nos dice que, la privación de la patria potestad se suscita cuando la conducta de los padres que ejercen

la patria potestad, es negativa y perjudicial para el desarrollo íntegro del menor de edad sujeto a la patria potestad. (párr. 04)

## **B. Causas**

Rodenas Abogados (s.f.) describen las causales de la privación de la siguiente manera:

1. Del incumplimiento relacionado con la convivencia y la estancia con el hijo menor, prácticamente en la acción de parte de la persona que ejerce la patria potestad del hijo menor en dos situaciones: cuando el abandono es de forma voluntaria respecto a la relación con el hijo menor; y, cuando el abandono es voluntaria y consciente. (párr. 10-11)
2. Incumplimiento en el pago de la pensión alimenticia, esta causal describe la situación de abandono de un padre para con sus hijos cuando no se ocupa en dinero o en especie la pensión alimenticia a su hijo menor, en consecuencia, tiene mérito de ser causal suficiente para privar la patria potestad a la persona que ha incurrido en esta situación. Asimismo, esta situación descrita anteriormente debe ser probado y que dicha situación por más que sea cierta debe ser injustificado, es decir, por alguna otra situación ajena a su voluntad no pudo depositar o enviar la pensión alimenticia. (párr. 12-13)

3. Progenitor toxicómano, para que se realice esta causal el progenitor toxicómano que ejerce la patria potestad es el principal motivo, por la cual, se ha incumplido los deberes inherentes de la patria potestad que ejerce sobre su hijo menor de edad. (párr. 14)
4. Incapacidad del progenitor, la incapacidad del progenitor por sí solo no es causa suficiente para la privación de la patria potestad, pues requiere que dicha incapacidad sea grave y que con ello menoscabe el libre desarrollo de la personalidad del menor de edad. (párr. 15)
5. Violencia de género, cuando en procesos penales de violencia de género la persona condena por la comisión del delito citado, afecta claramente el menoscabo mental y físico del menor de edad sujeto a la patria potestad, para garantizar de esa manera su seguridad e integridad. (párr. 16)

En el Perú respecto a la privación, el art. 463 del Código Civil prescribe: “Los padres pueden ser privados de la patria potestad: 1.- Por dar órdenes, consejos, ejemplos corruptos o dedicar a la mendicidad a sus hijos. 2.- Por tratarlos con dureza excesiva. 3.- Por negarse a prestarles alimentos.”; para una mejor comprensión, se procede a analizar cada inciso.

1. En el primer inciso, está estrechamente relacionada con el poder que ostenta el padre sobre sus hijos, pues si éste da a los menores órdenes contrarios a la moral, consejos que guíen al menor de edad por el camino de la corrupción, mostrar mal ejemplo al menor y hace que sus hijos sujetos a la PP mendiguen.
2. En el segundo inciso, establece que, si el padre trata con extrema rigurosidad en la educación, convivencia, etc. al menor de edad ocasiona que el libre desarrollo con un ambiente adecuado no se factible.
3. En el tercer inciso, se vuelve a reafirmar el abandono del menor de edad a través de no cumplir con la pensión alimenticia, sin embargo, no puntualiza sin la negación de prestar alimentos pueda ser justificado o injustificado.

En España en el art. 171 de su Código Civil establece los presupuestos de la privación o suspensión de la patria potestad, la legislación española coincide totalmente con los incisos desde el primero al tercero prescritos en el Código Civil peruano, sin embargo, a diferencia de nuestra regulación se ha prescrito especiales consecuencias al establecerse la privación de la patria potestad por los supuestos escritos, es que, la privación puede ser total o parcialmente de los bienes,

usufructo, providencias e intereses de este de propiedad del menor de edad.

### **C. Consecuencias**

Para Rodenas Abogados (s.f.) la privación de la PP puede ser declarada para ambos padres o uno de ellos, en el último caso, quien ostenta de manera automática y exclusiva los derechos y deberes de la patria potestad son del otro padre que tiene dicha figura. Asimismo, dicho padre será el responsable exclusivo y absoluto en caso de que se tenga un hijo menor de edad o incapacitado. Como se da en el caso de pérdida de la patria potestad se mantienen los derechos de la patria potestad conforme el art. 469 del Código Civil peruano. (párr. 18-19)

#### **2.2.2.1.8. Doble finalidad de la patria potestad**

El carácter dual de la privación de la PP, se da: primero, como el carácter protector, éste en el sentido del efecto futuro que tendría sobre el menor cuando se dicta la privación de la PP, y, si las circunstancias responden justifica y con pruebas a la configuración de la privación de la PP; segundo, el carácter punitivo, es como la reprimenda de la sociedad por la conducta contrario a los deberes que debe cumplir la persona que ejerce la PP. (Hernández, 2010, p. 70)

#### **2.2.2.1.9. La privación de la patria potestad en el derecho comparado**

##### **1. En Francia**

La privación se encuentra regulada en el art. 378-1 en el primer párrafo del Código Civil Francés, se deduce que en el

Código Penal regula causales de la privación de la PP, al señalar textualmente: “Al margen de cualquier condena penal (...)”, además manifiesta que, la privación total de la PP de los padres sobre su hijo se suscita cuando es visible sin necesidad prueba alguna que el menor de edad corre peligro en su educación moral, la salud y su seguridad, esto condicionado a los hechos continuos de: alcoholismo y toxicomanía, ejemplos de actos ilegales o mala conducta, o ejercer deficientemente la patria potestad como en los cuidados o dirección. (Hernández, 2010, p. 33)

En el segundo párrafo del artículo precitado, al aplicarse una medida de asistencia educativa los padres durante dos años sin cumplir las funciones y deberes que se le otorga en la calidad de personas que ejercen la PP, en concordancia, al art. 375-7 del mismo código. (Hernández, 2010, p. 33)

En el tercer párrafo, en el artículo 378-1 anteriormente citado, la ejercer la acción de privación de PP total se debe dirigir al Ministerio Público con la necesaria presencia del tutor o miembro de la familia. (Hernández, 2010, p. 33)

## **2. En Alemania**

Respecto de la privación de la patria potestad en Alemania se prescribe en los artículos 1666 del Código Civil alemán, le dan gran importancia a la puesta en peligro del menor de edad, de manera física, moral o intelectual, cuestiones que el anterior país tomaba en consideración tácitamente el desarrolla en la educación del menor. Por otro lado, agrega cuando existe



peligro en la moral del niño o su patrimonio, al ejercer abusiva o deficiente de la patria potestad o por abandono, ya sea, por la conducta propia de los padres o de un tercero o de quien ostenta la patria potestad, en consecuencia, el Tribunal de Familia actúa. (Hernández, 2010, p. 34)

### **3. En Holanda**

En el art. 269 del Código Civil holandés, señala Hernández que, la privación de la PP es como consecuencia de una conducta pasiva o activa excediendo los límites permisibles por ley al ejercicio de la patria potestad, basándose el interés del menor de edad, precisando lo siguiente:

- a) Maltrato o abandono de uno o más hijos. b) Condena firme (...)
- c) Incumplimiento de las indicaciones recibidas por la administración relativa a la protección de sus hijos o impedir su acogimiento institucional. d) Existencia de una fundada sospecha de desatención de los intereses de su hijo en la reclamación de los padres de la asunción de la guardia del menor que previamente han asumido otras personas. (2010, p. 36)

En otras palabras, en el primer inciso, especifica un tipo de violencia familiar; en el segundo inciso, se necesita el simple hecho de tener una sentencia con calidad de cosa juzgada y ejecutoriada que ante ella no pueda interponerse impugnación; en el tercer inciso, se configura la desobediencia a la administración para la guía educacional del menor de edad; y, en el cuarto inciso, requiere de

que existe indicios suficientes de que existe por parte de las personas que ejercen la patria potestad de no atender las necesidades e intereses del menor de edad.

#### **2.2.2.1.10. ¿Cuándo se recupera de la patria potestad?**

En Perú según el Código Civil en el art. 471 en el primer párrafo, sobre la restitución de la patria potestad, el supuesto de la recuperación de la patria potestad y su ejercicio, el requisito para ello es que las causas que provocaron la privación de la patria potestad hayan cesado y es ahí cuando recién estarán posibilitados las personas que antes ostentaban la patria potestad solicitar su recuperación.

Además, en el Código Civil en el art. 471 en el segundo párrafo, sobre la restitución de la patria potestad, añade otra cuestión para la recuperación de la patria potestad, eso es que, desde la declaración judicial por sentencia sobre la privación de la patria potestad hayan transcurrido tres años, esto implica que, si el padre por la comisión de un delito y en sentencia se declaró la privación de la patria potestad, considerando que el menor tenía 15 años y 6 meses, en consecuencia, transcurrido los tres años al cumplir la mayoría de edad, ya no cabría la posibilidad de recuperar la patria potestad y con ello el derecho a heredar del padre que fue privado de ella.

Por otro lado, en el Código Civil en el art. 471 en el segundo párrafo, sobre la restitución de la patria potestad, especifica cumplido los procesos y requisitos antes señalados, donde el juez

puede restituir la patria potestad parcial o totalmente, ésta decisión en base al principio superior del niño y cual le convenga y/o beneficio más.

Asimismo, en el Código Civil en el art. 471 en el tercer párrafo, en este último párrafo, nos especifica casos especiales, cuando se trata de pérdida y suspensión de la patria potestad, condiciona a la recuperación del ejercicio de la patria potestad es cuando los hechos que motivaron tales sanciones desaparezcan, pero si ese hecho que motivo la pérdida o suspensión de la patria potestad, han sido la comisión y condena de un delito doloso y que el directo agravio ha sido del menor de edad que se encontraba sujeto a la patria potestad.

En el CNA en el art. 78 sobre la restitución de la patria potestad, señala que, solo en casos de la suspensión de la patria potestad se puede solicitar la restitución cuando el hecho que motivó la causal de suspensión haya cesado, sin embargo, para ello el juez especializado evalúa la solicitud y tomará una decisión considerando fundamentalmente el principio del interés superior del niño y del adolescente.

En caso del Código Civil español, en el art. 172 establece un supuesto de recuperación de la patria potestad, cuando la madre que se casó por segunda vez luego de que haya quedado viuda, y posterior al segundo matrimonio enviuda nuevamente, recupera la patria potestad de los hijos no emancipados.

En el caso del art. 168 del Código Civil español, otro supuesto de mantener o recuperar la patria potestad, se trata a una situación anterior a lo que sucede el art. 172 precedentemente citado, pues cuando por primera vez la viuda teniendo hijos menores se vuelve a casar luego de enviudar, pero si el primer cónyuge dejó en su testamento de manera expresa la conservación y ejercicio de la patria potestad sobre sus menores hijos, la viuda seguirá manteniendo de los menores hijos.

#### **2.2.2.1.11. Análisis de la pérdida y privación de la patria potestad en la desheredación de ascendientes**

Se ha visto que la prescripción de la pérdida y privación de la patria potestad se suscita en la comisión gravosa o leve de las causales que condición su declaración judicial, y, dependiendo de cada una de ellas se procede la recuperación de la patria potestad. Sin embargo, en los casos de comisión delictiva gravosa no procede, los cuales especifica el art. 471 del Código Civil peruano. En todos los casos que no establece su específica improcedencia, la patria potestad se recuperará transcurridos los tres años, pero no se logra recuperar el derecho a heredar si la fecha de la comisión de la causal de pérdida o privación de la patria potestad es configurada cuando el menor de en cuestión sujeto a la patria potestad está a menos de 3 años de cumplir la mayoría de edad.

En consecuencia, al estar el menor cerca de cumplir la mayoría de edad, que en nuestro país es a los 18 años o cuando se emancipa por cuestiones de matrimonio u obtener título profesional

o de oficio, esto en concordancia al art. 46° del Código Civil peruano, lo cual, ocasiona que, el padre o madre que haya configurado la causal de pérdida no logre recuperar ni la patria potestad y el derecho de ascendientes. Situación semejante a lo que pasa cuando el progenitor incurrió en causal de privación de patria potestad y el menor esta menos de tres años de cumplir la mayoría de edad, etc.

Es así que, la gravosidad de la causal de desheredación de los ascendientes que prescribe el artículo 745 inciso 2 del Código Civil hacia los bienes, usufructo, es decir, el patrimonio del menor de edad, es desproporcional, ya que, los padres al mantenerse en el penal y cumplir los tres años cesados los hechos que motivaron la pérdida de la patria potestad; considerando que, el preso se reeducó, rehabilito y reinsero debería reconsiderarse recuperar el derecho a heredar de sus hijos.

La acción que se puede interponer para ello es la acción reivindicatoria hereditaria, ya que, constituyen acciones reales vinculados al derecho de propiedad que se tiene sobre los bienes heredados del causante, en el presente caso, el hijo fallecido, pues dichos bienes son la masa hereditaria, en consecuencia, la reivindicación se reintegra los bienes heredados a los legítimos dueños. (Pacheco, 2019, pp. 31-32)

### **2.3. MARCO CONCEPTUAL**

La definición de los conceptos que se utilizaron para el desarrollo de la presente investigación, servirá para el mejor entendimiento del proyecto de tesis, siendo así, los

términos serán abordados bajo el Diccionario Jurídico Elemental de Guillermo Cabanellas y algunos términos serán abordados por el tesista, los cuales se precisarán a continuación:

- **Desheredación:** La desheredación puede proceder de parte de la ley, en este caso pueden existir diferentes razones como puede tratarse de un descuido u olvido del causante, ocasionando de alguna u otra manera el despojo de los derechos a un heredero legal o considerado como forzoso (Cabanellas, 2011, p. 102).
- **Herencia:** Conjunto de los bienes, los derechos y las acciones que se heredan o reciben de otra persona sobre todo de padres e hijos biológicos, en este sentido, los ascendientes transmiten a las descendientes peculiaridades que son normales o patológicas (Cabanellas, 2011, p. 148).
- **Pater Familias:** Referido a la persona que ocupa el lugar de patriarca en la familia, según Ulpiano es la persona que tiene el poder en su hogar, por más que no haya hijos de por medio, con este término se designa a la persona y los derechos que se les otorga (Cabanellas, 2011, p. 236).
- **Indignidad:** Considerado como concepto jurídico fundamental, el cual está referido a la mala acción que impide heredar, ya sea por cometer la misma falta en reiteradas veces (Cabanellas, 2011, p. 162).
- **Sucesor:** Se dice a la persona o legatario que hereda o se le transmite una gran parte de la herencia, también ciertos derechos sobre algún bien (Cabanellas, 2011, p. 301).
- **Patria potestad:** Agrupación de derechos y deberes que a los progenitores les corresponde, es decir los bienes de sus menores hijos y que no se encuentren independizados (Cabanellas, 2011, p. 236).
- **Patrimonio:** Agrupación de los bienes, los créditos y los derechos de un individuo, deudas y obligaciones económicos, herencia otorgada por los antecesores,

inmuebles adquiridos con título de forma personal, lo cual antes estaban espiritualizados y luego capitalizados, finalmente anexado a un ordenador como título y renta para su distribución (Cabanellas, 2011, p. 236).

- **Malos tratos:** Se refiere al comportamiento hiriente tanto en palabras y en actos hacia otras personas, por lo que, tienen una relación constante, ya sean vínculos profesionales o familiares, por este motivo, también se castiga a la persona que comete faltas en contra de otro sujeto que está a su custodia (Cabanellas, 2011, p. 166).
- **Abandono:** Abandono, en Derecho es para la: “(...) Renuncia sin beneficiario determinado, con pérdida del dominio o posesión sobre cosas que recobran su condición de bienes nullius o adquieren la de mostrencos.” (Real Academia Española, 2014)
- **Acción:** Acción, es el “(...) Resultado de hacer.” (Real Academia Española, 2014)
- **Alienación parental:** Según García (2021) es aquella: “(...) actitud de los progenitores, (...) instrumentalizando al menor para sus propios fines (...). Para ello, adoptan un comportamiento por el que insultan y desvalorizan continuamente al otro (...) e incentivan o premian la conducta despectiva hacia el padre o la madre”. (párr. 09)
- **Ascendientes:** Ascendiente, son personas, como: “(...) Padre, madre, o cualquiera de los abuelos o bisabuelos, de quien desciende una persona.” (Real Academia Española, 2014)
- **Condena:** Es entendida como acción de condena, es aquella: “(...) acción que se ejercita ante un juez o un tribunal pretendiendo que se imponga al demandado una obligación de hacer o de no hacer.” (Real Academia Española, 2014)

- **Cónyuge:** Para la RAE, es aquella: “(...) Persona unida a otra en matrimonio.” (2014).
- **Curatela:** Esta institución para Vivas (s.f.): “(...) es una figura protectora del incapaz no amparado (...) por la patria potestad ni por la tutela, o de persona capaz circunstancialmente impedida, (...) se provee a la custodia y manejo de los bienes o intereses (...) y (...) defensa (...)” (p. 01)
- **Delito:** En el Derecho es entendida como una: “(...) Acción u omisión voluntaria o imprudente penada por la ley.” (Real Academia Española, 2014)
- **Descuido:** Descuido, la RAE señala que es la: “(...) Omisión, negligencia, falta de cuidado.” (2014).
- **Ilegal:** Para la RAE (2014) éste es entendida como lo: “(...) Contrario a la ley.”
- **Maltratar:** Nos indica la RAE (2014) que es; “(...) Tratar con crueldad, dureza y desconsideración a una persona o a un animal, o no darle los cuidados que necesita.”
- **Omisión:** Es la: “(...) Abstención de hacer o decir.” (Real Academia Española, 2014)
- **Patrimonio:** En el Derecho es conocido como el: “(...) Conjunto de bienes pertenecientes a una persona natural o jurídica, o afectos a un fin, susceptibles de estimación económica.” (Real Academia Española, 2014)
- **Pena:** Para la RAE (2014), la pena es el: “(...) Castigo impuesto conforme a la ley por los jueces o tribunales a los responsables de un delito o falta.”
- **Reeducación:** Para Pérez (2019) es aquella: “(...) oferta al penado por parte de la Institución Penitenciaria de los medios necesarios para transformarse en una persona capaz de respetar la ley penal, a través de la superación de sus carencias, que pueden ser de todo tipo (...)” (p. 232)



- **Reinserción:** Nos indica Pérez (2019) que es aquella: “(...) la oferta al penado de aquellas medidas que hagan posible el mantenimiento de sus vínculos con la sociedad, con objeto de minimizar los efectos desocializadores que produce la estancia en prisión (...)” (p. 232)

## CAPÍTULO III: METODOLOGÍA

### 3.1. METODOLOGÍA

Proyectarnos en un método general para la ejecución de la presente investigación no ha sido una tarea fácil de desarrollar. Ello se debe a que, el análisis no es tan simple como en una ciencia formal como la matemática o la física que utiliza los métodos científicos formales. En este contexto que venimos desarrollando, se tiene pleno conocimiento que el derecho no es una ciencia formal ni natural, el cual implica que este requiere de métodos no convencionales para la ejecución de la investigación. Para la tesis que desarrollamos se utilizó el método hermenéutico, este método también debe ser entendido como aquel que busca llegar a la verdad, así que, asimismo se constituye como el método de interpretación, por lo que, los profesores Gómez Adanero y Gómez García (2006) nos refieren con respecto al método hermenéutico lo siguiente: “no [se] rechaza el método, ni el conocimiento científico, sino sólo la pretensión de reducir la verdad a un proceso de conocimiento, y en concreto, al basado en el método científico-tecnológico (...)” (p. 203).

Lo anterior demuestra nuestra posición, ya que no nos ajustaremos en lo que tradicionalmente se sigue, que una investigación debe ser necesariamente objetiva. Por el contrario, la hermenéutica nos da el acceso para poder aplicar elementos subjetivos a las investigaciones que requieran de ello. Por todo ello, proporcionamos información sobre la Desheredación como también de la Perdida y Suspensión de la Patria Potestad.

Por lo tanto, al ser una investigación que sigue la línea en materia de derecho, es decir tiene la naturaleza jurídica, se empleó la hermenéutica jurídica, que también encuentra su camino con la exegesis jurídica, al respecto la doctrina nos indica que este es un método que tiene como objetivo llegar a descubrir la voluntad del legislador frente a las normas que están presentes en esta investigación (Miró-Quesada, 2003, 157).

Asimismo, es pertinente añadir que el método exegético no resultó del todo competente para la ejecución de nuestra tesis, por lo que consideramos adecuado emplear el método sistemático - lógico, cuya finalidad es estudiar de manera sistematizada el significado de los términos jurídicos que están en articulación, todo ello con el objetivo o la finalidad de obtener un significado destinado a esclarecer las diversas interpretaciones. (Miró-Quesada, 2003, 157)

En conclusión, utilizamos dos métodos para nuestra investigación, el primero en relación a la interpretación exegética y el segundo fue por medio de la lógica sistemática, los dos nos llevaron a tener un análisis de las normas jurídicas que regulan la desheredación, como también a la pérdida y suspensión de la patria potestad, todo ello dentro de nuestro ordenamiento jurídico, ambos se encuentran prescritos en el Código Civil además de la doctrina y jurisprudencia emitida por los magistrados.

### **3.2. TIPO DE ESTUDIO**

Tal como se ha podido evidenciar en líneas arriba sobre la naturaleza de nuestra investigación, nuestra tesis continuó con la línea de investigación básica o fundamental (Carrasco, 2013, p. 49); ello es debido a que nosotros pretendimos aumentar la información doctrinaria y teórica con la que contábamos con respecto a los temas de la desheredación, al igual que la pérdida y suspensión de la patria potestad.

En ese sentido, nuestra prioridad no solo fue acceder a una información relevante de las variables asumidas para nuestra tesis (desheredación y pérdida y suspensión de la patria potestad); sino que pretendimos generar debates que aporten a la comunidad jurídica y la sociedad en general.

### **3.3. NIVEL DE ESTUDIO**

En relación al nivel de investigación al ser nuestra tesis de corte extensivo tal como sus propios elementos nos indican, fue preciso ir de la mano con la metodología

explicativa, la cual indica que se basa en evidenciar la preponderancia de los elementos fundamentales (Hernández; Fernández & Batista, 2010, p. 82), por lo expuesto diremos que este nivel de investigación es el más idóneo para la aplicación de las variables que tenemos: la desheredación como también la perdida y suspensión de la patria potestad.

Por consiguiente, la investigación que desarrollamos estuvo concebida bajo el nivel explicativo, ya que desea tener el manejo de las definiciones o concepciones que antes no podían ser analizadas porque estaban en contra de la doctrina, como nuestro objetivo principal es llegar a descubrir las verdades jurídicas es que este tipo de nivel es el más idóneo por ser considerado como el conocimiento de la influencia que nos brindan las dos variables que se vienen analizando, esta contribución permite cumplir con los objetivos planteados inicialmente.

### **3.4. DISEÑO DE ESTUDIO**

En relación al diseño de la investigación que desarrollamos para el presente trabajo fue de corte observacional o no experimental, en este caso no resultó posible la variación o modificación de las variables de investigación, pues solo era necesario la separación de las características primordiales de cada variable en mención y con ello nos permitió relacionarlo de la manera correcta (Sánchez, 2016, p. 109).

En el caso de nuestra investigación en específico, nos encontramos en un modelo en el que poco importa la experimentación. No queremos saber qué pasa si se ejecuta dentro del campo jurídico la perdida y privación de la patria potestad, sino, sino dar argumentos sólidos por los que se debe modificar con respecto a la desheredación de los ascendientes por la severidad con la que se viene manejando, ello probado desde los criterios objetivos mediante la observación.

Por último, como diseño de investigación teórica aplicaremos la metodología de la **teoría fundamentada**, nos mencionan al respecto Strauss y Corbin citado por Gaete (2014) lo siguiente:

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

Se menciona ello, porque en primer lugar se parte por la recopilación de datos de información de diferentes documentos doctrinarios y jurídicos que hacen posible conjeturar y dar forma a la teorización con las concepciones normativas en relación a la Desheredación y a la Perdida y Suspensión de la Patria Potestad.

### **3.5. ESCENARIO DE ESTUDIO**

Tal como ya se ha mencionado anteriormente, el trabajo de investigación que hemos desarrollando se efectuó mediante un **corte cualitativo**, a su vez ello se plantea como un método hermenéutico jurídico, pues ese análisis es parte de la ciencia jurídica la cual implica analizar la aplicación de la norma jurídica y su efectividad en relación al contexto social y legislativo, en este caso con nuestro ordenamiento jurídico peruano, pues es ahí donde se va a ejecutar el argumento en relación a su solidez e interpretación frente a lo estipulado por la Constitución.

### **3.6. CARACTERIZACIÓN DE SUJETOS O FENÓMENOS**

Al tener como investigación un enfoque cualitativo y contar con una jerarquía única dentro de la rama del Derecho, el estudio de la hermenéutica jurídica nos aportó para ahondar la estructura normativa, como también las posturas doctrinarias con relación a las concepciones jurídicas: la Desheredación y la Perdida y Suspensión de la Patria Potestad, para establecer la eficiencia de la relación entre ellos o no y al final con el

resultado que hemos obtenido se logró ver que es factible una modificación normativa, derogación o consignación razonable dentro de nuestro ordenamiento jurídico que posibilite cumplir con los objetivos propuestos dentro del sistema.

### **3.7. TRAYECTORIA METODOLÓGICA**

En cuanto a la trayectoria metodológica primeros debemos entender a la situación de precisar el procedimiento que se ha empleado desde el inicio de la metodología hasta el esclarecimiento estructurado de los datos, la cual está relacionada con la explicación general del cómo se ha llevado a cabo la tesis desde un enfoque metodológico, a tal efecto, se desarrolló de manera completa los temas.

Tomando en consideración la naturaleza de la investigación, utilizamos como método de investigación a la hermenéutica jurídica para poder examinar ambos conceptos jurídicos que se han detallado en el trabajo, siendo preciso añadir como instrumento de recolección de datos a las fichas: de resumen, bibliográficas y textuales, tanto de la desheredación como de la pérdida y suspensión de la patria potestad; así, al estar dirigido hacia un nivel correlacional, se estudió las características de las dos variables en cuestión para estimar su nivel de conexión, con todo ello a través de la argumentación jurídica, la cual es de gran ayuda para poder encausar los datos necesarios que permiten dar respuesta a las interrogantes propuestas.

### **3.8. MAPEAMIENTO**

La investigación al ser de corte cualitativo y de análisis documental, no existe una población empírica en sentido estricto para ejecutar los instrumentos de recolección de datos empíricos o en la realidad social, pero sí instrumentos para procesar y recolectar datos para un análisis documental en base a las categorías siendo de la siguiente manera:

CATEGORÍAS	SUB-CATEGORÍAS
Desheredación	Desheredación de descendientes
	Desheredación de ascendientes
	Desheredación del cónyuge
Pérdida y Suspensión de la Patria Potestad	Pérdida de la Patria Potestad
	Privación de la Patria Potestad.

### 3.9. RIGOR CIENTÍFICO

Con respecto al rigor científico, es conveniente decir que versa sobre las formalidades a través de los cuales se ha asentado los datos de la población de estudio, también se estima si la recopilación y su difusión de dichos datos trascienden de alguna manera al derecho a la intimidad; siendo necesario indicar que en la investigación que se ha desarrollado no se ha hecho uso de los datos personales, tampoco se ha modificado la información con la que se cuenta, pues toda la información que manejamos goza de publicidad; todo lo que se ha mencionado puede ser cerciorado por cualquier interesado, en ese sentido, vale decir que lo más importante dentro de nuestra tesis es la firmeza y la correlación que presenta los argumentos con los principios de la lógica jurídica: lógica jurídica: principio de identidad, principio de no contradicción y principio de tercio excluido.

### **3.10. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS**

#### **3.10.1. Técnicas de recolección de datos**

Con respecto a la técnica de investigación utilizada, es preciso decir que fue bajo el análisis documental, por ello debe entenderse a la ejecución de un estudio de la información doctrinaria que se presentan como objetivo principal la supresión de información trascendental para la ejecución y desarrollo de la presente tesis. Por lo tanto, el análisis documental abarca la intervención justificada en el conocimiento cognoscitivo, por el cual se establece un progreso de las informaciones primarias haciendo uso de otras fuentes ya existentes, como son en este caso las primarias y secundarias, todo ello lo consideramos como un medio para llegar al camino deseado, lo cual implica que toda persona pueda tener alcance a los documentos para ejecutar y comprobar la hipótesis planteada dentro de la tesis (Velázquez & Rey, 2010, p. 183).

#### **3.10.2. Instrumentos de recolección de datos**

Por lo tanto, en relación al instrumento de recolección de datos, ya habiéndose mencionado antes que se trabajó la presente tesis con las siguientes fichas: textuales, bibliográficas y de resumen, las cuales son de gran soporte para poder tener un marco teórico fuerte y consistente, el que a su vez nos ayuda con la aplicación que deseamos en cuanto a las necesidades sociales y jurídicas que presenta nuestra investigación, como también a tener un enfoque e interpretación que otorga veracidad a la información que manejamos al respecto.



## CAPÍTULO IV: RESULTADOS

### 4.1. DESCRIPCIÓN DE LOS RESULTADOS

#### 4.1.1. Análisis descriptivo de resultados del objetivo uno

El objetivo uno ha sido: “Identificar la manera en que la causal de pérdida de la patria potestad incide en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano”; y sus resultados fueron:

**PRIMERO.-** Para evidenciar la severidad de la desheredación de los ascendientes con respecto a la causal con la pérdida y privación de la patria potestad, es necesario delimitar el contenido de ambas figuras. De este modo, vamos a tener una perspectiva más amplia sobre la vulneración que se viene generando para los ascendientes y con ello plantear la modificación.

De acuerdo al aporte de la doctrina, vemos que el origen de la desheredación como tal no se mantiene uniforme, pues algunos señalan que no posee una trascendencia jurídica y por otro lado se indica que sus orígenes se contemplan en el Código de Hammurabi, pues indica que el padre puede interponer ello, luego deberá ser confirmada por el Juez cuando se compruebe la indignidad.

El término usado por los griegos era de abdicación y los romanos lo denominaban exheredación, este último término es el que más se aproxima a lo que hoy conocemos como desheredación, era entendido como la facultad que tiene todo testador para alejar de la herencia a una de las personas considerada como heredero forzoso siempre en cuando este estipulado en la ley y ello estará relacionado a los actos deshonorosos, es considerado como una castigo para que no pueda aumentar el patrimonio al no ser merecedor.

En cuando a los antecedentes en el Perú podemos mencionar que se encuentra a partir del Código Civil de 1852, prescrito en el artículo 844 donde se

indicaba que podrá ser accionado por todo aquel que tenga esa facultad, ello debe seguir un juicio donde la causal esté debidamente justificada, lo cual no podía ser cuestionada.

En el Código Civil de 1936, se encontraba prescrito en tres artículos 713, 715 y 716, en ellos se hace referencia a manera más detallada las causales para la desheredación en la cual se encontraba la pérdida y privación de la patria potestad y también el desheredado podía contradecir ello.

En cuanto al Código Civil de 1948, el actual, nos refiere todo lo anterior pero a manera más detallada, por lo que detallaremos los artículos más trascendentales que se tienen incidencia en nuestra tesis. El primero de ellos es el artículo 742, el cual nos indica la definición de la privación sucesoria de la siguiente manera: “privación de la sucesión permite al testador privar a un heredero forzoso de uno de los derechos legales previstos por la ley.”. Encuentra su justificación en el artículo 743, por el cual se vuelve a reiterar que necesariamente debe haber un motivo para la desheredación.

En cuanto a las razones para una desheredación para los ascendientes tal y como se describe en el apartado 745 son las siguientes:

- 1.- Haber negado los alimentos injustamente a sus padres.
- 2.- **Haber incurrido el ascendiente en alguna de las causas por las que se pierde la patria potestad o haber sido privado de ella**

Y por último otros de los artículos importantes para nuestra investigación es el artículo 753, el cual nos indica lo siguiente: “La desheredación queda revocada por instituir heredero al desheredado o por declaración expresada en el testamento o en escritura pública. En tal caso, no produce efecto el juicio anterior seguido para justificar la desheredación.”

**SEGUNDO.-** La definición que se le otorga a la desheredación, parte por entender a la legítima, el cual consiste en la parte indispensable de la herencia que debe ser destinada a la entrega por la muerte del testador a sus herederos forzosos. Por el contrario, la desheredación es una excepción a lo mencionado por la legítima, pues por medio de esta se puede excluir la herencia al heredero forzoso siempre y cuando se invoque una de las causales estipuladas en la ley.

Es imprescindible la legítima porque de no existir ella, no cabe la posibilidad de la desheredación, pues en los otros casos bastará que no los considere en su testamento.

La desheredación entonces, es entendida como un acto jurídico que permite al causante impedir que la herencia llegue a las manos de su heredero forzoso, el cual debe ser expresado en el testamento y también debe estar fundamentado en una de las causales que la norma nos indica.

El termino más general que engloba todo lo que venimos exponiendo es la sucesión, al fallecer una persona deja bienes, derechos y obligaciones que son necesarios que ser atendidos, por lo que alguien debe hacerse cargo de ellos, haciendo relación con la palabra suceder de alguna manera para continuar con lo pendiente del fallecido. Al respecto se debe precisar lo siguiente:

- A) Capacidad para suceder: Para ello es necesario cumplir con lo que la norma nos indica al respecto. Por inicio se sabe que cualquier persona natural puede acceder a ello.
- B) Incapacidad para suceder: En este caso se refiere a la falta de aptitud para acceder a la sucesión, ello se encontrará fijado en la norma. Se debe diferenciar en este punto la incapacidad de la indignidad, pues la primera indica que es una dificultad para heredar; mientras que la segunda es

considerada como un acto inmoral; si combinamos ambos tendríamos la incapacidad moral.

**TERCERO.-** También es necesario abordar las semejanzas y diferencias entre desheredación y la indignidad, porque ambas son consideradas como instituciones afines que tienen como objetivo principal de formar sanciones civiles dirigido a las personas que no han presentado un comportamiento ético y afectivo correcto contra el causante o sus parientes, los actos a que se refieren deben estar estipulados en la norma.

Entre otras semejanzas tenemos a que: ambas figuras no operan de oficio, las consecuencias son directas de manera personal que no afectan a los descendientes del excluido, es aceptable el perdón cuando haya rehabilitación del excluido y por último que se puede presentar oposición judicialmente.

En cuanto a las diferencias tenemos: la desheredación es impuesta por el testador dentro del testamento, mientras que la exclusión por indignidad es declarada en sentencia, la desheredación solo opera para los herederos forzosos en cambio la indignidad puede abarcar a todo sucesor, la desheredación debe establecer una causal dentro del testamento de manera expresa y la indignidad debe ser un hecho producido antes de la muerte del causante.

**CUARTO.-** En cuanto a las causales de desheredación la norma nos indica de manera taxativa cuales son las causales para los diferentes casos, por lo que vemos que necesariamente la norma es quien nos impone las casuales.

**A. Desheredación de los descendientes:** El cual se encuentra prescrito en el artículo 744, son los siguientes:

- 1. Haber maltratado de obra o injuriado grave y reiteradamente al ascendiente o a su cónyuge, si éste es**

**también ascendiente del ofensor.** Ello hace referencia a la violencia física y verbal, en este punto también hay un punto en que no concordamos, que se refiere al termino reiteradamente, pues el maltratado debe tomarse en consideración desde el primer momento o esperar la reiteración de ello.

2. **Haberle negado sin motivo justificado los alimentos o haber abandonado al ascendiente encontrándose éste gravemente enfermo o sin poder valerse por sí mismo.** Este punto se relaciona con una obligación moral, puede tratarse de casos donde se presenta enfermedades graves, terminales ya sea físicos o psicológicos del causante y con respecto a los alimentos es el hecho de negarse sin presentan un motivo que respalde ello.
3. **Haberle privado de su libertad injustificadamente.** En estos casos opera cuando se le priva de la libertad en contra de la voluntad a los descendientes y ello va en contra de los derechos fundamentales de la persona.
4. **Llevar el descendiente una vida deshonrosa o inmoral.** Este aspecto también incide con la enseñanza que brindar a los descendientes, por ejemplo, hablaríamos de conductas y comportamientos deshonorosos e inmorales

## **B. Desheredación de los ascendientes**

1. **Haber negado injustificadamente los alimentos a sus descendientes.** El compartir alimentos entre padres e hijos es un deber mutuo, esta causal es considerada y visualizada desde el mismo punto de enfoque, puesto que, al hablar de desheredación

a los primogénitos, no es necesario haber originado un juicio de alimentos, tan solo basta acreditar la negación de su responsabilidad.

- 2. Haber incurrido el ascendiente en alguna de las causas por las que se pierde la patria potestad o haber sido privado de ella.** Cuando se hace referencia de la causal de privar la patria potestad por parte del progenitor, ello va de la mano lo estipulado en el apartado 461° sobre la extinción de la patria potestad, asimismo en el apartado 462° con referencia a la pérdida de la patria potestad, posteriormente en el apartado 463° menciona lo relacionado a la privación de la patria potestad y finalmente en el apartado 466° sobre la suspensión de la patria potestad, sin embargo, en los artículos citados, las causas principales de desheredación abarca solo a la pérdida, privación y suspensión de la misma. Asimismo, resulta pertinente evaluar lo que menciona el Código de Niños y Adolescentes con respecto a los artículos 75 y 77. Todo lo mencionado será desarrollado más adelante

### **C. Desheredación de cónyuges:**

Conforme al Código Civil y en su apartado 333° numerales del 1 al 6, determina lo siguiente:

1. El acto de adulterio.
2. La violencia física o psicológica, que el juez se encargará y observará según las circunstancias.
3. El ataque en contra de la vida del o la cónyuge.

4. La ofensa grave, lo cual haga intolerable la vida en común.
5. El abandono infundado de su hogar conyugal por más de dos años constantes o cuando la suma de los períodos de abandono exceda el límite establecido.
6. La conducta infame que haga insoportable la vida en común.

**CUARTO.-** Específicamente la desheredación de los ascendientes si lo analizamos a profundidad se puede observar que tiene varias cuestiones por resolver, pues los padres que pierden la patria potestad, también se ven afectados al perder sus derechos fundamentales, por lo que corresponde hacer una valoración de las causales que se tiene por pérdida y privación de la patria potestad en cuanto a la restitución de la patria potestad.

Las causales de desheredación de ascendientes que nos establece el Código Civil trata de una manera general a las causales de pérdida y privación de la patria potestad, dejando de la lado la interpretación sistemática que guarda con el Código de Niños y Adolescentes donde deja fuera algunos supuestos para la restitución del mismo; por lo tanto se considera como riguroso y severo que va en contra de los derechos de restitución y dentro del ámbito penal a los derechos de rehabilitación, resocialización y reincorporación.

**QUINTO.-** Es pertinente también abordar de manera general la patria potestad a fin de realizar un análisis completo para el desarrollo de la tesis presente.

La patria potestad es una institución consagrada dentro del derecho de familia por el cual se define como algo de orden natural donde se asumen funciones reguladas por las normas y por órdenes morales.

Los derechos de los padres no solo se entienden como derechos sino también como obligaciones, por lo que una de las funciones de los padres es educar a sus

hijos. Y a veces si es cierto que algunos padres son incapaces de educar a sus hijos, esto no los priva de esta obligación de poder educarlos. Los deberes y derechos de los padres con lo que respecta a la patria potestad están prescritos en los artículos 423 y 74 del Código Civil y del Código de los Niños y Adolescentes respectivamente.

La patria potestad también abarca la protección y cuidado de los hijos, de esta manera los padres podrán cubrir las necesidades básicas de los menores en referencia a la salud, educación, vivienda, recreación y otros, para que su desarrollo sea integral hasta llegar a la mayoría de edad.

Por regla general, los padres son los que ejercen estos deberes y obligaciones; sin embargo, ello no es ilimitado, pues hay circunstancias donde uno o ambos pueden ser privados, suspendidos o pierdan la patria potestad y la norma será quien otorga la facultad a las personas quien asumirán la tutela, más no la patria potestad porque ello solo corresponde a los padres. Estarán sujetos a ello solo hijos que aún no cumplen la mayoría de edad y no incurrir en la emancipación

**SEXTO.-** Con respecto a la pérdida de la patria potestad, debemos entender a la finalización del deber de convivir con el menor y su padre o padres que ostentan la patria potestad, es decir se dejar de poseer los deberes y obligaciones o la aptitud para ejercer lo mencionado, ello necesariamente debe ser declarado por el juez para que tenga validez en base a las causales que la norma señala.

El **Código Civil en su artículo 462** nos prescribe de la siguiente forma: “La patria potestad se pierde por condena a pena que la produzca o por abandonar al hijo durante seis meses continuos o cuando la duración sumada del abandono exceda de este plazo”, esto se ve de manera más amplia y detallado en líneas posteriores.



Por otro lado, a manera más detallada tenemos a los que establece **el artículo**

**77 del Código de Niños y Adolescentes:**

La Patria Potestad se extingue o pierde:

- a) Por muerte de los padres o del hijo;
- b) Porque el adolescente adquiere la mayoría de edad;
- c) Por declaración judicial de desprotección familiar;
- d) Por haber sido condenado por delito doloso cometido en agravio de sus hijos o en perjuicio de los mismos o por la comisión de cualquiera de los delitos previstos en los artículos 107, 108-B, 110, 121-B, 122, 122-B, 125, 148-A, 153, 153-A, 153-B, 153-D, 153-E, 153-F, 153-G, 153-H, 153-I, 153-J, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 176-A, 177, 179, 179-A, 180, 181, 181-A, 182-A, 183, 183-A y 183-B del Código Penal, o por cualquiera de los delitos establecidos en el Decreto Ley 25475, que establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación, la instrucción y el juicio.
- e) Por reincidir en las causales señaladas en los incisos c), d), e) y f) del Artículo 75; y,
- f) Por cesar la incapacidad de hijo, conforme al Artículo 46 del Código Civil.

Lo que se suscita precedentemente, es que, el CNA equipara las causales de extinción y pérdida de patria potestad sin diferenciar ambas medidas

**SÉPTIMO.-** Habiendo mencionado las causales de privación previstas en el Código Civil y el Código de Niños y Adolescentes cabe la necesidad de hacer una interpretación sistemática, es decir recurrir a otras normas que estipulan ello de manera más detallada o específica a fin de encontrar la intención del autor para que su aplicación sea eficiente.

Como vemos el Código Civil nos deja 2 supuestos: “por condena a pena que la produzca” o “por abandonar al hijo durante seis meses continuos o cuando la duración sumada del abandono exceda de este plazo”, estos se encuentran relacionados con los incisos c) y d) del Código de Niños y Adolescentes.

Con respecto al primero sobre la desprotección familiar, no hay mayor inconveniente como causal para la desheredación, pues es considerado como un abandono donde uno o ambos de los padres se han desentendido del menor, por lo que cabe la posibilidad de presentar la desheredación.

Por otro lado, con respecto al hecho de haber sido condenado por delito doloso en agravio del hijo o en su perjuicio de los mismos, es decir puede ser contra otro integrante del hogar, tenemos a los siguientes delitos: Parricidio, Femicidio, Infanticidio, Lesiones graves por violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, Lesiones leves, Agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar, Exposición o abandono peligrosos, Inducción a la fuga de menor, Violación sexual, Violación de persona en estado de inconsciencia o en la imposibilidad de resistir, Violación de persona en incapacidad de dar su libre consentimiento, Violación sexual de menor de edad, Violación de persona bajo autoridad o vigilancia, Violación sexual mediante engaño, Tocamientos, actos de connotación sexual o actos libidinosos sin consentimiento, Tocamientos, actos de connotación sexual o actos libidinosos en agravio de menores, Favorecimiento a la prostitución, entre otros que son considerados como graves.

Como vemos en estos supuestos los delitos están dentro del plano como graves y otros en un nivel medio de gravedad, pero debemos recordar que dentro del marco del derecho penal se posibilita entre sus funciones la resocialización, rehabilitación y la reinserción, esas son las funciones de la pena; por lo que debe

establecerse de manera general; ello se relaciona en el ámbito civil con el tema de la restitución de la patria potestad.

Pues la restitución nos indica que cuando cesan las causas que determinaron la privación se puede solicitar la restitución de la patria potestad, con lo que cabría la posibilidad de que los ascendientes puedan heredar, pues la segunda causal ya habría desaparecido y mediante una solicitud se podría acceder a ello.

El artículo 471 del Código Civil nos habla de esa restitución de la patria potestad, pero nos menciona de manera específica que delitos no ingresar en ese supuesto y podemos distinguir que entre ellos no se encuentran los casos de las **lesiones graves por violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, lesiones leves y agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar**, prescritas en los artículos 121-B, 122, 122-B, del Código Penal.

Lo mencionado es bueno, pues para esos delitos puede haber la oportunidad de la restitución de la patria potestad, pero otro de los inconvenientes con el que nos encontramos es con respecto a la cuantía que se establece ya que en el segundo párrafo del artículo 471 del C.C. nos indica que la restitución solo puede intentarse transcurrido tres años de cumplida la sentencia correspondiente, en ese caso, si nos planteamos que un menor tiene 15 años y el padre cumplido justo en esa fecha su sentencia tendrá que esperar 3 años, es decir cuando el menor tenga 18 años. Se observa entonces, que sería en vano ello, pues ya se habría extinguido la patria potestad por haber alcanzado la mayoría de edad el hijo.

Precisamos que ante la pérdida de la patria potestad el padre continuará con sus obligaciones, pues en ningún momento puede quedar desamparado el menor, por lo que continuará prestando alimentos, en tal sentido sería pertinente que puedan

acceder en un futuro a la herencia evaluando también la cuantía injusta que permite la reivindicación.

Como se observa en estos casos el inconveniente mayor está dirigido con respecto a la reivindicación pasado el plazo que tienen para solicitar la restitución de la patria potestad y ello en base a lo que nos indica el derecho penal, sobre los fines de la pena.

Por lo que consideramos que la severidad que se viene manifestando para estos casos es injustificada y por lo tanto atentatorio contra los derechos fundamentales de los ascendientes que presentan necesidades a cierta edad, por lo que necesitan el socorro de los hijos o algún medio de soporte para su subsistencia de lo contrario no se estaría discutiendo este tema.

#### **4.1.2. Análisis descriptivo de resultados del objetivo dos**

El objetivo dos ha sido: “Determinar la manera en que la causal de privación de la patria potestad incide en la desheredación de ascendientes en el Estado peruano.”; y sus resultados fueron:

**PRIMERO.-** En los considerando primero al sexto del objetivo uno se ha consignado la información más relevante, imprescindible y general con respecto a la Desheredación al igual que la Perdida y Suspensión de la Patria Potestad, específicamente en los ascendientes, por lo que corresponde abordar a manera detallada la privación de la patria potestad y con dicho análisis poder observar la severidad con la que se trata para los casos de desheredación en ascendientes.

La privación se dará cuando los que ejercen la patria potestad no ejecutan sus deberes que por su propia naturaleza les compete, por lo que es considerado como una conducta reprochable contra la ley, ello puede ser parcial o total de acuerdo a lo

establecido por la norma, esta privación puede ser recuperada al desaparecer la causal que la ocasionó.

El artículo 463 del Código Civil, nos indica las causales de la privación de la patria potestad, los cuales son:

1. Por dar órdenes, consejos, ejemplos corruptos o dedicar a la mendicidad a sus hijos.
2. Por tratarlos con dureza excesiva.
3. Por negarse a prestarles alimentos.

En cuanto al Código de Niños y Adolescentes, vemos que la norma no establece la manera detallada sobre los supuestos privación.

En el primer inciso, está estrechamente relacionada con el poder que ostenta el padre sobre sus hijos, pues si éste da a los menores órdenes contrarios a la moral, consejos que guíen al menor de edad por el camino de la corrupción, mostrar mal ejemplo al menor y hace que sus hijos sujetos a la patria potestad mendiguen.

En el segundo inciso, establece que, si el padre trata con extrema rigurosidad en la educación, convivencia, etc. al menor de edad ocasiona que el libre desarrollo con un ambiente adecuado no se factible, incluso puede hablarse de violencia familiar ya sea física o psicológica.

En el tercer inciso, se vuelve a reafirmar el abandono del menor de edad a través de no cumplir con la pensión alimenticia, sin embargo, no puntualiza si la negación de prestar alimentos pueda ser justificado o injustificado.

La privación de la patria potestad tiene una doble finalidad, primero, como el carácter protector, éste en el sentido del efecto futuro que tendría sobre el menor cuando se dicta la privación y, sí las circunstancias responden justifica y con pruebas a la configuración de la privación; segundo, el carácter punitivo, es como la

reprimenda de la sociedad por la conducta contrario a los deberes que debe cumplir la persona que ejerce la patria potestad.

**SEGUNDO.-** En relación a la restitución de la patria potestad, este se encuentra en el artículo 471 del Código Civil, al igual que el artículo 78 del Código de Niños y Adolescentes, ambos nos estipulan que cuando hayan cesado las causas que motivaron la privación de la patria potestad podrán solicitar la recuperación.

Además, el Código Civil nos indica que desde la declaración judicial por sentencia sobre la privación haya transcurrido tres años se podrá sustituir la patria potestad, esto implica que, si el padre por la comisión de un delito y en sentencia se declaró la privación de la patria potestad, considerando que el menor tenía 15 años y 6 meses, en consecuencia, transcurrido los tres años al cumplir la mayoría de edad, ya no cabría la posibilidad de recuperar la patria potestad y con ello el derecho a heredar del padre que fue privado de ella.

La decisión de la restitución no solo es por beneficio de los ascendientes, sino que también tiene que ver con los intereses de los menores que pretenden perdonan una situación que solo es decisión de ellos a fin de consagrar el derecho de familia.

La diferencia con lo establecido por el Código de Niños y Adolescentes, es que hace referencia a los casos de suspensión, más no para los casos de pérdida o privación de la patria potestad, lo cual consideramos que resulta contradictorio y vulneratorio para los casos en relación con el Código Civil que si permite ello, por lo que el CNA es considerado severo en este aspecto.

**TERCERO.-** Se ha visto que la prescripción de la pérdida y privación de la patria potestad se suscita en la comisión gravosa o leve de las causales que condición su declaración judicial, y, dependiendo de cada una de ellas se procede la recuperación de la patria potestad. Sin embargo, en los casos de comisión delictiva

gravosa no procede, los cuales especifica el art. 471 del Código Civil peruano. En todos los casos que no establece su específica improcedencia, la patria potestad se recuperará transcurridos los tres años, pero no se logra recuperar el derecho a heredar si la fecha de la comisión de la causal de pérdida o privación de la patria potestad es configurada cuando el menor de en cuestión sujeto a la patria potestad está a menos de 3 años de cumplir la mayoría de edad.

Es por ello se pretende su modificación en ese aspecto para que puedan solicitar los padres la herencia que merecidamente tendrían en base al principio general de la reivindicación que rige para todo el derecho en general y ello se avizora en el derecho a la restitución de la patria potestad y con las tres R dentro del derecho penal.

Es así que, la gravedad de la causal de desheredación de los ascendientes que prescribe el artículo 745 inciso 2 del Código Civil hacia los bienes, usufructo, es decir, el patrimonio del menor de edad, es desproporcional, ya que, los padres al mantenerse en el penal y cumplir los tres años cesados los hechos que motivaron la pérdida de la patria potestad; considerando que, el preso se reeducó, rehabilito y reinserción debería reconsiderarse recuperar el derecho a heredar de sus hijos.

## **4.2. TEORIZACIÓN DE LA UNIDADES TEMÁTICAS**

### **4.2.1. La causal de pérdida de la patria potestad incide de manera parcialmente negativa en la desheredación de ascendientes.**

El objetivo específico uno es la siguiente: “Identificar la manera en que la causal de pérdida de la patria potestad incide en la desheredación de ascendientes en el Estado peruano”. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una teorización que permita discutir su contenido.

**PRIMERO.-** Comenzaremos por brindar los alcances generales acerca de la desheredación de manera general para luego abordar en caso específico de los ascendientes.

El aporte doctrinal muestra que el origen de la desheredación es diferente de acuerdo a las concepciones que se manejan, esto se debe a que algunos indican que no tiene significación legal, mientras que por otro lado nos indican que su origen está previsto en el Código de Hammurabi, el cual muestra que los padres pueden usar esta facultad y deben ser confirmados por un juez cuando se demuestre la insatisfacción.

El término usado por los griegos era de abdicación y los romanos lo denominaban exheredación, este último es que más se parece a lo que hoy conocemos como desheredación, el cual tiene como sustento en el castigo que merecen los parientes por actuar en contra de la ley o mediante actos deshonrosos, otorgar la herencia en esos casos sería como premiar un actitud que va en contra de los intereses del causante.

En el Perú se encuentra vigente desde el Código Civil de 1852, aunque solo estaba estipulado de manera general como una facultad, ya en el Código Civil de 1936 se amplía y se encuentra en tres artículos (713, 715 y 716) más detallado donde abarca la pérdida y privación de la patria potestad como una de las causales.

Por último, en el Código Civil vigente de 1948, continúa con la misma línea de lo anterior, pero es más amplio lo cual es trascendental para realizar el análisis respectivo. A continuación, mencionamos los artículos más importantes para nuestro trabajo de investigación, el primero de ellos es el artículo 742, el cual nos indica la definición de la privación sucesoria de la siguiente manera: “privación de la sucesión permite al testador privar a un heredero forzoso de uno de los derechos legales



previstos por la ley.”. Encuentra su justificación en el artículo 743, por el cual se vuelve a reiterar que necesariamente debe haber un motivo para la desheredación.

En cuanto a las razones para una desheredación para los ascendientes tal y como se describe en el apartado 745 son las siguientes:

- 1.- Haber negado los alimentos injustamente a sus padres.
- 2.- Haber incurrido el ascendiente en alguna de las causas por las que se pierde la patria potestad o haber sido privado de ella

Estos artículos son considerados entre los más importantes para nuestro análisis que merecen una interpretación sistemática con el Código de los Niños y Adolescentes donde se encuentra todo más detallado a su vez también se evidencian algunas contradicciones que ocasionan un limitante de los derechos fundamentales.

**SEGUNDO.-** La definición de la herencia está basada en la concepción de sucesión legal que incluye una parte integral de la sucesión que el testador fallecido confía al heredero legítimo de la sucesión. La herencia, en cambio, es una excepción a las disposiciones de la ley, de esta forma es posible excluir la herencia a favor de un heredero legítimo, siempre que se invoque una de las causas previstas en la ley.

Es imprescindible la legítima porque de no existir ella, no cabe la posibilidad de la desheredación, pues en los otros casos bastará que no los considere en su testamento.

Por tanto, la desheredación se entiende como un acto jurídico que permite al causante impedir que la herencia llegue a las manos de su heredero forzoso, el cual debe expresarse en un testamento y debe basarse en alguno de los siguientes motivos que determina la ley.

**TERCERO.-** Es pertinente resaltar cuales son las semejanzas diferencias que existen entre la indignidad y la desheredación, ya que ambas instituciones tienen

como finalidad imponer un castigo o sanción para las personas que no se han comportado de la manera correcta con el sucesor o sus parientes, ello debe encontrarse justificado dentro de la norma para que su motivación sea válida.

En relación a las semejanzas que importan resaltan son: ambas figuras no funcionan de oficio, las consecuencias independientes y solas afectan de manera directa y no a los descendientes de la persona excluida, es aceptable el perdón cuando haya rehabilitación del excluido y por último que se puede presentar oposición judicialmente.

En cuanto a las diferencias tenemos que son: la desheredación es impuesta por el testador dentro del testamento, mientras que la exclusión por indignidad es declarada en sentencia, la desheredación solo opera para los herederos forzosos en cambio la indignidad puede abarcar a todo sucesor, la desheredación debe establecer una causal dentro del testamento de manera expresa y la indignidad debe ser un hecho producido antes de la muerte del causante.

**CUARTO.-** Para evaluar las causales de la desheredación debemos hacer referencia a lo que la norma nos indica de manera expresa y cerrada, los cuales abarcan diferentes casos, es decir debemos ceñirnos a lo que ella nos indica.

**A. Desheredación de los descendientes:** Lo encontramos en el artículo 744 del Código Civil, los cuales son:

1. Haber maltratado de obra o injuriado grave y reiteradamente al ascendiente o a su cónyuge, si éste es también ascendiente del ofensor.
2. Haberle negado sin motivo justificado los alimentos o haber abandonado al ascendiente encontrándose éste gravemente enfermo o sin poder valerse por sí mismo.

3. Haberle privado de su libertad injustificadamente.
4. Llevar el descendiente una vida deshonrosa o inmoral.

**B. Desheredación de ascendientes:**

1. Haber negado injustificadamente los alimentos a sus descendientes.
2. Haber incurrido el ascendiente en alguna de las causas por las que se pierde la patria potestad o haber sido privado de ella.

**C. Desheredación de cónyuges:**

Conforme al Código Civil y en su apartado 333° numerales del 1 al 6, determina lo siguiente:

1. El acto de adulterio.
2. La violencia física o psicológica, que el juez se encargará y observará según las circunstancias.
3. El ataque en contra de la vida del o la cónyuge.
4. La ofensa grave, lo cual haga intolerable la vida en común.
5. El abandono infundado de su hogar conyugal por más de dos años constantes o cuando la suma de los períodos de abandono exceda el límite establecido.
6. La conducta infame que haga insoportable la vida en común.

**QUINTO.-** Desarrollando a manera específica la desheredación de los ascendientes nos permite diferir que aún hay cuestiones pendientes a ser resueltos, ello se debe a que hay derechos involucrados dentro de las causales y más ante la pérdida de la patria potestad, por lo que su valoración es de las causales es de suma importancia.

Las causales de desheredación de ascendientes que nos prescribe el Código Civil aborda de una manera general a las causales de pérdida y privación de la patria

potestad, dejando de la lado la interpretación sistemática que guarda con el Código de Niños y Adolescentes donde deja fuera algunos supuestos para la restitución del mismo; por lo tanto se considera como riguroso y severo que va en contra de los derechos de restitución y dentro del ámbito penal a los derechos de rehabilitación, resocialización y reincorporación.

**SEXTO.**- Por otro lado, también importa hacer el análisis general de la patria potestad, para llegar hasta la pérdida, privación e incluso la suspensión de la patria potestad, pero cabe indicar que para la desheredación la segunda causal nos indica solo la privación y la pérdida.

La patria potestad es una de las figuras importantes dentro del derecho de familia, en tal sentido su definición es entendida como una deber, obligación en incluso derecho que solo se produce con el nacimiento del hijo, es decir se produce por orden natural, en donde los padres tienen el deber y la obligación de cuidar a los hijos y su patrimonio durante todo su desarrollo hasta lograr alcanzar la mayoría de edad.

Los deberes y derechos de los padres con lo que respecta a la patria potestad están prescritos en los artículos 423 y 74 del Código Civil y del Código de los Niños y Adolescentes respectivamente.

Por regla general y de manera única los padres son los que ejercen la patria potestad; sin embargo, este derecho y potestad no es algo ilimitado, pues como sabemos también hay situaciones en donde para salvaguardar los intereses de los niños y adolescentes se hace necesario que esta facultad sea retirada para uno o ambos padres, cabe recordar que la patria potestad no puede ser reemplazada ni asumida bajo este término por ninguna otra persona pese a ser familiar

**SÉPTIMO.-** En relación a la **pérdida de la patria potestad**, debemos entender a la finalización del deber que tienen los padres para con los hijos, la pérdida es considerada como una de las medidas más fuertes que puede tenerse como sanción, por lo que corresponde que sea fijado por el juez con plena motivación en base a las causales señaladas por la norma.

El **Código Civil en su artículo 462** nos prescribe de la siguiente forma: “La patria potestad se pierde por condena a pena que la produzca o por abandonar al hijo durante seis meses continuos o cuando la duración sumada del abandono exceda de este plazo”, esta causales de pérdida son consideradas como una de las más graves.

Y si queremos abordar más al respecto debemos remitirnos a lo que indica el Código de Niños y Adolescentes en el artículo 77, el cual nos indica que se extingue o pierde la patria potestad por las siguientes causales:

- a) Por muerte de los padres o del hijo;
- b) Porque el adolescente adquiere la mayoría de edad;
- c) Por declaración judicial de desprotección familiar;
- d) Por haber sido condenado por delito doloso cometido en agravio de sus hijos o en perjuicio de los mismos o por la comisión de cualquiera de los delitos previstos en los artículos 107, 108-B, 110, 121-B, 122, 122-B, 125, 148-A, 153, 153-A, 153-B, 153-D, 153-E, 153-F, 153-G, 153-H, 153-I, 153-J, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 176-A, 177, 179, 179-A, 180, 181, 181-A, 182-A, 183, 183-A y 183-B del Código Penal, o por cualquiera de los delitos establecidos en el Decreto Ley 25475, que establece la penalidad para los delitos de terrorismo y los procedimientos para la investigación, la instrucción y el juicio.

e) Por reincidir en las causales señaladas en los incisos c), d), e) y f) del Artículo 75; y,

f) Por cesar la incapacidad de hijo, conforme al Artículo 46 del Código Civil.

Como se puede evidenciar, el CNA aborda más detallado las causales de pérdida de patria potestad, pero también evidenciamos que no hace una distinción entre pérdida y extinción.

**OCTAVO.-** Después de hacer una interpretación sistemática para poder evaluar la finalidad de la norma en cuanto a la pérdida de la patria potestad, debemos precisar que por interpretación sistemática se entiende al hecho de tener un auxilio normativo para poder encontrar el significado de la norma que a su vez permita tener una aplicación correcta de la norma, en el presente caso nos remitimos a lo que nos indica el Código de Niños y Adolescentes.

Entonces, después de analizar las dos normas, podemos ver que el inconveniente surge por la causal que indica la condena por delito doloso cometido en agravio del sus hijos o incluso de otros integrantes de la familia, en dicha causal se indican una serie de delitos unos más graves que otros, por el cual se entiende justificado en algunos casos la medida de pérdida de la patria potestad.

Viendo ya desde el ámbito penal debemos hacer referencia que el derecho penal a través de las penas busca la resocialización, rehabilitación y reinserción de la persona, por tanto si el derecho penal da la oportunidad en esos casos, el derecho civil también debe seguir la misma línea otorgando la reivindicación de algunos derechos no patrimoniales y patrimoniales como es el caso de la herencia.

El propio Código Civil nos indica que cuando cesen las causales que determinaron la privación de se puede solicitar la restitución de la patria potestad, con lo que puede haber la necesidad de poder heredar, pero no todo es tal sencillo.

La norma misma nos indica que en estos delitos si es posible la restitución de la patria potestad, **lesiones graves por violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, lesiones leves y agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar**, prescritas en los artículos 121-B, 122, 122-B, del Código Penal; sin embargo, el problema es en relación al tiempo que debe transcurrir para solicitar la restitución de la patria potestad, pues nos dice que son tres años de cumplida la pena, es decir el límite sería a los 15 años, porque como sabemos a los 18 años ya se habría extinguido.

Entonces si bien puede darse ya extinguido la patria potestad, continuando con la línea del derecho de reivindicación, se debe permitir solicitar la herencia pese a haberse extinguido la patria potestad, solo en estos casos. Ya que sabemos que de lo contrario se constituiría como un doble castigo muy severo, cabe indicar que si bien el padre pierde la patria potestad su obligación continua como es el caso de los alimentos incluso transcurrido los 18 años mientras esté estudiando, por lo que sería correcto también que puedan solicitar la herencia la situación descrita.

En este caso se vulnera el derecho a la resocialización y reivindicación de los derechos no patrimoniales que tiene toda persona, en este caso a poder heredar.

Decimo que incide parcialmente negativa porque hay casos que representan una gravedad, como es el caso de trata de personas o violación de menor, en donde es justificado la pérdida total de la patria potestad y por ende tampoco podemos abogar en esos casos para solicitar la herencia pese a que se haya cumplido la pena, además la misma norma no permite ello, con lo cual estamos de acuerdo.

Por lo que consideramos que la severidad que se viene manifestando para estos casos es injustificada y por lo tanto atentatorio contra los derechos fundamentales de los ascendientes que presentan necesidades a cierta edad, por lo

que necesitan el socorro de los hijos o algún medio de soporte para su subsistencia de lo contrario no se estaría discutiendo este tema, además se debe tener presente el interés superior de todo niño y adolescente que el algún momento buscará restablecer el vínculo familiar con los suyos.

En conclusión, de acuerdo a lo descrito, tenemos que la causal de pérdida de la patria potestad incide de manera parcialmente negativa en la desheredación a los ascendientes, decimos parcialmente porque hay delitos que si revisten de gravedad por los cuales no se debe abogar para su restitución en cuanto al tema de la herencia, dentro del campo de derecho civil, específicamente en el derecho de familia.

#### **4.2.2. La causal de privación de la patria potestad incide de manera parcialmente negativa en la desheredación de ascendientes.**

El objetivo dos es el siguiente: “Determinar la manera en que la causal de privación de la patria potestad incide en la desheredación de ascendientes en el Estado peruano”. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una discusión que permita teorizar su contenido.

**PRIMERO.-** Habiendo ya desarrollado los conceptos básicos que nos ayudan con la teorización de las unidades, dejamos establecido que existe una severidad en cuanto a la aplicación del artículo 745 inciso 2, con el cual se produce la desheredación de los ascendientes por el tema de la perdida y privación de la patria potestad. Por lo que en este apartado corresponde profundizar el tema de la privación de la patria potestad.

**La privación de la patria potestad,** debe ser entendida incluso como diferente a lo que respecta como perdida eso nos indica el Código Civil, pues establece para cada caso diferentes causales, pero si nos remitimos al Código de Niños y Adolescentes ya no se encuentra prescrito la privación. Desde la doctrina



nos mencionan que la privación y la pérdida son sinónimos, por lo que también se entiende que se sanción a la conducta reprochable que va en contra de la ley.

El artículo 463 del Código Civil, nos indica las causales de la privación de la patria potestad, los cuales son:

1. Por dar órdenes, consejos, ejemplos corruptos o dedicar a la mendicidad a sus hijos.
2. Por tratarlos con dureza excesiva.
3. Por negarse a prestarles alimentos.

La privación de la patria potestad tiene una doble finalidad, primero, como el carácter protector, éste en el sentido del efecto futuro que tendría sobre el menor cuando se dicta la privación y, si las circunstancias responden justifica y con pruebas a la configuración de la privación; segundo, el carácter punitivo, es como la reprimenda de la sociedad por la conducta contrario a los deberes que debe cumplir la persona que ejerce la patria potestad.

**SEGUNDO.-** Con lo que respecta a la restitución de la patria potestad, debemos decir que este se encuentra prescrito en ambos cuerpos normativos, artículo 471 del Código Civil, al igual que el artículo 78 del Código de Niños y Adolescentes, con lo cual nos permite hacer una interpretación sistemática, ambos nos estipulan que cuando hayan cesado las causas que motivaron la privación de la patria potestad podrán solicitar la recuperación.

Asimismo, el Código Civil nos refiere que desde la declaración judicial por sentencia sobre la privación haya transcurrido tres años se podrá restituir la patria potestad, esto implica que, si el padre por la comisión de un delito y en sentencia se declaró la privación de la patria potestad, considerando que el menor tenía 15 años y 6 meses, en consecuencia, transcurrido los tres años al cumplir la mayoría de edad,

ya no cabría la posibilidad de recuperar la patria potestad y con ello el derecho a heredar del padre que fue privado de ella.

La figura de la restitución es algo que va acorde con los fines que establece la pena dentro del derecho penal, el derecho a la restitución es algo fundamental que posee toda persona para poder reivindicar lo esencial para el desarrollo de toda persona, esto será en beneficio primero para los ascendientes y segundo para los niños y adolescentes que pretenden consolidar nuevamente a su familia por medio del perdón.

La diferencia con lo establecido por el Código de Niños y Adolescentes, tal como lo mencionamos antes es que hace referencia a los casos de suspensión, más no para los casos de pérdida o privación de la patria potestad, lo cual consideramos que resulta contradictorio y esto a su vez viene generando una vulneración para los ascendientes que fueron desheredados por una casual que en su momento ya fue sancionada y que está buscando de alguna manera una reivindicación, pues hasta el momento es visto como severo.

**TERCERO.-** Hemos logrado determinar que por la pérdida y privación de la patria potestad se considera como sanción para los casos o cláusulas constituidas como más gravosas por lo que es necesario la declaración judicial; sin embargo, la propia norma de Código Civil nos establece su restitución, ello dependerá de cada caso. En términos generales donde no se establece su específica improcedencia, la patria potestad se recuperará transcurridos los tres años, pero no se logra recuperar el derecho a heredar si la fecha de la comisión de la causal de pérdida o privación de la patria potestad es configurada cuando el menor de en cuestión sujeto a la patria potestad está a menos de 3 años de cumplir la mayoría de edad.

Es así que, que observamos que se viene manejando de manera gravosa la causal de desheredación de los ascendientes que se encuentra prescrito en el artículo 745 inciso 2 del Código Civil hacia el patrimonio del menor de edad, ello es considerado después del análisis que realizamos como desproporcional, ya que, los padres al mantenerse en el penal y cumplir los tres años cesados los hechos que motivaron la pérdida de la patria potestad; considerando que, el preso se reeducó, rehabilito y reinsero debería reconsiderarse recuperar el derecho a heredar de sus hijos, es decir, si procede para el ámbito penal, también debería proceder para el derecho civil en cuanto a la reivindicación de los derechos patrimoniales y la restitución de la patria potestad. De lo dicho, en los casos de **lesiones graves por violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, lesiones leves y agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar** no se permite su restitución de acuerdo a la norma, pese a que son menos gravosos que los otros considerandos.

En conclusión, de acuerdo a lo descrito, tenemos que la causal de privación de la patria potestad incide de manera parcialmente negativa en la desheredación a los ascendientes.

## DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS

El trabajo de investigación ha evidenciado la gravosidad con la que se viene tratando a la desheredación de ascendientes con respecto a la pérdida y privación de la patria potestad, su incidencia en ese caso es parcialmente negativa, pues después de analizar a profundidad las causales de pérdida y privación de patria potestad dentro del Código Civil y del Código de Niños y Adolescentes hemos descubierto que en delitos de lesiones graves por violencia contra las mujeres e integrantes del grupo familiar, lesiones leves y agresiones en contra de las mujeres o integrantes del grupo familiar existe la posibilidad que se pueda solicitar su restitución de la patria potestad, pero tal como nos indica el Código Civil, ello va a proceder después de 03 años de cumplido la pena, ello sería imposible de ejecutar en caso que los hijos tengan cumplido de 15 años, pues después de tres años ya alcanzan la mayoría de edad y se extingue la patria potestad. Todo lo manifestado es avalado por los estudios realizados por parte de instituciones públicas y privadas a manera internacional y nacional.

Entonces, fuera de todas las conjeturas que se hayan desarrollado en torno a la desheredación, se logra evidenciar que lo dispuesto incide de manera negativa resultando doblemente vulneratorio, pues con la pérdida de la patria potestad, también se tiene la pérdida de la herencia, a pesar de que el padre continúa con sus obligaciones como los alimentos; por tanto, de alguna manera si cumple su condena podría ser capaz de solicitar la herencia y ello en base al derecho general de reivindicación tanto para bienes patrimoniales y no patrimoniales como es en el presente caso.

Como sabemos el derecho a la reivindicación es un principio general que es perfectamente aplicable a todas las ramas del derecho, en caso del derecho penal está relacionado a los fines de la pena (resocialización, rehabilitación y reinserción), por lo cual se permite que una vez cumplido la pena el sujeto pueda volver a rehacer su vida sin inconvenientes y por otro lado, dentro del derecho civil específicamente dentro del derecho de

familia nos permite tener acceso a la restitución de la patria potestad, pues todo ello es en beneficio que las personas que en algún momento han perdido su derecho pero que en sentido estricto le es inherente a ellos.

Mencionamos que es parcialmente negativa en el sentido que hay algunos casos de pérdida de la patria potestad que si están justificados y por ende también no les corresponde la herencia, pues de lo contrario se estaría afectando directamente a los ascendientes, no referimos a los delitos en agravio del menor como la violación de menor, trata de personas, atentado contra la vida y otros que presentan un gran daño, por lo que en esos casos si estamos de acuerdo con las medidas adoptadas de recuperar la patria potestad y por ende la herencia y las noticias que vemos a diario nos respaldan lo manifestado.

Entre otras de las consecuencias de manera indirecta, también encontramos la desprotección en que quedan los ascendientes, pues la herencia es un recurso patrimonial que ayuda a afrontar las necesidades, pues como sabemos a cierta edad ya no podrán trabajar y por ende no serán capaces de cubrir sus necesidades por ellos mismos y negarles la posibilidad de la herencia después de haber cumplido su pena resulta vulneratorio.

Asimismo, este estudio indica que se debe hacer un análisis para cada caso de los supuestos:

- Pérdida de la patria potestad.
- Privación de la patria potestad.

Después de una interpretación sistemática de lo establecido para la desheredación de los ascendientes prescrito en el Código Civil con el Código de Niños y Adolescentes, se puede determinar, se encuentra en este último todo en forma más detallada, la interpretación también nos lleva a ver que en el Código Civil se establecen causales para la pérdida, privación y suspensión de la patria potestad, mientras que en el CNA solo nos mención la pérdida y

sustitución dejando de lado la privación. Por lo que nuestro estudio se ha basado en la pérdida y privación porque la restitución nos habla para esos casos.

En el presenta caso, después de analizado la implicancia de las causales de pérdida y privación de la patria potestad en la desheredación de los ascendientes tenemos un resultado parcialmente negativo que directamente afecta el derecho a la reivindicación de los derechos fundamentales de toda persona.

La solución que planteamos es primer lugar para resguardar a los ascendientes que han cumplido sus penas y también a los niños y adolescentes que de alguna manera tiene la necesidad de consolidar a su familia y por ende de brindar protección a sus ascendientes, pues como sabemos las obligaciones que tienen los padres con los hijos no cesara por culpa de estos.

Es preciso realizar flexibilizar la norma que indica la desheredación por la causal de pérdida y privación de la patria potestad, pues el padre que se reivindicase pese a la extinción de la patria potestad todavía debería poder solicitar que no se le desherede a fin de que no se afecten los derechos mencionados, pues pretendemos culminar con esa incidencia parcialmente negativa que hemos evidenciado. Es decir, el plazo que se otorga para solicitar la restitución de la patria potestad en caso de la desheredación debe ser manejado de distinto modo.

Hasta el momento, no se tiene en cuenta algún aporte, pues todas las investigaciones se han dirigido a estudiar las variables por separado y por ende este es un tema que no tiene antecedentes, podríamos decir que hasta el momento nadie ha evidenciado la problemática que se maneja con respecto a la segunda causal de la desheredación a los ascendientes.

Por tanto, tampoco pretendemos hacer crítica negativa de todo lo concerniente a la desheredación de la patria potestad o de la pérdida de la patria potestad, pues como vimos que hay casos en donde están plenamente justificados las sanciones impuestas, ello en protección de los niños y adolescentes, por lo que solo analizamos los casos en donde la ley nos permite de acuerdo a una interpretación sistemática de ambos ordenamientos.

Para finalizar, tenemos a las investigaciones internacionales que encuentran el respaldo con autores como Jimenez (2019) con su artículo de investigación titulado: *Innovación del régimen jurídico de indignidad establecido en el código civil ecuatoriano para que los herederos o legatarios sean declarados indignos por maltrato psicológico o negación sin motivo legítimo de alimentos al causante*, cuya relación se asemejó en el análisis de las consecuencias que tienen los ascendientes con respecto a la desheredación.

En la misma línea tenemos a la tesis titulada: *Privación de la patria potestad sobre los hijos menores: causas y efectos*, realizada por Fernández (2020), donde se relaciona con nuestra investigación en el sentido trata sobre la privación de la patria potestad a los padres del menor de edad, el efecto que ocasiona es que los ascendientes queden restricciones en la administración de bienes y en el derecho a heredar.

Finalmente, coincidimos con investigaciones peruanas sobre la Desheredación y su incidencia con la Perdida y privación de la patria potestad, que se encuentran protegidos desde ámbitos internacionales y nacionales, en ese sentido está la tesis titulada: *Incumplimiento a la obligación alimentaria a los progenitores y la desheredación en la legislación civil*, ejecutada por Sierra (2016), en donde se pone en énfasis en la desheredación al hijo por no pasar una pensión alimentaria, entonces porque no pensar que el padre pueda reivindicarse y recuperar la patria potestad y con ello ser considerado heredero

Asimismo tenemos al artículo titulado: *El interés superior del niño frente a la suspensión o pérdida de la patria potestad*, ejecutado por Tacsá (2021), el cual aportó a nuestra investigación en el sentido de desarrollar la pérdida de la patria potestad como gravoso que supera el rango proporcional hacia el padre cuando incurre en la configuración del art. 462 del Código Civil, donde posteriormente el padre se arrepiente y quiere incorporarse en la vida del niño por su derecho de reivindicación.

Finalmente, exhortamos que investigadores interesados en esta materia pudieran estudiar a profundidad el segundo párrafo del artículo 471 en relación a la restitución de la patria potestad, con respecto al plazo que se le otorga, pues los tres años consignados para solicitar la restitución se vuelve algo imposible en los casos en los adolescentes tengan entre 15 a 18 años, pues imaginemos que un menor tiene 16 años cuando el padre cumplió su pena y si se espera los tres años indicados tendría 19 años, por ende la patria potestad ya se habría extinguido; en ese caso el derecho a la restitución queda al vacío e imposible de ejecutar, por ende el análisis debe ser directo en este tema, pues nosotros hemos realizado el estudio para los casos de la desheredación de ascendientes, pero lo vertido tiene incidencia en otros derechos que vendrían siendo vulnerados en agravio de los padres y de los hijos.



## **PROPUESTA DE MEJORA**

Como consecuencia de lo mencionado es necesaria considerar la modificación del artículo 745 inciso 2 del Código Civil, a fin de lograr su flexibilización para que el ascendiente que ha podido reivindicar su derecho a la patria potestad pueda heredar pese a la extinción de la patria potestad y con ello corregir la vulneración del derecho a la reivindicación.

Pues, tal como hemos desarrollado en el presente trabajo, se evidencia un doble castigo: por la pérdida de la patria potestad y también el derecho a heredar que afecta directamente a los ascendientes, pues a pesar de la pérdida de la patria potestad ellos continúan con la prestación a los alimentos, en tal sentido debería corresponder su reivindicación a la herencia sin tomar en consideración el plazo para su restitución.

Como sabemos el derecho a la reivindicación es un derecho general que se aplica en diferentes ramas del derecho, en este caso tenemos a la reivindicación de la patria potestad y también en el tema penal a través de la resocialización, rehabilitación y reinserción; por lo que corresponde también el derecho a la reivindicación de la herencia.

Y, por último, es preciso continuar con la línea tuitiva que tiene el Estado frente a los niños y adolescentes como también a los ascendientes en base al derecho de reivindicación presente en diversas ramas del derecho, pues la norma no puede ser muy severa castigando con la pérdida de la patria potestad además de la herencia.

## CONCLUSIONES

- Se analizó la manera en que las causales de pérdida y privación de la patria potestad incide de manera parcialmente negativa en la desheredación de ascendientes por resultar una sanción doblemente severa en tanto no se permite la reivindicación del derecho a heredar.
- Se identificó la manera en la causal de pérdida de la patria potestad incide de manera parcialmente negativa en la desheredación de ascendientes, por resultar muy severa la sanción impuesta específicamente, pese a la salvedad de los delitos aptos para la restitución, pues el plazo que se determina es incoherente en algunos casos
- Se determinó la manera en la causal de privación de la patria potestad incide parcialmente negativa en la desheredación de ascendientes, pues el si bien se permite la restitución de la patria potestad, el plazo para ello impide poder heredar y con ello se demuestra la severidad por no otorgar el derecho a la reivindicación.

## RECOMENDACIONES

- En ese sentido, recomendamos al Poder Legislativo la modificación de los artículos 745 inciso 2 del Código Civil que recaería de la siguiente manera:

### **Artículo 745.- Causales de desheredación de ascendientes**

Son causales de desheredación de los ascendientes:

1. Haber negado injustificadamente los alimentos a sus descendientes.
2. Haber incurrido el ascendiente en alguna de las causas por las que se pierde la patria potestad o haber sido privado de ella. Sin embargo, a pesar de haberse extinguido la patria potestad por mayoría de edad u otra causal es **posible recuperar el derecho hereditario, asimismo quien volvió a recuperar la patria potestad o incluso habiendo se extinguido la patria potestad podrá presentar un escrito de perdón para anular la desheredación el ascendiente, el cual se tramitará en un proceso sumarísimo. La acción establecida en el presente artículo no procede cuando haya existido causales en las que es imposible volver a recuperar la patria potestad acorde al 471 del presente Código.**

- Recomendamos al Poder Judicial y a sus Juzgados hacer una capacitación dirigida a los jueces especializados en materia familia civil y su personal, sobre la severidad con la que se viene tratando el caso de la desheredación de los ascendientes por la causal de pérdida o privación de la patria potestad.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Acevedo, G. (2017). Asistencia legal especializada del adulto mayor víctima de abandono por sus hijos, para que proceda la desheredación, en el asilo de ancianos de Huancavelica (Tesis para optar el título profesional de abogado, Universidad Nacional de Huancavelica, Huancavelica, Perú). Recuperado de:  
<https://repositorio.unh.edu.pe/bitstream/handle/UNH/1593/TESIS%20ACEVEDO%20OTAPE.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Anchondo, V. (2012). Métodos de interpretación jurídica. Revista: Quid iuris (Chihuahua), 16, pp. 33-58.
- Aranzamendi, L. (2010). *La investigación jurídica. Diseño del proyecto de investigación. Estructura y redacción de la tesis*. Lima: Grijley.
- Benavides, J. (2018). *Suspensión de la patria potestad por causa de separación de cuerpos, divorcio por causal e invalidez del matrimonio*. (Tesis de posgrado, Universidad César Vallejo, Perú). Recuperado de:  
[https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/21092/Benavides\\_CJL.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/21092/Benavides_CJL.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- Betancourt, X., Tapia, J., Fernández, N. y Cárdenas, B. (2021). Sistematización de experiencias en trabajo social con proceso de pérdida de patria potestad y criterio de adaptabilidad en el Hogar Infantil Tadeo Torres. *Polo del Conocimiento*, 6(3), pp. 342-361. Recuperado de: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7926870>
- Barrón, P. (2016). Libertad de testar y desheredación en los derechos civiles españoles. Revista para el análisis del derecho “InDret”, (4), pp. 2-57. Recuperado de:  
<https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/download/314488/404641/>
- Callejón, C. (2018). Reflexiones acerca de la inhabilitación especial para la patria potestad posibilidad de instaurar un régimen de visitas. *Revista de Derecho, Empresa y*

*Sociedad*, 13(2), pp. 176-185. Recuperado de:

<https://dialnet.unirioja.es/servlet/revista?codigo=22109>

Castillo, I. (07/02/2021). Privación de la patria potestad. [Mundojurídico.info]. Recuperado de:

<https://www.mundojuridico.info/privacion-de-la-patria-potestad/>

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

Código Civil. (25/07/1889). Real Decreto de 24 de julio de 1889. Recuperado de:

<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1889-4763>

Código Civil. (25/07/1984). Decreto Legislativo N° 295. Recuperado de:

<http://spij.minjus.gob.pe/notificacion/guias/CODIGO-CIVIL.pdf>

Código de los niños y adolescentes. (07/08/2000). Ley N° 27337. Recuperado de:

[https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2\\_uibd.nsf/785F189E4413AAE805257662007254DA/\\$FILE/PERU\\_LEY\\_27337.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con2_uibd.nsf/785F189E4413AAE805257662007254DA/$FILE/PERU_LEY_27337.pdf)

Coral, B. (2018). *Irreversibilidad de la pérdida de la patria potestad como efecto jurídico del abandono del menor en la provincia de Huaura - año 2016*. (Tesis de pregrado, Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión – Huacho, Huacho, Perú). Recuperado de:

[http://repositorio.unjfsc.edu.pe/bitstream/handle/UNJFSC/2007/TFD\\_CORAL\\_C.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.unjfsc.edu.pe/bitstream/handle/UNJFSC/2007/TFD_CORAL_C.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Crespo, E. (15/12/2020). Privación de patria potestad: ¿Basta la ausencia del padre para adoptar esta medida? [Elena Crespo Lorenzo]. Recuperado de:

<https://www.elenacrespolorenzo.com/es/privacion-patria-potestad-ausencia/>

D'angelo, A. (1945). ¿La desheredación debe funcionar como institución autónoma o mejor sería fusionarla con la indignidad formando una sola institución? *Derecho PUCP*, (2), 53-59. Recuperado de:

<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5084681.pdf>

Esteban, E. (2015). “Compilado de derecho de sucesiones”. Primera edición. Chimbote- Perú.  
Serie UTEX. Recuperado de:

[https://www.academia.edu/13520883/DERECHO\\_DE\\_SUCESIONES\\_PERU](https://www.academia.edu/13520883/DERECHO_DE_SUCESIONES_PERU)

Fernández, S. (22/01/2020). Privación de la patria potestad sobre los hijos menores: causas y efectos. [Sara Fernández De Celis Abogada]. Recuperado de:

<https://www.saradecelisabogada.com/articulos/articulo/53>

Ferrero, A. (2012). Tratado de Derecho de Sucesiones. Lima: Gaceta Jurídica.

García, C. (02/05/2021). Síndrome de alienación parental, un término sin base científica que oculta el maltrato infantil. [El País]. Recuperado de:

<https://elpais.com/mamas-papas/2021-05-03/sindrome-de-alienacion-parental-un-termino-sin-base-cientifica-que-oculta-el-maltrato-infantil.html>

Gómez, M. & Gómez, J. (2006). *Filosofía del Derecho. Lecciones de hermenéutica jurídica*. Madrid: UNED.

Gómez. (2020). El internamiento de padres y ascendientes como causa de desheredación. *Revista Boliviana de Derecho*, 30, pp. 392-427. Recuperado de:

<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/7521511.pdf>

Güitrón, J. (25/02/2018). Pérdida de la patria potestad. [El Sol de Cuernavaca]. Recuperado de:

<https://www.elsoldecuernavaca.com.mx/analisis/perdida-de-la-patria-potestad-1200477.html>

Hernández, G. (2010). *La pérdida de la patria potestad y el interés del menor*. (Tesis de posgrado, Universidad Autónoma de Barcelona, Barcelona, España). Recuperado de:

<https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/48647/ghc1de1.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Hernández, R., Fernández, C. & Batpista, M. (2010). *Metodología de la investigación*. México, México: MCGrawHill.

Jiménez, B. (2019). Innovación del régimen jurídico de indignidad establecido en el Código Civil ecuatoriano para que los herederos o legatarios, sean declarados indignos por maltrato psicológico o negación sin motivo legítimo de alimentos al causante (Tesis para optar el título profesional de abogado, Universidad Nacional de Loja, Loja, Ecuador). Recuperado de:

<https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/22323/1/Bryan%20Andr%C3%A9s%20Jim%C3%A9nez%20Mora.pdf>

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

Miró-Quesada Cantuarias, F. (2003). *Ratio interpretandi*. Lima-Perú: Editorial Universitaria, Universidad Ricardo Palma.

Moral, Y. (2017). *Pérdida de la patria potestad, adopción y consecuencias de la misma*. (Tesis de pregrado, Universidade da Coruña, Coruña, España). Recuperado de: [https://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/20427/MoralFern%C3%A1ndez\\_Yolanda\\_TFG\\_2017.pdf?sequence=2&isAllowed=y](https://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/20427/MoralFern%C3%A1ndez_Yolanda_TFG_2017.pdf?sequence=2&isAllowed=y)

Morales, S. (2007). *La pérdida definitiva del ejercicio de la patria potestad*. (Tesis de pregrado, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala). Recuperado de: [http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04\\_6899.pdf](http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_6899.pdf)

Moreno, M. (2016). La privación de la patria potestad o la inhabilitación para su ejercicio como medida reduccionista de la pena de prisión en el marco de la mediación. *Anales de Derecho*, 34(1), pp. 01-23. Recuperado de: <https://revistas.um.es/analesderecho/article/view/248121>

Nel, L. (2010). *Metodología de la investigación. Estadística aplicada en la investigación.*

Lima-Perú: MACRO

Pacheco, J. (2019). *Acción reivindicatoria de bienes hereditarios entre coherederos Arequipa*

2018. (Tesis pregrado, Universidad Tecnológica del Perú, Arequipa, Perú). Recuperado de:

[https://repositorio.utp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12867/1972/Jani%20Pacheco\\_Tesis\\_Titulo%20Profesional\\_2019.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://repositorio.utp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12867/1972/Jani%20Pacheco_Tesis_Titulo%20Profesional_2019.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Pascual, J. (1955). La desheredación en el derecho español: su desenvolvimiento histórico.

Revista de la Facultad de Derecho, 3(73), pp. 227-343. Recuperado de:

[https://digibuo.uniovi.es/dspace/bitstream/handle/10651/5227/1189601\\_139.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://digibuo.uniovi.es/dspace/bitstream/handle/10651/5227/1189601_139.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Pérez, E. (2019). La reeducación y la reinserción social en prisión: el tratamiento en el medio penitenciario español. *Revista de Estudios Socioeducativos*, 16(7), pp. 227-249.

Recuperado de:

<https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjQ2rnX3NnyAhUOHbkGHTI6APcQFnoECCYQAw&url=https://www.frevistas.uca.es/index.php/ReSed/article/download/4421/5510/21271&usg=AOvVaw3-vhi9kQdaItiu02l35QhQ>

Pérez, M. (2010). *Derecho de familia y sucesiones*. En K. Templo (Ed.), *La patria potestad*

(pp. 151-160). México: Nostra Ediciones. Recuperado de:

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3270/1.pdf>

Peris, A. (2016). La desheredación: una visión comparada. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 4, pp. 329-348. Recuperad de:

<https://buleria.unileon.es/bitstream/10612/11746/1/Carnero%20C3%81lvarez%20Cristina.pdf>



Rafael, R. (2019). La regulación jurídica de la desheredación en las uniones de hecho (Tesis para optar el grado de doctor en derecho constitucional, Universidad Privada Antenor Orrego, Trujillo, Perú). Recuperado de:

[https://repositorio.upao.edu.pe/bitstream/20.500.12759/6721/1/REP\\_ROBER.RAFAE\\_L\\_LA.REGULACI%C3%93N.JURIDICA.2.pdf](https://repositorio.upao.edu.pe/bitstream/20.500.12759/6721/1/REP_ROBER.RAFAE_L_LA.REGULACI%C3%93N.JURIDICA.2.pdf)

Real Academia Española. (2014). *Diccionario de la lengua española*. 23ª Ed. España: Real Academia Española. Recuperado de:

<https://www.rae.es/obras-academicas/diccionarios/diccionario-de-la-lengua-espanola>

Ródenas Abogados. (s.f.). Privación patria potestad. [Ródenas Abogados]. Recuperado de:

[https://www.rodenasabogados.com/privacion-patria-potestad/#Las\\_causas\\_de\\_la\\_privacion\\_de\\_la\\_patria\\_potestad](https://www.rodenasabogados.com/privacion-patria-potestad/#Las_causas_de_la_privacion_de_la_patria_potestad)

Rojas, C. (2018). *Pérdida de la tenencia del hijo a causa de provocar la alienación parental*. (Tesis de grado, Universidad Nacional Federico Villareal, Lima, Perú). Recuperado de:

<http://repositorio.unfv.edu.pe/bitstream/handle/UNFV/2478/Rojas%20Salas%20Cristi%20Rodolfo%20-Maestria.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Sánchez H & Reyes C. (1998). *Metodología y diseños en la investigación científica*. Lima: Editorial Mantaro.

Sánchez, F. (2016). *La investigación científica aplicada al Derecho*. Lima: Normas Jurídicas Ediciones.

Sierra, D. (2016). Incumplimiento a la obligación alimentaria a los progenitores y la desheredación en la legislación civil (Tesis para optar el grado de maestría en derecho civil y comercial, Universidad Inca Garcilaso de la Vega, Lima, Perú). Recuperado de:

[http://repositorio.uigv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.11818/921/T\\_MAESTRIA%20EN%20DERECHO%20CIVIL%20Y%20COMERCIAL\\_09554060\\_SIERRA\\_GAVANCHO\\_DORIS%20ANGELICA.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.uigv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.11818/921/T_MAESTRIA%20EN%20DERECHO%20CIVIL%20Y%20COMERCIAL_09554060_SIERRA_GAVANCHO_DORIS%20ANGELICA.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

- Tacsa, L. (2021). *El interés superior del niño frente a la suspensión o pérdida de la patria potestad*. (Tesis de grado, Universidad Nacional Federico Villareal, Lima, Perú). Recuperado de: [http://repositorio.unfv.edu.pe/bitstream/handle/UNFV/4888/Tacsa\\_Torres\\_Liz\\_Patrici\\_a\\_Maestria\\_2021.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://repositorio.unfv.edu.pe/bitstream/handle/UNFV/4888/Tacsa_Torres_Liz_Patrici_a_Maestria_2021.pdf?sequence=1&isAllowed=y)
- Velásquez, L. (2016). La capacidad para suceder (Tesis para optar el título profesional de abogado y notario, Universidad Rafael Landívar, Guatemala). Recuperado de: <http://biblio3.url.edu.gt/Tesis/2011/07/01/Velasquez-Luis.pdf>
- Velázquez, A. & Rey, N. (2010). *Metodología de la investigación científica*. Lima: Editorial San Marcos.
- Vivas, P. (s.f.). Institución Supletoria de Amparo Familiar “La curatela”. [Poder Judicial]. Recuperado de: [https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/864d190046d47153a248a344013c2be7/institucion\\_supletoria\\_amparo\\_familiar+C+4.+8.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=864d190046d47153a248a344013c2be7](https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/864d190046d47153a248a344013c2be7/institucion_supletoria_amparo_familiar+C+4.+8.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=864d190046d47153a248a344013c2be7)
- Zapata, E. (2019). *La pérdida de la patria potestad y el riesgo de desprotección de niños ya adolescentes en el distrito de Tiabaya en la región de Arequipa en el año 2019*. (Tesis de pregrado, Universidad Autónoma San Francisco, Arequipa, Perú). Recuperado de: <http://repositorio.uasf.edu.pe/bitstream/UASF/245/1/TESIS%20TERMINADA.pdf>

# ANEXOS

## MATRIZ DE CONSISTENCIA

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	CATEGORÍAS	METODOLOGÍA
<b>PROBLEMA GENERAL</b>	<b>OBJETIVO GENERAL</b>	<b>Categoría 1</b> Desheredación	<b>Tipo y nivel de investigación</b> La investigación es de tipo “Básico o Fundamental” con un nivel “Explicativo” y un enfoque cualitativo
¿De qué manera las causales de pérdida y privación de la patria potestad inciden en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano?	Analizar la manera en que las causales de pérdida y privación de la patria potestad inciden en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano.	<b>Subcategorías:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Desheredación de descendientes.</li> <li>• Desheredación de ascendentes</li> <li>• Desheredación del cónyuge.</li> </ul>	<b>Diseño de investigación</b> Observacional <b>Técnica de Investigación</b> Investigación documental, es decir se usará solo los libros.
<b>PROBLEMAS ESPECÍFICOS</b>	<b>OBJETIVOS ESPECÍFICOS</b>		<b>Instrumento de Análisis</b> Se hará uso del instrumento del fichaje.
¿De qué manera la causal de pérdida de la patria potestad incide en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano?	Identificar la manera en que la causal de pérdida de la patria potestad incide en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano.	<b>Categoría 2</b> Pérdida y suspensión de la patria potestad	<b>Procesamiento y Análisis</b> Los datos, que son las fichas, se procesaran por la hermenéutica que es a través de ellas se formará un marco teórico a fin de responder a las preguntas de investigación.
¿De qué manera la causal de privación de la patria potestad incide en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano?	Determinar la manera en que la causal de privación de la patria potestad incide en la desheredación de ascendentes en el Estado peruano.	<b>Subcategorías:</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Pérdida de la patria potestad.</li> <li>• Privación de la patria potestad.</li> </ul>	<b>Método General</b> Se utilizará el método y hermenéutico. <b>Método Específico</b> Se pondrá en práctica la interpretación exegética e interpretación sistemático-lógica.

## INSTRUMENTOS

Se han utilizado una serie de fichas textuales y de resumen, por lo que se pondrá en evidencia alguna de ellas:

**FICHA TEXTUAL:** Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

**DATOS GENERALES:** Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

**CONTENIDO:**

“ .....  
 .....  
 .....”

[Transcripción literal del texto]

**FICHA RESUMEN:** Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

**DATOS GENERALES:** Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

**CONTENIDO:**

.....  
 .....  
 ..... [Resumen de  
 lo analizado, sea de uno, dos, tres o n párrafos]

## PROCESO DE TRANSCRIPCIÓN DE DATOS

Como ya lo mencionamos anteriormente, la información se recolectó por medio de la ficha textual, de resumen y bibliográfica; asimismo, debemos indicar que ello no fue suficiente para el desarrollo de la investigación, en ese sentido se ha empleado un análisis más precisado o de contenido, para disminuir la subjetividad que presenta al momento de interpretar los textos indicados, por ello nos propusimos a estudiar las características únicas y elementales de las variables en desarrollo, tendiendo a la sistematización y establecimiento de un marco teórico sustentable, congruente y resistente. (Velázquez & Rey, 2010, p. 184) Por lo mismo, se recogió de la siguiente manera:

**FICHA TEXTUAL:** Definición desheredación

**DATOS GENERALES:** Cabanellas. G. (2011). Diccionario jurídico elemental. Pág. 102.

**CONTENIDO:** La desheredación puede proceder de parte de la ley, en este caso pueden existir diferentes razones como puede tratarse de un descuido u olvido del causante, ocasionando de alguna u otra manera el despojo de los derechos a un heredero legal o considerado como forzoso”

**FICHA RESUMEN:** Patria potestad

**DATOS GENERALES:** Moreno, M. (2016). La privación de la patria potestad o la inhabilitación para su ejercicio como medida reduccionista de la pena de prisión en el marco de la mediación. *Análisis de Derecho*, 34(1), pp. 01-23.

**CONTENIDO:** Es una institución jurídica dentro del derecho de familia por el cual se entiende la potestad que tienen los padres para con los hijos, implica tanto deberes y derechos para su cuidado y protección en cuanto a su persona y su patrimonio. La patria potestad solo corresponde a los padres.

Siendo parte de la información documental, fue imprescindible la utilización de premisas y conclusiones, las cuales, a su vez, muestran un conjunto de caracteres, por ello, el procedimiento ejecutado en nuestra tesis fue la argumentación jurídica. Aranzamendi (2010, p. 112). Del mismo modo, respecto a las características sostiene que deben ser: (a) coherentemente lógicas, teniendo como sustento premisas de antecedentes y conclusiones; (b)

Razonables, pues a través de motivaciones suficientemente justificables se arribó a conclusiones materiales y formales; (c) idóneas, pues las premisas deben de tener y mantener cierta posición; y (d) claras, para que no lleven a una interpretación ambigua o esta se preste a diversas interpretaciones, sino se deje establecido una información relevante desde todo punto de vista que a su vez debe ser eficaz.

Por consiguiente, habiendo dejado establecido cada uno de los datos y su correspondiente enjuiciamiento que presenta en cuanto a su origen cada uno de los textos, podemos afirmar que la argumentación utilizada para la tesis fue entendida como: “(...) secuencia de razonamientos, incluyendo explicaciones (...) [con] una función persuasiva dirigida a un determinado oponente o antagonista intelectual (...)” (Maletta, 2011, pp.203-204), siendo así, se utilizó la siguiente distribución: (1) premisa mayor, (2) premisa menor y (3) conclusión, pues a través de conexiones lógicas y principios lógicos se podrá discutir y establecer la eficacia de las hipótesis planteadas.

## PROCESO DE CODIFICACIÓN

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

CATEGORÍAS	SUB-CATEGORÍAS
Desheredación	Desheredación de descendientes
	Desheredación de ascendientes
	Desheredación del cónyuge
Pérdida y suspensión de la patria potestad	Pérdida de la patria potestad
	Privación de la patria potestad

El Concepto jurídico 2: “Pérdida y suspensión de la patria potestad” se ha relacionado con los argumentos norte de debate del Concepto jurídico 1: “Desheredación” a fin de hacer surgir las preguntas específicas de la siguiente manera:

- **Primera pregunta específica:** Concepto jurídico 1 (Desheredación) + Argumento debate 1 (Pérdida de la patria potestad) del Concepto jurídico 2 (Pérdida y suspensión de la patria potestad).



- **Segunda pregunta específica:** Concepto jurídico 1 (Desheredación) + Argumento debate 2 (Privación de la patria potestad) del Concepto jurídico 2 (Pérdida y suspensión de la patria potestad).

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

## **PROCESO DE COMPARACIÓN DE ENTREVISTAS, OBSERVACIÓN Y ANÁLISIS DOCUMENTAL**

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

## COMPROMISO DE AUTORÍA

En la fecha, yo XXXXXXXXXXX XXXXXX XXXX, identificada con DNI No XXXXXXXXX, domiciliada en XXXXXXXXXXXXXXX, egresada de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “La severidad de la desheredación de ascendentes por causales de pérdida y privación de la Patria Potestad en el Estado peruano”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.


Huancayo, \_\_\_\_\_ del 2021

---

## COMPROMISO DE AUTORÍA

En la fecha, yo Arabely Valverde De la Cruz, identificada con DNI N° 72775230, domiciliada en Pasaje Brasil Nro 326, estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “SEVERIDAD DE LA DESHEREDACIÓN DE ASCENDENTES POR CAUSALES DE PÉRDIDA Y PRIVACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD EN EL ESTADO PERUANO”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 02 de marzo del 2022



---

DNI N° 72775230  
Arabely Valverde De la Cruz