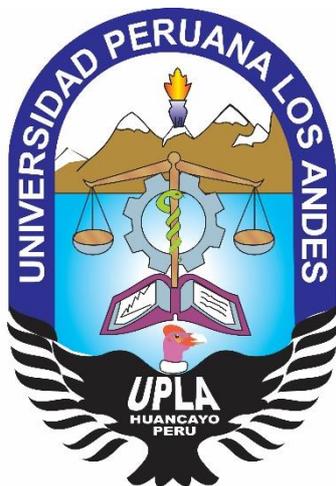


# UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

## Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

### Escuela Profesional de Derecho



## TESIS

Título	: <b>LA INTERPRETACIÓN DE LOS OPERADORES DEL DERECHO EN LA DESHEREDACIÓN POR CAUSAL DE VIDA DESHONROSA O INMORAL POR PARTE DEL HEREDERO</b>
Para Optar	: <b>EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO</b>
Autores	: <b>HILARY DEL PILAR ROJAS PÈRALTA</b>
Asesor	: <b>Mg. HECTOR ARTURO VIVANCO VASQUÉZ</b>
Línea de Investigación Institucional	: <b>DESARROLLO HUMANO Y DERECHOS</b>
Fecha de Inicio y de Culminación	: <b>NOVIEMBRE 2019 A ENERO 2020</b>

**HUANCAYO – PERÚ**

**2020**

**DEDICATORIA**

A mi abuelo Aurelio Peralta Cosme por todo el amor que nos brindaste y por los recuerdos que hace que te extrañe.

## **AGRADECIMIENTO**

A Dios por cuidar mi hogar, a mis padres e hijo por su apoyo incondicional y motivación constante.

A mis docentes de la facultad de Derecho y Ciencias Políticas por los conocimientos otorgados durante toda mi etapa universitaria.

A la Universidad Peruana los Andes, por permitirme formar parte y ser participa en mi formación profesional más de 6 años

## CONTENIDO

<b>DEDICATORIA.....</b>	<b>ii</b>
<b>AGRADECIMIENTO .....</b>	<b>iii</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 .....	16
1.2.1. Delimitación espacial .....	16
1.2.2. Delimitación temporal .....	16
1.2.3. Delimitación conceptual .....	17
1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA .....	17
1.3.1. Problema general .....	17
1.3.2. Problemas específicos.....	17
1.4. PROPÓSITO DE LA INVESTIGACIÓN .....	18
1.5. JUSTIFICACIÓN.....	18
1.5.1. Social .....	18
1.5.2. Teórica.....	18
1.5.3. Metodológica.....	18
1.6. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	19
1.6.1. Objetivo general .....	19
1.6.2. Objetivos específicos.....	19
1.7. Importancia de la investigación.....	19

1.8. Limitaciones de la investigación .....	19
<b>CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO.....</b>	<b>21</b>
2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN .....	21
2.1.1. Internacionales .....	21
2.1.2. Nacionales .....	27
2.1.3. Locales.....	29
2.2. BASES TEÓRICAS DE LA INVESTIGACIÓN .....	29
2.2.1. Interpretación de los operadores del Derecho .....	29
2.2.1.1. El subjetivismo.....	29
2.2.1.2. La subjetividad y objetividad.....	33
2.2.1.3. Interpretación del juez.....	36
2.2.1.4. Interpretación del abogado.....	41
2.2.1.5. Interpretación de la ciudadanía y el interaccionismo simbólico.....	46
2.2.2. Desheredación por vida deshonrosa o inmoral.....	50
2.2.2.1. Derecho de sucesiones .....	50
2.2.2.2. Elementos.....	52
2.2.2.3. Tipos de sucesión.....	53
2.2.2.4. Desheredación.....	55
2.2.2.4.1. Definición.....	56
2.2.2.4.2. Causales de desheredación .....	59
A. Maltrato al ascendiente o su cónyuge.....	60
B. Abandono del ascendiente .....	61
C. Privación de libertad injustificada .....	62
D. Vida deshonrosa o inmoral del descendiente.....	62
D1. El problema de la ética.....	62

D2. La moral y la honra .....	63
D3. La subjetividad en el inciso 4 del artículo 744 del Código Civil .....	65
2.3. DEFINICIÓN DE CONCEPTOS .....	66
<b>CAPÍTULO III: METODOLOGÍA .....</b>	<b>68</b>
3.1. METODOLOGÍA .....	68
3.2. TIPO DE ESTUDIO.....	69
3.3. NIVEL DE ESTUDIO .....	70
3.4. DISEÑO DE ESTUDIO.....	70
3.5. ESCENARIO DE ESTUDIO .....	71
3.6. CARACTERIZACIÓN DE SUJETOS O FENÓMENOS.....	71
3.7. TRAYECTORIA METODOLÓGICA .....	72
3.8. MAPEAMIENTO .....	72
3.9. RIGOR CIENTÍFICO .....	74
3.10. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS .....	74
3.10.1. Técnicas de recolección de datos.....	74
3.10.2. Instrumentos de recolección de datos.....	75
<b>CAPÍTULO IV: RESULTADOS.....</b>	<b>76</b>
4.1. DESCRIPCIÓN DE LOS RESULTADOS.....	76
4.1.1. Análisis descriptivo de los resultados del objetivo uno.....	76
4.1.2. Análisis descriptivo de los resultados del objetivo dos .....	86
4.1.3. Análisis descriptivo de los resultados del objetivo tres .....	89
4.2. TEORIZACIÓN DE LAS UNIDADES TEMÁTICAS.....	92
4.2.1. La interpretación subjetiva del juez respecto a la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral .....	92

4.2.2. La interpretación subjetiva del abogado respecto a la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral.....	97
4.2.3. La interpretación subjetiva del abogado respecto a la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral.....	101
<b>DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS.....</b>	<b>105</b>
<b>PROPUESTA DE MEJORA .....</b>	<b>110</b>
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>111</b>
<b>RECOMENDACIONES .....</b>	<b>112</b>
<b>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....</b>	<b>113</b>
<b>ANEXOS.....</b>	<b>120</b>
MATRIZ DE CONSISTENCIA .....	121
INSTRUMENTOS.....	122
PROCESO DE TRANSCRIPCIÓN DE DATOS .....	123
PROCESO DE CODIFICACIÓN.....	125
PROCESO DE COMPARACIÓN DE ENTREVISTAS, OBSERVACIÓN Y ANÁLISIS DOCUMENTAL.....	127
COMPROMISO DE AUTORÍA.....	128

## CONTENIDO DE TABLAS

<b>Tabla 1.</b> Matriz de consistencia.....	121
<b>Tabla 2.</b> Categorización de los conceptos jurídicos.....	125

## CONTENIDO DE FIGURAS

<b>Figura 1.</b> Noticia de la BBC informa sobre la forma de resolver de un juez del Tribunal Constitucional mediante hojas de coca.....	16
---	----

## RESUMEN

La presente investigación tuvo como **objetivo general** Analizar la manera que interpretarían los operadores del derecho la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano, de allí que, nuestra **pregunta general** de investigación sea: ¿De qué manera interpretarían los operadores del derecho la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano?; por otro lado, la **metodología** que se utilizó fue que como método general la hermenéutica, consecuentemente un método específico denominado la hermenéutica jurídica utilizando la exégesis y la sistemática-lógica, asimismo un tipo de investigación básico, con un nivel explicativo, un diseño observacional aplicando la teoría fundamentada, a fin de ser procesado por la argumentación jurídica, cuyas técnicas de recolección de datos fueron el análisis documental y sus respectivos instrumentos las fichas de resumen, textuales y bibliográficas. Por otro lado, el **resultado** más pertinente que se obtuvo con la investigación fue que: la moral y la honra son categorías subjetivas de la ética en sí mismas que no se pueden observar con objetividad, ni por parte de los jueces, ni los abogados ni la ciudadanía en general. Del mismo modo, la **conclusión** a la que la tesis arriba es: El inciso 4º del artículo 744 deviene en un dispositivo normativo ineficiente que, al no traer utilidad y objetividad al derecho, debe ser derogado. Finalmente, la **recomendación** de la tesis fue: Derogar el inciso 4 del artículo 744 del Código Civil.

**Palabras clave:** Moral, interaccionismo simbólico, deshonra, operadores del derecho.

## ABSTRACT

The general objective of this research was to analyze the way that law operators would interpret disinheritance due to dishonorable or immoral life by the heir in the Peruvian legal system, hence, our general research question is: In what way would the operators of the law interpret the disinheritance due to dishonorable or immoral causes of life by the heir in the Peruvian legal system ?; For this reason, the research, due to its exposed nature, used hermeneutics as a general method, consequently a specific method called legal hermeneutics using exegesis and systematic-logic, also a type of basic research, with an explanatory level, a design observational, applying the grounded theory, in order to be processed by the legal argumentation, whose data collection techniques were the documentary analysis and their respective instruments the summary, textual and bibliographic files. On the other hand, the most pertinent result obtained with the research was that: morality and honor are subjective categories of ethics in themselves that cannot be observed objectively, neither by judges, nor lawyers nor the general public. In the same way, the conclusion to which the thesis above is: Paragraph 4 of article 744 becomes an inefficient normative device that, by not bringing usefulness and objectivity to the law, should be repealed. Finally, the thesis recommendation was: Repeal subsection 4 of article 744 of the Civil Code.

**Key words:** Morality, symbolic interactionism, dishonor, operators of law.

## INTRODUCCIÓN

Los operadores del derecho se relacionan con la ciencia jurídica todos los días. Miles de personas celebran contratos a diario, muchos abogados defienden casos en el juzgado, muchos jueces emiten sentencias, y todos ellos mediante la interpretación de la norma. Por esto, la forma en la que los operadores del derecho interpretan la norma es de vital importancia para que la norma cumpla sus fines.

La presente investigación ha enfocado su atención en la forma en la que la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral es interpretada a los ojos de los operadores del derecho, porque creemos que, al no poder interpretarse la moral de manera objetiva se genera un problema de aplicación de la norma misma. Para esto, nuestra evaluación es a partir de tres ejes: la interpretación del juez, del abogado y del ciudadano de a pie. Mediante esto, lograremos un adecuado análisis de nuestro fenómeno de estudio; y todo frente a una norma jurídica que presenta una fuerte carga subjetiva al momento de interpretar, el inciso 4 del artículo 744 del Código Civil.

Tras lo dicho el presente trabajo de investigación **tuvo como propósito** en analizar la manera que interpretarían los operadores del derecho la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano, a fin de saber si es posible interpretar de manera objetiva el concepto de vida deshonrosa o inmoral.

Por cuestiones de sistematización, la investigación se compone por cuatro capítulos. Estos otorgarán una mejor comprensión de la literatura trabajada. Detallemos cada uno de ellos.

El **primer capítulo** se denomina Planteamiento del problema. Este desarrolla tópicos como la descripción de la realidad problemática, delimitación del problema, la justificación, el propósito de la tesis, entre otros.

Este capítulo enfatiza el problema, el cual tiene como pregunta general: ¿De qué manera interpretarían los operadores del derecho la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano? De igual modo, es el objetivo general de la investigación: Analizar la manera que interpretarían los operadores del derecho la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano.

En seguida, se desarrolla el **segundo capítulo** denominado Marco Teórico los antecedentes de investigación. Ello, a fin de observar los trabajos predecesores y conocer el statu quo de la problemática con respecto de los operadores del derecho y su interpretación sobre la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral. Asimismo, se detallan las bases teóricas de la investigación, las cuales se profundizaron y sistematizaron de acuerdo a las variables de investigación.

El **capítulo tercero** titulado Metodología se tocan formas en las cuales se recaudará la información y la forma en la que se procesará la misma, de tal suerte que, en nuestro caso se usó la hermenéutica como método general, y la hermenéutica jurídica como método específico. De igual modo, la investigación es de tipo básico o fundamental, y; posee, a su vez, un nivel correlacional y un diseño observacional. Por último, se utilizó la técnica del análisis documental juntamente con su instrumento que es la ficha textual, de resumen y bibliográfica.

El **capítulo cuarto** denominado Resultados se desarrolló con mejor sistematización el conjunto de datos que se utilizó para el análisis y discusión, con la finalidad de llegar a una teorización de conceptos jurídicos. En tal sentido, este capítulo desarrolla análisis sistemático para sistematizar toda la información recaudada y luego realizar un examen crítico académico.

En el apartado **Análisis y discusión de los resultados**, se realiza por cada objetivo una teorización de los diversos conceptos jurídicos realizando una valoración de juicio con toda la información sistematizada a fin de obtener conclusiones lógico-argumentativas y exista la posibilidad de discutir los resultados con diversas investigaciones precedidas.

A continuación, se exponen las conclusiones y las recomendaciones, las cuales están sistematizadas de tal suerte que, por cada objetivo específico, habrá una conclusión, y las recomendaciones irán de acuerdo a las conclusiones.

Por último, se anexarán los documentos pertinentes para una visión más amplia de la investigación, en esta parte del presente documento se ubica la matriz de consistencia.

Es nuestro deseo, por el esfuerzo invertido en la investigación, que esta pueda servir con fines académicos y de aplicación inmediata, para que nuestros legisladores puedan regularizar una situación que no se halla acorde a la lógica requerida.

La autora

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

### **1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA**

De acuerdo con la doctrina, la desheredación otorga al testador la potestad de excluir de sus herederos forzosos de los herederos, para que estos pierdan el derecho de acceder a la masa hereditaria.

La figura de la desheredación solo puede configurarse por causas taxativas, es decir, solo se puede desheredar a un heredero forzoso cuyo comportamiento esté señalado en las causales de la desheredación, en el artículo 744° del Código Civil peruano. La doctrina explica sobre esto que la desheredación no funciona como una sanción, sino que es consecuencia del incumplimiento de deberes por parte del heredero forzoso. Entonces, si un descendiente incumple sus deberes como tal, el ascendiente puede identificar el que este descendiente haya incurrido en alguno de los supuestos previstos en este artículo para desheredar al heredero forzoso.

Dentro de la serie de deberes correspondientes al heredero forzoso, ha llamado la atención de la presente investigación aquel consignado en el numeral 4 del artículo 744° del Código Civil. Esta causal responde a que el heredero haya llevado una vida deshonrosa o inmoral.

Aparentemente, desheredar a un heredero inmoral o que haya llevado una vida deshonrosa tiene justificación en el orden social o las buenas costumbres, sin embargo, un problema de mayor alcance aqueja cuando la forma en la que se determina la vida deshonrosa o inmoral responde a meros aspectos subjetivos.

Así, una de las causales por la cual el testador puede desheredar en base a lo mencionado. De la simple lectura de esta causal, se tiene que se dota de fuerte subjetividad, más aún si se tiene en consideración que el testador no se encuentra obligado a justificar la causal más allá de su mención. Además, de imponer el heredero la acción de contradicción, el encargado de determinar si el heredero llevó una vida deshonrosa o inmoral será el juez.

Todos los implicados en este fenómeno de interpretación deberán determinar qué es una vida deshonrosa y qué es una vida inmoral. Imaginemos que el heredero forzoso es un cantante de música reggaetón, cuyas letras pueden resultar ofensivas para algunos. El ascendiente cree que la vida que dicho heredero lleva es inmoral, entonces utiliza la causal de desheredación por vida inmoral o deshonrosa. Luego, el abogado litigante apoya esta decisión; empero, finalmente el juez considera que ello no presupone una vida deshonrosa. Nos encontramos frente a un fenómeno en el que no se puede saber a ciencia cierta qué es una vida inmoral o deshonrosa. La razón es bastante simple: **la moral es eminentemente subjetiva**. Por esta razón, esta investigación observará como es que esta causal es interpretada por jueces, abogados y ciudadanos, para encontrar el mejor devenir para la causal descrita, más aún cuando los criterios sobre la forma de interpretar son versátiles, tal como fue el caso en Bolivia que un juez del Tribunal Constitucional resolvía los casos en base a la lectura de hojas de coca (ver figura 1).

Por lo mencionado es que nuestra pregunta de investigación se formula de la siguiente manera: ¿De qué manera interpretarían los operadores del derecho la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano?, a fin de que el artículo sea consistente y suficiente en el orden jerárquico de la Constitución Política del Perú.

# Un juez boliviano defiende la lectura de la coca como guía

Redacción  
BBC Mundo

16 marzo 2012



**Figura 1.** Noticia de la BBC informa sobre la forma de resolver de un juez del Tribunal Constitucional mediante hojas de coca

**Fuente:** BBC (2012)

## 1.2. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA

### 1.2.1. Delimitación espacial

La presente investigación es de aplicación y estudio en el territorio peruano. Esto tiene como razón el que la desheredación es una figura parte del Código Civil peruano, el mismo cuyas reglas se limitan a los ciudadanos peruanos y no trasciende al plano internacional o global.

### 1.2.2. Delimitación temporal

Atendiendo al hecho de que las reglas del derecho civil corresponden al Código Civil peruano, y nuestra intención es modificar parte de su contenido, la delimitación temporal será

el contexto en el que el Código Civil ejerce poder sobre la población peruana, esto es, desde 1984 hasta la defensa de la tesis.

### **1.2.3. Delimitación conceptual**

La teoría que se toma en cuenta en la investigación es positivista jurídico, pues su análisis dogmático se basará en el Código Civil de 1984 y la Constitución de 1993, de esa manera se involucrará una estrecha relación entre lo que es el derecho positivo y las reglas de la desheredación.

## **1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

### **1.3.1. Problema general**

- ¿De qué manera interpretarían los operadores del derecho la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano?

### **1.3.2. Problemas específicos**

- ¿De qué manera interpretaría el juez la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano?
- ¿De qué manera interpretarían los abogados la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano?
- ¿De qué manera interpretarían los ciudadanos la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano?

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

El propósito de la investigación es que se debe derogar el inciso 4 del artículo 744° del Código Civil peruano, puesto que la deshonra y la moral son categorías subjetivas de la ética que no se pueden interpretar objetivamente.

## **1.5. JUSTIFICACIÓN**

### **1.5.1. Social**

La presente investigación está comprometida con la sociedad y su forma en cómo interpreta el concepto por inmoral. Es decir, en base a posturas conservadores, muchos testadores deciden desheredar a sus hijos por vida deshonrosa o moral, lo cual puede ser avalado por abogados e incluso un juez mismo; sin embargo, esto es muchas veces subjetivo y exagerado, por lo que la investigación apoyará a las personas desheredadas para que este fenómeno no les afecte sin causas suficientes.

### **1.5.2. Teórica**

La presente investigación contribuirá con los investigadores de la doctrina del derecho en el sentido de que se ampliará la información disponible sobre causales de desheredación y especialmente sobre la desheredación por causal de vida deshonrosa o moral, ya que se podrá evidenciar que la interpretación de la moral es imposible dentro del mundo del derecho, porque esta es una categoría subjetiva de la ética, lo cual no permite un debate correcto en los estrados jurisdiccionales, ya que no habrá una sola forma de interpretación objetiva.

### **1.5.3. Metodológica**

La tesis no tiene aporte metodológico alguno, porque en las tesis de derecho, lo correcto es hacer investigaciones dogmáticas, como es nuestro caso.

## **1.6. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.6.1. Objetivo general**

- Analizar la manera que interpretarían los operadores del derecho la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano.

### **1.6.2. Objetivos específicos**

- Identificar la manera que interpretaría el juez la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano.
- Determinar la manera que interpretarían los abogados la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano.
- Examinar la manera que interpretarían los ciudadanos la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano.

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

Es importante porque al litigar sobre un caso versado en el inciso 4 del artículo 744° del Código Civil peruano, donde se expone la deshonra y la moral no se podrá interpretar objetivamente, ya que la triada de los sujetos procesales (demandante, demandado y juez) no tendrán un acuerdo sobre los conceptos antes dicho, por lo que el debate será inoficioso, porque si uno trataré de imponer, simplemente estamos frente a la imposición de un valor frente a uno que no es compatible.

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

Las limitantes han sido el hecho de conseguir expedientes judiciales porque los jueces son muy recelosos y herméticos para brindar, asimismo que al estar en épocas de confinamiento

es difícil ubicar expedientes que versen sobre la deshonra e inmoralidad respecto a la desheredación.

## CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO

### 2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

#### 2.1.1. Internacionales

Dentro del ámbito internacional tenemos a la tesis **titulada**. La desheredación desde el derecho romano al derecho positivo mexicano, por Sagaon (2007) sustentada en México, para optar el título de Licenciado en Derecho, por la Universidad Nacional Autónoma de México; el **objetivo** de la tesis es describir el procedimiento de desheredación en el positivismo mexicano desde un enfoque de cómo esta institución funcionaba en Roma. Asimismo, esta investigación se **relaciona** con la nuestra en tanto Perú tiene también influencia romana en la construcción de su legislación. Entonces, las conclusiones relacionadas a nuestra investigación son las siguientes:

- Debido al gran conflicto social, humano y de falta de valores que tenemos en la actualidad debemos realizar verdaderas reformas o adiciones a nuestra legislación sucesoria en México, y debemos incluir la figura jurídica llamada “desheredación” tal y como sucedía en Roma, el testador podía instituir heredero a cualquier persona que contaba con la *testamenti factio pasiva*, desheredando a lo *heredes sui*; ya que el autor de la herencia podrá en verdad con causa justificada desheredar aquel que le correspondería parte de la herencia, debido a su falta de rectitud en cause a su persona y de los individuos que lo rodean, con esto daríamos una justificación jurídica y de verdadera justicia a aquellas personas que carecen de esos valores tan fundamentales y de cordura social.
- Una propuesta adecuada sería adicionar al texto del artículo 1314 lo que a continuación señalo para quedar redactado de la manera siguiente: “Artículo 1314. Son incapaces de adquirir por testamento o por intestado, a causa de falta de personalidad, los que estén

concebidos al tiempo de la muerte del autor de la herencia, o los concebidos cuando no sean viables, conforme a lo dispuesto por el artículo 337º, además de todos aquellos que injuriaron gravemente en contra del autor de la herencia”. Es decir, todas aquellas acciones que pudieron afectar directa o indirectamente al autor de la herencia, como lo puede ser el atentar sobre el autor de la herencia, cuando por ejemplo se haya comprobado un adulterio.

- Tal y como señala el Código Civil Español, cuando se refiere a las injurias en contra del autor de la herencia y haber cometido algún delito en contra del mismo, el derecho civil mexicano debía adoptar también estas causales para efecto de una desheredación.
- Es la actual regulación en materia de las sucesiones en el Código Civil tanto local como Federal no se prevé la figura jurídica de la desheredación ya que con el transcurso del tiempo desapareció dicha institución, pero se puede retomar en base a las doce fracciones que señala el artículo 1316.
- Es necesario regular a la desheredación como principio fundamental de las sucesiones, a fin de que para cada caso en concreto se pueda aplicar dicha figura, en beneficio de todos aquellos que tiene derecho a heredar.

Finalmente, la tesis **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Dentro del ámbito internacional tenemos a la tesis **titulada** La desheredación de los hijos por el abandono a sus mayores. El maltrato psicológico, por Gallego (2016) sustentada en España, para optar el título de Licenciado en Derecho, por la Universidad Miguel Hernández de Elche; el **objetivo** de la tesis es proponer la ampliación de las causas de desheredación en los casos en los que se presencia abandono por parte de los herederos. Esta tesis se **relaciona**

con la nuestra porque el abandono es la extensión de un comportamiento inmoral, que es justamente lo que sanciona nuestro Código Civil; las conclusiones relacionadas a nuestra investigación son las siguientes:

- La desheredación es una figura de nuestro ordenamiento jurídico que consideramos de gran utilidad en cuanto permite al testador privar a un legitimario de participar en su herencia cuando concurre alguna de las causas que, con carácter taxativo, recoge nuestro Código Civil, es decir, cuando por alguna circunstancia es considerado como no merecedor de su legítima. Sin embargo, surge la duda de si las causas de desheredación establecidas reflejan realmente el fundamento que hoy en día tiene nuestra legítima, es decir, la solidaridad familiar entendida conforme al concepto de familia vigente en la sociedad actual.
- Las causas de desheredación, pese a constituir un sistema de *numerus clausus* y no estar permitida la interpretación extensiva, ni la analogía, deben ajustarse al fundamento de la legítima, de forma que sean interpretadas de manera lógica y coherente, es decir, atendiendo al signo cultural, los valores y la realidad social de nuestros días. Y esto es lo que ha ocurrido con el maltrato de obra y la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2014, entendiendo que constituye un supuesto de maltrato psicológico la conducta de menosprecio y abandono familiar en que quedó el causante durante los últimos años de su vida y que la inclusión del maltrato psicológico como un maltrato de obra viene también reforzada por el criterio de conservación de los actos y negocios jurídicos y con el principio del favor testamenti.

Finalmente, la tesis **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Dentro del ámbito internacional tenemos a la tesis **titulad**. La desheredación de los hijos y descendientes: la ausencia de relación familiar como causa de desheredación, por Pérez (2016) sustentada en España, para optar el título de Licenciado en Derecho, por la Universidad de Salamanca; el **objetivo** de la tesis fue establecer la necesidad de un vínculo familiar para la concreción de la herencia. **Esto es interesante para la investigación**, pues se puede observar que para que la herencia tenga sentido, el vínculo familiar debe existir, pues constituye el núcleo de esta figura. Entonces, las **conclusiones** relacionadas a nuestra investigación son las siguientes:

- Cuando se habla de la institución jurídica de la desheredación, debe tenerse en cuenta que la regulación del Código Civil se ha puesto en todas las circunstancias en las que debería afectarse el derecho a la herencia. Dentro de estas circunstancias es inevitable observar el hecho de que, en ciertas circunstancias, los hijos no podrán actuar como hijos para el acceso a la herencia, puesto que no existe una relación paterno filial entre hijos y padres.
- Cuando causante y legitimario no tienen un vínculo, cuenta en la actualidad con entidad bastante para alzarse como causa autónoma de desheredación; eso sí, deberán tipificarse de la manera más detallada posible sus elementos configuradores y presupuestos de aplicación. La necesidad de recoger en el Código Civil esta cuestión se justifica en el “corto alcance” que tiene el criterio jurisprudencial introducido por el Tribunal Supremo que, tal y cómo apuntábamos anteriormente, únicamente permite que la ausencia de trato se configure como causa de desheredación si la misma ha provocado en la persona del testador un “maltrato psicológico”. Por tanto, no cabe duda de que en materia de sucesiones sería cuanto menos apropiado que el sistema de valores sociales y los fundamentos que se ponen de manifiesto en los pronunciamientos del Alto

Tribunal fuera acogidos por el legislador español, como ya se ha hecho en derecho comparado y en algunos Derechos Civiles españoles.

Finalmente, la tesis **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Dentro del ámbito internacional tenemos a la tesis **titulada** La interpretación lógico-jurídica en la completitud del Sistema Constitucional Mexicano, por Iglesias (2017) sustentada en México, para optar el título de Licenciado en Derecho, por la Universidad Nacional Autónoma de México; el **objetivo** de la tesis fue establecer la relación en la interpretación entre las leyes, la conducta humana, las relaciones sociales y la convivencia. **Esto es interesante para la investigación**, pues se puede observar que la interpretación es un fenómeno multidisciplinario de la realidad jurídica. Entonces, las conclusiones relacionadas a nuestra investigación son las siguientes:

- Comprender ampliamente el alcance de la normatividad y la naturaleza de la misma ha sido un parámetro para la tesis citada, porque se ha hallado un cierto nivel de desinformación, cuando la norma jurídica no ha podido completar una interpretación exhaustiva.
- En este sentido, la norma constitucional es la que conforma el sustento de la normativa jurídica, puesto que se tiene una norma superior que su naturaleza no permite adelantar para alcanzar un texto de toda especificación para que el sistema de normas funcione.
- Esas funciones pueden establecerse en la Constitución misma y designar normas de carácter inferir que establezcan medidas de desenvolvimiento de las actividades del Estado.
- La interpretación desdeña un principio de integración que todos deberían tener.

- La jurisprudencia debería entenderse como la forma en la que la Constitución se lleva a la jurisdicción a través de la emisión de sentencias judiciales que pueden contribuir con el desarrollo de la interpretación jurídica en todo ámbito.

Finalmente, la tesis **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Dentro del ámbito internacional tenemos a la tesis **titulada** Interpretación extensiva y restrictiva en la práctica judicial chilena, por Cárcamo (2008) sustentada en Chile, para optar el título de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, por la Universidad Austral del Chile; el **objetivo** de la tesis fue describir de manera amplia cómo es que se lleva a cabo la interpretación en la jurisdicción en Chile. **Esto es interesante para la investigación**, pues se puede observar que la interpretación en la práctica judicial, tiene en cuenta diversos componentes que la conforman. Entonces, las conclusiones relacionadas a nuestra investigación son las siguientes:

- La interpretación jurídica desde una perspectiva normativa debe resultar en diversos mecanismos para que la interpretación alcance la mayor objetividad posible. En este sentido, la estrategia interpretativa para lograr sus fines se basa en valorar esencialmente los fundamentos del ordenamiento jurídico, teniendo en cuenta la coherencia y plenitud.
- Esta plenitud se relaciona con el anhelo de todos los ordenamientos jurídicos en el mundo, puesto que todos quieren que la norma no se presente en la realidad de manera abierta, sino que la interpretación no se sesgue a aspectos de menos importancia que los principios generales del derecho.

- La función principal de la hermenéutica legal consiste en indagar el verdadero sentido de la ley, en este contexto, resulta pertinente indicar que el sentido de las disposiciones no necesariamente coincide con el tenor literal de la ley, como lo predisponen los artículos 19° y 23° del Código Civil chileno.

Finalmente, la tesis **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

### 2.1.2. Nacionales

En el ámbito nacional tenemos a la tesis **titulada** La desheredación del conviviente sobreviviente en el Perú, por Porfirio & Ayerbe (2017), sustentada en Cusco, para optar el título de Doctor en Derecho, por la Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco; su **objetivo** fue presentar una protección de la herencia ante la desprotección que se presente de uno de los convivientes o unión de hecho, de poder realizar sus derechos al igual que los que tiene los cónyuges dentro del matrimonio. **Esto es relevante para nuestra investigación**, porque se observa que la herencia y sus formalidades no pueden estar basados en supuestos de discriminación, como fuera en el caso de la desheredación por vida deshonrosa; de tal suerte que, las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- La presente investigación ha encontrado como problema que la desheredación asciende a una identificación en el ámbito peruano en el que se reconoce a la unión de hecho en Perú como una fórmula para tener la trascendencia social y jurídica de la familia, como hecho que se protege necesariamente cuando los dos cónyuges del matrimonio se convierten en herederos forzosos de los bienes del otro. Entonces, ante cualquier responsabilidad en el ejercicio de derechos de uno de los cónyuges, debe sopesarse el hecho para favorecer siempre al cónyuge inocente.

- Se considera que la protección del matrimonio civil debe extenderse a la protección del concubinato mismo, puesto que no se observa como trabajadores a quienes participan de la relación laboral, como es el caso de la unión de hecho que deviene de este supuesto. Teniendo ello en cuenta, entonces, debemos observar que la Tutela Jurisdiccional Efectiva debe necesariamente solucionar conflictos y hallar paz.

Finalmente, la tesis **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

En el ámbito nacional tenemos a la tesis **titulada** El principio de interpretación conforme a la Constitución como criterio hermenéutico del Tribunal Constitucional, por Blume (2015), sustentada en Lima, para optar el título de Magister en Derecho Constitucional, por la Pontificia Universidad Católica del Perú; su **objetivo** fue observar la forma en la que la hermenéutica se desarrolla en las sentencias del Tribunal Constitucional, para verificar si sus criterios son los suficientemente objetivos. Al mismo tiempo, **esto nos resulta interesante** en el sentido de que enfocamos toda la tesis en la evaluación de la objetividad en el derecho; de tal suerte que, las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- El principio de interpretación conforme al texto constitucional se define desde una doble perspectiva. En una primera dimensión, el fenómeno se presenta pasivamente, operando como un criterio que orienta en la actividad de interpretación el ejercicio de mecanismos que controlen el respeto del texto. En un segundo momento, la dimensión es activa cuando opera como un principio general del derecho, por lo que todas las normas deben encontrarse en uniformidad.
- En una dimensión clásica o pasiva, desde un enfoque del criterio que orienta la actividad de interpretación en los jueces, el principio de interpretación se manifiesta tras la simple

observación de las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional. De este modo, será óptimo todo aquello que esté en correlación con la Constitución.

- También existe límites para el ejercicio de la interpretación constitucional, puesto que el respeto de las reglas generales del derecho es un fenómeno que no se debe dejar pasar por alto. Se utiliza al Tribunal como el máximo intérprete de la Constitución, pero no de manera absoluta.

Finalmente, la tesis **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

### **2.1.3. Locales**

No se han encontrado investigaciones a nivel Junín.

## **2.2. BASES TEÓRICAS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **2.2.1. Interpretación de los operadores del Derecho**

#### **2.2.1.1. El subjetivismo**

La subjetividad es un fenómeno sobre el que se ha reflexionado desde hace ya bastante tiempo. Los primeros vestigios de la subjetividad se han hallado en la filosofía presocrática, aunque en la actualidad, esta ha obtenido incluso una connotación de carácter psicológico.

Aunque puede observarse estos vestigios de los que hemos hablado en textos tan antiguos como los de Tales de Mileto, Pitágoras o Platón, fue gracias a Aristóteles que la subjetividad adquirió una connotación taxativa.

Hasta Platón, los textos de la filosofía segmentaban al mundo en base a conjeturas matemáticas o artístico místicas, siendo para este filósofo el mundo pasible de dividirse en el mundo inteligible y el mundo sensible, atribuyéndose contenido subjetivo al mundo sensible, pues el hombre solo puede acceder al conocimiento de la realidad a través de sensaciones que le entrelazan con este, dejando la posibilidad de acceder al mundo inteligible a aquellos hombres que hayan trascendido en el intelecto y tengan conocimiento avanzado de matemáticas y semiótica (Marías, 1980, p. 41).

Aristóteles fue disruptivo en su comprensión de la subjetividad, pues fue él el primer pensador que otorgó una definición de la subjetividad como una desalienación del sujeto frente al ente, señalando que el sujeto no puede ser parte del ente, sino que se limita a participar de este, mediante la intervención del mismo (2004, p. 66).

De la perspectiva de Aristóteles, se rescata la disgregación primera entre sujeto y objeto, que Aristóteles distinguía en *ente* y *ser*. Sobre esta distinción, hablaremos más adelante.

Sin perjuicio de la postura filosófica de la subjetividad, la etimología lleva a reflexionar sobre el sujeto, en el sentido de que la subjetividad deriva de sujeto. Irónicamente, el significado de la subjetividad es subjetivo, pues no se ha hallado unanimidad en el término, acaso por las múltiples vertientes que la estudian.

De hecho, Capote señala que, en la actualidad, se encuentra frecuentemente en textos de cualquier materia referida a la academia el concepto de subjetividad. Con esto, concurren diversos significados que puede otorgársele a los fenómenos académicos, dejando además abierta la posibilidad de que se entienda al subjetivismo como categoría especulativa,

superficial y además con mucha imprecisión sobre los fenómenos académicos. Por esto, no debe comprenderse que la subjetividad sea un fenómeno alejado de la realidad objetiva, sino que, en correspondencia a las ciencias sociales, la subjetividad debería complementar al objetivismo (2015, p. 1).

Entonces, para evitar un alejamiento excesivo de la ciencia, tal vez es pertinente estudiar la subjetividad desde su connotación científica, esto es, a partir de la sociología. Por esto, resulta conveniente recurrir a Bunge para una definición de la subjetividad.

Bunge señala:

Lo subjetivo aparece cuando se da prioridad al sujeto o individuo que pretende conocer o hacer algo. Por ejemplo, la frase “hace frío” no es una afirmación subjetiva, porque está refiriéndose al ambiente, incluso cuando esta afirmación no fuera verdad. En cambio, cuando la semántica cambia y la persona señala “tengo frío”, en efecto es una afirmación subjetiva, porque se refiere a las sensaciones del sujeto como tal (2007, p. 111).

Entonces, la subjetividad es un fenómeno que termina dependiendo del contexto. Es decir, si el contexto cambia, la percepción del sujeto cambia con este. Así, la subjetividad prioriza al sujeto.

Otra definición a la cual podemos prestar atención es la de Capote, cuando señala que la subjetividad es:

El surgimiento de la singularización de la cosa y su darse en la existencia misma es la premisa ontológica fundamental de que trata el *principium individuationis*. La primera

noción del nivel consciente surge de un dualismo primigenio, puesto que yo reflejo a la naturaleza que es la única generadora de realidad (incluso, generadora del propio portador de su autoconocimiento *yoico*). Por otro lado, el yo reproduce la percepción del mundo, por ende, el subjetivismo es la reproducción del mundo mediante las posibilidades del sujeto (2015, p. 6).

De esta manera, se comprende que la subjetividad no es otra cosa que la percepción que el sujeto ejerce sobre el mundo objetivo. Es decir, la forma en la que, mediante un proceso de abstracción (que usualmente es lógica) el sujeto arriba a conclusiones sobre la realidad, aunque no necesariamente estas conclusiones sean ciertas.

Luego Capote agrega que la subjetividad contiene categorías de la psicología, por lo que, mediante el fenómeno subjetivo, se está proyectando un cúmulo de refracciones que provocan que la realidad deba comprenderse en términos de socialización. En este sentido, debe valorarse todo juicio, imagen y representación de la realidad que pueda contribuir con la percepción personal. Todo contenido del mundo interno de las personas debe darse en una correspondencia entre lo cognitivo y afectivo. La subjetividad se configura a propósito de una percepción general del ser humano, para contribuir con su construcción sobre la percepción del mundo (2015, p. 26).

Entonces, la subjetividad, incluso dentro del plano científico se relaciona inevitablemente con dos conceptos: percepción e interpretación. Esto es, en el proceso de subjetividad, el sujeto abstrae su comprensión sobre la realidad y luego interpreta lo que ha abstraído, de tal suerte que puede, finalmente, arribar a alguna conclusión.

Ahora, para una comprensión más detallada del concepto, es pertinente revisar la diferencia existente entre subjetividad y objetividad.

### **2.2.1.2. La subjetividad y objetividad**

Habiendo admitido que la objetividad se compone en base a la realidad, tal cual, estamos enfrentando el hecho Aristotélico de que existe una realidad independientemente de nuestra percepción. Gracias a haber asumido esta postura, Aristóteles pudo postular acaso su teoría más trascendental. Nos referimos a la teoría de la Lógica Formal, la misma que se encuentra detallada en su libro “El Organón” (Marías, 1980, p. 92).

De esta manera, Aristóteles ha postulado que la objetividad del mundo se rige bajo las reglas de la física y la lógica formal, aunque recientemente experimentos como el acelerador de hadrones o la doble rejilla han mostrado que no necesariamente todo el mundo responde a las leyes físicas, como es el caso de la física cuántica. Sin embargo, nos quedamos con la objetividad aristotélica, porque en las ciencias sociales, en las que suele ubicarse al derecho, se admite que la objetividad es el mundo real, tal cual es.

Aunque solía creerse que el subjetivismo y el objetivismo respondían a la tensión existente entre el positivismo filosófico y el racionalismo, esa tensión ya ha sido superada, siendo que, en la actualidad, el subjetivismo y objetivismo tienen autonomía, siendo el primero la interpretación del hombre y el segundo la realidad que se interpreta. Por ello, es importante comprender que el subjetivismo no necesariamente aleja al individuo de toda interpretación racional. Al contrario, el subjetivismo contribuye con que el sujeto pueda entender más profundamente la realidad objetiva cuando existe insuficiencia epistemológica. A propósito de esto, Ortiz señala:

La nueva forma de comprender la relación sujeto-objeto en el marco de la fenomenología, rompió con la división clásica entre el sujeto y el objeto característica del positivismo y del racionalismo, en el que, en ocasiones, epistemológicamente, el sujeto es rechazado, como si fuera un disturbio o un estrepitoso ruido, precisamente porque es indefinible, inexpresable e indescriptible desde los puntos de vista objetivistas. González precisa que las experiencias no tienen un valor subjetivo que se fija en el momento temporal en que ocurren, sino que se reconfiguran permanentemente como momento de la reconfiguración subjetiva que se produce en los diferentes momentos del desarrollo del sujeto. La historia humana no tiene una significación subjetiva por los hechos de que da cuenta, sino por las configuraciones subjetivas en que los hechos definen su sentido.

El ser humano resignifica, le da sentido y configura ese mundo en su mente, a partir, precisamente, de sus ideas, de sus saberes, de sus emociones, sentimientos y afectos. La reivindicación de la dimensión actual en la definición del comportamiento humano y del paso de las diferentes configuraciones y vínculos sociales en la actividad humana, no deben conducirnos al rechazo de la subjetividad, si no a su redefinición como eslabón configurativo de una realidad compleja: el ser humano, que simultáneamente actúa como configurativo y configurante en el sistema socio-cultural en que vive (2013, pp. 96-97).

Desde la óptica de Ortiz, el subjetivismo es un fenómeno que contribuye con que el ser humano interprete su realidad idóneamente. En el caso de que la epistemología sea insuficiente para la comprensión de la realidad, la razón desempeña un papel complementario para la comprensión del mundo. Desde siempre, pues, el ser humano ha definido su realidad a partir de las definiciones convencionales, y solo tras su incompreensión, ha recurrido a la

interpretación de los hechos. En el momento en el que el ser humano recurre al subjetivismo para esta comprensión del mundo, recurre del mismo modo a sus saberes, emociones y otras características personalísimas del hombre. En este sentido, la subjetividad no es un mal endémico que imposibilita la comprensión de la verdad y del mundo tal cual es, sino que debe ser considerada una herramienta de gran utilidad para contribuir con la comprensión del mundo.

Gutiérrez y Alguacil señala:

Lo objetivo y lo subjetivo conforman una de las dualidades constitutivas básicas de la filosofía. Con un máximo grado de simplificación, cabría decir que la ontología considera la objetividad de lo que es, mientras que la teoría del conocimiento parte del sujeto dotado de sensibilidad, razón y conciencia; la filosofía práctica, en fin, bien podría considerarse como una síntesis superadora de tal polaridad (2012, p. 71).

Sin perjuicio de la utilidad de la subjetividad, debe tenerse en cuenta que esta, más allá de los buenos atributos que posea, también es un enemigo de la razón en potencia. Esto se debe a que su contenido ha sido muy malinterpretado, alienándose incluso al derecho de libertad de expresión mediante el que cualquier interpretación del mundo objetivo debe “ser respetada”. Entonces, la subjetividad que aporta un valor real a la ciencia es aquella que se vale de ciertos parámetros para que su contenido tenga valor y relevancia en la toma de decisiones.

Para que la subjetividad alcance valor científico, debe recurrir innegablemente al racionalismo, porque mediante la razón una persona arriba a conclusiones adecuadas y no conclusiones vacías basadas en supuestos sin trascendencia. Bunge señala, por este motivo que

la subjetividad de relevancia sociológica debe valerse de la hermenéutica para la interpretación y la argumentación lógica para su promulgación (2007, p. 121).

De esto, podemos finalmente llegar a la conclusión que la subjetividad tiene trascendencia cuando se vale de la hermenéutica y la argumentación lógica, sea esto de trascendencia personalísima o social.

Por otro lado, debemos tener en cuenta que el subjetivismo usualmente se construye en base a lo que la sociedad percibe sobre la realidad. Es decir, cuando un grupo determinado otorga una interpretación a un fenómeno, es muy usual que esta subjetividad se considere una verdad para la sociedad. Por este motivo, es pertinente abordar la interpretación desde el contexto pertinente, y es la razón por la que trabajaremos en base a la interpretación del juez, interpretación del abogado y la del ciudadano en el interaccionismo simbólico.

### **2.2.1.3. Interpretación del juez**

La discrecionalidad, a diferencia de la subjetividad, no se comprende como una interpretación deliberada independiente de un adecuado juicio. La discrecionalidad jurídica es un poder del que el operador jurisdiccional (usualmente el magistrado letrado o juez de paz) es facultado mediante la costumbre. Es decir, el juez es, entre todos los miembros de la sociedad, el más apto para la interpretación de la ley. De este modo, la discrecionalidad jurídica es el poder del que el juez es facultado para interpretar la ley; claro, siempre y cuando esta interpretación no se ejerza de manera irresponsable, sin tener en cuenta la racionalidad y la lógica.

Sobre esto, Etcheverry señala:

La discrecionalidad jurídica otorga a los encargados de la jurisdicción la posibilidad de aplicar la ley como mejor convengan, teniendo en cuenta que su formación se ha encaminado a una interpretación razonable de la ley, inspirada en la obtención de la justicia al momento de emitir decisiones judiciales (2015, p. 1389).

Entonces, la discrecionalidad jurídica es permitida. Es una herramienta mediante la que los operadores del derecho pueden interpretar razonablemente la ley y emitir decisiones en base a dicha interpretación, siempre que no sea una decisión improvisada, sino que sea fiel a los fines del derecho. Esta discrecionalidad que se permite en el derecho se presenta en la discrecionalidad judicial.

Cuando hablamos de discrecionalidad judicial, la responsabilidad de emitir decisiones razonables es mucho más grande. Esto se debe a que es muy usual que la justicia descansa sobre las manos de los jueces, quienes, en caso de emitir una resolución apelando a su discrecionalidad, pero con contenido injusto, se reprochará en todos los extremos dicho comportamiento.

Echeverry señala:

La discrecionalidad judicial es una consecuencia ineludible de que las normas jurídicas positivas a veces resulten incapaces de ofrecer una única respuesta correcta.

Básicamente, tres son las causas por las que inevitablemente algunas cuestiones jurídicas terminan siendo indeterminadas: las lagunas, las antinomias y la textura abierta del lenguaje por medio del cual se expresa el Derecho (2015, p. 1413).

Entonces, a partir de la posición de Echeverry, estamos en la capacidad de asumir que, cuando un juez se enfrenta a un dilema, es precisamente cuando tiene que actuar discrecionalmente para escoger la salida que mejor satisfaga el caso en concreto. Esto es, existen casos en los que el juez sabe plenamente cómo debe comportarse, siendo que debe conceder o denegar el derecho, porque así lo haría cualquier juez y así dictan las costumbres, el orden social y la justicia en sí misma. Sin embargo, cuando el juez enfrenta situaciones que desafían la ética o la moral colectiva, se enfrenta a dilemas un poco más difíciles de resolver. Es aquí cuando el juez debe evocar su poder de discrecionalidad judicial para escoger la alternativa más apropiada.

#### **A. Normas regla y normas principio**

Ahora, la discrecionalidad judicial es a veces exacerbada. Esto se debe a que no siempre el juez es sinónimo de justicia. Muchas veces, el juez representa a una colectividad que está equivocada, y su accionar es solo la consecuencia de afanes populistas. También sucede que el juez no enfrenta adecuadamente los dilemas morales, pudiendo ser ello porque el juez sea bastante conservador. En estos casos, la discrecionalidad pudiera terminar afectando derechos civiles o incluso derechos fundamentales. Para evitar ello, Echeverry identifica dos limitaciones en la discrecionalidad judicial (2015, p. 1414):

El hecho de que normalmente deciden sobre un caso en particular.

Principios, precedentes, propósitos de las normas, diferentes reglas jurídicas de interpretación, criterios de prelación entre normas, etcétera.

Como ha podido observarse, en afán de evitar una discrecionalidad exacerbada que limite o vulnere derechos de manera irresponsable, se establecen límites al actuar judicial que básicamente alinean su comportamiento al comportamiento precedente de otros jueces o el

derecho mismo. Nuestra concentración en la presente investigación es la dicotomía que se presenta en el actuar judicial a partir de las normas regla y normas principio.

Para comprender el funcionamiento de las normas regla y normas principio, se requiere hacer una observación a partir de la historia, en la forma en la que el derecho se ha proyectado sobre la construcción de sí mismo. Esto implica ubicarnos en dos posiciones que usualmente se han considerado contrarias en el derecho: el ius positivismo de Hart y el ius naturalismo de Dworkin.

Cuando pensamos en positivismo, inmediatamente pensamos en rigidez normativa, pues nos ha sido enseñado en las facultades de leyes que el positivismo procura que sea la norma aquella que soluciona todos los fenómenos sociales, y, en efecto, es así. El positivismo jurídico de Hart cree que las normas deben comportarse como reglas rígidas e indispensables, por lo que, para la toma de cualquier situación, es necesario que quien interpreta la ley lo haga dentro del marco de las leyes positivas, que se encuentran depositadas en un dispositivo normativo (Atienza y Ruiz, 2001, p. 101).

Por el contrario, cuando pensamos en el ius naturalismo de Ronald Dworkin, inmediatamente debemos prestar atención a que son los principios inherentes al hombre los que determinan el quehacer del derecho. La postura de Dworkin también es bastante definida, pues es opuesta al ius positivismo de Hart. Dworkin niega que el derecho deba contener reglas que se presenten con rigidez para el desarrollo del mismo; por el contrario, el derecho debe dejar abierta una amplia gama de posibilidades de aplicación de los principios generales (Atienza y Ruiz, 2001, pp. 101-102).

El ius naturalismo de Dworkin ha tenido un acierto que, a nuestro parecer, no debería pasar por alto. Dworkin menciona:

El positivismo jurídico no acepta la idea de que los derechos puedan preexistir a cualquier forma de legislación; es decir, rechaza la idea de que a los individuos o los grupos puedan adjudicárseles otros derechos que los explícitamente previstos en el conjunto de normas explícitas que componen la totalidad de la jurisprudencia de una comunidad (1989, p. 36).

Dworkin entonces no puede ser comprendido como un jurista que niega completamente la existencia del derecho positivo, sino que rechaza la idea de que no puedan existir principios generales del derecho. Lo que busca Dworkin es una conciliación entre normas y principios que, ya en la actualidad ha podido lograrse.

La historia en la actualidad ha demostrado que ya no debe observarse al derecho como un fenómeno aislado a concepciones que cotidianamente pudieron comprenderse como opuestas. De hecho, en el mundo moderno, es bastante usual que los operadores del derecho recurramos a ambas posturas para la dilucidación de casos. Entonces, el derecho deja de concebirse estrictamente positivista o estrictamente naturalista. El derecho, en la actualidad, debe verse como un fenómeno multidimensional que concilia ambas posturas.

La manera en la que el derecho a conciliado la oposición del ius positivismo y el ius naturalismo es concibiendo que no necesariamente por la existencia de reglas se está menospreciando la existencia de principios, ni viceversa. En este sentido, el derecho actual tiene tanto: i) normas regla (que llegan a ser aquellas que están contenidas en Códigos, Leyes,

Decretos, etc.) y ii) normas principio (que se inspiran en derechos fundamentales reconocidos por la Constitución) (Atienza y Ruiz, 2001, pp. 107-109).

Los jueces no pueden desconocer esta alianza entre normas regla y normas principio, porque deben procurar que su decisión siempre se emita en correlación con un determinado dispositivo normativo, y, cuando su decisión en base a una ley sea imposible, el juez necesariamente deberá recurrir a un principio general del derecho.

En el caso de nuestro objeto de estudio en específico, la norma regla llega a ser el artículo 744° en su inciso cuarto. En cambio, la norma principio llegaría a ser el derecho a la herencia. El juez no puede emitir una decisión sin tener en cuenta la existencia de ambos presupuestos, por lo cual deberá hacer uso de la razón y una correcta argumentación para motivar su fallo.

Sin embargo, insistimos, esto no alivia los dilemas de la moralidad, porque, en casos de moral, las limitaciones siempre serán insuficientes, como, demostraremos más adelante, es el caso de la desheredación por vida deshonrosa o inmoral.

#### **2.2.1.4. Interpretación del abogado**

Cuando nos enfocamos en el abogado como operador del derecho, debemos iniciar nuestra construcción descriptiva y argumentativa en el hecho de que un abogado es una persona que ha tenido la oportunidad de estudiar la carrera profesional de derecho, por lo que se le entienden como un perito en la materia. La interpretación del abogado no puede restringirse a que este interprete deliberadamente la ley, sino que, teniendo en cuenta su amplia preparación, el abogado deberá escoger subjetivamente la interpretación que mejor satisfaga sus intereses.

Al desarrollar la subjetividad en el derecho, es necesario enfatizar que la subjetividad en el derecho es distinta al derecho subjetivo. Este último es:

El derecho subjetivo es la facultad de obrar que se tiene para satisfacer un interés propio.

En este sentido, constituye un medio para eliminar las necesidades que experimenta el hombre y no un fin en sí mismo.

Dicha facultad puede traducirse en un "poder" (entendido este término en un sentido muy lato) o en una pretensión. Lo primero ocurre cuando el titular del derecho subjetivo tiene la posibilidad de realizar su interés mediante un comportamiento propio. Lo segundo ocurre cuando tal titular tiene que recurrir a un tercero para lograr dicha realización (Escobar, 1998, p. 298).

El derecho subjetivo, como podemos observar, se relaciona con la capacidad de acción privada que tienen los hombres en un estado de derecho. La subjetividad en el derecho tiene que ver con cuestiones de interpretación.

Una de las cosas que más hastío causaba en Kelsen era la imposibilidad del derecho de convertirse en ciencia. Según este filósofo y jurista, el derecho nunca podría alcanzar pureza si antes no tenía autonomía, es decir, si antes no se alejaba de diversas herramientas que obstaculizan la objetividad del derecho.

Kelsen señaló textualmente:

El asunto que ha asechado al derecho en las últimas décadas de su construcción es que su contenido deja carta abierta para que, quienes no entienden de derecho, interpreten su contenido. El derecho que no sea exacto no debe ser considerado derecho. Las reglas del mismo deben ser tan claras que no dejen duda sobre su contenido. La interpretación

exagerada provoca que el derecho siga dependiendo de la postura de ciertos autores que no lo comprenden (1982, p. 131).

Kelsen, entonces, no permitió en su teoría pura del derecho una doctrina construida en base a una interpretación ilimitada.

Estamos completamente de acuerdo con Kelsen. Creemos que el derecho se ha pervertido. El derecho solía ser puro en Roma, cuando se premeditaba cada situación posible en la realidad y la ciudadanía se mantenía relativamente en orden.

Aunque las necesidades de los contextos actuales impliquen que debamos recurrir necesariamente a la hermenéutica para interpretar el derecho, creemos que esta interpretación no debe ser deliberada, puesto que poner el derecho en manos de los doctrinarios que no tengan parámetros adecuados para la interpretación del derecho puede generar problemas en el largo plazo, cuando, por ejemplo, la doctrina señala que la desheredación por privación injustificada de la libertad es una suerte de respuesta a la protección que realizan los descendientes.

Tal vez la alta preparación académica de los doctrinarios puede generar cierta comprensión en una interpretación exhaustiva del derecho; sin embargo, los perjuicios se generan realmente cuando la interpretación es deliberada sobre leyes que otorgan el orden a la sociedad. Así, la interpretación de la ley es la dimensión más preocupante de la subjetividad en el derecho.

Galindo señala:

Interpretar en términos generales, quiere decir captar o aprehender el significado de una expresión artística, científica, intelectual, etcétera.

En este sentido amplio, la interpretación tiene por objeto conocer lo que quiere decir un signo o grupo de signos determinados, ya sean estos gramaticales, ya se trate de signos musicales, de signos pictóricos, esculturales o de cualquiera otra naturaleza que ellos fueren. En todo caso, cuando hablamos de interpretación, expresamos la idea de penetrar el sentido de aquello que sirva de instrumento para expresar una idea o concepto, un sentimiento o un estado de ánimo.

La interpretación en este sentido puede ser simplemente cognoscitiva, reproductiva o representativa, pero puede ser también interpretación normativa, y en este último sentido constituye uno de los problemas fundamentales de la técnica jurídica (2006, p. 2).

Galindo señala que la interpretación de la norma es uno de los grandes problemas de la técnica jurídica precisamente porque nunca debe la ley interpretarse deliberadamente, sino siguiendo una serie de parámetros que contribuyan con una interpretación eficiente y efectiva, que no genere daños ni lesiones a otros bienes jurídicos.

Así, para que la subjetividad presente necesariamente en el derecho tenga una sólida razón de ser, los abogados tienen la responsabilidad de interpretar racionalmente las normas, evitando en todo momento que sus preferencias individuales intervengan en la interpretación. Por esto, Galindo señala que existen ciertas escuelas para una adecuada interpretación del derecho (2006, pp. 6-12):

- La escuela de la exégesis. Esta escuela señala que la interpretación de la norma debe darse a través de la búsqueda de la voluntad de los legisladores. Es decir, se pretende hallar lo que el legislador quiso decir con la ley.
- La escuela dogmática. La escuela dogmática se preocupa por otorgar un análisis integral a la norma, es decir, se revisa su historia, los conceptos contenidos en la norma y la semántica de la misma.
- La escuela teleológica. La escuela teleológica se preocupa por identificar cuál es la finalidad última de la ley, es decir, qué es lo que se busca con la misma.
- La escuela de Saleilles. Esta escuela utiliza el método de la evolución histórica. Busca la sustancia de la ley a partir de un análisis sobre la historia porque la ley es el fruto de las circunstancias sociales.
- La escuela de la libre investigación científica. Esta escuela defiende la razón como fórmula idónea para interpretar el derecho. Señala que la mejor forma de interpretar las normas es a través de una profunda reflexión sobre todos los aspectos de la realidad.
- La escuela de la teoría pura del derecho. Esta escuela defiende que la ley debe ser interpretada en base a los principios de la lógica formal, sin la intervención de agentes externos al derecho.

En el momento de tomar una decisión con respecto del ejercicio de los derechos civiles, los abogados que les representan tienen, en correspondencia con las libertades que la

Constitución Política otorga, la potestad de hacer todo lo que la ley no prohíba. Esto se puede hallar en el artículo 2, numeral 24, literal a del documento constitucional, cuando señala taxativamente:

Toda persona tiene derecho:

24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:

a. Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe.

En base al contenido expuesto anteriormente, podemos apropiadamente señalar que la subjetividad de los operadores del derecho que no pertenecen a la jurisdicción, o sea aquellos que no son jueces, específicamente los abogados litigantes, es aquella potestad que permite que estos interpreten la ley y tomen decisiones deliberadamente, siempre y cuando no mortifiquen al derecho, como señala la Constitución Política. Realizando interpretaciones congruentes, que tengan en cuenta los seis tipos de interpretación jurídica desglosados previamente.

#### **2.2.1.5. Interpretación de la ciudadanía y el interaccionismo simbólico**

El ser se consolida mediante la experiencia en la sociedad, por lo que no se puede creer que el espíritu hace posible la vida social, sino que es la sociedad la que permite que el espíritu se desenvuelva. Entonces, la psicología de la humanidad no puede estudiar aisladamente a los sujetos que conforman la sociedad, sino que este estudio tiene que ser integral, esto es, estudiar a los individuos como tales y también a los mismos como parte de la sociedad. En esta interacción social es que se consolida el espíritu humano (s/a, 2018).

En el proceso de interacción social, se forman símbolos que llamaron en un momento la atención de George Mead, razón por la que ha planteado su interaccionismo simbólico. La

socialización es una característica intrínseca de los seres humanos, porque así se consolidan las relaciones existentes en la sociedad y se puede avanzar en camino hacia el bien común. En este proceso de socializar, se desarrollan símbolos que los seres humanos pueden abstraer para otorgarle sentido a la realidad. Estos símbolos son de todo tipo, es decir, puede ser el lenguaje verbal o escrito, las relaciones afectivas, las señalizaciones, entre otros. A continuación, desarrollaremos grosso modo la clasificación simbólica propuesta por George Mead (1934, pp. 74-81):

a) Simbología lingüística y gestual

A partir del conductismo, Mead advierte que el comportamiento del ser humano se ve condicionado por su comprensión de los entes. Este comportamiento del ser humano genera formas y conceptos, los cuales determinan la manera en la que el ser humano concibe la realidad, y seguidamente, como interactúa con ella.

Por tener un ejemplo, en caso de que, para un hombre una silla sea un ente usado para tomar descansos, este ser humano decidirá sentarse en la silla. Si un ser humano comprende que la policía es un ente que se originó como institución de protección, entonces, frente a una situación peligrosa, este hombre recurrirá a la policía para obtener auxilio.

En los ejemplos descritos, la simbología llega a ser la comprensión que el ser hombre tiene sobre la silla y la policía; y, por ende, se sienta sobre la silla y acude a la policía para obtener auxilio. Todo ello motivado por símbolos.

Entonces, el interaccionismo simbólico es producido por la interacción que mantiene el sujeto con el objeto y el significado que el símbolo proyecta para el sujeto.

Sin perjuicio de esto, el interaccionismo simbólico no tiene exclusividad sobre la relación entre sujeto y objeto, sino, puede trascender a la relación sujeto - sujeto. Entonces, por tener un ejemplo, en una conversación de romance entre varón y mujer, puede ocurrir que la mujer se moje los labios con constancia y juguete con su cabello sonriendo; y esto brinde al varón el mensaje de haber solicitado un beso.

Tal cual puede advertirse, estos símbolos del lenguaje y los gestos en la teoría de Mead del interaccionismo simbólico provocan que el hombre se comporte de una forma u otra. Sin embargo, no todos los mensajes se envían de manera evidente.

b) Simbología subliminal

Los símbolos que determinan la conducta humana pueden ser adquiridos por los hombres de manera subliminal. Esto significa que existe símbolos, que no se muestran en la realidad explícitamente tal cual los símbolos lingüísticos o los gestos, sino que se muestran de forma invisible para la conciencia de los sujetos. Estos símbolos han nacido por imposiciones del exterior que se muestran mediante control social, mass media, etc. Se les conoce como símbolos subliminales porque no se ha transmitido un mensaje directamente, sino, lo transmiten subliminalmente con un mensaje de trasfondo.

Por tener un ejemplo, la concepción que se tiene de la institución policial debería llevar a pensar que se encuentra seguridad en los policías. Sin embargo, el trasfondo que transmite la institución de la policía algunas veces es el miedo. Cuando el Estado otorgó

poder a los policías, han dado como mensaje: “a la policía se le respeta”, lo que se traduce subliminalmente en: a la policía se le teme, porque si contravienes sus mandatos, te atienes a consecuencias que devienen en casos de agresión.

Asimismo, una ley también representa símbolos subliminales. Por decir, al otorgarse en muchos países de Europa el derecho al matrimonio de las personas homosexuales, el derecho tuvo, al mismo tiempo, como símbolo subliminal el mensaje de que las relaciones entre personas del mismo género son normales, lo que, fuera de la controversia que el tópico acarrea, genera un cambio en el comportamiento de la población frente al tópico mencionado.

Este fenómeno del interaccionismo simbólico representa el comportamiento de los hombres frente a los símbolos que se desarrollan en la sociedad, produciendo que algo que no solía ser normal se convierta en algo normal y algo que solía verse como un comportamiento normal, deja de ser normal. La interacción, además, no puede formular símbolos si no se tiene antes la formación de relaciones sociales.

Este fenómeno también puede ser hallado en la criminología, en su teoría del “*labelling approach*”, Lemert citado por Solís (1988) señala:

La normalización, o inversamente, la asignación de un significado a las acciones, se producen por interacción informal o a través de instituciones formales de control social. Instituciones y agentes de control social, que tratan de manera activa de imponer o defender sus valores, definen la desviación y también imputan actos desviados a los individuos (p. 167).

Tal cual puede advertirse, Lemert citado por Solís entiende que es el interaccionismo simbólico el que normaliza el comportamiento social, lo que tiene que tomarse en cuenta cuando se legisla, pero también el interaccionismo simbólico partirá del contexto del sujeto la percepción que este tiene sobre la realidad. De este modo, como consecuencia del interaccionismo simbólico, los sujetos interpretarán el mundo que les rodea por el lugar del que surgieron.

## **2.2.2. Desheredación por vida deshonrosa o inmoral**

### **2.2.2.1. Derecho de sucesiones**

En el inicio de la humanidad como civilización, la organización de los ciudadanos ha servido para plantear los límites del comportamiento humano. El derecho ha regulado, en este sentido, comportamientos como el comercio, los delitos y otros. Su estudio no se ha limitado al análisis de factores comerciales, sino que se ha extendido a aspectos morales. Entre estos, vale la pena destacar al derecho de sucesiones, que, desde un fundamento moral, otorga derechos patrimoniales a favor de un heredero.

En la investigación presente se atiende a la regulación jurídica de la figura de la herencia en el derecho de sucesiones, por lo que es imperativo definirlo.

Ferrero señala que el derecho de sucesiones es una “disciplina jurídica autónoma que trata la sucesión entendida como la transmisión patrimonial por causa de muerte” (1987, p. 28).

El derecho de sucesiones posee autonomía, precisamente porque no depende de otras disciplinas jurídicas. Sin embargo, mantiene una estrecha relación con otros supuestos civiles del derecho (Ferrero, 1987, p. 28).

También puede observarse que el derecho de sucesiones es autónomo en el sentido de que su metodología se hace más sencilla cuando no necesariamente tenga que recurrir a otras disciplinas jurídicas para la resolución de sus conflictos. Por esta razón, el derecho de sucesiones ha recibido un tratamiento especial en el Código Civil peruano (Echecopar, 1999, p. 10).

Podemos advertir, a partir de lo señalado que el derecho de sucesiones tiene como objeto de estudio a la sucesión o herencia. Por esto, es interesante revisar definiciones de la sucesión.

Cabanellas señala que la sucesión no es otra cosa que la “transmisión de derechos u obligaciones, entre vivos o por causa de muerte. Herencia. Legado o manda testamentaria” (2001, p. 548).

Paredes, desde otra perspectiva, observa la sucesión en su etimología. Dice textualmente que la sucesión viene “del latín *successio* es la acción y efecto de suceder (proceder, provenir, entrar en lugar de alguien). La sucesión, por lo tanto, es la continuación de alguien o algo en lugar de otra persona o cosa” (2015, p. 15).

No podemos señalar que la palabra suceder se limita a patrimonio y muerte. Si somos un poco más insistente en la investigación de este fenómeno, en términos coloquiales (y por tradición), el acto de sucesión es la transmisión de algo. Entonces, en un entendimiento coloquial también podríamos señalar que la sucesión debería darse entre vivos. No obstante, en el derecho, el término de sucesiones se limita, al menos en el Código Civil peruano, a la transmisión de bienes posterior a la muerte.

Echecopar atina, por ende, señalando que “en el lenguaje jurídico normal, se usa habitualmente la palabra sucesión en conexión con la herencia y que, por consiguiente, el sentido más importante de la palabra encuadra jurídicamente con la definición que hemos dado de la misma” (1999, p. 11).

Para Ferrero, la confusión de si la figura de la sucesión es posible solo entre un muerto y un vivo o también puede darse entre vivos, ya ha sido superada, por lo que es idóneo afirmar contundentemente que la sucesión no es posible entre vivos. (1987, p. 29).

En conclusión, el derecho de sucesiones se encarga de regular todo lo que concierne a la sucesión, la cual debe entenderse como el acto de serle transmitido a un o unos vivos lo que en vida le perteneció a alguien que murió.

#### **2.2.2.2. Elementos**

Echecopar ha delimitado una serie de elementos para la comprensión de la sucesión en sentido integral (1999, pp.12-13), estos son: i) causante, quien representa al afente que ha originado todo el fenómeno de transmisión sucesoria, y que la doctrina conoce como *de cojus* para que se otorgue la sucesión; ii) el sucesor que recibe la herencia, porque los herederos o legatarios tienen una calidad de acceder al fenómeno de la sucesión; por último, iii) el patrimonio, que es el conjunto de bienes que el causante deja como masa hereditaria a favor de todos sus herederos.

Para mejorar la comprensión sobre los elementos de la sucesión, puede traerse a colación el siguiente ejemplo. Pablo y Ana tienen dos hijos. Pablo y Ana fallecen dejando

bienes en herencia. Jaime y Luciana, sus hijos, solicitan se efectúe la herencia, es así que tenemos:

- Causantes: Pablo y Ana
- Causa-habientes: Jaime y Luciana

El patrimonio: Activo: Edificio, y; Pasivo: La deuda de Pablo y Ana con el banco.

### **2.2.2.3. Tipos de sucesión**

#### **A. Sucesión testada**

La sucesión es una figura jurídica que puede darse en forma natural, en la que los hijos reciben los bienes del padre de manera proporcional, o puede darse de manera forzada, cuando un testamento establece explícitamente la forma en la que se llevará a cabo la herencia.

#### **Testamento**

En el artículo 686 del Código Civil peruano se señala que “Por el testamento una persona puede disponer de sus bienes, total o parcialmente, para después de su muerte, y ordenar su propia sucesión dentro de los límites de la ley y con las formalidades que ésta señala”, es decir, la forma en la que se constituye la herencia es mediante la voluntad del testador sobre su masa hereditaria.

En base a ello, Armaza dice que:

El testamento debe ser considerado como la declaración de última voluntad que hace una persona, en una superficie, para disponer de sus bienes y asuntos referidos a estos y otros de carácter no patrimonial, generalmente para después de su muerte (2007, p. 32).

Así, podríamos considerar una decisión basada en la prevención, que traería como consecuencias mayor seguridad para los herederos.

De este modo, podemos finalmente señalar que el testamento es la manifestación de voluntad del testador de dejar en herencia sus bienes a determinadas personas.

## **B. Sucesión intestada**

En esta situación, el causante no ha dejado ningún testamento a favor de personas, es decir, no ha esclarecido su última voluntad. En este sentido, se utiliza las reglas del Código Civil de 1984 para establecer la herencia en estos casos, específicamente el artículo 816º, que señala:

- Al no haber testamento: Si el testamento que se otorga por el causante se declara nulo total o parcialmente, caduca, o es inválida la desheredación, teniendo en cuenta que de esta manera al aplicar los órdenes sucesorios se piensa en lo que conviene al conjunto familiar.
- Al no instituirse heredero, debe declararse la invalidez de la disposición correspondiente. Debe llenarse, en este sentido, por testamento la ley.
- Al no tener el testador heredero, debe instituirse legatarios para sus bienes.
- Al no tener el heredero que se haya declarado finalmente nulo en su institución.

Como se ha observado, se establecen reglas generales para la herencia

El artículo señala que los herederos de primer orden llegan a ser los hijos y todos los demás de su descendencia. En caso de no tener presencia estos, el segundo orden lo componen los ascendentes, incluidos los padres; en el tercer orden, cuando no existen los anteriores, llega a ser el cónyuge o quien sobreviene a la unión que se ha entendido como unión de hecho.

Se determina en el artículo correspondiente el orden en el que se otorga los privilegios para la herencia a favor de los herederos forzosos:

- Hijos y descendientes
- Padres y ascendientes
- Cónyuge o sobreviviente de la unión de hecho
- Y siguientes órdenes parientes colaterales del segundo al cuarto orden

Por otro lado, el artículo 817° del Código Civil peruano de 1984 señala que “Los parientes de la línea recta descendente excluyen a los de la ascendente. Los parientes más próximos en grado excluyen a los más remotos, salvo el derecho de representación”. En base a ello, se explica que la exclusión de parientes corresponde al orden sucesorio en lo referente a la prioridad.

Asimismo, debemos añadir que el orden de sucesión es necesario para la determinación de los herederos forzosos, porque solo así la herencia corresponde de manera obligatoria.

#### **2.2.2.4. Desheredación**

En la doctrina, las posiciones frente a la desheredación se han bifurcado. Algunos, como Ferrero (1987) consideran que la desheredación es un fenómeno interesante porque concede al

causante la posibilidad de que este, bajo causales establecidas en la ley, decida sobre el futuro de sus bienes después de su muerte (p. 214). Otros, como Echeopar, señalan que la desheredación merece cierto reproche en el sentido de que la herencia es un derecho fundamental reglamentado por la Constitución (1999).

Sin perjuicio de la división doctrinaria en opiniones, lo cierto es que la desheredación es posible en el Estado Peruano, siempre que se rija en base a lo dispuesto en el Código Civil. Dentro de la desheredación, interesa para el presente trabajo el numeral 4, que permite la desheredación por vida deshonrosa o inmoral del heredero. Procederemos a realizar un estudio generalizado sobre la desheredación.

#### **2.2.2.4.1. Definición**

Definir la desheredación no solo es complejo porque en un contenido etimológico se definiría como la pérdida de la herencia, sino que además la desheredación tiene un fuerte contenido moral.

Es bastante seguro que el origen del concepto de desheredación pueda hallarse en la antigua Roma. En Roma, la desheredación era la inspiración para la formación del testamento. Es decir, mediante el testamento se estaba realizando también una desheredación, Pascual (2008) señaló:

La finalidad primera del testamento romano no está en la institución de herederos, sino en la desheredación, criterio inadmisibles, por cuanto la institución de herederos era solemne y así Gayo nos dice al tratar del testamento que la designación del *heres* es lo más importante de este acto jurídico, por tanto hay que desechar la idea expuesta por el jurista alemán que al decir de Summer Maine los romanos no consideraron

nunca el testamento como un medio para desheredar a la familia, sino que el fin primitivo del mismo estriba en dar un sucesor que continúe con los deberes divinos y humanos del difunto al que no tiene descendientes, porque necesariamente tenía que continuar existiendo el nombre del ciudadano romano.

Lo anterior resulta bastante interesante en el sentido de que, mediante un testamento, el *pater familias* solidificaba su poder sobre la familia, designando sus bienes a quien mejor convenga este, embargado por la subjetividad. Entonces, siempre que el testamento no tenía en cuenta a alguno de los herederos, se estaba realizando *contrario sensu* una desheredación en perjuicio de este.

Cuando observamos la desheredación como un fenómeno exclusivo del derecho privado, debemos reconocer que los hechos de esta parte de la ciencia jurídica siempre se han construido con la finalidad de satisfacer los intereses de una de las partes. En este caso, se satisface los intereses de la parte que tiene acceso a la legítima. En todo caso, cuando la desheredación se convierte en una posibilidad, el más afectado es quien tenía derecho a dicha legítima. Pérez señala sobre el concepto lo siguiente:

La desheredación consiste en la privación de la legítima a quien tiene derecho a ella, cuando incurre en alguna de las causas expresamente previstas por la ley, expresada en el testamento en función de quien sea legitimario, por lo que la forma de disposición testamentaria que constituye una sanción civil de marcado carácter personal que supone privar al heredero forzoso de su condición y, en consecuencia, de todos o parte de los bienes que tendría derecho a recibir del caudal relicto, así como de la opción de exigir aquello que por legítima le corresponda, manteniendo para determinadas cuestiones la condición de legitimario (2016, p. 44).

Entonces, a partir de lo anterior, puede comprenderse que la desheredación priva de la legítima a la persona que la merecía antes de cometer algún perjuicio en contra de su condición de heredero. Es decir, la desheredación quita a los herederos la posibilidad de serlo.

Por su parte, Porfirio y Ayerbe, señalan sobre la desheredación que esta tiene como finalidad privar de derechos hereditarios a los herederos forzosos, pero, la única forma mediante la que se puede optar por la figura de la desheredación es cuando la causa encaja en una de las causales establecidas taxativamente en el Código civil peruano (2017, p. 6).

Barrón también se ha expresado sobre la definición de la desheredación. Para ella, la desheredación parte del fundamento filosófico de que esta figura encarna la libertad de testar. Por esto dice:

Debe considerarse el margen de discrecionalidad que proporciona al causante la desheredación. Los orígenes de la desheredación se remontan al Derecho Romano clásico, el testador debía instituir herederos a ciertos familiares (los sui), o desheredarlos. La desheredación pretendía mantener la disciplina en el interior de la familia robusteciendo la autoridad del testador. En un primer momento no se requería causa alguna, es decir, en la práctica, la libertad de desheredar y por tanto de testar era absoluta, hasta que se introdujeron en época del emperador Justiniano las causas que permitían desheredar cuya inobservancia podía dar lugar a la invalidez total o parcial del testamento mediante la “querella inoficiosi testamenti” (2016, p. 7).

A partir de esto, se puede observar una vez más que la desheredación opera *contrario sensu* como consecuencia del derecho a testar, es decir, mediante la desheredación, se privilegia al testador del derecho de disponer de sus bienes libremente.

Finalmente, es interesante revisar la definición que otorga el Código Civil peruano del 1984 sobre la desheredación. El artículo 742 observa específicamente:

Por la desheredación el testador puede privar de la legítima al heredero forzoso que hubiera incurrido en alguna de las causales previstas en la ley.

Sobre esta definición, se ha expresado Ferrero Costa, comentando que solo en la sucesión testamentaria puede existir la desheredación, situación que, además, tiene que ser observada desde una perspectiva eminentemente legal, es decir, tiene que ser la ley la que regula la desheredación. La afectación directa que ejerce la desheredación sobre la realidad es una afectación a la legítima, puesto que los herederos que quedan excluidos de su calidad de herencia forzosa, y antes tenían acceso a la legítima, porque la ley así lo señala, ya no podrán acceder más a este fenómeno testamentario (2010, p. 1).

#### **2.2.2.4.2. Causales de desheredación**

Las causales de desheredación (al menos los que tienen relevancia en el territorio peruano) responden a lo estipulado en el artículo 744° del Código Civil peruano del 1984.

Son en total cuatro las razones por las que se puede formular la desheredación de los herederos forzosos. El artículo señala taxativamente:

Son causales de desheredación de los descendientes:

1. El maltrato de obra o injuria grave que se dirige en contra del ascendiente, mediante una modalidad de ofensa.
2. LA negación de alimentos de manera injustificada al ascendiente, cuando este se encontraba en estado de necesidad.
3. Cuando se ha privado de libertad de manera lesiva de la libertad al ascendiente.
4. Cuando el descendiente ha tenido una vida inmoral y deshonrosa.

*Grosso modo*, procederemos a comentar cada una de las causales de desheredación.

#### **A. Maltrato al ascendiente o su cónyuge**

Ferrero señala que el maltrato al ascendiente se refiere a cualquier forma en la que existe maltrato ya sea de manera física o psicológica, pues puede tratarse de un maltrato de obra o de alguna injuria grave, que correspondería a un maltrato psicológico (2010, p. 3).

El adverbio reiteradamente se refiere a ambos tipos de maltrato, es decir, que no se ha perpetrado una sola vez, sino que este comportamiento ha sido reiterativo y constante.

Ferrero señala textualmente que debe observarse una suerte de maltrato de obra cuando se ha configurado un determinado delito de gravedad, siendo que esta será la única manera para evidenciar que sí existió lesión, puesto que el derecho civil no es el apropiado para determinar efectos de carácter penal. Además, en el caso de injuria grave, nos referimos a una lesión directa en contra del ascendiente (2010, p. 3).

A partir de esta descripción doctrinaria, podemos arribar a la conclusión de que, para que la desheredación se configure en casos de lesiones o injuria, debe existir, como precedente,

una sentencia penal que compruebe que, efectivamente, hubo el comportamiento que causa la desheredación.

### **B. Abandono del ascendiente**

Cuando el abandono del ascendiente se convierte en una causal de desheredación, se tiene en cuenta la conducta desinteresada del descendiente por el bienestar de sus ascendientes. En este sentido, teniendo en cuenta que es deber de los hijos velar por el bienestar de sus padres cuando estos se encuentran en situaciones de vulnerabilidad, se reprocha su desinterés con la figura de la desheredación. Es decir, atendiendo a que los hijos tienen deber alimentario frente a sus ascendientes, cuando hay negación frente a ello, la desheredación puede proceder.

El abandono de los padres también es una figura que se reprocha con la desheredación, porque los hijos deben velar por el bienestar de sus ascendientes. Así, Ferrero señala:

La segunda parte de la causal se remite a una obligación moral respecto de los casos de alienación mental o de grave enfermedad del ascendiente, como nos informa Lanatta en la Exposición de Motivos.

Esta causal resulta en los hechos de difícil aplicación, pues para que opere se requiere que el ascendiente tenga una situación económica precaria que lo haga necesitar de alimentos, en cuyo caso no tendrá patrimonio que dejar a sus herederos. Así, la desheredación resultará poco efectiva (2010, p. 3).

Entonces, podemos decir que existe una obligación moral subyacente a este numeral de la desheredación.

### **C. Privación de libertad injustificada**

Este numeral del artículo 744° del Código Civil responde a un comportamiento reprochable en el que el descendiente ha privado de libertad a su ascendiente.

Llama la atención que la privación injustificada de la libertad de una persona calza perfectamente como un delito de secuestro. En este sentido, también podemos reflexionar como se hizo en el primer supuesto, señalando que, para desheredar en base a este numeral, debe haberse emitido la sentencia penal correspondiente.

### **D. Vida deshonrosa o inmoral del descendiente**

#### **D1. El problema de la ética**

Definir a la ética implica la revisión no solo de uno o dos libros referidos a la materia, implica observar la ética desde la perspectiva del utilitarismo de Bentham y Mill; observar la ética desde la perspectiva de Kant; observar la ética desde la perspectiva de Hegel y su concepción de la fenomenología lógica. En fin, la ética no podrá comprenderse con objetividad mientras no se señale en que corriente filosófica debe ser está comprendida.

Solo por tener un ejemplo de la subjetividad en la ética, Kant señalaba que la ética no debía comprenderse en términos de una ética del bien, sino debía ser comprendida como una ética del deber, por lo que concluía que no es el bien el que determina la moral, sino es la moral aquella que da luz al bien (Espezúa, 2003, p. 57). De esto, podemos llegar a señalar que la ética es la consecuencia de hacer lo correcto en base a lo que la moral concibe como correcto. Además, para Kant la ética debe estar necesariamente presente en la construcción del derecho, porque Kant deseaba la construcción de un derecho basado en justicia ética, que comprendía este autor en términos del imperativo categórico (Kant, 2005, pp. 31-32).

Tenemos por otro lado, la perspectiva de Kelsen. En el punto 1.6.2.1.4. del presente marco teórico, hemos podido evidenciar la postura kelseniana que se opone al hecho de que el derecho inmiscuya para su construcción externalidades que no tengan que ver con la lógica. Es decir, para Kelsen, el derecho debe entenderse independientemente de otras ciencias, comprendiendo así al derecho de manera opuesta a Kant y su postura naturalista del derecho ético.

Hemos podido observar que la ética siempre va depender del contexto dentro del que sea analizada. Si nos encontramos en un contexto positivista, la ética se entenderá de manera distinta a un contexto naturalista. Si la ética es observada en Estados Unidos, en Perú se observará a la misma de manera distinta. No importa que la ética sea una categoría objetiva de los convencionalismos sociales, siempre dependerá de su contexto. El problema es aun más grande con la honra y la moral.

## **D2. La moral y la honra**

Habiendo observado que la ética es un fenómeno subjetivo, solo restaría señalar que, al ser la moral y la honra categorías de la ética en una fenomenología individual, estos conceptos serían categorías subjetivas de la ética. Esto se señala porque si el derecho es justo, las leyes que se desprendan del mismo también serán justas. Entonces, si la ética es subjetiva, la moral y la honra también lo serán.

Cuando revisamos el **concepto de moral** en el diccionario de Rosental y Iudin, esta se define de la siguiente manera:

Forma de la conciencia social, en que se reflejan y se fijan las cualidades éticas de la realidad social. La moral constituye un conjunto de reglas, de normas de convivencia y de conducta humana que determinan las obligaciones de los hombres, sus relaciones entre sí y con la sociedad. El carácter de la moral está determinado por el régimen económico y social (p. 324).

Asimismo, Betancur (2016) describe que los conceptos de ética y moral no pueden ser delimitados porque desde la caída o crisis de la religión y el relativismo científico, por cause natural no solo existe un solo parámetro para saber qué es lo bueno y qué es lo malo, ya que cada época y espacio tiene sus propios problemas, quejas y particularidades, de tal suerte que a la ética debemos entenderla como el estudio teórico sobre los actos libres de una determinada acción, mientras que la moral es la responsabilidad de las acciones frente a diversas relaciones sociales para la consolidación y construcción social (p. 110).

Como hemos podido observar, la moral no es una categoría objetiva, sino que siempre va depender de la concepción social o del régimen económico. Por esta razón, no debe extrañarnos el hecho de que, en el diccionario previamente citado, la moral también se defina en sus formatos de moral comunista y moral cristiana, lo cual muestra que, dependiendo de cuál sea la postura mediante la cual se interprete la moral, esta tendrá un significado diferente. Entonces, podemos afirmar con contundencia que la moral es una categoría subjetiva.

¿Y qué sucede con la honra? De acuerdo al diccionario interdisciplinario de Gadamer, Ricoeur, Durand, Vattimo, Aranguren, et. al., **la honra debe comprenderse** como la opinión que cualquier miembro de la sociedad tiene sobre los demás, **en un sentido estrictamente moral** y de la dignidad que subyace a la persona (2001, p. 321). A partir de esto, debemos

comprender que la honra terminará también dependiendo del juicio de los miembros de la sociedad en una categoría moral, la misma que, como señalamos líneas atrás, también posee un carácter subjetivo.

Tras lo dicho, según Fuentes (2011) es imposible brindar una definición exacta de lo qué es, ya que de acuerdo a los criterios legislativos y sociales que tiene cada país y sobre todo porque entre filósofos y académicos no han precisado su contenido, doctrina o jurisprudencia, él propone una definición un tanto didáctica sobre la honra que es: “(...) el derecho fundamental que busca proteger el valor intrínseco de las personas frente a la sociedad y evitar todo menosprecio o acto difamatorio que lesione la apreciación o fama que los demás tengan de una persona” (p. 552), en pocas es el valor de percepción de lo que se piensa de una persona, que no puede ser tergiversada de ninguna manera por fuentes no confiables.

En conclusión, no nos queda más que resolver en el hecho de que la moral y la honra son categorías subjetivas de la ética.

### **D3. La subjetividad en el inciso 4 del artículo 744 del Código Civil**

Referente a la vida deshonrosa o inmoral del descendiente como causal de desheredación, se ha consignado de manera subliminal lo que señalaba el anterior Código Civil.

Ferrero señala que, en el anterior Código Civil peruano, la honra y la moral se entendían en términos de prostitución; es decir, este inciso no tenía un carácter amplio, lo cual se ha actualizado en el Código Actual. El autor observa:

La causal de prostitución, a que se refería el Código derogado, se ha ampliado por una más extensa referida a la conducta deshonrosa o inmoral en general. Logrando de este

modo que cualquier forma de conducta deshonrosa o inmoral sea causal suficiente para la desheredación (2010, p. 4).

Lo que hizo este inciso del artículo 744° para funcionar como una causal de desheredación del descendiente es ampliar su contexto. Ya se presuponía que la prostitución tendría que entenderse como un acto inmoral y deshonroso, por lo que era razón de desheredación. En la actualidad, se pretende tener un panorama más amplio, puesto que, como la prostitución, muchas otras conductas podrían considerarse como inmorales o propias de una vida deshonrosa; empero, ¿qué conductas?

Como ya hemos advertido, la moral y la honra siempre van a terminar dependiendo de la subjetividad de quien las interprete, teniendo en cuenta su contexto y su percepción de la ética misma. Esto genera un grave problema en el sentido de que no podrá conocerse a ciencia cierta si un comportamiento es inmoral o propio de una vida deshonrosa, pero dejaremos esta discusión para su segmento pertinente en la investigación.

### **2.3. DEFINICIÓN DE CONCEPTOS**

Todo aquel concepto de difícil comprensión o vital importancia para la tesis se contiene en este segmento de la misma, los mismos que serán descritos bajo el diccionario Jurídico quinta edición, Valleta Ediciones-2009 y el Diccionario de la Real Academia Española.

- **Desheredación:** Acto mediante el que la persona que está obligada a heredar sus bienes toma la decisión de no brindar dicha herencia a sus herederos forzosos (Valleta, 2009, p. 266).

- **Discriminación:** Brindar un trato de inferioridad a una persona o grupo de personas por cuestiones religiosas, raciales, políticas, sexuales, etcétera. (Valleta, 2009, p. 309)
- **Familia:** Grupo de personas emparentadas entre sí que viven juntas; Conjunto de ascendientes, descendientes, colaterales y afines de un linaje (RAE, 2015).
- **Herencia:** Conjunto de bienes que un heredero obtiene mediante el acto de heredar (Valleta, 2009, p. 311).
- **Heredero:** Persona que titula el derecho de herencia. Aquel que, por el hecho de ser heredero, recibe bienes en herencia (Valleta, 2009, p. 310).
- **Igualdad:** Existencia de privilegios entre sujetos que se encuentren en análogas condiciones (Valleta, 2009, p. 438).
- **Subjetividad:** Comportamiento de interpretación por parte del sujeto sin que este recurra a fuentes científicas para sus resultados (Valleta, 2009, p. 511).
- **Sistema:** Conjunto de principios, normas o reglas, lógicamente enlazados entre sí, acerca de una ciencia o materia. Ordenado y armónico conjunto que contribuye a una finalidad (Cabanellas, 2001, p. 334).

## CAPÍTULO III: METODOLOGÍA

### 3.1. METODOLOGÍA

Para comenzar, utilizaremos el método del análisis y síntesis, proyecto iniciado por Descartes, Leibniz y Kant (c.p. Hartman, 1969, p. 54), cuyos pasos son: (1) conocer con rigurosidad cada elemento del objeto: y dicho objeto puede ser una idea, un hecho o una cosa, con la finalidad de distinguirla con otros objetos; (2) se descompone los elementos intrínsecos o sus requisitos, con el propósito de clasificar sus partes principales y accesorias; (3) tras buscar dichos elementos principales de los accesorios, el investigador realiza un análisis sobre cada elementos para comenzar a comprender su funcionalidad y finalidad a fin de tener un conocimiento básico de cada elemento.

(4) Finalmente, el investigador con mayor facilidad determina los errores o contradicciones de lo que está estudiando, así, bien puede subsanar dichos contratiempos, para que el investigador pueda excluir el elemento erróneo o se forma una nueva idea, cosa o explicación del fenómeno; entonces al realizar ello, subsanando o purgando lo malo de lo bueno, es el denominado paso de síntesis.

Dicho método ha pasado por el trabajo de investigación, porque el objeto de estudio ha venido a ser las normas, de allí que, ameritaba hacer un análisis en abstracto de las instituciones jurídicas descomponer para observar sus propiedades, buscar los elementos principales y luego evidenciar los errores o contradicciones que hubiera en las propiedades en su conjunto, es decir, de Desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral del heredero e Interpretación subjetiva.

Por otro lado, en nuestra investigación, nosotros analizaremos las normas, las más principales y que giren en torno a responsabilidad civil y a la responsabilidad civil una por una, para comprender qué principios, características, requisitos, elementos se están vulnerando o contradiciendo, y en el caso de encontrar una mayor relación con de una institución jurídico: responsabilidad civil contractual, responsabilidad civil extracontractual, responsabilidad precontractual con la representación civil.

Al tener como herramienta de estudio a la Desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral, el Derecho por excelencia utiliza la hermenéutica jurídica como método particular de investigación, por lo que en el presente caso se utilizará la exégesis jurídica, este método consiste en buscar la voluntad del legislador en las diferentes disposiciones normativas, esto es porque algunas leyes son oscuras o ambiguas (Miró-Quesada, 2003, 157).

Y en caso de que el método exegetico no sea suficiente, se utilizó el método sistemático-lógico, la cual consiste en hallar sistemáticamente en todo el ordenamiento jurídico los conceptos jurídicos que ayuden a esclarecer la oscuridad o ambigüedad de un dispositivo normativo en particular (Miró-Quesada, 2003, 157).

Tanto la interpretación exegetica como la sistemática lógica, fueron de utilidad con los artículos referidos al Desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral del heredero e Interpretación Subjetiva.

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

La naturaleza de la investigación propone ser un tipo de investigación básica o fundamental (Carrasco, 2013, p. 49), a razón de que se encargó de incrementar en la teoría

jurídica los conocimientos del Desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral del heredero e Interpretación Subjetiva.

Entonces, es básica porque al profundizar y escudriñar los artículos pertenecientes al Desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral del heredero e Interpretación subjetiva, se está aclarando y profundizando los tópicos acerca de esas dos variables, se está aportando conocimientos no solo para la comunidad de doctrinarios o cualquier interesado respecto a los temas mencionados, sino que sobre todo se hará para la comunidad jurídica de investigadores y puedan ser ellos los que hagan el respectivo debate.

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

El nivel de investigación es explicativo (Hernández; Fernández & Batpista, 2010, p. 83), porque en el proceso de la tesis se observa la influencia de una variable sobre la otra variable: Interpretación sobre desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral del heredero, a fin de saber su explicación una frente a otra.

Ahora bien, decimos que es explicativa porque manifestó las características de cada variable y se sometió a una influencia para examinar su resultado, si ésta una influencia positiva o negativa, por lo que en este caso fue negativa.

### **3.4. DISEÑO DE ESTUDIO**

Nuestra investigación fue de corte observacional o no experimental, debido a que no se manipuló las variables de investigación, sino al contrario solo extraer las características principales del fenómeno a fin de relacionarlas (Sánchez, 2016, p. 109).

Al decir que no se manipuló variables, estamos llegando al acuerdo de que no se experimentaran sus características de las variables una frente a otra, o con algún instrumento, sino que se trabajó con características ya dadas a fin de examinar sus potencialidades y sus predictibilidades a futuro.

Por todo lo mencionado, el diseño es descriptivo que se adecua más es el de una investigación es la de la **teoría fundamentada**, que según explica Strauss y Corbin citado por Gaete (2014):

(...) 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).

Así, la investigación comenzó recolectando datos de información de diversos textos doctrinarios y normativos a fin de conjeturar y formar una teorización con los conceptos de Desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral del heredero e Interpretación Subjetiva.

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

La investigación al ser cualitativa y utilizar uno de los métodos dogmáticos jurídicas, propias de la ciencia jurídica, esto es de analizar la norma jurídica y observar si está acorde a una realidad social y legislativa, pues el escenario constituye el mismo ordenamiento jurídico peruano, ya que de allí es de donde se va a poner a prueba su consistencia e interpretación acorde a la Constitución.

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

Como ya se ha advertido, la investigación al ser de enfoque cualitativo y tener una modalidad específica dentro de la rama del Derecho, la investigación dogmática jurídica, lo que se está analizando son las estructuras normativas y también las posturas doctrinarias referidas a los conceptos jurídicos: Desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral del heredero e Interpretación Subjetiva, a fin de saber si son compatibles o no y poder hacer una modificación normativa racional y válida dentro del ordenamiento jurídico peruano.

### **3.7. TRAYECTORIA METODOLÓGICA**

La trayectoria está referida al cómo se va a proceder desde que se instala la metodología hasta la explicación de manera sistemática de los datos, es decir, a una explicación holística del cómo se va a realizar la tesis desde un enfoque metodológico, para ello, explicaremos grosso modo.

En orden a la naturaleza de la investigación se va a emplear como método de investigación la hermenéutica jurídica al analizar ambos conceptos jurídicos de estudio, teniendo por ende como instrumento de recolección de datos a la ficha (bibliográfica, textual y de resumen) tanto de la Desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral del heredero e Interpretación Subjetiva; así, al estar orientado a un nivel correlacional, se analizarán las características de ambos conceptos jurídicos para observar su nivel de relación, para finalmente emplear el procesamiento de datos a través de la argumentación jurídica, para así poder responder las preguntas planteadas.

### **3.8. MAPEAMIENTO**

El mapeamiento está destinado al cómo se abordarán los lugares en dónde se extraerán los datos para poder ejecutar la tesis, para ello, primero se explicará qué es la población, en

palabras del profesor Nel Quezada (2010) viene a ser el conjunto de los elementos que contienen información respecto al objeto de estudio, pues va a estar comprendida por datos, fenómenos, animales y personas, etc. (p.95); por ello es que señala: “(...) representa una colección completa de elementos (sujetos, objetos, fenómenos o **datos**) que poseen características comunes (...)” [el resaltado es nuestro] (p. 95).

De esta manera, es así como se efectuará en nuestra investigación, ya que el método general que se utilizará será la hermenéutica y el específico a la hermenéutica jurídica, la principal fuente de recolección de datos será a través de libros, pues con diversas interpretaciones de ellas se elaborará progresivamente un marco teórico consistente que será en base a: los libros, leyes, jurisprudencia que se desarrollen con los temas de Desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral del heredero e Interpretación Subjetiva.

Siendo que las categorías son de la siguiente manera:

<b>CONCEPTOS JURÍDICOS</b>	<b>ARGUMENTOS NORTE DE DEBATE</b>
Interpretación de los operadores del derecho (Concepto jurídico número uno)	Juez
	Abogado
	Ciudadano
Desheredación por causal de vida deshonrosa	Vida deshonrosa
	Vida inmoral

o inmoral por parte del heredero (Concepto jurídico número dos)	
---	--

### 3.9. RIGOR CIENTÍFICO

El rigor científico esta denotado a la seriedad del cómo se han obtenido los datos de una población de estudio y por sobre todo si la divulgación de dichos datos va a vulnerar su derecho a la intimidad; sin embargo, para el caso de la presente investigación, no se está utilizando datos personales, ni se está adulterando la información recolectada, porque dicha información es publica, por lo que, cualquier interesado puede analizar y corroborar, asimismo, lo que importa para éste tipo de investigación es la consistencia y coherencia de los argumentos, es decir, que cumpla los principios de la 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

Se utilizó como técnica de investigación al análisis documental que consiste en analizar textos doctrinarios de los cuales se ha extraído información que resulte relevante para la presente investigación. El análisis documental es una operación basada en el conocimiento cognoscitivo que permite elaborar un documento primario mediante otras fuentes primarias o secundarias, las cuales actúan como intermediario o instrumento de búsqueda entre el

documento original y el usuario que solicita información a fin teorizar los objetivos (Velázquez & Rey, 2010, p. 183).

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

Para el caso de nuestra investigación hemos utilizado las fichas textuales, de resumen y las bibliográficas a fin de recrear un marco teórico de acuerdo a las necesidades de la interpretación que demos de la realidad y de los textos.

## **CAPÍTULO IV: RESULTADOS**

### **4.1. DESCRIPCIÓN DE LOS RESULTADOS**

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

Los resultados en relación al objetivo uno: “Identificar la manera que interpretaría el juez la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano”; fueron los siguientes:

**PRIMERO.-** En el segmento de resultados de la investigación, es pertinente consignar la información que se ha podido extraer de la revisión bibliográfica, con la finalidad de que, en su oportunidad, los datos consignados en esta parte de la tesis puedan ser utilizados para la estructuración de los argumentos que se discutan en el punto cuarto de la tesis, referido al análisis y discusión de resultados.

En nuestro caso, para tener una comprensión holística del fenómeno de estudio, es imprescindible abarcar información referida a la desheredación por razón de haber llevado una vida deshonrosa o inmoral y el proceso de interpretación por parte de los operadores del derecho, siendo estos el juez, el abogado y los ciudadanos. Para lograr este objetivo, es pertinente que nuestro análisis se desglose de contextualizar la desheredación para posteriormente abordar el fenómeno de interpretación por parte de los operadores del derecho. Iniciemos nuestro análisis con el fenómeno de la desheredación.

**SEGUNDO.-** Comprender la desheredación implica contextualizar el fenómeno a partir del derecho de sucesiones.

Cuando la humanidad se organizó, y con esto nació la familia como forma de agrupación social, los vínculos afectivos entre los miembros de estas pequeñas agrupaciones también salieron a flote. Y, teniendo en cuenta que la consciencia de los seres humanos les permitía tener conocimiento de su mortalidad, la forma en la que el vínculo afectivo se extendía patrimonialmente fue a través de la herencia. Entonces, la herencia se convirtió en aquel acto mediante el cual un hombre podía dejar a sus hijos los bienes que le pertenecían, para que, una vez muerto, sus hijos puedan gozar del patrimonio del padre.

El derecho de sucesiones nació para regular este fenómeno hereditario. Por eso, la sucesión debe ser comprendida como la transmisión de derechos u obligaciones que un sujeto deja a favor de sus herederos, esto puede contener bienes, deudas, entre otros.

La herencia tiene una importancia que va más allá de la simple transmisión patrimonial, puesto que se ha reconocido que lo que más llama la atención de la herencia es la carga afectiva contenida en la transmisión patrimonial. Es decir, lo que más se valora de la herencia no es los bienes que se dejan a favor del heredero, sino la carga afectiva contenida en los mismos, puesto que los bienes de un padre son fruto de su esfuerzo y la dedicación de muchos años para tener algo que dejar a favor de sus hijos. Es por esta razón que la herencia cumple un rol constitucional.

Si revisamos el artículo 2º de la Constitución Política del Estado, en su inciso 16 señala que todos los seres humanos tienen derecho a la propiedad y a la herencia. De ello desglosamos la idea de que no solo se reconoce la importancia de la propiedad como capacidad de ejercer un dominio sobre los bienes, sino también se reconoce la importancia de la herencia, puesto

que, como ya hemos señalado su importancia es fundamental porque contiene la carga afectiva de un padre por sus hijos.

**TERCERO.-** Como elementos de la sucesión se tiene al causante, al sucesor y al patrimonio.

El primer elemento es el causante. El causante es aquella persona que deja herencia a favor de sus herederos. Es decir, es el causante quien al morir deja como herencia los bienes que se han destinado para la sucesión patrimonial. Origina toda la transmisión hereditaria.

El segundo elemento es el sucesor. El sucesor es aquel sujeto que se beneficia de los bienes del causante una vez que este muere. No necesariamente es uno el sucesor, puesto que muchas veces son varios hijos los que reciben la herencia de su padre.

El tercer elemento es el patrimonio. El patrimonio es el conjunto de bienes que se destinan para la carga hereditaria. Si no existe patrimonio, no existe herencia, puesto que los bienes son precisamente lo que se deja en herencia a favor de los sucesores.

**CUARTO.-** La herencia puede darse en dos modalidades: de forma testamentaria y de forma intestada.

Cuando existe un testamento de por medio, los beneficiarios de los bienes del causante son aquellos que se describen en el acto testamentario, ya que el testamento es el que contiene la última voluntad del causante para disponer de los bienes que son parte de su patrimonio. Sin embargo, el testamento tiene ciertos requisitos generales y específicos de necesaria

consideración para su celebración, puesto que, es obligación de todo causante dejar cierta parte de sus bienes a favor de sus herederos forzosos.

En el caso de la sucesión intestada, esta se presenta cuando no existe un testamento de por medio y el causante tiene que dejar obligatoriamente bienes a favor de sus herederos. Siempre que no haya testamento de por medio, será necesario ejecutar una sucesión intestada.

En esta sucesión intestada, quienes se benefician por el acto testamentario son los herederos forzosos. Empero, ¿quiénes son los herederos forzosos?

Como herederos forzosos se tiene a los hijos y descendientes del causante, a los padres y ascendientes del mismo, al cónyuge o quien mantenía relación por unión de hecho con el causante, y a los parientes colaterales del segundo al cuarto orden.

El orden en el que los herederos forzosos se benefician con la herencia es el mismo que relatamos en el párrafo anterior, ello de acuerdo al Código Civil peruano, específicamente el artículo 817° del Código. Sin perjuicio de ello, existe casos en los que los herederos forzosos no podrán acceder a la herencia. Nos referimos a la desheredación.

**QUINTO.-** Existe situaciones en las que, por una u otra razón, un causante puede tomar la determinación de excluir del acceso a la masa hereditaria a uno de sus herederos forzosos. Esto, evidentemente, solo será posible en casos excepcionales.

La desheredación no es una realidad novedosa, puesto que, conjuntamente con el reconocimiento de los derechos de sucesiones, ha nacido la posibilidad de desheredación. En

Roma, por ejemplo, la desheredación se daba cuando el *pater familias* no consignaba como heredero a uno de sus hijos, porque se presumía que esa era su voluntad. En la actualidad, la desheredación debe darse de manera expresa.

La desheredación, contemporáneamente, debe ser comprendida como el acto mediante el que se priva a un heredero forzosos de la porción que legítimamente le corresponde. Este fenómeno de desheredación no puede darse de manera deliberada, sino que tiene que corresponder a causales objetivamente establecidas y previstas por la ley, puesto que, si no se tiene una causal específica de desheredación, esta no tendría validez, por lo que el heredero forzoso pudiera acceder igualmente a la herencia.

La regulación del fenómeno de la desheredación se aborda en el Código Civil, específicamente en el Título V de la Sección Segunda del Libro de Derechos de Sucesiones, en los artículos 742° al 755°. En este sentido, la desheredación se regula apropiada y específicamente en el Código, en el que, a su vez, se consignan las causales por las que es posible la desheredación. Aunque la desheredación puede observarse como un fenómeno en el que se deshereda a los padres o a los hijos, es interés de la presente investigación enfocarse en la desheredación de descendientes, es decir, cuando un padre toma la determinación de desheredar a sus hijos.

**SEXTO.-** Las causales de desheredación al descendiente son cuatro: i) maltrato al ascendiente; ii) abandono al ascendiente en situación de necesidad; iii) privación de libertad del ascendiente; iv) vida inmoral o deshonorosa.

El maltrato al ascendiente puede observarse cuando un hijo ha agredido de manera física o psicológica a sus ascendientes, puesto que, como respuesta de la agresión, los vínculos afectivos han quedado fundamentalmente dañados. Sin embargo, esta causal debe estar taxativamente probada, lo cual se puede corroborar con la existencia de una sentencia penal. Esto se debe a que el derecho civil no está en la capacidad de determinar casos de agresión.

En el caso del abandono al ascendiente en situación de necesidad, esto nace como respuesta de un desinterés del descendiente por el bienestar de sus padres o abuelos, puesto que es la obligación de todo hijo velar por el bienestar de sus padres y, tras haber el hijo negado a sus ascendientes apoyo cuando estos se encuentran en una situación de vulnerabilidad, se está materializando un daño en perjuicio de los ascendientes, lo cual es un hecho suficientemente justificado para que los padres deshereden a sus hijos.

La privación injustificada de la libertad de los ascendientes es otra de las causales para que sea válido el fenómeno de desheredación. Esto se debe a que privar de su libertad a una persona implica la intención de haberle dañado, poniendo en riesgo sus derechos fundamentales. Así, se lesiona la libertad y dignidad del ascendiente, lo cual genera también una lesión en el vínculo hereditario.

La presente investigación se ha enfocado en trabajar en base a una causal en específico: la vida deshonorosa o inmoral del descendiente. Cuando se habla de este fenómeno, el legislador ha querido señalar que en los casos en los que el ascendiente señale que sus descendientes han llevado una vida inmoral o una vida deshonorosa, es posible desheredarles.

Lo que la doctrina señala frente a la causal de desheredación por vida deshonrosa o inmoral del descendiente es la observación de que en el antiguo Código Civil de 1936, la prostitución era una causal de desheredación, lo cual materializaba una forma de vida deshonrosa e inmoral; empero, en la situación contemporánea del derecho civil, esta causal se ha ampliado para el Código Civil de 1984, puesto que este último señala que la vida deshonrosa o vida inmoral son preceptos válidos para la desheredación.

Cuando hablamos de inmoralidad o deshonra, nos estamos refiriendo a un fenómeno estrictamente ético. Es decir, una conducta no ética por parte de los descendientes puede castigarse con la desheredación. Sin perjuicio de que la moralidad o la honra sean conceptos que pueden abordarse desde una óptica conceptual e incluso filosófica, el verdadero problema radica en que es imposible determinar la moral de manera objetiva, lo cual ocasiona el problema de que no se pueda saber a ciencia cierta qué implica tener una vida inmoral o deshonrosa, por lo que esta causal de desheredación se ha venido otorgando con una gran carga de subjetividad y es lo que la presente investigación reprocha.

**SÉPTIMO.-** Para el logro de los fines de la investigación, hemos enfocado el subjetivismo presente en la desheredación por vida inmoral o deshonrosa desde una perspectiva de los operadores del derecho y la forma en la que estos interpretan una vida inmoral o deshonrosa. Por esta razón, los operadores del derecho han sido divididos en tres: i) jueces; ii) abogados, y; iii) ciudadanos. A continuación, se abordará la forma en la que cada uno de estos sujetos interpreta los fenómenos de la realidad jurídica.

En primera instancia, abordaremos la interpretación judicial. El actuar de la jurisdicción, debemos admitir, se basa en un comportamiento en el que se ha reconocido que

el juez es una imagen de autoridad jurídica en quien se puede depositar confianza para que tome decisiones sobre el devenir de los derechos. Es innegable que, al ser el juez una figura de autoridad, este tenga la potestad de tomar decisiones judiciales. Este fenómeno se conoce como discrecionalidad judicial.

**OCTAVO.-** La discrecionalidad judicial ha nacido como una tradición cultural en la que un operador jurídico, en este caso el juez, tiene la facultad de interpretar la ley para tomar una decisión jurídica, porque se presume que este operador del derecho es el más apto para interpretarlo a favor de la comunidad en general. Por esta razón, se dice que la discrecionalidad jurídica otorga a todo encargado de la jurisdicción la potestad de aplicar la ley como mejor le parezca, teniendo en cuenta que su interpretación debe ser adecuadamente motivada e inspirada en afanes de justicia.

Así, la discrecionalidad judicial será una herramienta que el Estado pone a disposición de los jueces para que estos puedan aplicar el derecho. Pero, ¿por qué nace la discrecionalidad judicial? La existencia de la discrecionalidad judicial se justifica en que existen ocasiones en las que la ley no ofrece una respuesta acertada sobre el fenómeno jurídico que se pretende resolver, por lo que es imprescindible que el juez intervenga con su raciocinio alturado para solucionar el caso en concreto.

**NOVENO.-** Aunque se presume que el juez tiene un raciocinio alturado para tomar las mejores decisiones cuando interviene en la construcción de argumentos que justifiquen su comportamiento en la toma de decisiones, no puede creerse que el juez puede actuar como si se tratara de un sujeto con poderes ilimitados, conocido en términos de Dworkin como juez Hércules. Esto se debe a que el juez tiene, antes que poder jurisdiccional, naturaleza humana,

lo cual provoca que el juez no necesariamente sea perfecto y de vez en cuando cometa errores que pueden terminar perjudicando el comportamiento judicial.

Para que el poder del juez no sea ilimitado, debe pensarse en que la discrecionalidad judicial se limita por convencionalismos sociales, entre los que encontramos principios, precedentes judiciales, dispositivos normativos, criterios de interpretación de norma, entre otros. Por ello, cuando un juez toma una decisión, necesariamente se solicita que el juez motive dicha decisión. Este fenómeno es conocido como motivación judicial.

**DÉCIMO.-** La motivación judicial es el fenómeno mediante el cual el juez queda obligado a brindar argumentos que solidifican su decisión; es decir, si un juez emite una sentencia que favorece a una persona y perjudica a otra, este tendrá que argumentar el porqué de dicha decisión, para que no se genere la creencia de que el juez favorece a una u otra parte de la relación jurídica creada en el tribunal.

La motivación judicial entonces es la exposición de motivos por los cuales el juez fundamenta su decisión. Para ello, el juez no puede actuar con poder ilimitado, sino que su discrecionalidad tiene, como habíamos señalado, que ser limitada por una serie de herramientas que facilitan su argumentación.

**DÉCIMO PRIMERO.-** Sin perjuicio de que la forma en la que el juez argumente un caso en concreto no le obligue a utilizar una herramienta de interpretación en concreto, permitiendo ello que el juez pueda recurrir a los diversos mecanismos de interpretación, este no puede, bajo ninguna circunstancia, hacerse de la vista gorda con dos innegables hechos de la realidad jurídica: la existencia de normas y principios.

De manera general, la lucha entre normas y principios es una lucha de escuelas jurídicas, puesto que por un lado Hart ha mostrado su postura íntegramente positivista al señalar que solo la norma puede otorgar un buen funcionamiento a la actividad jurisdiccional, mientras que, por otro lado, Dworkin ha caracterizado al derecho como un modelo teórico que se ha erigido en base a una serie de principios que le dan credibilidad a su construcción y por lo tanto son de imperativa consulta por parte de la jurisdicción. Ambos estuvieron en lo correcto. Atienza lo ha demostrado. El derecho no puede construirse sin una base sólida que le dé cimientos firmes, por lo que necesariamente se tiene que recurrir a los principios; empero, al mismo tiempo, a veces los principios se muestran de manera muy generalizada, por lo que es de suma importancia recurrir a reglas específicas para tener una interpretación del derecho más cerrada y posible.

Por esta razón, cuando hablamos de discrecionalidad judicial, esta innegablemente se compone por normas regla y normas principio que el juez deberá necesariamente atender.

Las normas regla serán todas aquellas normas que se encuentren taxativamente desarrolladas en el ordenamiento jurídico, como pueden ser las normas contenidas en Leyes, Códigos u otros dispositivos de imperativa consulta. En cambio, las normas principio serán aquellas que se encuentran fundamentadas con la base de la construcción de las normas regla.

El juez, al momento de interpretar una determinada norma regla, deberá hacer lo posible para comprenderla, pero, en caso exista algún tipo de dificultad para interpretar la norma regla, deberá recurrir a un principio general del Derecho para obtener una respuesta judicial más justa. Solo cuando haya transcurrido este procedimiento, el juez podrá finalmente apelar a la discrecionalidad judicial para motivar adecuadamente su decisión.

En síntesis, la interpretación judicial es un fenómeno multidimensional, en el que el juez debe, para la interpretación del derecho, necesariamente construir argumentos racionales que motiven sus decisiones judiciales, sin menospreciar el orden jurídico normativo y los principios generales del derecho.

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

Los resultados en relación al objetivo dos: “Determinar la manera que interpretarían los abogados la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano”; fueron los siguientes:

**PRIMERO.-** Como ya habíamos señalado, la presente investigación tiene una intención de brindar mayor amplitud sobre la forma en la que se interpreta el derecho. Para lograrlo, hemos desglosado nuestro análisis en tres formas de interpretación que a diario se formulan sobre la teoría del derecho y su construcción normativa, siendo estas la perspectiva judicial, del abogado y del ciudadano a pie.

Nuestro análisis se ha enfocado en la forma en la que la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral no puede abordarse con objetividad, por lo que, para probar dicho cometido es menester nuestro ver cómo interpretan los operadores del derecho esta normativa. Además, para tener un análisis de mejor sistematización, observando que gran parte de la información es pertinente para los tres objetivos, no encontramos utilidad en redundar sobre información ya descrita sobre el contexto del derecho de sucesiones, cuyo contenido se ha relatado en los considerandos PRIMERO al SÉPTIMO del análisis descriptivo de los resultados del objetivo uno de la investigación; por lo que, en esta parte de la tesis importa enfocarnos en la forma en la que los abogados interpretan el derecho.

**SEGUNDO.-** Los abogados tienen la labor diaria de trabajar mediante el uso de dispositivos normativos, experiencias judiciales, jurisprudencia, vivencias cotidianas, principios generales del derecho y otras herramientas que les otorguen la mejor interpretación de la teoría jurídica.

En su quehacer cotidiano, los abogados se enfrentan a innumerables retos. Entre estos, destaca, a interés de la presente tesis, el reto de interpretar la norma. Debido a que los abogados no interpretan deliberadamente el derecho, puesto que ello sería irresponsable, tienen que recurrir a diversas modalidades de interpretación para satisfacer sus intereses, los de sus clientes, y los intereses de la comunidad jurídica y social en general.

**TERCERO.-** Como es nuestro afán ubicar las formas más convencionales de interpretación normativa por parte de los abogados, tenemos que necesariamente mencionar un lamentable hecho para la ciencia y la objetividad: el abogado es libre de recurrir a la herramienta de interpretación que mejor convenga para la interpretación de normas.

Solo por tener un sistema adecuado de metodología, relataremos a continuación, las formas más usuales de interpretación de la norma. Ello tendrá que ser abordado a partir de escuelas jurídicas de la interpretación, puesto que la interpretación en general tiene aspectos como la interpretación matemática o la interpretación estadística, lo cual es completamente reprochado por la teoría general del derecho. Estas escuelas de la interpretación jurídica son: i) la escuela de la exégesis; ii) la escuela dogmática; iii) la escuela teleológica; iv) la escuela de Saleilles; v) la escuela de la libre investigación científica, y; vi) la escuela de la teoría pura del derecho.

La escuela de la exégesis participa de la idea de que la norma debe ser interpretada racionalizando la intención del legislador al momento de crear el dispositivo normativo en cuestión. Esto es, ¿qué pensó que solucionaría el legislador con esta norma?

La escuela dogmática considera que quienes mejor comprenden la teoría general del derecho y, por consecuencia, las normas, son los juristas. Por este motivo, la interpretación dogmática participa de una revisión bibliográfica de la doctrina para entender la norma.

La escuela teleológica, por su parte, cree que la norma debe ser interpretada pensando en la finalidad para la cual ha sido construida, es decir, la finalidad que se encuentra como esencia del dispositivo normativo.

Saleilles dejó como parte de su escuela de la interpretación jurídica una revisión histórica sobre el fenómeno que se pretende dilucidar; es decir, ¿cuáles son los antecedentes de dicha norma?, ¿dónde se ubica su origen?

La escuela de la libre investigación científica defiende la razón como fórmula idónea para interpretar el derecho. Señala que la mejor forma de interpretar las normas es a través de una profunda reflexión sobre todos los aspectos de la realidad.

Por último, la escuela de la interpretación pura del derecho es la escuela positivista en sentido estricto. Considera que la norma, por sí misma, debe dar todas las respuestas, por lo que no tiene sentido interpretar fuera de los parámetros de la lógica formal.

Entonces, observando que el abogado tiene una serie de herramientas de interpretación para la construcción de su caso y con esto para la interpretación de la norma en sí, nuestra intención es observar la forma en la que el abogado interpreta la desheredación por vida deshonrosa o inmoral, lo cual se someterá a discusión en el segmento respectivo de la tesis.

#### **4.1.3. Análisis descriptivo de los resultados del objetivo tres**

Los resultados en relación al objetivo tres: “Examinar la manera que interpretarían los ciudadanos la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano”; fueron los siguientes:

**PRIMERO.-** Nuestro análisis se ha enfocado en la forma en la que la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral no puede abordarse con objetividad, por lo que, para probar dicho cometido es menester nuestro ver cómo interpretan los operadores del derecho esta normativa. Además, para tener un análisis de mejor sistematización, observando que gran parte de la información es pertinente para los tres objetivos, no encontramos utilidad en redundar sobre información ya descrita sobre el contexto del derecho de sucesiones, cuyo contenido se ha relatado en los considerandos PRIMERO al SÉPTIMO del análisis descriptivo de los resultados del objetivo uno de la investigación; por lo que, en esta parte de la tesis importa enfocarnos en la forma en la que los ciudadanos interpretan el derecho.

**SEGUNDO.-** Para que podamos comprender como es la forma en la que los ciudadanos que no han estudiado derecho como carrera profesional interpretan los dispositivos normativos, tenemos que sincerar el hecho de que los ciudadanos de a pie no conocen sobre ciencia jurídica. Es decir, los ciudadanos no conocen a creces el contenido constitucional, no conocen profundamente el Código Civil o el Código Penal, no saben de tecnicismos jurídicos como

usucapión o *ultima ratio*. Es decir, su conocimiento sobre teoría general del derecho será siempre bastante limitado.

Por lo previamente expuesto, sería bastante irresponsable de nuestra parte creer que la forma en la que los ciudadanos interpretan la ley es la misma forma en la que los abogados o los mismos jueces interpretan la teoría general de las leyes.

Teniendo el previo hecho en cuenta, finalmente podemos admitir que la forma en la que los ciudadanos interpretan el derecho es en base a sus conocimientos de cultura general previos, dejándose muchas veces llevar por sus juicios éticos y morales, que no son otra cosa que el resultado de su identidad cultural y sociológica. Es decir, si un ciudadano ha crecido en un contexto conservador, su forma de interpretar el derecho será mediante una perspectiva conservadora; de igual forma, si ha crecido o es parte de un contexto en el que existe mucho liberalismo, interpretará la ley desde una perspectiva liberal. Como sea, siempre su construcción de la interpretación de la norma será a través de simbología. Por esta razón, para hablar de interpretación normativa por parte de los ciudadanos, hemos optado por revisar al interaccionismo simbólico.

**TERCERO.-** El interaccionismo simbólico ha sido planteado por George Mead, y toda esta construcción del interaccionismo simbólico ha sido abordada desde una postura de la simbología. En el interaccionismo simbólico todos los procesos de construcción social son productivo de los símbolos, esto es, son los símbolos los que permiten que la sociedad se desenvuelva normalmente. Entre estos símbolos, encontramos al lenguaje, encontramos a los gestos, encontramos a las señalizaciones, encontramos a las normas. Cada símbolo desarrollado en la sociedad tiene un mensaje. Si, por ejemplo, se permitiera el consumo legal de drogas, el

mensaje que se estaría enviando a la población sería que las drogas no son malas, e incluso algunos podrían pensar que son buenas. Así de delicadamente funciona la simbología.

Para Mead, en el interaccionismo simbólico, existe predominantemente dos clases de simbología: la simbología lingüística y gestual y la simbología subliminal.

De acuerdo a la simbología lingüística o gestual, el ser humano se esfuerza por comprender lo que le rodea (entre esto, las leyes). Para lograrlo, el ser humano formula conceptos y formas que luego materializa mediante la emisión de conceptos contruidos. Por esto, el ser humano es capaz de hablar un idioma (o varios), es capaz de leer y escribir y es capaz de comunicarse con mímicas o gestos para una mejor comprensión de los símbolos que elabora.

Por otro lado, la simbología subliminal podríamos entenderla como la simbología invisible. Esto se debe a que la simbología subliminal construye mensajes sin que necesariamente estos se expresen abiertamente. Por ejemplo, como parte de la simbología subliminal tenemos los mensajes ocultos con una política pública. Cuando el presidente Martín Vizcarra levantó la cuarentena, aunque no haya sido su intención, el mensaje que se envió fue que la pandemia, de alguna forma, había terminado, por esta razón, muchas personas comenzaron a llenar los centros comerciales, playas y parques. Estos mensajes de la simbología subliminal, los que se dan de manera oculta (con o sin intención del emisor), son de mucha mayor peligrosidad que los mensajes convencionales, pues estos pueden llegar a construir una deficiente percepción de la realidad por parte de la población.

En resumidas cuentas, la forma en la que la ciudadanía entiende a la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral no será sino el resultado de sus vivencias. Si la persona es de un contexto conservador, toda la simbología que le precede hará que cualquier alteración de sus preceptos morales sea considerado parte de una vida deshonrosa o inmoral, pero esto ya será discutido en el segmento correspondiente.

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

### **4.2.1. La interpretación subjetiva del juez respecto a la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral**

La discusión respecto al objetivo uno que es: “Identificar la manera que interpretaría el juez la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

**PRIMERO.-** El procedimiento técnico y fundamental que un juez lleva a cabo al momento de emitir una decisión judicial es bastante formalizado. El juez recibe un determinado caso, lo estudia, evalúa las posibilidades, genera argumentos que deben ser motivados por la existencia de alguna ley, es decir, aplica la norma, en caso que la norma no regule el fenómeno eficientemente, recurre a diversas herramientas de interpretación entre las que finalmente se encontrará con los principios generales del derecho como límite máximo a su comportamiento.

Todo el procedimiento previamente descrito es un modelo escueto de la discrecionalidad judicial. Los jueces han sido socialmente reconocidos como conocedores exhaustivos del derecho, con valores sólidos de igualdad y justicia. En reconocimiento a toda esa buena reputación que precede a los magistrados, reciben poderes y facultades. Esto es, un

juez, al ser reconocido como tal, es otorgado de una serie de derechos y deberes entre los que destaca el poder de tomar decisiones judiciales.

Ya habíamos mencionado que la discrecionalidad judicial otorga a los jueces el poder de interpretar como ellos mejor convengan un determinado fenómeno jurídico, para luego, mediante una serie de tecnicismos, artilugios y procedimientos, emitir la mejor decisión que solucione el caso en concreto. Empero, también habíamos señalado que este comportamiento judicial no se puede presentar de manera deliberada por mera voluntad de la autoridad jurisdiccional, sino que el juez debe oportunamente motivar su decisión mediante la elaboración de argumentos. En todo este proceso, deberá tener en cuenta principalmente dos hechos ineludibles: la existencia de normas regla y la existencia de normas principio.

Tal cual habíamos explicado con anterioridad, las normas regla son aquellas que generalmente se encuentran especificadas en los Códigos legales, Leyes, Precedentes vinculantes, etc. En cambio, las normas principio serán aquellas bases sólidas que contribuyen con la construcción de normas regla. Entonces, las normas principio serán aquellas fundamentales para la interpretación de las normas regla.

**SEGUNDO.-** En base a lo mencionado anteriormente, cuando un juez se enfrenta a la tarea de interpretar una norma regla, este tiene que equiparar dicha norma regla con una norma principio.

Mediante el presente objetivo se ha planteado que la interpretación del juez de la norma que regula la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral siempre terminará siendo una interpretación subjetiva que no permitirá conocer la realidad sobre el fenómeno en

concreto. Es decir, lo que tenemos que probar es que, por más que el juez trabaje en base a una motivación justificada por las normas regla y las normas principio, finalmente no podrá tener una interpretación objetiva y concienzuda sobre la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral.

**TERCERO.-** Ya hemos señalado en la parte de los resultados de la tesis, específicamente en el punto 3.1. de la investigación que el derecho de sucesiones es de carácter constitucional, por lo que debe tenerse su limitación solo de forma excepcional y con una justificación suficiente. Es decir, para que sea posible privar a alguien de su derecho a la herencia, la razón debe ser muy fuerte y hasta grave.

Esta excepción al derecho a la herencia se observa con el fenómeno de la desheredación, puesto que la desheredación es una excepcionalidad para que únicamente en ciertas circunstancias una persona pueda desheredar a sus herederos forzosos, es decir, arrebatarle su derecho fundamental a la herencia.

La presente tesis se ha enfocado específicamente en el inciso 4 del artículo 744° del Código Civil peruano, que señala que es causal de desheredación de los descendientes el que el descendiente lleve una vida deshonrosa o inmoral.

No es nuestra intención evaluar si desheredar por causal de vida deshonrosa o inmoral es justo o injusto, vulnera derechos fundamentales o no; más bien, nuestra intención es evaluar si es posible tener una interpretación objetiva por parte del juez. Creemos que no.

**CUARTO.-** En base a que el juez debe tener en cuenta normas regla y normas principio para su interpretación de un determinado fenómeno jurídico, cuando un caso de desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral llega a su despacho, ¿cómo debe el juez interpretar dicho dispositivo normativo de acuerdo a las reglas y principios?

Lo primero que deberá hacer el juez es identificar la norma regla y la norma principio. En este caso en concreto, la norma regla es la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral del descendiente, contenida en el inciso 4 del artículo 744° del Código Civil. En cambio, la norma principio sería el derecho a la herencia, contenido en el artículo 2° inciso 16 de la Constitución que señala que toda persona tiene derecho a la propiedad y la herencia.

**QUINTO.-** En un análisis escueto, el juez simplemente tendría que observar la contradicción de norma regla y norma principio y preferir, por jerarquía normativa, al derecho a la herencia. No obstante, su labor es un poco más compleja.

En primer lugar, debe admitir que las normas regla pueden plantear excepciones a las normas principio. Entonces, el inciso 4 del artículo 744° del Código podría comportarse como una excepción al derecho a la herencia y, efectivamente, el juez debería realizar este razonamiento, por lo que estaría permitido que el juez se centre únicamente e la norma regla.

Cuando el juez se enfrenta a la tarea de interpretar la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral, ¿en qué debe enfocarse? Debe enfocarse en si la vida del descendiente es deshonrosa o inmoral.

**SEXTO.-** Como ya hemos observado en el segmento de resultados, la moral depende de la percepción contextual del sujeto. Es decir, la moral depende exclusivamente de la percepción de quien la valore.

Para una persona común y corriente, la moral puede depender de sus preferencias. Es decir, para un ciudadano un político corrupto puede ser bueno mientras construya obras que desarrollen su comunidad. Para el juez, la tarea es más alturada, tendrá que adoptar una de dos posiciones: preferir la norma regla o preferir la norma principio.

La norma regla, como habíamos mencionado, es partícipe de una postura iuspositivista. En cambio, la norma principio es parte de una postura iusnaturalista. De acuerdo a esto, un juez positivista simplemente se dejará llevar por el antecedente normativo de la norma en cuestión. Si antes se consideraba deshonor a la prostitución, seguramente ahora también deberá serlo. En cambio, un juez ius naturalista optará por preservar el derecho a la herencia sin escatimar esfuerzos en indagar en el caso, por lo que casi nada podrá constituir una vida deshonrosa o inmoral.

En todo caso, ¿cómo podría el juez demostrar que una persona actúa con deshonor? Esto le resultará una tarea imposible, por lo que siempre que un juez observe un caso en el que deba dilucidar la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral, la interpretación de la norma terminará dependiendo de su perspectiva del derecho, lo cual corresponderá a una forma subjetiva de la interpretación. En otras palabras, el juez interpretará la vida deshonrosa o inmoral de manera subjetiva, porque no tiene herramientas sólidas para observar qué es inmoral, puesto que la moral es una categoría subjetiva de la ética.

El juez no puede motivar señalando: “yo creo que esto es inmoral”, o “para mí dedicarse a la política en el partido fujimorista es señal de vida deshonrosa”; puesto que ello estaría dependiendo exclusivamente de su percepción. Entonces, el juez se ve atado de manos para la interpretación de la vida deshonrosa e inmoral al no tener herramientas taxativas de interpretación de la moral, al ser esta una categoría eminentemente subjetiva, lo cual hace que el dispositivo normativo en cuestión sea deficiente.

**Por lo tanto**, el juez recurra a la norma regla o al principio general del derecho a la herencia para solucionar la controversia sobre la deshonra y moral, el resultado siempre terminará dependiendo de la postura ius filosófica del juez y no se podrá obtener un resultado objetivo; en este sentido, el inciso 4º del artículo 744 del Código Civil no permitirá en el juez una motivación concienzuda, por lo que será un dispositivo normativo ineficiente.

#### **4.2.2. La interpretación subjetiva del abogado respecto a la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral**

La discusión respecto al objetivo dos que es: “Determinar la manera que interpretarían los abogados la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

**PRIMERO.-** Una vez que, en el punto 4.1.1. de la investigación ya hemos podido demostrar que el juez está atado de manos para una motivación suficiente de casos en los que la desheredación tenga como causal el que el descendiente haya llevado una vida deshonrosa o inmoral, es momento de evaluar si los abogados pueden interpretar suficientemente este

articulado. Para ello, es necesario observar cuales son las herramientas de interpretación con la que cuentan los abogados.

El punto de partida para entender la interpretación jurídica de los abogados es reconocer que han pertenecido por al menos 6 años a una facultad en la que han aprendido a crecer el funcionamiento del derecho. En estos 6 años de haber aprendido sobre derecho, los abogados han podido desenvolverse en una comprensión de las instituciones jurídicas, los procedimientos legales, las reglas generales del derecho; de este modo, han adquirido un lenguaje jurídico. Es decir, han podido aprender tecnicismos sofisticados que un miembro común de la sociedad difícilmente entendería. Por ello, cuando existe un expediente judicial o simplemente el congreso emite un nuevo dispositivo normativo, se recurre al abogado para que traduzca este sofisticado lenguaje legal.

Sin perjuicio de este amplio conocimiento del abogado, empero, no puede atribuírsele una deliberada libertad para la interpretación del derecho. Por el contrario, el abogado debe ser exhaustivo en su interpretación y de manera correspondiente a su capacidad, utilizar herramientas técnicas para la interpretación de la norma.

**SEGUNDO.-** Como ya hemos mencionado, la evaluación de la presente investigación descansa sobre la interpretación que se le atribuya al inciso 4 del artículo 744° del Código Civil peruano. Sobre ello, hemos teorizado sobre este segundo objetivo que los abogados también caerán en el vicio de interpretar de manera subjetiva este dispositivo normativo, lo cual hará, una vez más, que este dispositivo normativo sea ineficiente.

Para demostrar ello, tenemos que reflexionar sobre cuáles son las herramientas con las que interpreta el abogado la norma. Estas dependen de la escuela de interpretación jurídica por la que abogado opte, siendo: i) escuela de la exégesis; ii) escuela dogmática; iii) escuela teleológica; iv) escuela de Saleilles; v) escuela de la libre investigación científica, y; vi) escuela de la teoría pura del derecho.

**TERCERO.-** A continuación, para observar si alguna de las interpretaciones mencionadas calza como posible método para interpretar la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral, contrastaremos cada uno de los tipos de interpretación jurídica mencionados para evidenciar si, en efecto, alguno de estos pudiera alcanzar objetividad en la interpretación de la deshonra y la inmoralidad.

En el caso de la escuela de la exégesis, ya hemos mencionado que esta escuela se caracteriza por interpretar la norma procurando conocer la voluntad del legislador al momento de constituir la norma. Esto posee gran similitud con la escuela teleológica, porque esta escuela teleológica busca conocer la finalidad de la norma en sí misma, la cual dependerá de la intención que el legislador tuvo al momento de emitir este dispositivo normativo. En el caso de la vida deshonrosa o inmoral, como ya habíamos señalado, este dispositivo es acaso la herencia del Código Civil anterior que regulaba a la prostitución como causal de desheredación. En el Código actual, dicha prohibición se hace más extensiva, abarcando también a la inmoralidad y la deshonra. Con esto, en definitiva, el legislador quiso adoptar una postura mucho más conservadora. Empero, en ningún momento ha quedado claro, dentro de su voluntad, como es que fuera posible la deshonra o la inmoralidad, si son categorías subjetivas de la ética del ser humano. Caso distinto hubiera sido si el legislador alcanzaba una perspectiva más específica señalando qué factores hacen que la vida sea inmoral o llevada en deshonra,

cosa que no se pudo evidenciar en el presente dispositivo normativo. Por este motivo, el abogado no puede recurrir a esta escuela de interpretación jurídica.

En el caso de la escuela dogmática, como ya hemos señalado, el intérprete busca en la doctrina la solución a sus dudas. En este caso, el problema se agrava mucho más, puesto que la ética ha sido estudiada desde diversas corrientes filosóficas, como el positivismo, que considera ético lo pragmático, o el racionalismo, que considera ético lo que se puede disgregar lógicamente, o el utilitarismo, que considera ético lo que otorgue placer al hombre. La moralidad y la deshonra, a partir de una percepción dogmática es mucho más subjetiva, puesto que dependerá de la corriente filosófica que el abogado escoja.

Cuando el abogado adopte una perspectiva de la escuela de Saleilles, tendrá que inevitablemente pensar en la historia de la norma, puesto que, de acuerdo a esta escuela de la interpretación jurídica, la norma se debe observar desde una perspectiva histórica. Sin perjuicio del conservadurismo contenido en este dispositivo normativo, la historia de la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral, históricamente, tiene como antecedente a la desheredación por prostitución, lo cual no permite tener un panorama claro sobre qué es la deshonra y la moralidad para el derecho, por lo que, una vez más, no podemos alcanzar objetividad para interpretar este inciso 4 del artículo 744 del Código.

Cuando nos hallamos en una postura de la teoría pura del derecho, inmediatamente pensamos en Hans Kelsen y su positivismo jurídico, que señala que la norma debe interpretarse con una óptica de la lógica formal. ¿Cómo es posible que la moral sea medida en términos lógicos siendo que es una categoría subjetiva de la ética? Es imposible que algo que es subjetivo

en esencia pueda extrapolarse lógicamente, a excepción claro, de que la norma misma otorgue al intérprete criterios o parámetros de interpretación, cosa que no hace.

Tal vez la escuela libre de la investigación científica pudiera ser la única escuela de interpretación jurídica que pudiera encontrar objetividad en la interpretación del inciso 4 del artículo 744 del Código Civil. Sin embargo, la gran barrera en todo el afán de investigar con ciencia será una vez más que la moral no es un concepto científico, sino ético, axiológico o filosófico, lo cual provocará que esta escuela también fracase en la interpretación de este artículo.

En vista de que el abogado no podrá utilizar a las escuelas de la interpretación jurídica para tener una óptica objetiva de la deshonra o la moral, finalmente, tendrá que optar por interpretar esta norma con subjetividad, lo cual comprueba nuestra teorización, al no poder encontrarse objetividad en la interpretación de la ley.

**Por lo tanto**, ninguna de las escuelas de interpretación jurídica otorgará al abogado las herramientas necesarias para interpretar objetivamente a la moral o deshonra, por lo que el inciso 4 del artículo 744° una vez más deviene en ineficiente al no otorgar capacidad de objetividad en su interpretación.

#### **4.2.3. La interpretación subjetiva del abogado respecto a la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral**

La discusión respecto al objetivo tres que es: “Examinar la manera que interpretarían los ciudadanos la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero

en el ordenamiento jurídico peruano”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

**PRIMERO.-** Habiendo ya teorizado el objetivo primero y segundo, podemos avanzar el objetivo tres. Este objetivo se caracteriza por tener a operadores del derecho que no necesariamente tienen conocimientos técnicos de la ciencia jurídica.

Cuando hablamos de ciudadanos, ¿cómo es posible señalar que estos son operadores del derecho? La respuesta es bastante simple. El derecho tiene como ocupación primordial la regulación del comportamiento humano mediante dispositivos normativos. Es decir, la libertad de todos los seres humanos se garantiza hasta que estos ejercen irresponsablemente sus derechos. Lo que debemos desprender de este hecho es que todos los seres humanos, sin excepción, participan del derecho. Por ende, los ciudadanos que no necesariamente son abogados o jueces también son operadores del derecho. Esto puede comprobarse fácilmente con el hecho de que, todos los días, los seres humanos celebran contratos, ejercen derechos laborales, dejan testamentos y, ya en nuestro caso en concreto, pueden tomar la decisión de desheredar a sus descendientes.

**SEGUNDO.-** Para que esta objetivo pueda teorizarse debemos reflexionar sobre la forma en la que el ciudadano de a pie interpreta la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral. En caso de que su interpretación de esta causal de desheredación sea subjetiva, significa que tampoco el ciudadano común y corriente puede interpretar apropiadamente la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral, por lo que esta causal seguiría siendo ineficiente.

Para identificar la forma en la que los ciudadanos interpretan la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral, hemos optado por revisar el fenómeno a partir de la perspectiva del interaccionismo simbólico.

El interaccionismo simbólico, como ya se ha mencionado es la forma en la que la ciudadanía crea sus conceptos a propósito de la simbología. Esto es, los símbolos de la realidad son los que crean los conceptos que los sujetos utilizan para interpretar la realidad. Los sujetos interpretan la realidad en base a dos clases de símbolos: los símbolos lingüísticos y gestuales; y los símbolos subliminales.

Estos dos tipos de símbolos interactúan entre sí para crear la percepción de un sujeto. Por decir, si una persona crece en Perú, la forma lingüística a través de la cual comprenderá la realidad es mediante el uso del idioma español. Además, las reglas bajo las cuales determina su comportamiento serán las normas aplicables al territorio peruano, y; en caso esta persona profese la religión católica, su moral estará determinada por rasgos del catolicismo.

**TERCERO.-** Lo que debe sintetizarse a partir del interaccionismo simbólico es que los conceptos que el sujeto construye para comprender e interpretar el mundo que le rodea se construyen siempre en base al contexto de la persona. Entonces, en caso de que la persona trate de interpretar la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral, la persona interpretará la moral y deshonra en base a sus preceptos simbólicos.

Por ejemplo, en el caso de que un ciudadano haya crecido en un convento en el que se repudiaba a las personas que consumen alcohol, para esta persona, cuando adulto, el que una persona consuma alcohol será un acto inmoral. Caso exageradamente contrario sería la posición

en la que un niño ha sido criado por dos mujeres con tendencias bastante liberales, una de ellas ha sido prostituta, pero ha otorgado al niño una educación íntegra y se ha sacrificado en muchas oportunidades para darle lo mejor al niño; en este caso, para este niño, seguramente la prostitución no tendría que relacionarse con una vida deshonrosa o inmoral.

En síntesis, desde la perspectiva del interaccionismo simbólico, sucederá lo mismo. La simbología que el ciudadano genera sobre la deshonra y la moral terminará dependiendo de una óptica subjetiva que estará supeditada al contexto en el que el sujeto ha crecido. Por lo tanto, tampoco el ciudadano podrá interpretar objetivamente la desheredación por vida deshonrosa o inmoral, lo cual hace que el inciso 4 del artículo 744° sea un dispositivo normativo deficiente.

**Por lo tanto**, los ciudadanos interpretarán la moral y deshonra dependiendo del contexto en el que han crecido y se desenvuelven porque la simbología con la que perciben la realidad nace de su contexto.

## DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS

La ética es un concepto bastante amplio. La ética se ha discutido desde la filosofía presocrática y probablemente se siga discutiendo dentro de 100 o 200 años. Los seres humanos hemos elaborado toda clase de conjeturas para determinar qué es lo correcto y qué no. Muchas veces hemos acertado, como, por ejemplo, en el inicio de las sociedades, se determinó que el asesinato debe comprenderse como algo incorrecto, y, gracias a ello, actualmente el asesinato se castiga en todas las sociedades del mundo. Empero, también debemos reconocer nuestra naturaleza y admitir que es imperfecta. Por esta razón, debemos necesariamente señalar que también nos hemos equivocado al elaborar conjeturas éticas. Las sociedades se están transformando constantemente y el derecho se está transformando conjuntamente con la transformación social.

Una vez que hemos reconocido que la ética es un fenómeno multidimensional y debemos señalar que el derecho siempre ha procurado tener un comportamiento ético; por esto, los legisladores usualmente han procurado hacer lo correcto, por lo que, debido a ello, las leyes han procurado ser justas. Sin embargo, la ética es un fenómeno colectivo; es decir, gracias a la ética puede conocerse lo que una determinada sociedad comprende como correcto. Podríamos toparnos con fenómenos que todos reprochen, como el asesinato, o fenómenos que todos avalen, como la libertad contractual. El derecho siempre ha respondido a convencionalismos, nunca a individualismos.

La subjetividad es un fenómeno, como ya hemos señalado, que provoca que los sujetos elaboren su propia percepción de la realidad. En este sentido, la subjetividad tiene que conciliar entre muchos seres humanos para que la objetividad sea una realidad, puesto que la objetividad

es la comprensión de las cosas tal cual son, mientras que la subjetividad es la comprensión de las cosas como uno cree que son. De este modo, cuando muchas personas llegan a un acuerdo, y con esto todos comprenden lo mismo de un mismo fenómeno, se puede señalar que se ha alcanzado la objetividad. En cambio, cuando unos observan un fenómeno de un modo, y otros lo observan de otro modo, estamos en un plano subjetivo. Como ya dijimos, la subjetividad debe ser reprochada por el derecho.

En el caso de la moral y la deshonra, ambas corresponden a categorías éticas integralmente subjetivas. Esto se debe a que la moral colectiva no existe, porque cuando la moral es colectiva, se convierte en ética. El derecho habla de ética cuando, por ejemplo, se refiere a las buenas costumbres. Cuando se habla de las buenas costumbres, se está hablando de ética, puesto que la moral se ha extrapolado y la sociedad considera a ciertas conductas como parte de las buenas costumbres. Esto no sucede con la moral. La moral permanece en un ámbito subjetivo. La honra es parte de la moral, pues tiene que ver con las cualidades morales de un sujeto, lo cual también permanece en un plano subjetivo.

La presente investigación ha demostrado esta carga subjetiva de la moral a partir de observar cómo es que los operadores del derecho comprenden la moral. Para ello, cada una de los tres objetivos de la investigación han demostrado que los operadores del derecho interpretan subjetivamente a la moral y la honra.

En el caso de los jueces, estos encontrarán una tensión entre normas regla y normas principio, para finalmente optar por una decisión basada en su postura ius filosófica, lo cual dificulta tremendamente su tarea de motivación judicial, haciendo ineficiente el dispositivo normativo discutido.

Los abogados, en cada una de las herramientas de interpretación que tengan para comprender a la moral y la honra no encuentran una interpretación objetiva. Por lo tanto, los abogados tampoco pueden saber qué es moral y qué no.

Finalmente, se ha visto que la ciudadanía interpretará la moral y la honra de acuerdo al contexto en el que se hayan desarrollado y cómo se haya planteado su simbología. Así, tampoco para el ciudadano de a pie la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral será posible bajo un entendimiento objetivo, lo cual no permite un adecuado ejercicio de la norma.

En síntesis, el inciso 4 del artículo 744° del Código Civil se ha convertido en un dispositivo normativo ineficiente, porque no se puede interpretar con cordura. Siempre la moral y la honra dependerán de la óptica y perspectiva del sujeto, lo cual impedirá un correcto desenvolvimiento del derecho. Es necesario derogar este articulado por generar perjuicios al derecho mismo.

En conclusión, la moral y la honra son categorías subjetivas de la ética en sí mismas que no se pueden observar con objetividad, ni por parte de los jueces, ni los abogados ni la ciudadanía en general.

Por otro lado, el resultado obtenido en las teorizaciones se condice con diversos trabajos de investigación, de tal suerte que, en el ámbito internacional esta la tesis titulada “La desheredación de los hijos por el abandono a sus mayores. El maltrato psicológico”, investigado por Gallego (2016), ya que su objetivo fue ampliar las causas de desheredación en los casos en los que se presencia abandono por parte de los herederos, lo cual es una causal totalmente objetiva y medible de acuerdo a diversos estándares que pudiera crearse, pues el

abandono es la extensión de un comportamiento objetivo de lo inmoral; sin embargo, cuando dejamos a carta abierta de comportamientos inmorales a fin de teorizar su carga se torna complicado porque el debate serpa bizantino o subjetivo, en tanto la carga del concepto moral es ambiguo.

Asimismo, desde España, la investigación titulada “La desheredación de los hijos y descendientes: la ausencia de relación familiar como causa de desheredación” realizado por Pérez (2016) invoca a establecer la necesidad de un vínculo familiar para la concreción de la herencia, la cual fundamenta como una causal objetiva, pues quien no tiene una relación con la familia y solo viene para obtener de forma gratuita su herencia y luego retirarse sin ver los intereses familiares es totalmente perjudicial, de allí que, si solo se mencionará desheredación por causal de inmoralidad, no solamente es de números apertus su interpretación, sino que, cualquier alegación sería motivo de debatir y hacer perder tiempo al órgano jurisdiccional.

Desde el ámbito nacional respecto a la interpretación, ésta también debe ser objetiva, siendo que la tesis peruana titulada “El principio de interpretación conforme a la Constitución como criterio hermenéutico del Tribunal Constitucional” desarrollado por Blume (2015) fue la de observar la forma en la que la hermenéutica se desarrolla en las sentencias del Tribunal Constitucional, para verificar si sus criterios son los suficientemente objetivos, de tal suerte que, existen reglas que permiten analizar de manera objetiva la interpretación de un dispositivo normativo, sin embargo, por más buenos pasos regulados y objetivos tenga cualquier tipo de interpretación, no llegará a buen puerto, porque la carga de un concepto jurídico es ambiguo, es como pretender definir o teorizar objetivamente la justicia, porque de hecho, por más que el ordenamiento jurídico protege intrínsecamente la justicia, no existe artículo alguno donde exprese proteger la justicia, pues su carga es muy subjetiva.

De allí es que, es que se exhorta a los **diversos investigadores a analizar** sobre la discrecionalidad del juez frente a los derechos fundamentales que tiene una fuerte carga subjetiva como el derecho al honor, a fin de observar si se puede realizar una interpretación objetiva.

## **PROPUESTA DE MEJORA**

Como consecuencia de lo investigado se debe derogar el inciso 4 del artículo 744° del Código Civil peruano, puesto que la deshonra y la moral son categorías subjetivas de la ética que no se pueden interpretar objetivamente.

## CONCLUSIONES

- La interpretación jurídica que pudieran realizar **los jueces** (cual fuera que sea su grado o competencia) respecto a los conceptos jurídicos de deshonra o inmoralidad que son causales de desheredación en un determinado proceso ocasionará una repercusión notable porque no podrá motivar, ya que dependerá de su postura ius filosófica, siendo que se trate más de una interpretación subjetiva en el que pesará más la carga moral del juez, lo cual ocasionará un aplastamiento de las otras interpretaciones jurídicas (demandado o demandante), a razón que tiene que poner fin al proceso.
- La interpretación jurídica que pudieran realizar **los abogados** (demandante o demandado) respecto a los conceptos jurídicos de deshonra o inmoralidad que son causales de desheredación en un determinado proceso se tratará más de una postura moralista que supuestamente debe persuadir o convencer al juez, porque no habrá forma de probar la objetividad de su posición filosófica de lo que implica inmoralidad o vida deshonrosa.
- La interpretación jurídica que pudieran realizar **los ciudadanos** (académicos, jurisconsultos, políticos o cualquiera) respecto a los conceptos jurídicos de deshonra o inmoralidad que son causales de desheredación no tendrá un consenso porque las cargas filosóficas o deónticas de cada uno serán divergentes en cada uno incluido en los textos doctrinarios jurídicos, por lo cual será un debate de nunca acabar.
- La moral y la honra son categorías subjetivas de la ética. Ello quiere decir que, en principio, estos dos conceptos dependen de la corriente filosófica con la que se estudien o del sujeto que las interprete. En este sentido, sin perjuicio de la perspectiva con la que se estudie este fenómeno, será imposible determinar objetivamente su contenido.

## RECOMENDACIONES

- Se recomienda **publicar** los resultados de esta investigación en los fueros académicos, sea estos a través de artículos de investigación, disertaciones, clases universitarias, entre otros.
- Se recomienda también que el inciso 4 del artículo 744 deba ser **derogado** a la brevedad y sobre todo dar conocimiento a los estudiantes de derecho, como cualquier operador del derecho que el manejo (interpretación y **adiestramiento**) de dicha norma causaría repercusiones fácticas sobre vulneraciones en el Derecho de Sucesiones.
- Se recomienda **tener cuidado** en no mal interpretar que el inciso 4 del artículo 744° del Código Civil peruano se deba derogar también la desheredación o que en el peor de los casos se pretenda definir a los conceptos jurídicos vida deshonrosa o inmoral.
- Se recomienda **derogar** el inciso 4 del artículo 744° del Código Civil peruano, puesto que la deshonra y la moral son categorías subjetivas de la ética que no se pueden interpretar objetivamente.
- Se recomienda a los legisladores que, al momento de promulgar dispositivos normativos, reflexionen sobre la viabilidad de aplicar dichos dispositivos, puesto que el derecho debe mantener una tendencia a la ciencia y no a la subjetividad y discrecionalidad.
- Se **sugiere llevar a cabo futuras investigaciones** respecto a la discrecionalidad del juez frente a los derechos fundamentales que tiene una fuerte carga subjetiva como el derecho al honor, a fin de observar si se puede realizar una interpretación objetiva.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Aranzamendi, L. (2010). *La investigación jurídica. Diseño del proyecto de investigación.*

*Estructura y redacción de la tesis.* Lima: Grijley.

Armaza, J. (2007). *De la Sucesión Testamentaria.* Lima, Perú: Editorial Adrus.

Aristóteles. (2004). *Metafísica.* Traducción por Zucchi, H. Buenos Aires, Argentina: Debolsillo

Atienza, M. & Ruiz, J. (2001). Sobre principios y reglas. *En Revista Doxa: Cuadernos de*

*Filosofía del Derecho.* 10(1). 101-120. Recuperado de:

<http://www.cervantesvirtual.com/obra/sobre-principios-y-reglas-0/>

Barrón, P. (2016). *Libertad de testar y desheredación en los derechos civiles españoles.*

Barcelona, España: InDret.

Betancur, G. (2016). La ética y la moral: paradojas del ser humano. *CES Psicología,* 9(1), 109-

121. Recuperado de:

<https://www.redalyc.org/pdf/4235/423545768008.pdf>

Blume, A. (2015). El principio de interpretación conforme a la Constitución como criterio

hermenéutico del Tribunal Constitucional. (Tesis de Maestría, Lima, Perú, Pontificia

Universidad Católica del Perú). Recuperado de:

[http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/6340/BLUME\\_ROCHA\\_ALDO\\_PRINCIPIO\\_INTERPRETACION.pdf?sequence=1&isAllowed=y](http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/6340/BLUME_ROCHA_ALDO_PRINCIPIO_INTERPRETACION.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

Bunge, M. (2007). *A la caza de la realidad*. Traducción por Gónzales, R. Barcelona, España: Editorial Gedisa S. A.

BBC (2012). Un juez boliviano defiende la lectura de la coca como guía. [Internet-Diario]. Recuperado de [https://www.bbc.com/mundo/ultimas\\_noticias/2012/03/120316\\_ulntot\\_bolivia\\_juez\\_hojas\\_coca\\_fp](https://www.bbc.com/mundo/ultimas_noticias/2012/03/120316_ulntot_bolivia_juez_hojas_coca_fp)

Cabanellas, G. (2001). *Diccionario enciclopédico de derecho usual*. (Vigésimo sexta edición), Argentina: Editorial Heliasta.

Capote, A. (2015). *La subjetividad y su estudio. Análisis teórico y direcciones metodológicas*. Habana, Cuba: Centro de Investigaciones Psicológicas y Sociológicas.

Cárcamo, C. (2008). Interpretación extensiva y restrictiva en la práctica judicial chilena. (Tesis de pregrado, Valdivia, Chile, Universidad Austral de Chile). Recuperado de: <http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2008/fjc265i/doc/fjc265i.pdf>

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

Dworkin, R. (1989). *Los derechos en serio*. Barcelona, España: Editorial Ariel S.A. Recuperado de: [https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2017/09/Descargue-en-PDF-Los-Derechos-en-serio-de-Ronal-Dworkin-Legis.pe\\_.pdf](https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2017/09/Descargue-en-PDF-Los-Derechos-en-serio-de-Ronal-Dworkin-Legis.pe_.pdf)

Echecopar, L. (1999). *Derecho de Sucesiones*. Lima, Perú: Gaceta jurídica.

Echeverry, J. (2015). *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*. México: Universidad Nacional Autónoma de México. Recuperado de:  
<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/3796-enciclopedia-de-filosofia-y-teoria-del-derecho-volumen-dos>

Escobar, F. (1998). El derecho subjetivo. Consideraciones en torno a su esencia y estructura. *En Ius Et Veritas*, 16(1), 280-298.

Espezúa, B. (2003). *Ética de la Justicia: Igualdad y no Discriminación ante la Ley*. Lima, Perú: Logo Sagrado Editores.

Ferrero, A. (2010). *Reproducción del Código Civil Comentado*, T. IV Derecho de Sucesiones. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.

Ferrero, A. (1987). *El Derecho de Sucesiones en el nuevo Código Civil Peruano*. Lima, Perú: Fundación M. J. B de la F.

Fuentes, M. (2011). El derecho a la honra como límite a la libertad de información hasta el momento de la acusación penal. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, 37(1), 547-564. Recuperado de:  
<https://scielo.conicyt.cl/pdf/rdpucv/n37/a14.pdf>

Gadamer, H., Ricoeur, P., Durand, G., Vattimo, G., Aranguren, J., et. al. (2001). *Diccionario de Hermenéutica*. Bilbao, España: Universidad de Deusto Bilbao.

Galindo, I. (2006). *Interpretación e integración de la ley*. México D.F., México: Universidad Nacional Autónoma de México.

Gallego, P. (2016). La desheredación de los hijos por el abandono a sus mayores. El maltrato psicológico. (Tesis de pregrado, Universidad Miguel Hernández de Elche, España). Recuperado de:

<http://dspace.umh.es/bitstream/11000/4253/1/TFG%20GALLEGO%20L%C3%93PEZ%20PAOLA.pdf>

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

Gutiérrez, I. & Alguacil, J. (2012). *Lo objetivo y lo subjetivo en perspectiva jurídica*. Lima, Perú: Grijley.

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

Iglesias, C. (2017). La interpretación lógico-jurídica en la completitud del Sistema Constitucional Mexicano. (Tesis de pregrado, México, Universidad Nacional Autónoma de México). Recuperado de:

<http://132.248.9.195/ptd2018/febrero/0771025/Index.html>

- Kant, I. (2005). *La Metafísica de las Costumbres*. Traducción por: Cortina, A. & Conill, J. Madrid, España: Editorial Tecnos.
- Kelsen, H. (1982). *Teoría Pura del Derecho Introducción a la Ciencia del Derecho*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Universitaria de Buenos Aires.
- Mead, G. (1934). *Mind, Self and Society*. Londres, Inglaterra: Paperback Edition.
- Maletta, H. (2011). *Epistemología aplicada: Metodología y técnica de la producción científica*. Lima: Universidad Pacífico-Centro de investigación.
- Marías, J. (1980). *Historia de la filosofía*. 32 edición. Madrid, España: Revista de Occidente.
- Miró-Quesada Cantuarias, F. (2003). *Ratio interpretandi*. Lima-Perú: Editorial Universitaria, Universidad Ricardo Palma.
- Nel, L. (2010). *Metodología de la investigación. Estadística aplicada en la investigación*. Lima-Perú: MACRO
- Ortiz, A. (2013). Relación entre la objetividad y la subjetividad en las ciencias humanas y sociales. *En Revista Colombiana de Filosofía de la ciencia*, 13(27), 85-106.
- Paredes, N. (2014). *La Sucesión: Ventajas e inconvenientes para los herederos*. La Mancha, España: Centro de Estudios de Derecho Civil.
- Pascual, J. (2008). *La desheredación en el derecho español: su desenvolvimiento histórico*. España: Aranzadi.

Pérez, A. (2016). *La desheredación de los hijos y descendientes: la ausencia de relación familiar como causa de desheredación*. España: Universidad de Salamanca.

Porfirio, L. & Ayerbe, R. (2017). La desheredación del conviviente sobreviviente en el Perú. (Tesis de pregrado, Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco, Cusco, Perú). Recuperado de:

<http://repositorio.unsaac.edu.pe/bitstream/handle/UNSAAC/2798/253T20171175.pdf?f?sequence=1&isAllowed=y>

s/a. (21/08/2018). *Unidad 5: Interaccionismo Simbólico*. (s/l). Recuperado de:

[http://ual.dyndns.org/Biblioteca/Sociologia/Pdf/Unidad\\_05.pdf](http://ual.dyndns.org/Biblioteca/Sociologia/Pdf/Unidad_05.pdf)

Rosental, M. & Iudin, P. (1959). *Diccionario filosófico*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Séneca.

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

Sagaon, R. (2007). La desheredación desde el derecho romano al derecho positivo mexicano. (Tesis de pregrado, Universidad Nacional Autónoma de México, Mexico D.F., México). Recuperado de:

<http://132.248.9.195/pd2008/0624282/Index.html>

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

Solís, A. (1988). *Criminología Panorama Contemporáneo*. Lima, Perú: Eddili.

Velázquez, A. & Rey, N. (2010). *Metodología de la investigación científica*. Lima: Editorial San Marcos.

# ANEXOS

## MATRIZ DE CONSISTENCIA

**Tabla 1.** Matriz de consistencia

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	CATEGORÍAS	METODOLOGÍA
<b>PROBLEMA GENERAL</b>	<b>OBJETIVO GENERAL</b>	<b>Categoría Independiente</b> ➤ Interpretación de los operadores del derecho	<b>Tipo y nivel de investigación</b> La investigación fue de tipo “Básico o Fundamental” con un nivel “Explicativa” y un enfoque cualitativo
¿De qué manera interpretarían los operadores del derecho la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano?	Analizar la manera que interpretarían los operadores del derecho la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano.	<b>DIMENSIONES</b> • Interpretación del juez • Interpretación del abogado • Interpretación del ciudadano	<b>Diseño de investigación</b> El diseño fue observacional y transaccional
<b>Problemas específicos</b>	<b>Objetivos específicos</b>	<b>Categoría dependiente</b> ➤ Desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero	<b>Técnica de Investigación</b> Investigación documental, es decir se usó solo los libros.
¿De qué manera interpretaría el juez la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano?	Identificar la manera que interpretaría el juez la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano.	<b>DIMENSIONES</b> • Vida deshonrosa • Vida inmoral	<b>Instrumento de Análisis</b> Se usó del instrumento del fichaje.
¿De qué manera interpretarían los abogados la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano?	Determinar la manera que interpretarían los abogados la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano.		<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 interpretarían los ciudadanos la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano?	Examinar la manera que interpretarían los ciudadanos la desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero en el ordenamiento jurídico peruano.		<b>Método General</b> Se utilizó el método y hermenéutico. <b>Método Específico</b> Se puso en práctica la interpretación exegética e interpretación sistemático-lógica.

**Fuente:** Elaboración propia

## 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

Si ya detallamos que la información va a ser recolectada a través de la ficha textual, de resumen y bibliográfica; también debemos precisar que esta no va a ser suficiente para la realización de la investigación, en ese sentido vamos a emplear un análisis formalizado o de contenido, con el objeto de reducir la subjetividad que se forma al interpretar cada uno de los textos, por ello, nos disponemos a analizar las propiedades exclusivas e importantes de las variables en estudio, tendiendo a la sistematización y establecimiento de un marco teórico sostenible, coherente y consistente. (Velázquez & Rey, 2010, p. 184) Por lo mismo, se recolectó de la siguiente manera:

**FICHA TEXTUAL:** Definición sobre Derecho de Sucesiones

**DATOS GENERALES:** Ferrero, A. (2010). Reproducción del Código Civil Comentado, T. IV Derecho de Sucesiones. Lima, Perú: Gaceta Jurídica. Página 28.

**CONTENIDO:** “(...) disciplina jurídica autónoma que trata la sucesión entendida como la transmisión patrimonial por causa de muerte”

**FICHA RESUMEN:** Sobre la desheredación

**DATOS GENERALES:** Ferrero, A. (1987). El Derecho de Sucesiones en el nuevo Código Civil Peruano. Lima, Perú: Fundación M. J. B de la F. Página 214.

**CONTENIDO:** En la doctrina, las posiciones frente a la desheredación se han bifurcado. Algunos consideran que la desheredación es un fenómeno interesante porque concede al causante la posibilidad de que este, bajo causales establecidas en la ley, decida sobre el futuro de sus bienes después de su muerte

**FICHA TEXTUAL:** Definición sobre el testamento

**DATOS GENERALES:** Armaza, J. (2007). De la Sucesión Testamentaria. Lima, Perú: Editorial Adrus. Página 32.

**CONTENIDO:** El testamento debe ser considerado como la declaración de última voluntad que hace una persona, en una superficie, para disponer de sus bienes y asuntos referidos a estos y otros de carácter no patrimonial, generalmente para después de su muerte

Siendo parte de la información documental, necesariamente esta va a contener premisas y conclusiones, las cuales, a su vez, tendrán un conjunto de propiedades, por ello, el procedimiento a usar en nuestra investigación será la argumentación jurídica. Aranzamendi (2010, p. 112). En ese sentido, respecto a las propiedades afirma que deben ser: (a) coherentemente lógicas, teniendo como base premisas de antecedentes y conclusiones; (b) Razonables, pues a través de motivaciones suficientemente justificables se va a arribar 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 por el contrario se plantee una conclusión con información entendible.

Por consiguiente, habiendo considerado cada uno de los datos y su respectivo procesamiento que tiene su origen en los diversos textos, se afirma que la argumentación empleada para la tesis será entendida como: “(...) secuencia de razonamientos, incluyendo explicaciones (...) [con] una función persuasiva dirigida a un determinado oponente o antagonista intelectual (...)” (Maletta, 2011, pp.203-204), así, se empleará la siguiente estructura: (1) premisa mayor, (2) premisa menor y (3) conclusión, pues a través de conexiones lógicas y principios lógicos se conseguirá argumentar para teorizar los objetivos planteados.

## PROCESO DE CODIFICACIÓN

La codificación para una investigación cualitativa de especie jurídico dogmático (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 basan en una operacionalización de conceptos de forma sistemática, que además son el norte y direccionamiento del debate, de esa manera se compone así:

**Tabla 2.** Categorización de los conceptos jurídicos

<b>CONCEPTOS JURÍDICOS</b>	<b>ARGUMENTOS NORTE DE DEBATE</b>
Interpretación de los operadores del derecho (Concepto jurídico número uno)	Interpretación del juez
	Interpretación del abogado
	Interpretación del ciudadano
Desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero (Concepto jurídico número dos)	Vida deshonrosa
	Vida inmoral

**Fuente:** Elaboración propia

El Concepto jurídico 2: “Desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero” se ha correlacionado con los argumentos norte de debate del Concepto jurídico 1: “Interpretación de los operadores del derecho” a fin de hacer surgir las preguntas específicas de la siguiente manera:

- **Primera pregunta específica:** Concepto jurídico 2 (Desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero) + Argumento debate 1 (Vida deshonrosa) del Concepto jurídico 1 (Interpretación de los operadores del derecho).
- **Segunda pregunta específica:** Concepto jurídico 2 (Desheredación por causal de vida deshonrosa o inmoral por parte del heredero) + Argumento debate 2 (Vida inmoral) del Concepto jurídico 1 (Interpretación de los operadores del derecho).

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 de la investigación, esto es que se tuvo que analizar el ordenamiento jurídico peruano, específicamente el código civil, no se ha requerido (como se ha evidenciado) de entrevistas a profundidad, fichas de cotejo, pero si el análisis documental, el cual ya se ha explicado en las secciones precedidas, es decir, sobre el cómo se procede a realizar su recolección, codificación y proceso de contrastación argumentativa.

**COMPROMISO DE AUTORÍA**

En la fecha, yo HILARY DEL PILAR ROJAS PERALTA, identificada con DNI N° 70180197 domiciliada en el CALLE LOS ALHELIES MZ C LT 11, 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: “LA INTERPRETACIÓN DE LOS OPERADORES DEL DERECHO EN LA DESHEREDACIÓN POR CAUSAL DE VIDA DESHONROSA O INMORAL POR PARTE DEL HEREDERO”, 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, 10 DE NOVIEMBRE del 2020



---

ROJAS PERALTA, HILARY DEL PILAR

70180197