



UNIVERSIDAD  
DE PIURA

**FACULTAD DE DERECHO**

**Propuestas para modificar el libro IV de sucesiones e  
introducir nuevas formas de sucesión testamentaria**

Tesis para optar el Título de  
Abogado

**Bruno Eloy Villarreal Dedios**

Asesor(es):  
**Dra. Claudia Cecilia Morán Morales de Vicenzi**

Piura, abril de 2024

### **Aprobación**

La tesis titulada “Propuestas para modificar el libro IV de sucesiones e introducir nuevas formas de sucesión testamentaria”, presentada por el bachiller Bruno Eloy Villarreal Dedios en cumplimiento con los requisitos para obtener el Título de Abogado, fue aprobada por la Directora de tesis Dra. Claudia Cecilia Morán Morales de Vicenzi.



---

Director de tesis



### Declaración Jurada de Originalidad del Trabajo Final

Yo, Bruno Eloy Villarreal Dedios, egresado del **Programa Académico** de Derecho de la Facultad de Derecho de la Universidad de Piura, identificado(a) con DNI N° 74853181.

Declaro bajo juramento que:

1. Soy autor del trabajo final titulado:  
“Propuestas para modificar el libro IV de sucesiones e introducir nuevas formas de sucesión testamentaria”  
El mismo que presento bajo la modalidad de Tesis<sup>1</sup> para optar el Título profesional<sup>2</sup> de Abogado.
2. Que el trabajo se realizó en coautoría con los siguientes alumnos de la Universidad de Piura.
  - Haga clic o pulse aquí para escribir texto, identificado con DNI N° Escribir número
3. La asesoría del trabajo estuvo a cargo de:
  - Dra. Claudia Cecilia Morán Morales de Vicenzi, identificado con DNI N° 07870968
4. El texto de mi trabajo final respeta y no vulnera los derechos de terceros o de ser el caso derechos de los coautores, incluidos los derechos de propiedad intelectual, datos personales, entre otros. En tal sentido, el texto de mi trabajo final no ha sido plagiado total ni parcialmente, para la cual he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.
5. El texto del trabajo final que presento no ha sido publicado ni presentado antes en cualquier medio electrónico o físico.
6. La investigación, los resultados, datos, conclusiones y demás información presentada que atribuyo a mi autoría son veraces.
7. Declaro que mi trabajo final cumple con todas las normas de la Universidad de Piura.

El incumplimiento de lo declarado da lugar a responsabilidad del declarante, en consecuencia; a través del presente documento asumo frente a terceros, la Universidad de Piura y/o la Administración Pública toda responsabilidad que pueda derivarse por el trabajo final presentado. Lo señalado incluye responsabilidad pecuniaria incluido el pago de multas u otros por los daños y perjuicios que se ocasionen.

Fecha: 29/02/2024.



Firma del autor optante<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Indicar si es tesis, trabajo de investigación, trabajo académico o trabajo de suficiencia profesional.

<sup>2</sup> Grado de Bachiller, Título profesional, Grado de Maestro o Grado de Doctor.

<sup>3</sup> Idéntica al DNI; no se admite digital, salvo certificado.

### **Dedicatoria**

En primer lugar, dedico el fruto de mi trabajo a Dios por acompañarme en mi día a día brindándome sabiduría, salud y vida. Asimismo, a la Virgen María por ser madre mía e inmaculada.

A mi madre que me ha dado la vida y su apoyo incondicional con su amor inmenso. A mi querida hermana María Paula, a mi hermano Fernando Martín, a mi Tía Nelida Milagros, a mis abuelos Nélide y Eulogio que han sido un apoyo inmenso para mí. Asimismo, a mi novia y futura esposa Sophia Alexandra García Cueva quien me ha brindado su amor incondicional y alegría en mi vida.



## **Agradecimientos**

Agradezco a mi directora de tesis la Dra. Claudia Cecilia Morán Morales de Vicenzi, quien me ha guiado con su experiencia y conocimiento durante toda la investigación, asimismo, agradezco su dedicación y amistad que me permitió hacer realidad esta meta.

Agradezco a mi querida Universidad y a todas las autoridades por brindarme una educación de calidad ayudándome a afrontar de la mejor manera el mundo profesional y permitirme siempre estar en búsqueda de la excelencia profesional.



## Resumen

La sucesión testamentaria desempeña un rol muy importante en la distribución de los bienes y propiedades del testador, ayudando a prevenir conflictos y disputas entre los herederos al establecer de manera clara y precisando las disposiciones que tenga el otorgante en su testamento, por lo que la inclusión de nuevas formas testamentarias ayudaría a masificar y crear una cultura testamentaria en el Perú.

Esta inclusión testamentaria responde a los cambios que se han venido generando en las circunstancias sociales, económicas y tecnológicas. Por lo que permiten una mayor flexibilidad y accesibilidad para expresar la última voluntad del testador, y de manera especial ante situaciones de emergencia.

Mediante el análisis de la importancia de la actuación notarial, se revela el carácter protagónico en las nuevas modalidades de inclusión testamentaria aportando formalidad y solemnidad al acto, ayudando a prevenir disputas o impugnaciones sobre la autenticidad del testamento, pues su intervención dotaría de fe pública al acto.

Para la implementación de las nuevas formas testamentarias el testador puede apoyarse de medios electrónicos ayudando a su emisión, asimismo, para almacenar los testamentos se podría implementar la tecnología de *Blockchain* con la finalidad de evitar una manipulación hasta el momento en que se haga efectiva la apertura de la sucesión, por lo que este tipo de herramientas beneficiarían el desarrollo de los testamentos otorgados a través de medios electrónicos.

Por ello, se puede concluir que la inclusión de nuevas formas testamentarias responde a los distintos cambios que se han dado en la sociedad, y su implementación ayudaría a masificar el testamento en el Perú, atendiendo la falta de cultura testamentaria que se vive en la actualidad.

## Tabla de contenido

<b>Introducción.....</b>	<b>9</b>
<b>Capítulo 1 Conceptos generales en relación de la sucesión testamentaria.....</b>	<b>10</b>
1.1 Sucesión testamentaria.....	10
1.1.1 El derecho a la herencia y la garantía institucional de la herencia .....	11
1.2 Naturaleza jurídica del testamento.....	13
1.3 Capacidad para testar .....	15
1.3.1 Antiguo sistema de capacidad.....	16
1.3.2 Nuevo sistema de capacidad .....	17
1.4 Impedimento del notario y de los testigos testamentarios .....	17
1.5 Clases de testamento .....	19
1.5.1 Testamentos ordinarios .....	20
1.5.2 Testamentos especiales .....	20
<b>Capítulo 2 La forma en el testamento y la intervención del notario en materia testamentaria .....</b>	<b>22</b>
2.1 Formalidades y requisitos de validez del testamento.....	22
2.1.1 La forma escrita .....	22
2.1.2 Fecha de otorgamiento .....	24
2.1.3 Nombre del testador .....	24
2.1.4 Firma del testador .....	25
2.1.5 Testigos testamentarios .....	26
2.2 La finalidad de la exigencia de la forma en el testamento.....	27
2.3 Funciones del Notario Público en materia testamentaria.....	28
2.3.1 Identificador del testador .....	29
2.3.2 Juicio sobre la capacidad del testador .....	29
2.3.3 Requerimiento de testigos .....	30
2.3.4 Lectura del testamento .....	31
2.3.5 Protocolización .....	32
2.3.6 Conservación del documento notarial.....	33
2.4 La importancia de la intervención del notario en el testamento .....	34
<b>Capítulo 3 Hacia una reforma para la integración de nuevas formas testamentarias ....</b>	<b>35</b>
3.1 Modernización del Derecho de Sucesiones en materia testamentaria .....	35
3.1.1 Reforma del marco normativo actual.....	35
3.1.2 Implementación de nuevas modalidades de sucesión testamentaria.....	36

**Conclusiones ..... 47**  
**Referencias..... 49**  
**Anexos ..... 51**  
Anexo A. Propuesta de reforma legislativa ..... 51



## **Introducción**

El presente trabajo de investigación desarrolla lo referente al Derecho de Sucesiones, específicamente la sucesión testamentaria y como la sociedad ha evolucionado en materia económica, política y social, trayendo consigo nuevos problemas que afrontar, siendo así que el derecho de sucesiones en el ordenamiento peruano no ha experimentado cambios trascendentales desde la emisión del Código Civil Peruano de 1984.

Teniendo en cuenta ello y para entender mejor el contexto en el quiero basar la investigación, en el capítulo primero expongo los conceptos generales en relación con la sucesión testamentaria que permitirá dar conocer la problemática actual de este tipo de sucesión y como en el entorno en el que se desarrolla ha ido evolucionando, quedándose rezagada para confrontar los diversos problemas que puede acontecer a la sociedad.

En el segundo capítulo, analizo las formalidades del testamento para poder brindar su definición y como poder adaptarse ante las nuevas formas testamentarias planteadas en la presente investigación; asimismo, se explica la intervención del notario señalando las funciones que desempeña en materia testamentaria y que rol podría tomar en caso pudieran implementarse nuevas formas testamentarias.

Por último, en el tercer y último capítulo explicó cómo podría implementarse una reforma, que alcances podría tener, teniendo en cuenta legislación comparada de países como España, Colombia y Chile, y no solo haciendo uso de la tecnología como estandarte de una reforma sino que también podría darse con el apoyo de los testigos los cuales serían un soporte para el testador que se encontrará en las circunstancias mencionadas en el presente capítulo; asimismo, señalando la importancia que podría tomar el Notario ante una reforma del Derecho de Sucesiones en el Perú.

En consecuencia, el presente trabajo ve la necesidad de abordar una problemática que acontece en la actualidad, y como nuevas formas testamentarias permitirían crear una cultura testamentaria en el país, así como facilitar y masificar el otorgamiento del testamento; lo que fomentaría una conciencia sobre realizar un testamento, ayudando a prever futuros conflictos y disputas familiares relacionados a la distribución de la herencia. Asimismo, promoviendo una planificación sucesoria adecuada, agilizando el proceso de sucesión.

## Capítulo 1

### Conceptos generales en relación de la sucesión testamentaria

#### 1.1 Sucesión testamentaria

En primer lugar, antes de poder definir que es la sucesión testamentaria, se deben conocer los conceptos básicos acerca de ésta. Según Quesada (2020) indica que “dentro de las diferentes clases de sucesión, esta es originada por la propia voluntad del causante”, por lo que establecería como base de la sucesión testamentaria la manifestación de voluntad. Además, una de sus características fundamentales es que esta libertad para testar no es absoluta, pues viene limitada por requisitos de forma y de carácter personalísimos. Estos requisitos de forma se encuentran establecidos por el Código Civil Peruano (en adelante CCP) en el artículo 696 para garantizar que se cumpla con la absoluta voluntad del causante y las segundas son para proteger a las personas cercanas a la voluntad del causante. Entonces significaría que el acto de testar podría considerarse como una expresión de la libertad del testador porque dirige su voluntad a la creación de nuevas relaciones jurídicas aún después de su muerte, como por ejemplo la liquidación de las deudas del testador por parte de sus herederos.

El artículo 686 del CPP define como sucesión por testamento, y es la última oración del artículo el que indica que podrían darse actos de voluntad que no incluyan solamente bienes de carácter patrimonial, sino que también podrían darse en testamento bienes de índole personal, al ser este un ejercicio pleno de la voluntad, el causante puede no solo dar órdenes de condición económica, sino que también pueden ser de modo personal.

Continuando en la misma línea, el testamento se considera como aquel acto jurídico *sui generis*, personalísimo, unilateral, solemne, complejo y mortis causa por el cual una persona puede disponer de sus bienes materiales y personales para después de su muerte.

Cabe precisar que la voluntad debe regirse dentro de las limitaciones y según los requisitos de la ley, una vez que está conforme en los parámetros establecidos por el ordenamiento jurídico se estará ante la figura de la sucesión testamentaria. Se debe recalcar que la facultad de testar con la que goza el causante es consecuencia del derecho de propiedad que tiene sobre sus bienes por lo que puede disponer de los mismos.

En distintos países de Latinoamérica tales como México y Colombia la sucesión testamentaria se encuentra regulada por leyes y sus respectivos códigos civiles que establecen los requisitos y procedimientos necesarios para su otorgamiento y ejecución. Uno de los aspectos fundamentales de la sucesión testamentaria se encuentra en sus requisitos formales para su validez, los cuales pasaré a mencionar en un siguiente acápite, otros aspectos en común son que, en la sucesión testamentaria, el testador tiene la libertad de elegir a sus herederos y

legatarios, pues el testador puede disponer de sus bienes de la misma manera que considere más conveniente.

Sin embargo, existen algunas diferencias importantes en cuanto a la sucesión testamentaria. Por ejemplo, en algunos países como México, el testador puede otorgar un testamento de manera verbal, mientras que en el Perú debe respetar la forma escrita y no puede ser modificado verbalmente.

Otra diferencia importante que se puede encontrar en los distintos ordenamientos de los países Latinoamericanos es en cuanto a la capacidad de los herederos para recibir los bienes heredados. En Colombia, por ejemplo, los herederos forzosos tienen derecho a una porción mínima de la herencia mientras que, en ordenamientos como el chileno, el testador tiene libertad de disponer de sus bienes sin restricciones.

### **1.1.1 *El derecho a la herencia y la garantía institucional de la herencia***

Ahora bien, respecto al derecho a la herencia, refiriéndome al derecho que tiene una persona a recibir bienes, derechos o deberes de una persona fallecida, ya sea por testamento como abordaré en el presente capítulo o por la ley.

La garantía institucional de la herencia hace referencia a las protecciones legales que existen para asegurar que sea transmitida a las personas que les corresponde siendo un proceso justo e imparcial. Esta garantía puede incluir protecciones para los herederos, como la presunción de validez de un testamento, o para salvaguardar los bienes que forman parte de la herencia, como la protección contra la venta o disposición indebida de estos bienes antes de que se haya completado el proceso de sucesión.

Cabe mencionar que el artículo 2 inciso 16 de la Constitución Política establece que “se reconoce el derecho a la propiedad y a la herencia”, siendo así la herencia un precepto constitucional por el cual el patrimonio del causante se transmite a una persona después de su muerte. La herencia está conformada por aquel conjunto de bienes, derechos y obligaciones que son transmitidas a una persona en virtud del fallecimiento del testador, por lo que se debe respetar el derecho a heredar como se respeta el derecho a poder emitir testamento.

De esta manera, para reforzar la idea previa, me basaré en la sentencia del expediente N° 03347-2009-PA/TC de la cual, tomaré los fundamentos que brinda el Tribunal Constitucional para poder hacer un mayor análisis del artículo de la Constitución.

En la misma línea, se menciona que del artículo anteriormente citado de la Carta Magna se desprende la disciplina constitucional de la herencia, por lo que surge la necesidad de que se

dicte unos parámetros al Derecho sucesorio conforme a lo dispuesto en los artículos 686<sup>1</sup> y 690<sup>2</sup> del Código Civil, en los que se menciona que en el contenido del testamento de una persona, ésta puede disponer de sus bienes para después de la muerte y ordenar su sucesión conforme a los límites y formalidades de la ley.

Asimismo, el Tribunal se pronuncia acerca de que las reglas fundamentales del Derecho sucesorio moderno las cuales gozan de un aseguramiento constitucional por un contexto valorativo de la Institución sucesoria y por otro respecto a la garantía constitucional del Derecho Privado: como la propiedad privada.

Por lo que se explica que cuando la Constitución Política se refiere a la función social del derecho de propiedad esto comprende a que garantiza la inviolabilidad de esta, la cual debe ser ejercida en armonía con el bien común y respetando la ley. En la misma línea, la función social explica la doble dimensión del derecho y establece el compromiso del Estado a proteger al derecho de propiedad y las actuaciones que se deriven de este.

Asimismo, la garantía institucional de la herencia proviene de la doctrina alemana, la cual hace referencia a la protección que se persigue frente al legislador ante determinadas instituciones que podrían desnaturalizarse. En pocas palabras, puedo definir a la garantía institucional como aquella protección constitucional que impide que ciertas figuras del ordenamiento jurídico sean vulneradas o desnaturalizadas.

En esa misma línea, el Tribunal indica que en el plano abstracto y general la herencia queda delimitada como una garantía institucional, debido a la formación jurídica que viene determinada por las normas que la regulan y la aplicación de estas; además, en el plano concreto queda delimitada como un derecho subjetivo, por ser un derecho constitucionalmente reconocido<sup>3</sup>.

En consecuencia, me he detenido para abordar este tema porque veo una relación estrecha entre la sucesión testamentaria y la garantía institucional de la herencia, esta última es un derecho fundamental que protege la transmisibilidad de los bienes de una persona a sus herederos. En este sentido, la sucesión testamentaria se encuentra protegida por la garantía

---

<sup>1</sup> Decreto Legislativo N° 295: Código Civil. Artículo 686°. – 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. Son válidas las disposiciones de carácter no patrimonial contenidas en el testamento, aunque el acto se limite a ellas.

<sup>2</sup> Decreto Legislativo N° 295: Código Civil Artículo 690°. – Las disposiciones testamentarias deben ser la expresión directa de la voluntad, quien no puede dar poder a otro para testar, ni dejar sus disposiciones al arbitrio de un tercero.

<sup>3</sup> EXP. N° 3347-2009-AA/TC, de 17 de marzo de 2010, f.j.17.

institucional de la herencia, pues se trata de una forma reconocida y respetada por el derecho de transmitir los bienes de una persona a sus herederos, en este caso a través de un testamento.

## **1.2 Naturaleza jurídica del testamento**

Ahora bien, volviendo a la sucesión testamentaria, cabe indicar que el testamento es un negocio jurídico en tanto es la manifestación de la voluntad del testador, Para de Cossío, se llama testamento al negocio jurídico, solemne, unilateral, personalísimo, cuyo contenido no se limita a la mera disposición de bienes, sino que puede extenderse a otras materias, como reconocimiento de hijos, institución de tutela (Llanos, 2011, pág. 299), lo que también conlleva que se presenten órdenes de carácter personal y económico en consonancia con el CCP, esto quiere decir que el testamento es también un acto jurídico *sui generis*, lo que va a significar, que no solamente se trata de una manifestación de la voluntad *inter vivos*, sino que además, lo que busca es cumplir el mandato del mismo autor concurrido su fallecimiento aunando a esto consecuencias jurídicas.

En la misma línea, la muerte del testador resulta ser un hecho de carácter jurídico, debido que a partir de ese suceso surgirán derechos, facultades, deberes u obligaciones para los herederos, ello dependerá si aceptan la herencia, dando como consecuencia la apertura de la sucesión. Por lo tanto, el testamento se ajusta a la definición del acto jurídico brindado por el artículo 140 del CCP, ya que el testamento es el acto mediante el cual el testador establece las disposiciones sobre la distribución de sus bienes, por lo que hay una manifestación de voluntad del testador de manera formal y válida, permitiendo ejercer de manera autónoma que sus bienes se repartan antes sus herederos a través del testamento.

Por otra parte, con base en la Resolución N° 015-2004-SUNARP-TR-A se puede colegir al testamento como aquel acto jurídico unilateral, en el sentido en que esta manifestación de la voluntad lo emite una sola persona, de tal manera que limita la posibilidad de testamentos mancomunados en nuestro ordenamiento. Esto radica con la finalidad de que la voluntad de un testador no se vea influenciada por la misma de otro causante, originando a que se pueda conllevar a una desnaturalización de la figura en sí, de esta manera se garantiza la libertad de testar. Asimismo, Álvarez (2022) recalca que la unilateralidad del testamento es consecuencia legítima del obrar del propio actor, ya que se debe a la acción única del causante mismo por lo que de esta forma perfecciona la manifestación de la voluntad dando origen al acto jurídico con los debidos preceptos necesarios para su conformación.

De la unilateralidad se desprende que el testamento es un acto personalísimo porque es el testador aquel que manifiesta su voluntad para iniciar la sucesión. Para dar por iniciado el acto de testar, no se necesita del conocimiento de aquellos que podrían ser los beneficiarios de

este, debido a que, éste no es un acto bilateral. En concordancia con lo anterior, cabe resaltar que dentro de la figura existe una prohibición de delegación para el otorgamiento, esto se manifiesta expresamente en el artículo 690 del CCP, cabe recalcar que actualmente esta característica del testamento es compartida por la legislación extranjera.

El testamento se encuentra ligado desde su inicio a las formalidades impuestas por el CCP, dando así lugar a otra característica propia de esta manifestación de la voluntad en virtud de ser este un acto solemne. Un carácter propio del testamento es que es un negocio jurídico y, por lo tanto, éste siempre debe cumplir con sus más grandes rasgos distintivos que vendrían siendo el contenido y la forma en la cual se originan, es por ello que de esta manera brindan seguridad jurídica al poder otorgar al causante y beneficiarios las garantías legales de su legitimidad.

Dicha solemnidad está conformada por un grupo de requisitos de forma que deben cumplirse con carácter imperativo bajo sanción de nulidad. Éstas se encuentran reguladas en nuestro ordenamiento en el artículo 695 del CCP detallando entre las principales a la escrita, lo que conlleva de esta manera a que se elimine la figura de los testamentos verbales dentro del marco normativo peruano. A su vez, debe incluirse en los testamentos la fecha de su otorgamiento, el nombre completo y firma del testador.

En relación a esto, en la legislación peruana existen distintas clases de testamentos con sus propias formalidades que deben cumplirse de manera obligatoria y se encuentran reguladas en los artículos 696 (testamento por escritura pública), 699 (testamento cerrado), 707 (testamento ológrafo) y el 813 (testamentos especiales) del CCP, éstas diversas maneras de poder otorgar el acto jurídico, nacen con la finalidad de que puedan ser una especie de garantía por la trascendencia misma del testamento, el autor Llanos (2011, pág. 324) los clasifica como ordinarios y especiales debido a que dependerán de la situación en la que se encontraba el testador al momento de su fallecimiento para de esta manera velar por el cumplimiento de la última expresión de voluntad del causante.

Ahora bien, como se menciona en líneas más arriba, el testamento como la última expresión de la voluntad del testador, puesto que es el causante el encargado de brindar una expresión auténtica, libre y manifiesta de sus últimos deseos en torno a sus consideraciones de carácter patrimonial y extrapatrimonial, asimismo, el testamento es acto *mortis causa*, por consiguiente tendrá que fallecer el testador para que pueda darse la apertura de la sucesión y con ello cumplir la última voluntad del testador plasmada en sus disposiciones testamentarias.

Asimismo, se debe destacar que el testamento tiene también como una característica propia en ser un acto revocable, pues tendrá que responder a la voluntad del testador, si esto no

se da, estará en todo su derecho de cambiarlo, esto responde a la esencia misma cambiante de la persona puesto que, es natural que surjan diferentes situaciones que puedan influir en la última voluntad del causante, por lo que éste mismo se encuentra en su derecho de poder cambiarla. Dentro de la característica del testamento como acto revocable, se puede encontrar un acto irrevocable, como el que menciona el artículo 395 del CCP en el cual se menciona que el reconocimiento de un hijo es un acto irrevocable.

La mayoría de los autores como Díez-Picazo (2007), señalan la naturaleza jurídica del testamento que recae en ser un acto *mortis causa*, es decir, un acto que se produce en previsión de la muerte del testador cuyos efectos se producen después de su fallecimiento. Por lo tanto, el testamento es un acto de última voluntad que se considera la máxima expresión de la autonomía de la voluntad y de la libertad de disposición patrimonial, por lo que permitirá al testador determinar la suerte de sus bienes una vez que ha fallecido, cabe recalcar la importancia del cumplimiento de las formalidades del tipo de testamento que haya elegido el testador, teniendo en cuenta que si no se respeta esa formalidad afecta la validez del acto.

### **1.3 Capacidad para testar**

Para empezar, quisiera hacer la evolución histórica de la capacidad para testar, autores como María Belén Gonzáles Fernández (2011) indica que la capacidad para testar es una creación del Derecho Romano, que establecía la figura del testamento como un medio de transmisión de la propiedad después de la muerte. Asimismo, en la Edad Media se aplicaba un criterio restrictivo de la capacidad para testar, que se basaba en la idea de que el testamento debía ser considerado como un acto religioso, por lo que al testador se le exigía que tuviera una conciencia clara y una actitud piadosa.

Ya en el siglo XVIII y XIX, se produjo una evolución hacia un criterio más liberal de la capacidad para testar, que se basaba en la idea de que el testamento era un acto de libertad individual, y que, por tanto, la capacidad debía ser lo más amplia posible. En la actualidad el criterio prevalece, pues es el testador quien debe tener la capacidad necesaria para comprender la naturaleza y consecuencias de su acto, así como para dirigir su voluntad en el momento de realizarlo.

Ahora bien, después de un análisis de la capacidad para testar puedo decir que es fundamental para que el testamento goce de validez y cumpla con la función de expresar la voluntad del testador sobre el reparto de su patrimonio, y para expresar su voluntad, por lo que debe gozar de ella, no pudiendo contradecir las establecidas en el CCP sobre acto jurídico. En ese sentido, Albaladejo (1995) hace la diferencia en que la capacidad para testar se encuentra limitada por ciertas circunstancias (tales como las enfermedades mentales, el error, engaño o la

violencia) y la capacidad para obrar, que deben ser cumplidos para que el testamento tenga validez.

Además, la capacidad para testar es una capacidad jurídica fundamental que permite a las personas disponer de sus bienes mediante el testamento, pero que se encuentra limitada por ciertas circunstancias antes mencionadas, que deben ser evaluadas para asegurar la validez del testamento.

Asimismo, para autores como Fernández (2019, pág. 116); que señalan que la persona debe gozar de una capacidad mental que permita entender el alcance de sus disposiciones testamentarias y sus posibles consecuencias a la hora de la distribución de su patrimonio. Y es relevante que el testador goce de una capacidad cognitiva para la emisión de su testamento porque está podría ser impugnada.

Por otra parte, tengo que mencionar que la capacidad que tiene una persona para testar se relaciona con la capacidad de obrar, es decir, la capacidad que tienen las personas para realizar actos jurídicos por sí mismas. En ese sentido, es necesario que tenga una capacidad para obrar plena, como mencioné, por la trascendencia que tiene el testamento, siendo así la persona que quiere otorgar testamento no debe estar sujeta a ninguna causa de incapacidad que le impida testar; sin embargo, la capacidad no solo debe cumplirse, también se debe respetar los requisitos de la forma.

Ahora bien, en los siguientes apartados hablaré sobre la incapacidad absoluta y relativa en el ordenamiento jurídico peruano.

### **1.3.1 Antigo sistema de capacidad**

En el ordenamiento jurídico antes del Decreto Legislativo N°1384, dividía el sistema de capacidad en: capacidad de goce, de ejercicio, incapacidad absoluta y relativa reguladas en los artículos 3,42,43,44, 45 y 46 del CCP.

Ahora bien, la incapacidad absoluta se regulaba en el artículo 43 del CCP, el cual hacía referencia a los menos de dieciséis años, salvo para aquellos actos determinados por ley; asimismo, se señalaba como incapaces absolutos a los privados de discernimiento y, por último, a las personas sordomudas, ciegos mudos y ciegos sordos. Teniendo en cuenta esto, la norma los tildaba de esa forma en la medida que por la condición en que se encontraban tenían un ejercicio limitado de sus derechos.

En el artículo 687 del CCP establecía que las personas que padecen de incapacidad absoluta no tienen facultad de testar, es decir de otorgar un testamento valido. Esta prohibición se basa en que las personas no son capaces de comprender la naturaleza y las diversas

consecuencias de sus actos, lo que podría acarrear en un problema mayúsculo pues se emitirían testamentos inválidos o injustos.

Por otro lado, el CCP en el artículo 44 regulaba a los incapaces relativos señalado los siguientes casos, a los mayores de 16 y menores de 18 años; también a las personas con retardo mental; asimismo, a las personas que adolecen deterioro mental que impide que expresen de manera libre su voluntad; los pródigos; los que incurren en mala gestión; los ebrios habituales; los toxicómanos y los que sufren pena que lleva anexa la interdicción civil.

Por lo tanto, las principales diferencias que podía dar respecto a estas incapacidades, es que los incapaces absolutos emitían actos nulos de pleno derecho y no subsanables, mientras que los incapaces relativos sus actos son anulables y podían ser subsanables.

Cabe mencionar que de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1384 el termino de incapacidad relativa fue modificado por el de capacidad de ejercicio restringido; pues en mi opinión resulta denigrante llamar a una persona incapaz.

### **1.3.2 *Nuevo sistema de capacidad***

Tras la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad en su artículo 12 establecía que “Todas las personas con discapacidad tienen capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás, entre otras cosas para adoptar decisiones, heredar bienes o tener acceso a préstamos bancarios. En ciertas circunstancias, el Estado tiene la obligación de prestar el apoyo y asistencia a las personas con discapacidad en la adopción de decisiones y el ejercicio de su capacidad jurídica”. Con ello mediante el Decreto Legislativo N° 1384 trae consigo la derogación e incorporación de diversos artículos del CCP, entrando en vigencia el Nuevo Sistema de Capacidad el año 2018, este nuevo sistema ya no menciona la capacidad de goce y de ejercicio; asimismo, no se menciona a la incapacidad relativa, pues como mencioné en el apartado anterior, se menciona como persona con capacidad de ejercicio restringida.

Ahora bien, de la modificación de los artículos 3, 42, 43 y 44 del CCP se desprende que todas las personas tienen capacidad jurídica para el goce y ejercicio de sus derechos, siendo así que esta capacidad de ejercicio podría manifestarse de forma plena o restringida. Para las personas con capacidad de ejercicio restringido puedan manifestar esa capacidad es necesario contar con un apoyo y ajustes razonables lo que permitirá interactuar y manifestar su voluntad.

### **1.4 *Impedimento del notario y de los testigos testamentarios***

En el artículo 704 del CCP indica que “El notario que sea pariente del testador dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad está impedido de intervenir en el otorgamiento del testamento por escritura pública o de autorizar el cerrado. Y respecto al impedimento de los testigos testamentarios se mencionan en el artículo 705 del CCP los cuales

son: los que son 1. incapaces de otorgar testamento, 2. Derogado, 3. los analfabetos, 4. los herederos y los legatarios en el testamento en que son instituidos y sus cónyuges, ascendientes, descendientes y hermanos, 5. los que tienen con el testador vínculos de relación familiar indicados en el inciso anterior, 6. Los acreedores del testador, cuando no pueden justificar su crédito sino con la declaración testamentaria, 7. El cónyuge y los parientes del notario, dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, y los dependientes del notario o de otros notarios, 8. Los cónyuges en un mismo testamento.

Estas normas tienen como objetivo garantizar la imparcialidad y la objetividad en el proceso de otorgamiento de testamentos, evitando posibles conflictos de interés o situaciones que puedan afectar la validez del testamento.

En primer lugar, en el CCP, establece que el notario que otorga un testamento no puede ser heredero, legatario, ni un interés directo o indirecto en el testamento que está otorgado. Esto significa que el notario debe ser imparcial y objetivo en todo momento, evitando cualquier situación que pueda poner en duda su independencia y objetividad.

Además, el notario está obligado a informar al testador de cualquier circunstancia que pueda afectar la validez o la eficacia del testamento que está otorgando. Por ejemplo, si el testador está otorgando un testamento en el que beneficia a una persona con la que el notario tiene una relación personal o profesional, el notario está obligado a informar de esta circunstancia y a garantizar que el testamento se otorgue de manera libre y consciente. Sobre estos impedimentos, el Decreto Legislativo del Notariado N° 1049<sup>4</sup>, en el artículo 17 inciso a señala que está prohibido al notario autorizar instrumentos públicos en los que se concedan derechos o impongan obligaciones a él, su cónyuge, ascendiente, descendiente o parientes consanguíneos o afines dentro del cuarto y segundo grado, respectivamente.

De la norma anteriormente citada que habla de los impedimentos de los testigos testamentarios, pues estos están sujetos a ciertas restricciones y obligaciones en el proceso de otorgamiento de testamentos. Ahora bien, el CCP establece que los testigos testamentarios deben ser mayores de edad y tener plena capacidad de ejercicio, además de no ser herederos, legatarios y no tener ningún otro interés directo o indirecto en el testamento que están testificando.

Al igual que el notario, los testigos testamentarios están obligados a garantizar que el testamento se otorgue de manera libre y consciente, como he mencionado en apartados

---

<sup>4</sup> Reglamento del Decreto Legislativo N° 1049.  
<http://webapp.regionsanmartin.gob.pe/sisarch/LEGISLACION/7.%20OTRAS%20NORMAS/Decreto%20Legislativo%20Notariado.pdf>

anteriores, sin influencias externas que puedan afectar la voluntad del testador. Por lo tanto, los testigos testamentarios deben ser imparciales y objetivos en todo momento, evitando cualquier situación que pueda poner en duda su independencia y objetividad. Teniendo en cuenta ello, los testigos testamentarios su actuar cobra relevancia en el testamento por escritura pública y testamento cerrado, son los encargados de dar el testimonio del acto que presencian. Lanatta señala que son quienes presencian el otorgamiento del testamento (ya sea el testamento cerrado o por escritura pública), porque la ley lo exige y a solicitud del testador con la finalidad de cerciorarse la autenticidad del acto, dándose en libertad y en cumplimiento de la legalidad (1974, pág. 52).

A modo de conclusión, la intervención de los testigos testamentarios al momento en el que el testador otorga el testamento es fundamental para asegurar la autenticidad y validez del testamento, pues son los testigos que dan fe de que la voluntad del testador se ha expresado de manera libre y consciente, pudiendo proporcionar evidencia en caso de futuras impugnaciones.

Y de ser el caso en que se demuestre que el notario o los testigos testamentarios hayan actuado con algún tipo de interés o influencia en el proceso de otorgamiento del testamento, dicho testamento puede ser considerado inválido. Por lo tanto, es esencial que el notario y los testigos testamentarios cumplan con todas las obligaciones y restricciones establecidas por la ley, para garantizar la validez y la eficacia de los testamentos que se otorgan. Si se violaran estos impedimentos mencionados por las normas anteriormente citadas, las cláusulas testamentarias que se den a favor del notario o de parientes próximos, acarrearán nulidad en consonancia a lo establecido en el artículo 688 del CCP.

### **1.5 Clases de testamento**

A lo largo de este trabajo de investigación me he encargado de brindar diferentes conceptos sobre la sucesión testamentaria, lo que me ha llevado a hacer un mayor análisis de está y la problemática que quiero abordar, del cómo incluir nuevas formas testamentarias en el libro IV de derecho de sucesiones, para ello comenzaré por mencionar las que ya están tipificadas. El CCP divide en dos tipos de testamentos, los ordinarios y los especiales; dentro de los testamentos ordinarios se encuentran los testamentos de escritura pública, el testamento cerrado y el ológrafo. Por otro lado, se hace mención como testamentos especiales, permitidos sólo en las circunstancias previstas en el Título II del Libro IV, los cuales son el testamento militar y marítimo, si bien no se encuentra en el CCP, se hace mención del testamento Aéreo, el cual se encuentra regulado en la Ley de Aeronáutica Civil N° 27261.

### 1.5.1 *Testamentos ordinarios*

- Testamento por escritura pública: se encuentra regulado desde el artículo 696 hasta el artículo 698 del CCP; este tipo de testamento es realizado ante un notario público quien lo escribe en su registro y dos testigos hábiles; también es conocido como testamento público o abierto. Puede modificarse o revocarse en cualquier momento.
- Testamento cerrado: es un tipo de testamento que solo tiene acceso el testador, siendo entregado al notario en un sobre cerrado que lo contiene, y es el notario el que se encargará de extender un acta notarial para hacer constar la apertura y el contenido del testamento. Se encuentra regulado en desde el artículo 699 al artículo 703 del CCP. Puede modificarse o revocarse en cualquier momento.
- Testamento Ológrafo: es aquel en el que es el testador quien escribe su última voluntad de su puño y letra sin necesidad de testigos o de notario público, debe contar con su firma y fecha de emisión. La peculiaridad de este tipo de expediente a diferencia de los antes mencionados es que para ser revocado tiene que emitir otro testamento ya sea ológrafo, abierto o cerrado.

### 1.5.2 *Testamentos especiales*

- Testamento Militar: estos tipos de testamentos tienen carácter de especiales debido a las circunstancias que afrontar, porque son aquellos testamentos que realizan los miembros de las fuerzas armadas o policiales ya sea en servicio activo, en situaciones de guerra, en combates o en misiones de paz, se encuentra regulado en el artículo 712 al artículo 715 del CCP. Es válido sin necesidad de la presencia de un notario ni de testigos, pero debe otorgarse ante un oficial, jefe del destacamento, puesto o al comando que pertenezca el testador, aunque el jefe no tenga la clase de oficial, también podría otorgarse ante un médico, capellán, y plantea que si el testador esté herido o enfermo se otorgue ante dos testigos, por lo que debe ser escrito y firmado por el testador, la persona ante la cual se otorga y los testigos.
- Testamento Marítimo: este tipo de testamento se encuentra regulado desde el artículo 716 al artículo 720 del CCP, el testamento se otorga ante el superior al mando de la embarcación o ante el oficial al que se le delegue la función, debe de ser en presencia de dos testigos.
- Testamento Aéreo: este tipo de testamento si bien no se encuentra regulado en el CCP, en los artículos 817, 818 y 825 del Código Procesal Civil se menciona refiriéndose que necesitan una comprobación para surtir efectos como también lo requerirán los testamentos cerrados, ológrafos, militar y marítimo, por lo que el código procesal da por hecho la existencia de los testamentos aéreos en el ordenamiento peruano.

Ante los testamentos mencionados reconocidos en el ordenamiento peruano se podrían agregar distintitos testamentos que pueden guardar coherencia con la transformación que vivimos actualmente como sociedad, pero antes de abordar los nuevos tipos de testamento que quisiera que se incluya en el libro IV del Derecho de Sucesiones, abordaré las formas y la importancia de la función notarial en materia testamentaria.



## Capítulo 2

### La forma en el testamento y la intervención del notario en materia testamentaria

#### 2.1 Formalidades y requisitos de validez del testamento

Una vez expuestas las clases de testamento explicaré las formalidades reguladas en el ordenamiento peruano para otorgarlo. Estas formalidades se encuentran establecidos en el artículo 695 del CCP, las cuales son: forma escrita, fecha en que se otorga, el nombre de quien otorga y la firma del testador.

Como mencioné anteriormente, el testamento necesita la voluntad expresa del causante y son las formalidades las que van a permitir preservarla de manera intacta. Es así como en palabras de Ferrero “(las formalidades) han sido creadas para garantizar fehacientemente que se trata en efecto, de la voluntad del causante” (2012, pág. 113).

Las formalidades van a permitir que se mantenga con fidelidad la voluntad expresada por el causante hasta el momento en el que se apertura la sucesión. Es en ese sentido que al testamento se lo considera esencialmente formalista, pues de otorgarse se debe dar de acuerdo a alguna de las formas que indica nuestro CCP.

Habiendo hecho un preámbulo respecto a las formalidades y la importancia de estas, es que pasaré a revisar cada una de ellas.

##### 2.1.1 *La forma escrita*

La forma escrita es un elemento fundamental en la sucesión testamentaria, pues es en el documento escrito en el que el testador manifiesta su voluntad de disponer sobre sus bienes después de su fallecimiento, es así como el testamento es la viva expresión de la voluntad del testador.

Ahora bien, la forma escrita en la sucesión testamentaria se refiere a la obligación de que el testamento sea plasmado en un documento por escrito, el cual debe cumplir con ciertos requisitos y otras formalidades que iré explicando y que se encuentran establecidas en la ley. Para Lanatta “(la) forma escrita es, por consiguiente, en el Perú, requisito esencial para la existencia y validez de todo testamento” (1974, pág. 43)

La forma escrita permite que el testamento goce de validez y legalidad, en tanto al ser un documento escrito permite que exista como una prueba fehaciente y tangible de la voluntad del testador, lo que reduce la posibilidad de disputas o interpretaciones erróneas. Asimismo, al cumplir con los requisitos formales establecidos por la ley garantiza su validez y pueda ser ejecutado como indicó el testador.

Asimismo, la forma escrita proporciona seguridad y resguardo para el testamento, pues al estar contenido en un documento físico el testamento puede ser guardado y preservado de

forma segura, evitando alteraciones en su contenido; esto último resulta importante para garantizar que las decisiones y disposiciones del testador sean respetadas y honradas en el momento de su fallecimiento.

En nuestro ordenamiento se regula como testamentos ordinarios: el testamento otorgado por escritura pública, el testamento cerrado y el testamento ológrafo. Como señalé en líneas más arriba, el testamento por escritura pública es el notario el obligado a redactar el testamento plasmando la voluntad del testador y el que adecua la forma del acto, lo que permite evitar futuros problemas de desconocimiento por parte del testador respecto a la relación del contenido del testamento con la norma y con las formalidades establecidas en el ordenamiento peruano.

Al respecto, la Ley N° 31338, Ley que modifica el artículo 696 del Código Civil, modificando el artículo 38 del Decreto Legislativo 1049, Decreto Legislativo del Notariado publicada en el Diario Oficial El Peruano el 11 de agosto de 2021, se logró que los notarios pudieran redactar el testamento utilizando medios tecnológicos e informáticos u otros de naturaleza similar, por lo que hay un avance en el Derecho sucesorio, logrando un ahorro en tiempo y un abaratamiento de costos; pudiendo de esta manera ayudarse de estos medios para la gestión y organización ayudando así a mejorar la eficiencia y accesibilidad de la información.

Ahora bien, una vez el testamento sea redactado por el notario, el notario debe leer su contenido al testador para que el testador pueda ver plasmada de manera correcta su voluntad.

Una cosa distinta sucede en el testamento cerrado, pues este es redactado por el testador o de ser el caso por una tercera persona, y respecto a esto último, la Ley N° 29973 – Ley General de la Persona con Discapacidad (en adelante, LGPD) modificó el inciso 1 del artículo 699 del CCP, en tanto agregó un segundo párrafo en el que indicaba que cuando se tratara de una persona con discapacidad por deficiencia visual, el testamento podrá ser otorgado en sistema braille o utilizando algún medio o formato alternativo de comunicación, siempre y cuando se imprima en cada folio la huella dactilar y su firma. Y respecto esto, puedo mencionar que las formas testamentarias pueden adaptarse de acuerdo a la realidad social en la que nuestra sociedad vive pudiéndose ayudar de diversos medios que permitan facilitar el acceso a realizar diversos actos jurídicos.

Por otra parte, el testamento ológrafo como mencioné en líneas más arriba es el propio testador quien redacta el contenido de su testamento, quedando prohibido que un tercero pueda redactarlo, pues así lo establece el artículo 690 del CCP de manera expresa; el testamento ológrafo se encuentra regulado en el artículo 707 del CCP, este también fue modificado por la LGPD, en tanto si el otorgante es una persona que cuenta con discapacidad visual, se deberá actuar según lo normado en el artículo 699 inciso 1; por otra parte si se ordena la comprobación

judicial a su muerte, el artículo 709 del CCP ordena que esta comprobación se realice sobre la firma y la huella del testador. Cabe recalcar la importancia este tipo de testamento que se le da a la escritura, pues mientras mejor la conservemos, mayores son las posibilidades de conservar el testamento y por ende su validez de este.

A manera de conclusión puedo decir, que la forma escrita permite que se conserve las disposiciones testamentarias en el tiempo hasta el momento de la apertura de la sucesión, pues características como el material utilizado o el instrumento en el cual se plasma las disposiciones del testador hacen que se conserve de la mejor manera.

### **2.1.2 Fecha de otorgamiento**

La fecha de otorgamiento se da cuando el testador cumple con todas las formalidades para que el documento sea legalmente válido, por lo que la fecha cobra vital importancia en la sucesión testamentaria porque indica la última voluntad del testador, en otras palabras, su deseo sobre cómo distribuir sus bienes después de su fallecimiento.

Es la fecha del otorgamiento la que puede ayudar a saber si el testador tenía capacidad para otorgar el testamento, por lo que permite determinar la ley aplicable al momento del otorgamiento del testamento. Asimismo, nos puede ayudar para establecer su validez en el tiempo.

Teniendo en cuenta lo mencionado, el testador también puede utilizar fechas referenciales tales como “El día de mi cumpleaños”, “En vísperas de navidad”, etc. Por lo que la fecha de su otorgamiento permitirá saber la capacidad que tiene el testador al momento de otorgarlo; asimismo, si el testamento se encontraba ante una causal que vicie su voluntad. También, permitirá determinar la primacía entre los testamentos otorgados por el testador y la ley aplicable a este. Lanatta, considera que consignar el día, mes y año; es siempre la mejor opción, porque se evita cualquier tipo de cuestionamiento posterior (1974, pág. 130).

Teniendo en cuenta lo dicho anteriormente, la importancia de la fecha recae en que permitirá conocer acerca de la capacidad del testador, también la validez del testamento o la ley aplicable, pues el colocar la fecha al inicio del documento da una referencia el momento en que comenzó su elaboración. Ahora bien, podría plantearse la utilización de medios electrónicos que nos permitan dilucidar el segundo, la hora, el día, el mes y el año en el que se suscribió el testamento como por ejemplo la firma electrónica que permitió la emisión de resoluciones en épocas de pandemia del Covid-19.

### **2.1.3 Nombre del testador**

Ahora bien, el nombre del testador en el documento cobra importancia para identificar quien emitió el testamento, atribuirle autoría y de esa manera identificar a sus herederos.

Cabe precisar que el nombre debe contener los prenombrados y apellidos, para que el documento no sea objeto de nulidad, asimismo, debe contener su documento de identidad para evitar de ser el caso la homonimia o suplantación de identidad, coadyuvando a identificar al otorgante y dotando de seguridad jurídica el documento.

Un dato importante a analizar es que si cabría la posibilidad de incluir el seudónimo en documento, en CCP en el artículo 32 establece que este goza de la misma protección jurídica, pareciera que se podría incluir al testamento, sin embargo Fernández Arce indica que tiene que ser el nombre con el que se identifica a la persona, el cual tendría que ser el establecido en el documento de identidad, pues si buscamos que documento tenga seguridad jurídica creo que el seudónimo dejaría dudas sobre la persona que otorgo el testamento (2019, pág. 197).

Por otra parte, es el nombre del testador el que permitirá a los herederos puedan exigir su derecho de acrecer, teniendo en cuenta que mediante este podrán individualizarlo atribuyéndole la autoría del testamento.

#### **2.1.4 Firma del testador**

En conjunto con lo mencionado en el acápite anterior, lo que se busca es brindar seguridad jurídica al documento emitido por el testador, y teniendo en cuenta que, si bien el nombre va a poder ayudar a individualizarlo, la firma permitirá determinar su autoría; pues sería un problema poder emitir un testamento y colocar un nombre distinto a quien lo redactó, por lo que la importancia de la firma recae en que permitiría convalidar el acto elaborado por el testador.

Lanatta define la firma como “el conjunto de signos caligráficos con que una persona acostumbra a estampar sus nombres y apellidos, de manera más o menos completa o abreviada, legible o ilegible, que emplea para suscribir un documento o expresa su conformidad con el mismo y que puede ir o no, acompañada de signos propios a lo que se denomina rúbrica” (1974, págs. 48-49).

Hay que hacer una acotación, esta firma debe ser conscientemente estampada en el documento, teniendo en cuenta que debe ser la misma registrada en el documento de identidad, pues si se consigna una que no es atribuible al testador no sería posible atribuirle autoría acarreado la nulidad del acto.

Cabe mencionar, que el motivo del presente trabajo recae en la posibilidad de incluir nuevas formas testamentarias, y una de ellas es tener en cuenta el apoyo que podrían brindar las nuevas tecnologías, pues con la firma lo que se busca es atribuirle autoría del testamento al causante, lo que podría darse también apoyándonos con medios biométricos como por ejemplo el Documento Nacional de Identidad Electrónico, el cual cuenta con la seguridad biométrica

que permite las firmas electrónicas atribuyendo autoría a quien emite documentos firmados bajo esta modalidad, en la administración pública en la firma de las Resoluciones se atribuye autoría a quien firma de manera electrónico, teniendo en cuenta ello, se podría tomar el uso también para la emisión de testamentos.

### **2.1.5 Testigos testamentarios**

La importancia de los testigos testamentarios recae en ser una garantía del respeto a la voluntad del testador, estos son imprescindibles en los testamentos por escritura pública y el testamento cerrado.

Aguilar Llanos se refiere a los testigos testamentarios como “(la) persona capaz e idónea, con pleno conocimiento del acto trascendente en el que está participando (...)” (2010, pág. 317), complementando lo anterior, Lanatta señala como los testigos testamentarios “(a) las personas que presencian el otorgamiento de algunas clases de testamentos, por exigencia de la ley, a solicitud del testados y con el fin de comprobar la autenticidad del acto, la libertad con que procede el otorgante y el cumplimiento que debe darse a los demás requisitos legales” (1974, pág. 52); de la lectura de ambos autores puedo decir que convergen en que la importancia de los testigos testamentarios recae en la labor que llevan a cabo pues esta no se limita a presenciar el otorgamiento del testamento, sino que va más allá como dije al principio que son una garantía del respeto de la voluntad del testador.

Por el contrario, Borda señala que esta figura de los testigos testamentarios se conserva como una tradición jurídica (1994, pág. 328); sin embargo, en opinión de Aguilar Llanos (2010, pág. 317), y Lanatta la cual comparto, difieren de esta postura ya que son ellos una garantía para la conservación de la voluntad del testador, pues también serán los encargados de demostrar la legalidad y la autenticidad del testamento, pues son ellos quienes presencian el acto, por lo que deben dar fe de que esa última voluntad del testador se dio en libertad y respetando la legalidad (1974, pág. 52).

Ante ello, cabe una crítica para los testigos testamentarios en los testamentos otorgados por escritura pública, pues al ser tan relevante el acto está información que tendrían, la cual goza de un carácter confidencial podrían darla a conocer a terceras personas y esto afectaría la reserva del acto, por lo que en el proyecto de Ley N° 937/2016-CR se propuso facilitar el otorgamiento de testamento por escritura pública prescindiendo de los testigos testamentarios en el caso de que el testador goce de la capacidad y de sus facultades mentales, teniendo en cuenta esto la labor del testigo testamentario recaería en la identificación del testador.

Para el autor Lohmann indica que el testamento es una pieza de museo debido a su extremada rigidez de sus formalidades e indica que la legislación testamentaria se encuentra

anclada en sistemas decimonónicos que desconocen la posibilidad de expresar y recoger la voluntad del testador en distintos soportes, tales como la comunicada por medio de un fax a un notario o la expresada y grabada en una cinta magnética de imagen y sonido (1997, pág. 32).

Teniendo en cuenta lo dicho por el autor, si el presente trabajo recae en la introducción de nuevas formas testamentarias habría que plantearse reformular las formalidades a unas más acorde a los tiempos actuales de la mano con el desarrollo de la tecnología, asimismo plantear nuevas formas testamentarias en caso el testador no pueda otorgar un testamento escrito por las circunstancias en las que se pueda encontrar.

## **2.2 La finalidad de la exigencia de la forma en el testamento**

A lo largo del presente trabajo he venido desarrollando el testamento, siendo este un documento de una especial trascendencia que permite a una persona dejar instrucciones sobre la disposición de sus bienes después de su fallecimiento. Ahora bien, las formalidades que se han codificado son las que existieron en el Código de Justiniano, haciendo énfasis a la temporalidad se ha dejado de lado la tecnología como un apoyo para la modernización de estas formalidades.

He revisado cada una de las formalidades, y estas tienen su razón de ser por la trascendencia del acto, pues se intenta lograr de la manera más fiel lo que quería el testador al momento de otorgar el testamento, en ese contexto y teniendo en cuenta que hay formalidades de las que no podemos prescindir por lo anteriormente dicho si con ayuda de los avances tecnológicos podría por ejemplo darse la firma del testador de forma electrónica, así como la redacción ya sería a través del puño y letra del testador sino un documento electrónico o también podría ser el apoyo mediante una cámara de video con audio.

En la actualidad nos encontramos en una era digital, haciendo uso de nuestras computadoras o teléfonos e incluso servicios de la nube que podrían ayudarnos como en el ejemplo anterior en la redacción, en la identificación usando los datos biométricos o en el almacenamiento pudiendo así poder tenerlo de forma más segura ante cualquier eventualidad.

Por otro lado, el Notario juega un papel fundamental en materia de sucesión testamentaria, pues su importancia radica en su capacidad de garantizar la legalidad y validez de los testamentos, así como la distribución de los bienes del otorgante.

Como pasará a explicar que la intervención del notario en la sucesión brinda seguridad jurídica y evita posibles conflictos y disputas legales; y, es el notario quien tiene la tarea de llevar a cabo la apertura y protocolización del testamento por lo que pasará a explicar en el apartado siguiente las funciones del Notario Público.

### **2.3 Funciones del Notario Público en materia testamentaria**

Teniendo en cuenta lo mencionado anteriormente pasaré a explicar las funciones del Notario en materia testamentaria, pues la actividad profesional del notario se encuentra dentro del ámbito privado a pesar de que cumple una función pública. Esto implica que pueda ser responsabilizado por su actividad, pues las facultades en las que se enmarca el ejercicio de su función han sido atribuidas por ley.

El notario es un profesional en derecho, asimismo este se encuentra adscrito a la Unión del Notariado Latino por lo que el notario no es un funcionario público, sino que su función es pública, siendo su actividad investida por la fe pública, está directamente asociada a la función notarial, pues el notario da fe de los actos que suceden ante él.

Para autores como Mora, menciona que la función pública ejercida de manera privada, a través de un funcionario habilitado asesora a las personas sobre la correcta formación legal de su voluntad redactando los actos jurídicos dando fe de la existencia de los hechos que ocurran ante él (2016, pág. 55).

Asimismo, el notario público juega un papel importante en el proceso de la sucesión testamentaria, pues debe garantizar la legalidad y validez de los testamentos, así como asegurar los deseos del testador se cumplan de manera adecuada; por lo que no solo se basa en la redacción parcial o total de las voluntades los cuales quedarán en los instrumentos públicos ya sean actos protocolares y no protocolares; sino también el accionar del notario recae en el asesoramiento, en resguardar la legalidad de los actos que se celebren ante él, asimismo demostrando la imparcialidad de su actuación.

Teniendo en cuenta lo antes mencionado, en el apartado siguiente explicaré la identificación del testador por parte del notario, pues tiene la responsabilidad de asegurarse de que la persona que está otorgando el testamento sea realmente quien dice ser; así como la importancia del juicio sobre la capacidad del testador, esto implica evaluar si el testador comprende plenamente las consecuencias de sus decisiones y comprobar que no está siendo influenciado o coaccionado por otros; también explicaré el requerimiento de testigos pues se solicita en ciertos casos con la finalidad de asegurar la validez y autenticidad de los documentos legales, pues son los testigos los que presencian la firma del documento y la identificación de las partes involucradas en el acto.

Asimismo pasaré a explicar la lectura del testamento por parte del notario, cuya importancia radica en asegurar que el contenido de este refleje de manera fiel la voluntad del testador, pues al dar lectura en presencia del testador se asegura que las disposiciones y cláusulas se encuentren establecidas en el documento; la protocolización del testamento que

permite garantizar la seguridad jurídica y la autenticidad del testamento y la conservación del documento notarial pues el notario debe guardar y conservar el testamento de manera segura.

### **2.3.1 Identificador del testador**

El artículo 696 del CCP menciona que es el notario el que está obligado a verificar la identidad del testador y de los testigos testamentarios a través del DNI y los medios de identificación biométrica establecidos por la RENIEC.

La identificación del testador por parte del notario es un aspecto crucial en el proceso de sucesión testamentaria, esta responsabilidad viene dado por el CCP, pues es el notario quien debe asegurarse que la persona que está otorgando y tenga la capacidad para hacerlo.

En el artículo 55 de la Ley de notariado se hace referencia a la fe de identidad esto implica la verificación integral del compareciente, utilizando los medios tecnológicos como un apoyo, sin sustituir la fe notarial, lo que implica que una responsabilidad del notario aún mayor. Para autores como Lasarte, la identificación y la verificación de la capacidad del testador son elementos de gran importancia en el momento en que esa persona desea manifestar su voluntad a través de un testamento (2014, pág. 47).

Asimismo, la identificación en los testamentos abiertos y cerrados ocurren justo al tiempo de su otorgamiento, siendo el notario quien identificó al testador al momento de otorgarse como expliqué en líneas más arriba, mientras en el testamento ológrafo la identificación tiene carácter de confidencialidad, pues la identificación se hace *a posteriori*, porque de esa manera se verifica el *animus testandi*.

Por último, el notario al identificar al testador se asegura la autenticidad del testamento otorgado evitando así las suplantaciones, otro punto importante de la identificación es la voluntad del testador pues al asegurarse que es quien dice ser, se protege su voluntad y se evita que terceros influyan o manipulen el otorgamiento del testamento; y, por último, se evita fraudes o irregularidades en el otorgamiento del testamento dando seguridad jurídica y confianza a las partes involucradas.

### **2.3.2 Juicio sobre la capacidad del testador**

El juicio de capacidad del testador por parte del notario hace referencia a la evaluación que realiza el notario para determinar si el testador tiene la capacidad mental y legal para otorgar un testamento válido, por lo que el notario debe asegurarse que el testador comprenda plenamente el significado y las consecuencias de sus decisiones testamentarias. Este juicio implica la examinación de la capacidad cognitiva del testador, su capacidad para comprender la naturaleza y su entorno, así como su capacidad para entender las consecuencias legales de

sus decisiones; por lo que el notario debe tener la certeza de que el testador no se encuentre bajo influencia, amenaza o engaño al otorgar el testamento.

La importancia de un juicio de capacidad al testador por parte del notario radica en garantizar la validez y la autenticidad del testamento, este juicio tiene la finalidad de proteger tanto a los herederos como al propio testado, de esa manera se evita posibles situaciones de abuso o manipulación respetándose de manera fiel las disposiciones testamentarias, también ayuda a que se evite de manera futura las disputas relacionadas por la validez del testamento.

Teniendo en cuenta lo dicho anteriormente, una crítica al juicio de capacidad es que podría caer en subjetividades, pues la capacidad mental de una persona puede variar dependiendo las circunstancias tales como la edad, la salud, o diversas condiciones médicas, lo cual dificulta la tarea del notario por determinar de manera objetiva y precisa la capacidad del testador. Un aporte sería, la implementación de unos estándares o pasos a seguir de manera específica para la realización de este juicio de capacidad, por lo que se podría incluir pautas sobre los criterios para determinar la capacidad mental del testador; por otro lado, se podría implementar una capacitación continua a los notarios para poder llevar esos juicios de capacidad de la manera más objetiva posible.

A modo de conclusión podría decir que el juicio de capacidad del testador por parte del notario es sumamente importante para poder garantizar la validez y la autenticidad del testamento; sin embargo, hay críticas respecto a la objetividad con la que se ejecuta ese juicio, por lo que sería preferible la implementación de las mejoras antes mencionadas.

### **2.3.3 *Requerimiento de testigos***

El requerimiento de testigos por parte del notario obedece a garantizar la validez y la autenticidad del testamento; los testigos vienen a ser personas imparciales que presencian la firma del testamento y certifican que la voluntad del testador.

Por lo que Lanatta sostiene que los testigos testamentarios presencian algunas clases de testamentos (ológrafos y por escritura pública) por exigencia de la ley y a solicitud del propio testador, con el fin de cerciorarse de la autenticidad del acto, la libertad con la que actúa el testador y que se dé cumplimiento a los requisitos legales (1974, pág. 52), por ello la actividad realizada por los testigos testamentarios no se puede reducir a ser meros observadores del acto sino su papel cobra mayor relevancia pues su importancia radica en el que son una garantía del respeto de la voluntad del testador.

Para Aguilar Llanos, los testigos testamentarios deben ser personas capaces e idóneas, con conocimiento de la trascendencia del acto en el que está siendo participe, siendo una garantía de intangibilidad del testador (2010, pág. 317); respecto a ello podría agregar que la

presencia de estos testigos debe ser imparcial para que puedan dar fe de la voluntad del testador de manera objetiva y no busquen un interés personal que pueda afectar la validez del acto.

Por la trascendencia de la función de los testigos testamentarios el artículo 705 del CCP indica que los impedidos de ser testigos testamentarios son: los incapaces de otorgar testamento; los analfabetos; los herederos y los legatarios en que son instituidos y su cónyuges, ascendientes, descendientes y hermanos; los que tienen con el testador los vínculos de relación familiar indicados en el inciso anterior; los acreedores del testador, cuando no pueden justificar su crédito sino con la declaración testamentaria; el cónyuge y los parientes del notario, dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad y los dependientes del notario o de otros notarios; los cónyuges en un mismo testamento.

Ante las disposiciones que ha regulado el legislador puedo decir que buscaba la imparcialidad de los testigos testamentarios, también que no tengan intereses personales que mermen esa imparcialidad, asimismo, lo que la norma busca es que también los testigos tengan conocimiento de la trascendencia del acto, por lo que el testador debe elegir de manera diligente a sus testigos al tratarse de un requisito de forma, y si estos se encontraban dentro de algunas causales del artículo 705 de CCP podría declararse la nulidad del testamento, afectando así al testado que de encontrarse en vida tendría que emitir un nuevo testamento o en caso de ya no encontrarse con vida, los herederos tendrían que iniciar un procedimiento no contencioso como la sucesión intestada.

Asimismo, el artículo 706 del CCP señala la validez del testamento otorgado con testigo impedido, el legislador ha regulado la situación en el que el testigo testamentario tenga un impedimento y este no ha sido notorio al momento en el que se otorgó el testamento, la doctrina hace referencia a la capacidad putativa de los testigos, ante ellos autores como Fernández Arce indica que si el error ha sido verdaderamente invencible la validez del testamento debe sostenerse (2019, pág. 118); de la misma forma Borda indica que con esto se podrían evitar las nulidades injustas (1994, pág. 330).

#### **2.3.4 *Lectura del testamento***

El artículo 696 del CCP señala como formalidades esenciales del testamento otorgado en escritura pública sea leído de manera clara y distintamente por el notario, el propio testador o el testigo testamentario que ha sido elegido por éste. Asimismo, indica que, durante la lectura, al final de cada cláusula se verifique si el contenido corresponde a la voluntad del testador. También se regula el supuesto que el testador tenga una discapacidad, pudiéndose expresar su voluntad ya sea con asentimiento u observaciones a través de los ajustes razonables o apoyos en caso lo requiera.

Una vez leído el testamento, el notario deja constancia de las indicaciones que pudo haber hecho el testador o cualquier error en el que se haya incurrido. En consecuencia, las partes intervinientes ya sea el testador, los testigos y el notario firman el testamento en el acto.

Lo que puedo decir respecto del artículo que regula la lectura del testamento ante las partes involucradas es que se busca la confirmación de la voluntad del testador, porque permite asegurar que las disposiciones reflejen de la manera más fiel la voluntad del testador sin que haya errores en el documento.

Asimismo, se busca transparencia y claridad, pues la lectura en presencia del notario, el testador y los testigos testamentarios permite que se garantice que todos ellos tengan conocimiento del contenido y se eviten interpretaciones erróneas en un futuro. En consecuencia, se garantiza la autenticidad y la validez del testamento pues la presencia del notario público durante la lectura certifica la autenticidad del acto y brinda mayor seguridad jurídica del testamento, pues el actuar del notario viene investido de fe pública.

### **2.3.5 Protocolización**

La protocolización se encuentra regulada en el Decreto Ley N° 1049 (en adelante Ley del Notariado) en los artículos del 23 al 25 de la presente ley, definiendo la protocolización como instrumento publico notarial que puede ser dada ya sea por el notario, por la ley o de parte en el ejercicio de la función notarial cabe recalcar que dentro del límite de su competencia y con las formalidades de la ley. Asimismo, señala como instrumentos públicos protocolares las escrituras públicas, y las demás actas que el notario incorpora al protocolo notarial, por lo que el notario debe conservarlos y expedir los traslados que la ley manda.

Ahora bien respecto al tema que me atañe, la protocolización del testamento podría definirlo como el proceso mediante el cual el testamento es redactado y formalizado ante un notario público, quien es el que dará fe de su contenido, y garantizará su autenticidad dando seguridad y protección pues al ser resguardado por el notario se evita la posibilidad de falsificaciones o manipulaciones posteriores, y en consecuencia dando publicidad pues al quedar registrado en su protocolo puede ser consultado por las partes con interés legítimo, lo que contribuye a la transparencia del proceso.

Fernández Arce señala que la protocolización persigue una triple finalidad, la primera es la conservación del acto quedado incorporado de manera definitiva a los Registros de Escrituras Públicas de la Notaría, en segundo lugar, señala brinda un título al instituido pues ha sido investido de la fe pública por lo que brinda certeza, y, en tercer lugar, convierte al testamento en un instrumento público desde que el juez lo ordena (2019, pág. 120).

Asimismo, cabe precisar que todos los testamentos salvo el testamento por escritura pública deben ser objeto de comprobación y protocolización notarial para ser ejecutados.

A modo de conclusión puedo decir que la protocolización del testamento es un procedimiento que garantiza la legalidad y la validez del testamento pues es investido de la fe Pública lo que brinda seguridad y protección a las disposiciones testamentarias. Ello tiene algunas desventajas que puede ser los costos y los límites geográficos teniendo que ser el propio testador quien se movilice hasta la notaría más cercana para poder llevar cabo la protocolización, por lo que se podría incluir algunas mejoras con el uso de la tecnología como por ejemplo que la protocolización del testamento pueda darse de manera virtual implementándose plataformas digitales seguras para esto, lo que eliminaría la necesidad de desplazarse y otorgando mayor agilidad en el proceso.

### **2.3.6 Conservación del documento notarial**

Para autores como Sotomayor Bernos, quien señala que el Perú se rige por el Sistema notarial Latino que tiene al notario como su figura central. Este es un profesional en derecho que, de manera independiente e imparcial, desempeña función pública. Esta función implica la creación, conservación, reproducción y autenticación de documentos notariales, asimismo la certificación de hechos (1991, pág. 20).

Por lo que puedo decir que son los notarios quienes son los que tienen la responsabilidad de la integridad y conservación de todos los documentos notariales, tal como lo señala la Ley del Notariado que indica en el artículo 2 que es el notario quien conserva los originales y expide los traslados correspondientes.

En consecuencia, el protocolo notarial se forma con los documentos originales expedidos por el notario, ya sean escrituras públicas o actas notariales, estos contienen actos jurídicos que crean, modifican o extinguen derechos, por lo que hay una responsabilidad que el notario los conserve para tener un fácil acceso y reproducción de estos. Asimismo, la función de conservación o reproducción se transmite al Archivo de la Nación después de un tiempo transcurrido<sup>5</sup>.

Ahora bien, respecto al derecho sucesorio que es el tema que me compete, puedo decir que la importancia de la conservación de los documentos notariales recae en la necesidad notarial de ser garantes de la última expresión de voluntad del testador en el caso de la sucesión testamentaria.

---

<sup>5</sup> Artículo 36 del Decreto Legislativo N° 1049. Decreto Legislativo del Notariado. noviembre 2010. <http://webapp.regionsanmartin.gob.pe/sisarch/LEGISLACION/7.%20OTRAS%20NORMAS/Decreto%20Legislativo%20Notariado.pdf>

## **2.4 La importancia de la intervención del notario en el testamento**

A lo largo del presente capítulo he desarrollado las formalidades testamentarias, así como las funciones que desarrolla el notario público en materia testamentaria. Ante ello puedo decir que el notario juega un papel muy importante, es garante de la legalidad y autenticidad de los testamentos, así como otros documentos relacionados con la transferencia de bienes y derechos. En la misma línea, Tambini señala que la función notarial es el conjunto de normas y doctrina que rigen la función notarial y el instrumento público notarial que constituye el Derecho Notarial (2014, pág. 21).

Asimismo, es el notario quien asesora y guía al testador en la redacción del testamento, respetando la última voluntad del causante de manera clara y precisa; también, el notario se encarga de la autenticación del testamento mediante su firma y sello, pues su actuar al estar investido de la fe pública permite declarar la veracidad del documento firmado. Una vez elaborado es el notario quien incorporará el testamento en su protocolo, dando mayor seguridad jurídica, facilitando la ejecución del testamento.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la importancia del notario recae en su papel de garantía de la legalidad y autenticidad de los testamentos, si pudiera plantear nuevas formas testamentarias, también se podría incluir que su verificación sea a través del notario, pudiendo así poder ayudarnos de nuevas tecnologías que hagan más simple la tarea de emitir testamento sabiendo que el notario público podrá resguardar la última voluntad de quien emite el testamento. Asimismo, se podría plantear que el protocolo notarial podría darse de manera virtual como expliqué en su momento a través de una plataforma digital segura, logrando así un acceso de manera inmediata.

También se podría utilizar material de software, material audio gráfico o video gráfico y por último podría el testador apoyarse ante la presencia de testigos, pues ayudaría a masificar el uso del testamento en el país, como explicaré a continuación.

## Capítulo 3

### Hacia una reforma para la integración de nuevas formas testamentarias

#### 3.1 Modernización del Derecho de Sucesiones en materia testamentaria

El Derecho de Sucesiones se enfrenta a distintos problemas tales como el poder otorgar testamento en momentos de crisis como se vio en la pandemia que se dio en el año 2020, ante ello lo que busco es plantear una modernización de las formas testamentarias no solo con la ayuda de tecnología sino también pudiéndose hacer a través de testigos y en circunstancias particulares como explicaré más adelante respondiendo así a los cambios sociales, jurídicos y tecnológicos que se han producido en los últimos años; pues el Derecho de Sucesiones presenta comportamientos estancos debido a que no se ha logrado avanzar acorde a la actualidad.

Ahora bien, hay que tener en cuenta que abordar una reforma en el Derecho de Sucesiones implica la simplificación y agilización de los trámites sucesorios, facilitando la ejecución de los testamentos, así como la transferencia de bienes y derechos a los herederos y legatarios. Otra de las cosas que busca promover esta modernización es la seguridad jurídica y la protección de los derechos del otorgante, salvaguardando su última voluntad; también se busca la masificación del testamento en el Perú, fomentando una cultura testamentaria en el país.

Por ejemplo, autores como Arredondo señalan que la informática ha llegado para ayudar en la vida diaria a las personas, pudiéndose aplicar en distintos aspectos y en especial en la función notarial, permitiendo al notario simplificar su trabajo y siendo aún más seguro (2001, pág. 416). Pudiéndonos ayudar de los documentos electrónicos con firma digital, asimismo como dije en líneas más arriba la virtualización del protocolo notarial, por lo que en esta modernización del Derecho de Sucesiones la labor del notario cobra una vital importancia.

Entonces, una posible reforma apostaría por la eliminación de las formalidades testamentarias ya establecidas o se apostaría por mantener algunas, y si se mantienen algunas ¿Cuáles deberían mantenerse para garantizar la seguridad jurídica del testamento?, en mi opinión se debería plantear la flexibilización de las formalidades, teniendo en cuenta que estas han sido establecidas por el legislador por la trascendencia del acto, pues debe surtir efectos a la muerte del testador.

##### 3.1.1 *Reforma del marco normativo actual*

Al intentar emitir testamento en el Perú, nos encontramos con tres posibilidades que son el testamento por escritura pública, el testamento cerrado y el testamento ológrafo. Como he mencionado, el testamento por escritura pública que se otorga ante notario público como mencioné anteriormente, y este es quien garantiza su validez y eficacia del testamento. Por otra

parte, el testamento cerrado, mencioné que no es necesaria la intervención de terceros para ser otorgado, pero debe entregarse ante notario público en un sobre cerrado, cuya validez se podrá saber después de la apertura de la sucesión, cuya comprobación se haría mediante un se realiza de manera notarial o judicial. Ahora bien, en el testamento ológrafo la comprobación es necesariamente judicial, lo cual resulta tedioso para los herederos en tanto incurren en gastos no previstos como por ejemplo verse inmersos en un proceso judicial con todo lo que conlleva ello.

Ante ello, Lohmann (1997), indica que la modernización en materia de sucesiones no es posible hacerla cambiando algunos artículos, por lo que indica que deben incorporarse nuevas figuras testamentarias, rehacer otras y admitir nuevas realidades, replantear la intensidad de la legítima y permitir mayor flexibilidad dispositiva al testador, liberando formalidades a ciertos tipos de testamento e incorporando otro, adecuando la responsabilidad por obligaciones de la herencia y de los herederos.

A manera de conclusión puedo decir que el Derecho de sucesiones en la legislación peruana necesita una reforma que responda a la realidad actual, pues la sociedad ha cambiado y consigo ha traído diversos problemas que necesitan una respuesta acorde a derecho; sin embargo, al no darse esta respuesta podría surgir ante este vacío una especie de testamentos informales<sup>6</sup>, los cuales han sido definidos por la doctrina australiana como aquellos que no cumplen con las formalidades legales establecidas y se dan mediante audio, video, soporte electrónico entre otros.

### **3.1.2 Implementación de nuevas modalidades de sucesión testamentaria**

El avance indiscutible del tiempo ha traído consigo la modernización de la sociedad en distintos ámbitos, como por ejemplo en lo tecnológico, económico, social, por lo que diversos países han venido implementando reformas al sistema jurídico para que sus instituciones se modernicen a la realidad en la que viven con la finalidad de ser más dinámica la relación entre los ciudadanos, países como por ejemplo España específicamente en la Ley Catalana 10/2017 en la cual regula las voluntades digitales.

Con relación a lo anterior, corresponde preguntarme ¿Si estas nuevas modalidades de sucesión testamentaria responden a un conjunto y tendrían que evaluarse por separado ante las formas de sucesión que ya están reguladas? Ante ello puedo decir que no tendrían que evaluarse de manera separada pues la sucesión testamentaria corresponde a un todo y estas nuevas formas testamentarias se integrarían a las ya reguladas. Teniendo en cuenta que la implementación de

---

<sup>6</sup> Caso: Cinta de audio como parte integrante de un testamento escrito. *Estate, D M Edwards: Treacey v Edwards [2000] NSWSC 846* - Nueva Gales Del Sur, Australia.

nuevas modalidades testamentarias tendría implicancias legales como por ejemplo la adaptación del sistema jurídico vigente, respetando los principios y normas, garantizando los derechos de los herederos y también respetando la última voluntad del testador, evitando así cualquier conflicto o ambigüedad en la interpretación de las disposiciones testamentarias

Desde el punto de vista práctico, la implementación de nuevas formas testamentarias conllevaría a realizar cambios en los procedimientos de materia testamentaria, así como los trámites de la sucesión. Se tendría que adaptar el sistema Registral y notarial, llevándose a cabo capacitaciones, asimismo, informar a las personas de las ventajas de la implementación de estas.

Mi punto de vista es que la inclusión de nuevas formas de testar en el ordenamiento jurídico actual debe a crear una cultura testamentaria en los ciudadanos, por lo que se debe adoptar todas las herramientas que faciliten el uso de los testamentos, porque si no se adoptan medidas que permitan acceder de forma oportuna o que no transmitan la información de como poder usar estos nuevos tipos de testamento, podría llevar a un fracaso la reforma que propongo al Libro IV del Derecho de Sucesiones.

**3.1.2.1 Testamento digital.** A raíz de la pandemia se ha logrado masificar el uso de la computadora ya sea portátil o de escritorio, asimismo el acceso al internet para consumir contenido en series, películas o también para la realización del trabajo remoto con la ayuda de diversos programas que nos permiten procesar textos de manera digital. Ante ello, ¿cómo podría atribuirle autoría a un texto digital por ordenador?, como mencioné en líneas más arriba diversas instituciones al momento de emitir Resoluciones administrativas hacen uso de la firma electrónica lo cual atribuye autoría a la Resolución. Por otro lado, hay actos jurídicos como los contratos entre privados que son elaborados en un ordenador e impresos para su posterior firma entre las partes intervinientes; teniendo en cuenta los ejemplos mencionados, se podría atribuir autoría al documento haciendo uso de la firma digital, o también imprimir el documento para posterior firma, al igual a los actos notariales que emplean el uso del ordenador para redactar la escritura pública y una vez impreso el documento es firmado por las partes intervinientes.

Dichas estas precisiones respecto a la atribución de autoría de los documentos digitales y la definición del testamento digital podría plantearse un testamento con soporte electrónico el cual vendría a ser un documento con disposiciones patrimoniales y no patrimoniales cuyo otorgante manifiesta su voluntad sea recogida en un soporte electrónico acompañado de su firma digital, pudiéndose apoyar de la intervención notarial para mayor seguridad jurídica evitando de esa manera una comprobación posterior en la vía judicial, como ocurren en los testamentos ológrafos y cerrados.

Ahora bien, en este punto cabe mencionar la Ley N° 31338<sup>7</sup> el cual intenta plantear una modernización del Derecho sucesorio modificando las formalidades planteadas en el artículo 696 del CCP legislando por ejemplo que el notario escriba el testamento ya sea de su puño y letra o través de medios de tecnología informática u otros de naturaleza similar; respecto a esta modificatoria autores como Enrique Becerra (2021) Decano del Colegio de Notarios de Lima por el periodo 2021-2022 indicó que lo que se buscaba con la norma era fomentar una cultura testamentaria; asimismo señala que la gente es renuente a hacer testamento, porque piensan que fallecerán al día siguiente de emitirlo.

Hay autores que profesan que no es necesario incluir nuevas modalidades testamentarias sino buscar su adaptabilidad con los soportes digitales existentes, tal como señala Silverio Sandoval respecto al testamento ológrafo indica que no es necesario asimilarlo a una nueva modalidad testamentaria sino adaptar el soporte que se utiliza para su confección, como por ejemplo el uso de tablets o el ordenador como mencioné, para la redacción del testamento (2019, pág. 1). Por lo que respecto a la comprobación de un testamento digital lo primero que plantearía es la necesidad de la vía judicial, pues a través de un proceso judicial se demostraría la autenticidad del testamento permitiendo así atribuirle autoría al testador; asimismo, se podría plantear como un nuevo proceso no contencioso la comprobación a través del notario ayudándose como por ejemplo de peritos que puedan seguir la línea de la creación del testamento ayudando así a que la comprobación sea de manera más rápida.

En la misma línea, hubo un caso en el Estado de Ohio, cuya denominación fue *In re Estate of Javier Castro No. 2013ES00140 (June 19, 2013)*, de la *Court of Common Pleas Probate Division*, en el Condado de Lorain<sup>8</sup>, en el presente caso el testador otorgó testamento a favor de su hermano, el cual fue redactado a través de una *Tablet* y firmado en el mismo dispositivo usando un *stylus* -lápiz óptico-, asimismo hubo presencia de testigos en el acto. A la conclusión que llegó la Corte, es que, si se cumplió con el requisito legal de la escritura, asimismo, el acto contó con presencia de testigos por lo que otorgó la validez al testamento.

Con lo mencionado, podría decir que el testamento digital que se pudiera aplicar al ordenamiento peruano sería una forma de testamento en el que la voluntad del testador junto con sus disposiciones se encuentra en un formato digital, a través de diversos medios

---

<sup>7</sup> Ley que modifica el artículo 696 del código civil, facilitando el otorgamiento de testamento por escritura pública, y modifica el artículo 38 del decreto legislativo 1049, decreto legislativo del notariado, sobre la forma de llevar los registros. <http://webapp.regionsanmartin.gob.pe/sisarch/LEGISLACION/7.%20OTRAS%20NORMAS/Decreto%20Legislativo%20Notariado.pdf>

<sup>8</sup> Caso: *In re Estate of Javier Castro, 2013-ES-00140, Country of Common Pleas, Probate Division, Lorain County – Ohio*, Estados Unidos de América. [https://www.sssb-law.com/media/1297/kylebgee\\_pl-journal-mar-apr-2016\\_final.pdf](https://www.sssb-law.com/media/1297/kylebgee_pl-journal-mar-apr-2016_final.pdf)

electrónicos como por ejemplo los ordenadores, tablets, USB, etc. Esto último es lo que lo diferenciaría de los testamentos que actualmente se encuentran regulados en el ordenamiento peruano.

Ante ello, como principales ventajas que presentarían serían la accesibilidad, pues al ser contenido en un formato digital puede ser modificado y accedido de manera más fácil; también como ventaja pondría el tema de la seguridad y protección, pues en la actualidad diversos equipos electrónicos tienen mecanismos de seguridad tales como el reconocimiento facial o la huella dactilar, así como el ingreso mediante una contraseña o pin de seguridad, asimismo hay documentos PDF que pueden ser cifrados otorgando una mayor seguridad. También al testar en formato digital conlleva que el testamento no sea sujeto a un riesgo de deterioro físico o pérdida en el que se pueden ver afectados los documentos impresos, logando una ventaja de preservación y conservación del documento.

Ahora, las posibles desventajas del testamento digital, a primera vista es la validación legal, esto se debería a una falta de regulación específica con los requisitos legales establecido, esto podría ser subsanado con el apoyo del notario público, pues si ante la emisión del testamento digital hay una intervención notarial, el acto queda investido de fe pública por el actuar del notario logrando dotar al testamento de seguridad jurídica y así evitando posibles impugnaciones a futuro en la vía judicial.

Otra desventaja sería el acceso, ya que si el otorgante ha emitido testamento digital sin tomar las medidas adecuadas para garantizar el acceso al documento esto puede conllevar a dificultades para acceder al testamento y así poder cumplir las disposiciones del causante, en este punto la doctrina española habla de la figura del albacea digital quien será el llamado a administrar de manera póstuma la identidad digital del causante, por lo que se le podría ordenar que se encargue de la gestión del testamento digital.

Asimismo, como desventaja podría mencionar la seguridad, pues el testamento puede ser objeto de manipulación comprometiendo la confidencialidad de las disposiciones testamentarias poniendo en riesgo los derechos de los herederos; sin embargo, esto podría subsanarse con los mecanismos de seguridad que al día de hoy gozan los equipos tecnológicos, o también podría subsanarse si el notario pudiera almacenarlo en un plataforma digital como mencioné en su momento para la implementación de un protocolo digital, salvaguardando la voluntad del testador.

Por lo que la implementación del testamento digital en el ordenamiento jurídico peruano se podría dar a través de la adaptación de las normas legales actuales, incluyendo los soportes

electrónicos y la inclusión de los mecanismos de seguridad que permitan salvaguardar la voluntad del testador hasta la apertura de la sucesión.

**3.1.2.2 Testamento audio gráfico.** En el presente apartado corresponde señalar el testamento nuncupativo, herencia del derecho de Justiniano, el cual es nuncupativo porque el testador debe manifestar su voluntad testamentaria de forma oral, este fue eliminado del CCP del año 1936, esto se debe a que esta voluntad podría tergiversarse o manipularse perdiéndose la última voluntad del testador. Por otra parte, en el Código Civil Español ha sido regulado y existen cuatro tipos de testamento nuncupativo u oral estos son: (i) el testamento otorgado en peligro inminente de muerte; (ii) el testamento en caso de epidemia; (iii) el testamento militar en caso de batalla; (iv) el testamento marítimo en caso de naufragio; a grandes rasgos la característica más importante de estos que sirve para el propósito de la presente investigación es que se pueden dar de manera oral.

A lo largo del tiempo se ha venido perfeccionando la tecnología, lo cual ha llevado a la creación de grabadores de voz pudiendo ser almacenados en memorias USB, Discos duros, Cd o también el propio teléfono celular puede almacenar un audio, lo cual permitiría el almacenamiento de la voluntad del otorgante y poder así otorgar un testamento de manera audio grafica. Ante ello surgen problemas, pues hace un par de años nadie podría dudar de que el audio que escucha pertenece de manera fehaciente al autor del audio, pero con la explosión digital de los últimos tiempos y con ello trajo consigo la invención y masificación de la inteligencia artificial, la cual permite tomar la voz de cualquier persona y generar un audio con el texto que se le haya otorgo reproducir.

Por otra parte, el realizar un testamento audio grafico no suena tan seguro sabiendo que una inteligencia artificial podría replicar la voz del testador fallecido pudiendo así manipular el testamento. Hay mecanismos que se podrían implementarse para que ese testamento goce de seguridad jurídica. En primer lugar, se podría emitir ante notario y con testigo, pues el notario como mencioné en el capítulo anterior del presente trabajo de investigación su actuar goza de la fe pública por lo que su intervención ante la emisión del testamento por audio daría seguridad jurídica.

En segundo lugar, se podría implementar un sistema de certificación de voz que permita autenticar la identidad del testador mediante el uso de tecnologías avanzadas de reconocimiento de voz para garantizar que la voz que se escucha en el testamento corresponde realmente al testador. En tercer lugar, se tendría que implementar un registro que permita documentar el testamento por audio, ante ello existe la tecnología del *blockchain*, haré un breve paréntesis para poder explicarla.

Para definir el *Blockchain* me apoyare en lo que dice Cecilia Pastorino, *Security Researcher*, define el *Blockchain* como aquella tecnología que sirve para registrar cambios a través del tiempo de una forma no destructiva, haciéndose conocida en el entorno de las criptomonedas; por lo que cada cambio que se haga se escribe en un nuevo bloque de una cadena y de esta manera queda registrado, certificado y garantizando su integridad y disponibilidad. Este registro es único e inalterable, encontrándose debidamente cifrado, cada bloque de la cadena almacena información de transacciones válidas, su vinculación con el bloque anterior y con el siguiente (Pastorino, 2022). Si bien en un principio fue asociado a las criptomonedas, esta tecnología se está usando para la transferencia de bienes digitales tales como los NFT, los contratos inteligentes, tokens y porque no podría usarse en un futuro en la certificación de un posible testamento digital con soporte electrónico o un testamento emitido por audio.

La ventaja más notable del uso de *Blockchain* es el registro de los documentos que contenga los mismos que no podrán ser alterados, dando una seguridad para quien los emita o transfiera utilizando esta tecnología, pues el bloque queda vinculado al bloque siguiente.

Volviendo al tema de los mecanismos que se podrían plantear para la protección del testamento audio gráfico ante el auge de la IA y habiendo explicado el *Blockchain* resulta beneficioso poder grabar con la seguridad que no podrá ser vulnerado una ingresado al registro del *Blockchain*. Por último, se podría dar una verificación periódica del testamento audio grafico pudiendo de esa manera detectar posibles falsificaciones o manipulaciones del audio, también con la propia se podría incluir algoritmos de detección de la manipulación del testamento.

Entonces sí se pueden implementar mecanismos para la protección del testamento por audio ante posibles vulneraciones, entonces podría mencionar sus ventajas de implementarlo en el ordenamiento jurídico actual. La primera ventaja que podría mencionar es la accesibilidad permitiendo, por ejemplo, a personas con discapacidad visual dejar constancia de su última voluntad sobre la distribución de sus bienes. Asimismo, se podría mencionar la flexibilidad, pues al poder utilizar medios tecnológicos para el grabar la voz del testador, se podría dar esa flexibilidad en el momento y el lugar donde poder otorgar testamento.

A modo de conclusión la implementación de los testamentos audio gráficos requerirá la adecuación de la legislación existente, asimismo, los avances tecnológicos plantean retos al momento de la conservación y reproducción de las grabaciones, por lo que se debe plantear medidas que garanticen la integridad, accesibilidad y la seguridad jurídica de este tipo de testamentos, las medidas que planteo respecto a la seguridad sería en primer lugar la

certificación de voz para poder autenticar la voz del testador, y en segundo lugar planteo el uso de la tecnología de *Blockchain* para almacenar el testamento audio gráfico sin que pueda sufrir alteraciones.

**3.1.2.3 Testamento videográfico.** Al igual que sucede con el testamento audio gráfico, puedo decir que el testamento videográfico, el testador se graba utilizando diversos aparatos tecnológicos expresando sus deseos sobre la distribución de sus bienes y propiedades después de su fallecimiento. Ante ello, el autor Aguilar señala que no se ha previsto otra forma de testar cual puede ser la de los videos grabados, en la que se ve y se escucha al testador, expresando oralmente sus disposiciones de última voluntad (2010, pág. 74)

Teniendo en cuenta ello, preciso que el video es una representación de los hechos ocurridos captados a través de un sistema de imágenes con sonido utilizando un dispositivo electrónico para cumplir ese fin, por lo que el uso del video para expresar la última voluntad del testador resulta plausible, pues no se cometería una vulneración a la esencia del testamento, podría resultar más conveniente en cuanto el testador podría comunicar como quisiera repartir sus bienes, asimismo permitiría al testador no escatimar en detalles, siendo más eficiente en ese sentido respecto a los testamentos ya regulados.

Dentro de las principales características que podría mencionar respecto a esta nueva modalidad de sucesión testamentaria es la grabación audiovisual pues el testador realiza un formato de video expresando su voluntad; en segundo lugar podría mencionar la flexibilidad, esto comparte con el testamento por audio explicado anteriormente, pues al tener la capacidad el testador de grabarse esto lo podría realizar en el momento y lugar en el que desee; por último como característica podría mencionar la expresión personal del testador pues en el video no solo podría mencionar su voluntad, sino detalles del reparto de la herencia, asimismo mencionar mensajes personales o palabras de despedida hacia sus familiares.

En este tipo de testamentos cabe preguntarse qué problemas tendría y cómo se podrían solucionar; como primer problema que encuentro al plantear esta nueva modalidad testamentaria es la de la autenticidad, pues hay un riesgo que el video sufra modificaciones o falsificaciones, comprometiendo la última voluntad del testador, también otro problema que puedo encontrar es el de la coacción o influencia indebida hacia el testador, haciendo que el testamento en video no refleje con precisión los deseos reales de este; por último el testamento en video podría sufrir una interpretación errónea de las intenciones del testador, pues el video puede ser objeto de malos entendidos y disputas de validez por el significado de las declaraciones realizadas.

Para mitigar las vulnerabilidades mencionadas se pueden considerar las siguientes soluciones: en primer lugar, se podría apoyar en la intervención notarial, pudiendo verificar la identidad del testador a través de datos biométricos para que el notario asegure que el testador sea quien afirma ser, asimismo la intervención notarial podría asegurar el registro y custodia del testamento en video para así poder evitar manipulaciones o pérdidas. Asimismo, el testador podría apoyarse de un papel escrito que cumpla con las formalidades del testamento podría ser reconocido y el video pasaría a ser un soporte en el que apoyarse para el reparto de la herencia.

A modo de conclusión, esta nueva forma de testar plantea desafíos para el ordenamiento jurídico actual, pues al ser un video el que el testador utiliza para emitir testamento podría haber conflictos de interpretación si no se cuenta con un asesoramiento legal que pueda garantizar la validez por lo que recalco en todas las formas testamentarias planteadas la importancia de la intervención notarial que brinde a los actos de fe pública; asimismo, ese video en el cual el testador emite su última voluntad, juega un rol muy importante pues permite que se exprese de manera personal y directa hacia los herederos.

En ese contexto la incorporación de esta nueva forma testamentaria permitiría al testador expresar de manera directa su voluntad sobre la distribución de bienes, pues al hacerlo en formato de video se puede transmitir de manera clara y sin ambigüedades con mensaje más personal y detallada; se podría implementar esta forma testamentaria con el apoyo de un notario que, de fe del acto, pudiendo así dotar de seguridad jurídica. Por otro lado, podría darse ante testigos que salvaguarden el testamento videográfico pudiendo ser comprobado en vía judicial.

**3.1.2.4 Testamento verbal.** En otras palabras, vendría a ser el testamento verbal que debe ser presenciado por testigos quienes darán fe de lo dicho por el testador, este tipo de testamento se encuentra regulado en el Código Civil español el cual establece la posibilidad de testar en situaciones de emergencia asimismo señala cuatro tipos de testamentos nuncupativos los cuales son: el testamento otorgado en peligro inminente de muerte, el testamento en caso de epidemia, el testamento militar en caso de batalla y el testamento marítimo en caso de naufragio; pasaré a explicar los dos primeros que son los que cobran relevancia en la presente investigación.

Respecto al testamento en inminente peligro de muerte el cual se encuentra regulado en el artículo 700 del Código Civil español determina que si el testador se encontrara en esa situación puede otorgar el testamento ante cinco testigos sin necesidad de acudir ante notario; ante ello, autores como Lledó Yagüe señala los requisitos que debería cumplir, el primero es que la capacidad del testador; el segundo es la existencia del peligro inminente de muerte;

también que no exista la posibilidad de la intervención notarial; que cuente con presencia de 5 testigos idóneos (2012, págs. 51-54).

También, en el testamento en epidemia solo se diferencia de la anterior forma testamentaria en el motivo, pues surge en la necesidad que se propague la epidemia, asimismo, en la cantidad de testigos, pues se requieren de tres testigos mayores de 16 años.

Estos tipos de testamentos pueden hacer dos observaciones, la principal es la falta de formalidad, pues al ser un testamento verbal carece de la formalidad y solemnidad que acarrear los testamentos, lo cual podría devenir en disputas o cuestionamientos sobre su validez, asimismo si no se comprueba el peligro inminente de muerte puede acarrear en nulidad; como segunda crítica puedo decir el riesgo de influencia indebida pues el testador al estar en una situación que ponga en riesgo la vida puede encontrarse bajo presión emocional y los testigos pueden influir en la voluntad del testador y afectar el testamento.

En relación con las ventajas que presentan estas modalidades de testamentos es la rapidez y accesibilidad como por ejemplo en las situaciones de emergencia como se vivió en el año 2020 en el cual se tomó la medida de cuarentena cerrando negocios y con ello notarías haciendo que las personas fallecidas a causa de la pandemia no puedan emitir un testamento agravando más el problema, por lo que esta forma de testar permitiría suplir de manera excepcional medidas tan radicales como las que se tomaron en pandemia, por lo que este tipo de testamento goza de una mayor flexibilidad en las situaciones en las que no se pueda acceder ante un notario o abogado de manera inmediata.

Por otro lado, en la Legislación Chilena, se regula el otorgamiento de testamento verbal de forma distinta a la española, pues a diferencia de las modalidades reguladas en el ordenamiento español en el cual se debe comprobar un peligro inminente de la vida del testador, en el ordenamiento jurídico chileno se regula el testamento verbal cuando no hay tiempo o forma de otorgar un testamento solemne, por lo que podrá hacerlo de forma verbal con la necesidad de tres testigos mayores de 18 años que sepan leer y escribir; asimismo, su validez dependerá que cumplan los requisitos legales y que se ponga por escrito dentro del plazo de 30 días contados a partir de la muerte del testador, los interesados deben acudir ante el juez, y este debe ubicar a los testigos y tomarle su declaración sobre las disposiciones testamentarias del testador y expresar las condiciones en las que lo hizo.

Asimismo, en el artículo 1087 del Código Civil Colombiano regula el testamento verbal, y precisa que se llevará a cabo en los casos en los que exista un peligro inminente a la vida del testador y que no exista la posibilidad de otorgar un testamento solemne; asimismo que en el ordenamiento chileno, el testamento verbal en el ordenamiento colombiano regula que se debe

otorgar ante tres testigos, y estos deben hacer sus declaraciones de forma que entiendan y escuchen las disposiciones del testador, por lo que es indispensable que el testador pueda hacerse escuchar y entender.

Esta clase de testamento ayuda a que tengan una salud precaria, los enfermos y desahuciados puedan otorgar en cualquier momento su testamento cumpliendo con las exigencias que la ley les impone.

Por otro lado, el testamento verbal en el ordenamiento jurídico colombiano es catalogado como el menos solemne, por lo que cabe preguntarse ¿si esa falta de solemnidad es lo que ha llevado que no se pueda recoger este tipo de testamentos en el ordenamiento peruano?

Cabe precisar que este tipo de testamentos sea catalogado como el menos solemne por el legislador colombiano no quita que la modalidad testamentaria carezca de solemnidad, pues debe cumplirse mínimos básicos para la validez de este, estos son que los testigos deben entender y escuchar las disposiciones testamentarias; que el testador se encuentre en un inminente peligro de muerte y esto se debe probar para demostrar su validez; también, la muerte del testador debe darse en el transcurso de los 30 días siguientes de otorgar el testamento verbal bajo sanción de nulidad; el testamento verbal se deberá reducir a escrito ante el juez del domicilio del testador dentro del plazo de los 30 días después de la muerte del causante bajo sanción de nulidad.

Respondiendo a la pregunta planteada, hay que recordar que recién el CCP de 1936 suprimió la forma verbal porque no resultaba idóneo el poder conservar la voluntad del causante, pues al depender de los testigos el contenido de las disposiciones testamentarias estas podían ser tergiversadas o manipuladas.

Teniendo en cuenta lo anteriormente dicho, se podría plantear el regreso de la forma verbal al ordenamiento jurídico peruano, teniendo este tipo de testamento un carácter provisional, en la medida que el causante al no poder otorgar testamento y encontrándose en una situación de peligro inminente de muerte donde no se encuentre cerca para otorgar un testamento solemne, se ve de la necesidad de otorgar un testamento de estas características y de superarse estas adversidades podría desaparecer. Este tipo de testamentos denota una flexibilidad al poder emitirlo, pero sin dejar de tener unos requisitos legales para que goce de validez que se podrían implementar al ordenamiento peruano.

También puedo decir que este tipo de testamentos responden a una necesidad de urgencia, pues la incertidumbre o el riesgo de una enfermedad terminal pueden generar la toma de decisiones rápidas sobre la distribución de los bienes materiales e inmateriales. Teniendo en cuenta esta modalidad ya ha sido suprimida porque no daba seguridad jurídica, se podría

solucionar con parámetros legales como por ejemplo que se pueda acudir ante un juez con la documentación necesaria para acreditar las circunstancias y los detalles en el que se realizó este tipo de testamentos, ayudando a proporcionar evidencia adicional y claridad de los deseos del testador.

Asimismo, se puede alegar el deber de vigilancia que tendrán los testigos al momento de escuchar y entender las disposiciones testamentarias, y así su debida diligencia que tendrán para hacer cumplir el último deseo del otorgante. Se podría optar el ejemplo regulado en el ordenamiento jurídico colombiano, que los testigos puedan escribir estos deseos del testador por escrito cumpliendo ciertas formalidades tales como el nombre, apellido y domicilio del testador, su lugar de nacimiento, la nación a la que pertenecía, su edad, las circunstancias en las cuales se ponía en peligro su vida; asimismo, los nombres y apellidos de los testigos instrumentales junto con sus domicilios; también la fecha y lugar en el que se otorgó el testamento.

En un principio mencione que se pueda hacer esa comprobación vía judicial, y teniendo en cuenta que este trabajo ha desarrollado la función notarial, y como todo actuar del notario viene investido de la fe pública, ¿Por qué no otorgar las facultades de comprobación del testamento verbal a través del notario? Podría el notario actuar con la validación del acto testamentario otorgando la formalidad y legalidad del proceso, pero tendrían que brindarse esas facultades por el legislador peruano. Tendría ventajas tales como la validez legal por la fe pública que ostenta el actuar del notario, asimismo, el registro del testamento verbal podría dar seguridad ante futuras disputas o impugnaciones.

## Conclusiones

**Primero:** La sucesión testamentaria desempeña un papel fundamental en el desarrollo de la sociedad, permitiendo al individuo hacer la distribución de sus bienes y propiedades, evitando así conflictos y disputas entre los herederos; sin embargo, es de vital importancia que las formalidades vayan acorde a los cambios de la sociedad, pues he desarrollado en la presente investigación diversas soluciones para introducir nuevas formas testamentarias y ante ello he adjuntado mi propuesta legislativa anexa a la presente investigación<sup>9</sup>, esta inclusión de nuevas formas testamentarias, ayudaría a masificar el testamento en el Perú, atendiendo la falta de cultura testamentaria que se vive en la actualidad.

**Segundo:** La inclusión del testamento digital trae diversas ventajas para quien otorga, una de ellas es la accesibilidad, pues resulta una manera más fácil poder ser modificado y poder acceder al testamento de manera inmediata en comparación a los testamentos ya regulados en el ordenamiento peruano; otra ventaja que mencioné en la presente investigación es la seguridad y protección. Para su implementación, tendría que ir de la mano con mecanismos de seguridad tales como el uso de sistemas biométricos, reconocimiento de voz para el caso de la identificación del testador como se propone en la propuesta legislativa en el artículo 696-A.

**Tercero:** Para la implementación del testamento audio gráfico se tendría que apoyar en un sistema de certificación de voz que permita autenticar la identidad del testador mediante el uso de tecnologías de reconocimiento de voz; también, se podría implementar el registro que permita documentar el testamento por audio, por ello se explicó líneas más arriba la tecnología del *Blockchain* que permita almacenar el testamento audio gráfico sin poder ser alterado, dando seguridad al testador al momento de emitir el testamento.

**Cuarto:** El testamento video gráfico al ser un video permitiría al testador emitir un testamento en el cual brinde detalles del reparto de sus bienes asimismo podría incluir mensajes personales o palabras de despedida hacia sus familiares. Asimismo, su implantación podría ayudar a la masificación de los testamentos en tanto cualquier persona que tenga a disposición un dispositivo que pueda grabar video podría emitir testamento. Ante ello, se plantea en la propuesta legislativa<sup>10</sup> que el testador pueda hacer uso de sistemas biométricos, certificación de voz y la tecnología *Blockchain*, ello para poder atribuir el acto jurídico al testador.

**Quinto:** Por último, la implementación del testamento verbal responde a la urgencia de emitir un testamento, pues al correr un peligro inminente de muerte el testador reuniendo los requisitos establecidos en los artículos 723 y 724 de la propuesta legislativa, podría dar

---

<sup>9</sup> Ver Anexo 1: Propuesta Legislativa.

<sup>10</sup> Ver anexo 1: Propuesta Legislativa.

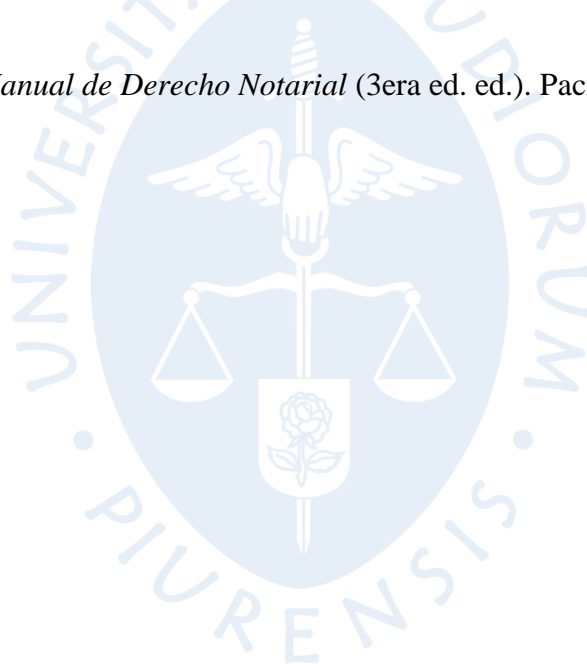
instrucciones rápidas sobre la distribución de los bienes materiales e inmateriales, permitiendo así que se pueda cumplir la última voluntad del testador y por ello se propone que el testador pueda valerse de testigos que reciban esas instrucciones sobre sus bienes.



## Referencias

- Aguilar Llanos, B. (2010). A propósito de las reformas que se proponen al Código Civil, en particular al libro de sucesiones. En Torres, Manuel (Coordinador General). *Actualidad Jurídica. Gaceta Jurídica, Primera edición, Tomo 200*.
- Albaladejo García, M. (1995). Derecho Civil. Derecho de sucesiones. *Ediciones de la Revista de Derecho Privado*.
- Álvarez, S. (2022). *Invalidez e Ineficacia del Testamento*. Valladolid: Universidad de Valladolid.
- Arredondo, F. (2001). El notariado en el mundo y su proyección hacia el futuro. (V. Rojas, Ed.) *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*.
- Becerra, E. (2021). Personas ya pueden realizar testamentos de manera digital. *Diario Gestión*. Personas ya pueden realizar testamentos de manera digital. Diario Gestión. <https://gestion.pe/economia/gestion-personas-ya-pueden-realizar-testamentos-de-manera-digital-noticia/?ref=gesr>
- Borda, G. (1994). *Manual de sucesiones*. Buenos Aires: Editorial Perrot.
- Decreto Legislativo. (noviembre de 2010). *Decreto Legislativo del Notariado*. Artículo 36 del Decreto Legislativo N° 1049: <http://webapp.regionsanmartin.gob.pe/sisarch/LEGISLACION/7.%20OTRAS%20NORMAS/Decreto%20Legislativo%20Notariado.pdf>
- Díez Picazo, L. (2007). *Sistema de derecho civil* (Vols. Volumen V, tomo 1). Civitas Ediciones.
- Fernández Arce, C. (2019). *Derecho de Sucesiones*. Lima.
- Ferrero, A. (2012). *Manual de Derecho de Sucesiones*. Lima: Cuzco.
- González Fernández, M. (2011). *La capacidad para testar en el derecho de sucesiones*. Dykinson.
- Lanatta, R. (1974). *Formalidades de los testamentos*. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Lasarte, C. (2014). *Principios de Derecho Civil Tomo VII, Derecho de sucesiones* (9° edición ed.). Madrid: Marcial Pons.
- Llanos, B. A. (2011). *Derecho de Sucesiones*. Lima: Ediciones Legales E.I.R.L.
- Lledó Yagüe, F. (2012). *Cuadernos Teóricos Bolonia. Derecho Sucesorio. Cuaderno II*. Madrid: Editorial Dykinson.
- Lohmann Luca de Tena, J. (1997). *Derecho & Sociedad*. Entrevista: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/16670>

- Mora Vargas, H. (2016). *Manual de Derecho Notarial. La Función Notarial* (1era edición ed.). Investigaciones Jurídicas S.A.
- Pastorino, C. (2022). *Blockchain: qué es y cómo funciona esta tecnología*. Retrieved 10 de noviembre de 2023, from <https://www.welivesecurity.com/la-es/2022/05/13/blockchain-que-es-como-funciona-y-como-se-esta-usando-en-el-mercado/#Qu%C3%A9-es-blockchain>
- Quesada, P. (2020). *La Sucesión Testamentaria*. Jaén: Universidad de Jaén.
- Royo, M. (1951). *Derecho Sucesorio Mortis Causa*. Sevilla.
- Silverio Sandoval, J. (2019). El testamento ológrafo en soporte digital y la firma biométrica. *Boletín del Ministerio de Justicia, año LXXIII*(Nº 2.222).
- Sotomayor Bernos, C. (1991). *Función Notarial: Concepto e Importancia*. Derecho Registral y Notarial. Materiales e Enseñanza, Pontificia Universidad Católica del Perú, Facultad de derecho.
- Tambini, M. (2014). *Manual de Derecho Notarial* (3era ed. ed.). Pacífico Editores.



## Anexos

### Anexo A. Propuesta de reforma legislativa

Libro IV: Derecho de Sucesiones Sección Segunda: Sucesión testamentaria Título II: Formalidades de los testamentos Capítulo primero: Disposiciones comunes	
Artículo 691.- Los testamentos ordinarios son: el otorgado en escritura pública, el cerrado y el ológrafo. Los testamentos especiales, permitidos sólo en las circunstancias previstas en este título, son el militar y el marítimo.	Artículo 691. – Los testamentos ordinarios son: el otorgado en escritura pública, el cerrado, el ológrafo y <b>el otorgado a través de medios electrónicos</b> . Los testamentos especiales, permitidos sólo en las circunstancias previstas en este título, son el militar, marítimo y <b>verbal</b> .
Capítulo segundo: Formalidades del testamento por escritura pública	
Artículo 696.- Las formalidades esenciales del testamento otorgado en escritura pública son: 2. Que el testador exprese por sí mismo su voluntad o, tratándose de una persona con discapacidad, con el otorgamiento de ajustes razonables o apoyos para la manifestación de voluntad, en caso lo requiera. Si así lo requiere, dictando su testamento al notario o dándole personalmente por escrito las disposiciones que debe contener.	Artículo 696.- Las formalidades esenciales del testamento otorgado en escritura pública son: 2. Que el testador exprese por sí mismo su voluntad <b>de manera física o utilizando los medios electrónicos tales como la cámara de video, ordenador u otro de la misma naturaleza en los casos previstos en artículo 696-A</b> . Tratándose de una persona con discapacidad, puede expresar su voluntad con ajustes razonables o apoyos para la manifestación de voluntad en caso lo requiera. Si así lo requiere, dictando su testamento al notario o dándole personalmente por escrito las disposiciones que debe contener.
Capítulo Segundo-A: Formalidades de los testamentos a través de medios electrónicos	
	Artículo 696-A.- Las Formalidades esenciales de los testamentos a través de medios electrónicos son: 1. Que el testador exprese su voluntad a través de medios electrónicos tales como cámara de video, ordenador u otro de la misma naturaleza. 2. Que, el testador pueda apoyarse de tecnologías como la certificación de voz, sistemas biométricos para la verificación de su identidad o tecnología <i>Blockchain</i> en el caso de su almacenamiento. 3. Que el testador que se apoye en la redacción de su testamento en una computadora pueda también hacer uso de la firma electrónica validada por RENIEC. 4. Que el testamento realizado a través de medios electrónicos pueda ser conservado ante notario público, siendo este quien verifique la identidad del otorgante, asimismo el notario dispondrá de su inscripción en el registro de testamentos de los Registros Públicos.

**Capítulo Octavo: Testamentos otorgados en el extranjero**

**Artículo 722. – Validez del testamento otorgado en el extranjero**

Son válidos en el Perú en cuanto a su forma, los testamentos otorgados en otro país por los peruanos o los extranjeros, ante los funcionarios autorizados para ello y según las formalidades establecidas por la ley del respectivo país, salvo los testamentos mancomunado y verbal y las modalidades testamentarias incompatibles con la ley peruana.

**Artículo 722. – Validez del testamento otorgado en el extranjero**

Son válidos en el Perú en cuanto a su forma, los testamentos otorgados en otro país por los peruanos o los extranjeros, ante los funcionarios autorizados para ello y según las formalidades establecidas por la ley del respectivo país, salvo los testamentos mancomunado y las modalidades testamentarias incompatibles con la ley peruana.

**Capítulo Noveno: Testamento Verbal**

**Artículo 723. – Personas que pueden otorgar testamento verbal**

Pueden otorgar testamento verbal aquellas personas que se encuentren en inminente peligro de muerte, siendo presenciado por tres (3) testigos como mínimo.

**Artículo 724. - Formalidades del testamento verbal**

Son formalidades del testamento verbal:

1. Que el testamento verbal debe ser otorgado por persona que se encuentre en peligro inminente de muerte.
2. Que debe ser presenciado por tres (3) testigos como mínimo.
3. Que no tendrá valor si el testador falleciere después de los treinta (30) días subsiguientes al otorgamiento.

