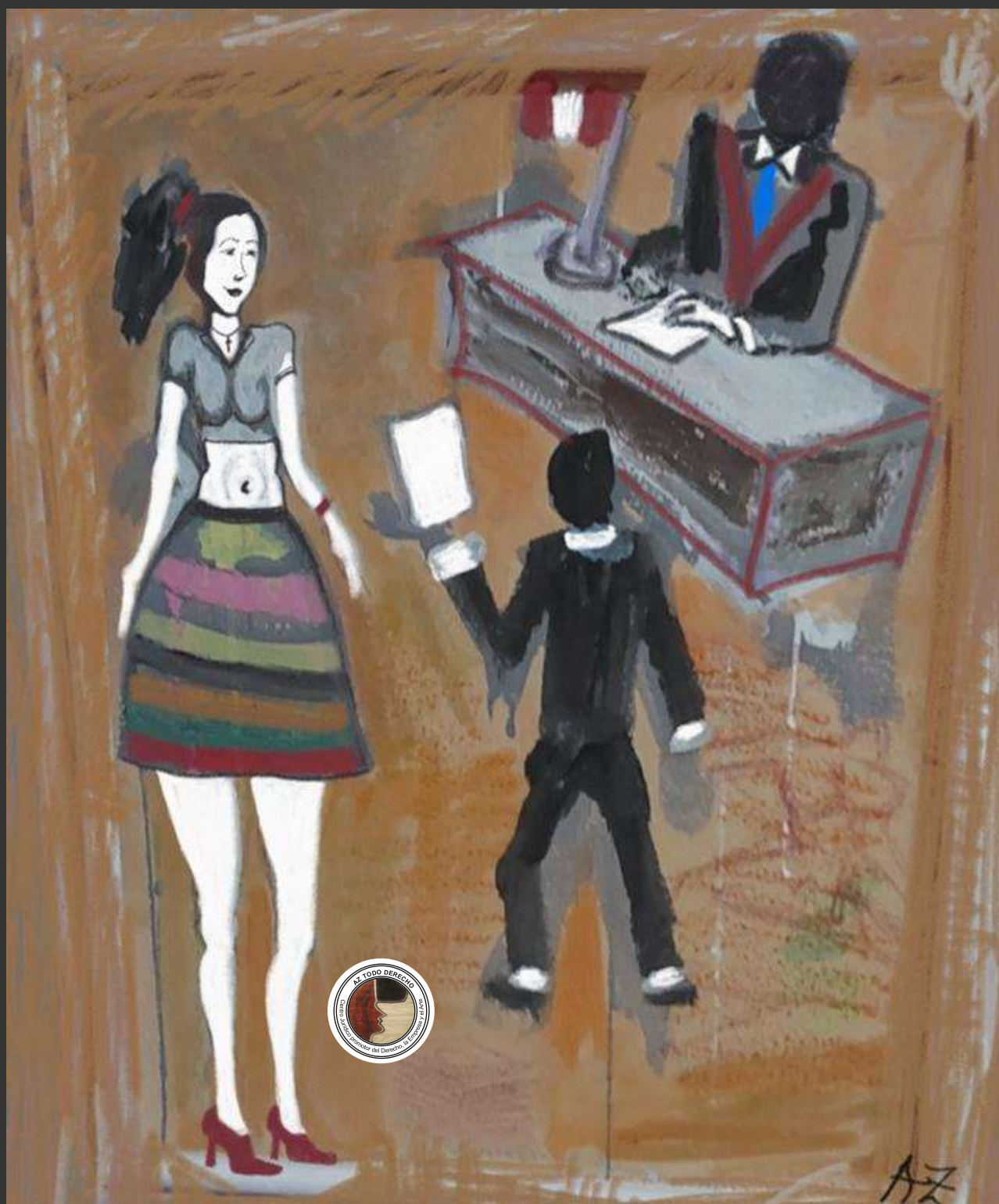


El proceso de Desalojo, Plazos procesales Saneamiento físico legal de inmuebles Embargo, Indemnizaciones, Xenotransplante, Sucesiones testamentarias

Artículos sobre Derecho Civil y Procesal Civil

Alex R. Zambrano Torres

DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL



Alex R. Zambrano Torres

Proceso de Desalojo, Plazos procesales,
Saneamiento físico legal de Inmuebles,
Embargo, Indemnizaciones, Xenotransplante,
Sucesiones testamentarias



(Artículos de Derecho Civil y Procesal Civil)



Editorial:
AZ Todo Derecho

PROCESO DE DESALOJO, PLAZOS PROCESALES, SANEAMIENTO FÍSICO LEGAL DE INMUEBLES, EMBARGO, INDEMNIZACIONES, XENOTRANSPLANTE, SUCESIONES TESTAMENTARIAS
(Artículos de Derecho Civil y Procesal Civil)

Autor: Alex Ricardo Zambrano Torres

Primera edición digital, diciembre 2025

Editado por:

AZ Todo Derecho E.I.R.L.

Alfa Centauro 173, La Calera, Surquillo, Lima

RUC: 20602641091

Diseño y pintura de cubierta:

Alex Ricardo Z.T.

Libro electrónico disponible en:

<https://librosalexzambrano.webnode.pe>

RUL: D13122025.11:54

CIL: AZ130

© Derechos de Autor:

Queda autorizada la reproducción total o parcial del siguiente libro previa mención al autor

INDICE

• INTRODUCCIÓN	9
TÍTULO I:	12
EL PROCESO DE DESALOJO.....	12
• EL PROCESO DE DESALOJO	13
1. <i>Nociones Generales sobre el desalojo.-</i>	13
1.- <i>El concepto de proceso de desalojo.-</i>	13
2.- <i>Normatividad.-</i>	16
3. <i>El proceso sumarísimo.-</i>	16
4.- <i>Tipificación del proceso de desalojo.-</i>	16
5. <i>Competencia.-</i>	17
6. <i>La competencia del juez.-</i>	18
7. <i>Las excepciones.-</i>	19
1) <i>La excepción de incompetencia.-</i>	20
2) <i>Excepción de incapacidad del demandante o de su representante.-</i>	20
3) <i>Excepción de representación defectuosa o insuficiente del demandante o del demandado.-</i>	21
4) <i>Excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda.-</i>	21
5) <i>Excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa.-</i>	21
6) <i>Excepción de falta de legitimidad para obrar del demandante o del demandado.-</i>	21
7) <i>Excepción de Litispendencia.-</i>	22
8) <i>Excepción de cosa juzgada.-</i>	22
9) <i>Excepción de desistimiento de la pretensión.-</i>	22
10) <i>Excepción de conclusión del proceso por conciliación o transacción.-</i>	22
11) <i>Excepción de caducidad.-</i>	22
12) <i>Excepción de prescripción extintiva.-</i>	22

13) Excepción de convenio arbitral.-.....	23
8. Efectos de las excepciones.-.....	23
a) Resolución firme por consentida.-	23
b) Resolución firme por ejecutoriada.-.....	24
9.- Las defensas previas.-	25
10. Cuestiones probatorias.-.....	26
11.- Audiencia única.- (Art. 544 CPC).....	26
12. Apelación.-	26
13. Improcedencia.-.....	26
14.- El Cuarto Pleno casatorio sobre desalojo por ocupante precario.-27	
15.- El desalojo no protege la propiedad y es acción posesoria.-	29
II. El proceso de desalojo con intervención de notario – Ley Nro.	
30933.-.....	30
1. ¿Quiénes pueden acogerse a la Ley Nro. 30933?.-.....	31
2. Casos excluidos de la Ley Nro. 30933.-	31
3. Competencia.-	31
4. Requisitos de procedencia de la Ley Nro. 20933.-.....	31
5. Causales de procedencia del Desalojo con intervención notarial.- ..	32
TÍTULO II:	33
PLAZOS PROCESALES	33
• PLAZOS PROCESALES	34
<i>Proceso Abreviado.-</i>	<i>35</i>
<i>Proceso Sumarísimo.-.....</i>	<i>36</i>
<i>b) Los plazos en el proceso penal.-</i>	<i>36</i>
<i>Los procesos comunes:</i>	<i>36</i>
TÍTULO III:	38
SANEAMIENTO FÍSICO LEGAL.....	38
DE INMUEBLES	38
• EL SANEAMIENTO FÍSICO LEGAL DE INMUEBLES	39
<i>I.- Conceptos previos.-</i>	<i>42</i>
1.- Lote.-.....	42
A) Las estafas inmobiliarias.-.....	43
a) Estafa en la adquisición de Bienes futuros.-	44
b) Doble titulación.-.....	44
c) Empresas de papel.-	44

<i>d) Inmuebles no saneados o distintos.-.....</i>	<i>45</i>
<i>e) Incapacidad de un familiar.-.....</i>	<i>45</i>
<i>2. Zonificación.-.....</i>	<i>45</i>
<i>3. Planos.-.....</i>	<i>47</i>
<i>4. Lote de equipamiento urbano.-.....</i>	<i>47</i>
<i>5. Áreas de equipamiento urbano.-.....</i>	<i>48</i>
<i>6. Cuadro de áreas.-.....</i>	<i>48</i>
<i>7. Habilitación.-.....</i>	<i>49</i>
<i>8. Plano perimétrico (PP).-.....</i>	<i>50</i>
<i>9. Plano de trazado y lotización (PTL).-.....</i>	<i>50</i>
<i>II.- El Saneamiento físico legal y su problemática.-.....</i>	<i>51</i>
<i>1. Problemas de saneamiento físico legal según el origen del patrimonio.-.....</i>	<i>51</i>
<i>a) Problema de saneamiento físico legal por el origen del inmueble del patrimonio familiar.-.....</i>	<i>52</i>
<i>b) Problema de saneamiento físico legal por el origen del patrimonio de la empresa.-.....</i>	<i>53</i>
<i>c) Problema necesidad de saneamiento físico legal por el origen del patrimonio institucional.-.....</i>	<i>53</i>
<i>2. Problemática de la garantía.-.....</i>	<i>53</i>
<i>3. Problemática de catastro.-.....</i>	<i>54</i>
<i>4. Problemática de la propiedad.-.....</i>	<i>55</i>
<i>A) Documentos básicos que generan la propiedad.-.....</i>	<i>55</i>
<i>1) Promesa de Compra-venta o compraventa de bien futuro.-.....</i>	<i>55</i>
<i>2) Contrato Privado.-.....</i>	<i>56</i>
<i>3) Minuta de Compra venta.-.....</i>	<i>56</i>
<i>4) Escritura Pública.-.....</i>	<i>57</i>
<i>5) Testimonio.-.....</i>	<i>57</i>
<i>TIPOS DE PROPIEDAD.-.....</i>	<i>57</i>
<i>1) Propiedad Urbana.-.....</i>	<i>57</i>
<i>2) Propiedad Rural.-.....</i>	<i>58</i>
<i>CLASES DE PROPIEDAD.-.....</i>	<i>58</i>
<i>1) Estatal o Pública.-.....</i>	<i>58</i>
<i>2) Privada.-.....</i>	<i>59</i>
<i>3) Mixta.-.....</i>	<i>59</i>
<i>4) Cooperativa.-.....</i>	<i>59</i>

5) <i>Social</i> .-	59
<i>FORMAS DE ADQUISICIÓN DE LA PROPIEDAD DE TERRENOS</i> .-	59
1) <i>Captación onerosa</i> .-	60
2) <i>Captación forzosa</i> .-	60
3) <i>Captación gratuita</i> .-	60
<i>LA DECLARATORIA DE FÁBRICA</i> .-	61
1) <i>Concepto técnico de declaratoria de fábrica</i> .-	61
2) <i>Concepto Legal de declaratoria de fábrica</i> .-	61
3) <i>Concepto según Ley de declaratoria de fábrica</i> .-	61
<i>REQUISITOS REGISTRALES</i> .-	62
<i>TIPOS DE DECLARATORIA DE FÁBRICA</i> .-	63
1.- <i>NUEVA FABRICACIÓN</i> .-	63
<i>Declaratoria de Fábrica Nueva</i> .-	63
<i>DECLARATORIA DE FÁBRICA PARCIAL</i> .-	64
1.- <i>DECLARATORIA DE FÁBRICA PARCIAL</i> .-	64
TÍTULO IV:	66
EL CORPUS IURIS CIVILIS	66
• EL CORPUS IURIS CIVILIS DE JUSTINIANO	67
I.- EL CORPUS JURIS CIVILIS .-	67
LOS MOTIVOS DE JUSTINIANO .-	70
TÍTULO V:	72
TIPOS DE INDEMNIZACIONES	72
• TIPOS DE INDEMNIZACIONES	73
TÍTULO V:	80
EL EMBARGO	80
• EL CONCEPTO DE EMBARGO	81
TÍTULO VII:	85
TRANSPLANTES DE ÓRGANOS	85
• TRANSPLANTE DE ÓRGANOS, XENOTRASPLANTE	86
TÍTULO VIII:	89
LAS SUCESIONES TESTAMENTARIAS	89
• LAS SUCESIONES TESTAMENTARIAS	90

■ INTRODUCCIÓN

Derecho Civil y Procesal Civil

El Derecho Civil en nuestro medio tiene sus orígenes, como todo el Derecho occidental, en Roma, el Corpus Iuris Civilis, así posteriormente en el Código Napoleónico de 1804.

La formación del Derecho Civil ha sido construida por grandes personajes del derecho como Ulpiano, Papiniano, Paulo, Modestino, Jean-Étienne-Marie Portalis, el padre del Código Civil francés, Robert-Joseph Pothier, François Tronchet, Jacques de Malleville, Bigot de Prémeneu, Marcel Planiol, León Duguit, Luis Diez-Picazo y Ponce de León, Giuseppe Chiovenda, Francesco Carnelutti, Piero Calamandrei, Eduardo Couture, Niceto Alcalá-Zamora, entre otros civilistas y procesalistas.

Construyeron también los Principios del Derecho Civil, a ser: 1.- La ley se deroga solo por otra ley; 2.- La ley no ampara el ejercicio ni la omisión abusiva de un derecho; 3.- La ley no tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo excepciones previstas en la Constitución; 4.- La aplicación analógica de la ley. Solo en caso de excepciones o cuando se restringe derecho no se aplica por analogía; 5.- Nulidad de Acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público y buenas costumbres; 6.- Legítimo interés económico o moral para obrar; 7.- Obligación de los jueces de aplicar

la norma jurídica pertinente, aunque no haya sido invocada; 8.- Los jueces no pueden dejar de administrar justicia por defecto o deficiencia de la ley; 9.- Aplicación supletoria del Código Civil; 10.- La Corte Suprema de Justicia, el Tribunal de Garantías Constitucionales y el Fiscal de la Nación están obligados a dar cuenta al Congreso de los vacíos o defectos de la legislación. Tiene la misma obligación los jueces y fiscales respecto de sus correspondientes superiores.

Formaron los Principios del Derecho Procesal Civil, como los siguientes: 1. Principio de Derecho a la tutela jurisdiccional efectiva; 2. Principio de Dirección e impulso del proceso; 3. Principio de fines del proceso e integración de la norma procesal; 4. Principio de iniciativa de parte y de conducta procesal; 5. Principio de inmediación, concentración, economía y celeridad procesales; 6. Principio de socialización del proceso; 7. Principio de aplicación del juez del derecho que corresponda al proceso; 8. Principio de gratuidad en el acceso a la justicia; 9. Principios de vinculación y de formalidad; 10. 10.- Principio de doble instancia.

Y en nuestro ordenamiento jurídico procesal civil los asuntos de esta materia se resuelven en determinados tipos de procesos: 1) Proceso de Conocimiento; 2) Proceso Abreviado; 3) Proceso Sumarísimo; 4) Proceso Cautelar; 5) Proceso de Ejecución.

Dentro de ese marco se han escrito artículos de análisis del Derecho Civil y Procesal Civil con los siguientes títulos: 1) El Proceso de Proceso de Desalojo; 2) Los plazos procesales; 3) El saneamiento físico legal de Inmuebles; 4) El concepto de Embargo; 5) El Corpus Iuris Civilis; 6) Las Indemnizaciones; 7) Los

transplantes de órganos, xenotransplante; 8) Las sucesiones testamentarias. Que terminan siendo análisis de cómo se ejerce el Derecho Civil.

TÍTULO I:
EL PROCESO DE DESALOJO

• EL PROCESO DE DESALOJO

&

I. Nociones Generales sobre el desalojo.-

Un video en YouTube hace reseña de las más emblemáticas películas sobre el desalojo, desahucio que se hayan producido, el video se llama: “Ley de vivienda PAH, una historia de película”, en ella se reseñan las siguientes películas: 1) Miracolo a Milano (1951); 2) Life stinks (1991); 3) Cinco metros cuadrados (2011); 4) Asterix: Le domaine des dieux (2014); 5) Up (2009); 6) Batteries not included (1987); 7) The goonies (1985); 8) Homebodies (1974); 9) El inquilino (1957); 10) Verano azul (1981); 11) Historias de Madrid (1958); 12) The Simpsons (1995); 13) La estrategia del caracol (1993); 14) Cockneys vs Zombies (2012); 15) Umberto D. (1952); 16) Il tetto (1956); 17) Cerca de tu casa (2016). (recuperado de la url: <https://www.youtube.com/watch?v=buTPC07jDaY>).

1.- El concepto de proceso de desalojo.-

El proceso de desalojo es un mecanismo mediante el cual una persona natural o jurídica (titular o dueño de una propiedad inmueble), acciona ante un juzgado contra otra persona que está “ocupando”, o hace posesión de propiedad inmueble ajena. El desalojo consiste en retirar

a una persona que ocupa un inmueble en forma ilícita por diversos motivos. Se trata del conflicto entre el propietario no poseedor contra el poseedor no propietario. En nuestro ordenamiento jurídico el desalojo se encuentra para ser conocido dentro de un proceso sumarísimo, y es desarrollado en el artículo 546 del Código Procesal Civil. Tiene competencia para conocerlo un Juzgado de Paz Letrado si la pretensión asciende a menos de 50 Unidades de Referencia Procesal (URP), o puede ser conocido por un Juzgado especializado en lo civil si la pretensión patrimonial es mayor a 50 URP. Así también, los procesos de desalojo se pueden iniciar por incumplimiento del pago de la renta convenida o al vencimiento del contrato de alquiler o arrendamiento. Por ejemplo, en el proceso de desalojo por vencimiento de contrato se trata de aquel que se lleva ante un órgano jurisdiccional (juzgado civil o de paz letrado, dependiendo de la cuantía), en la cual un arrendador y un arrendatario no están de acuerdo en la continuidad del contrato de alquiler de un inmueble, siendo que dicho desacuerdo se encuentra en un punto específico: la culminación del contrato.

El problema en el desalojo se suscita en diversos casos: a) cuando el arrendatario (quien alquila un inmueble) al vencimiento del plazo no deja o no entrega el inmueble; b) cuando el arrendatario deja de pagar la renta y tampoco entrega ni deja el inmueble. Para ambos casos el arrendatario arguye diversos motivos o pretextos para no dejar el inmueble alquilado.

Aunque el desalojo está debidamente normado, y por lo tanto definido su solución, la infinidad de casos al respecto demuestra que el problema no está saneado y menos solucionado, puesto que la sola emisión de un contrato de alquiler, o los términos expuestos en los

contratos de arrendamiento no son suficientes y parecieran ser sólo ficticios e inocuos cuando se pretende ejecutar lo convenido: el término del contrato y el desalojo del inmueble por causal de vencimiento de contrato o impago de la renta. Esto lleva la mayoría de las veces a que las partes entren en diversos mecanismos de resolución de dicho conflicto de intereses, sea a través del consenso, del arbitraje, o judicialmente, a través del proceso de desalojo que se tramita como un proceso sumarísimo (en nuestra legislación), proceso que se supone rapidísimo y en el cual se resuelve el problema, la controversia de intereses, en una sola audiencia.

Un proceso de desalojo tiene en cuenta las siguientes instituciones jurídicas: a) El derecho de propiedad, que se encuentran prescritos en la Constitución y el Código Civil; b) El acto jurídico, obligaciones, contratos, contratos de arrendamiento, prescritos en el Código Civil; c) El título preliminar, postulación del proceso, Proceso Sumarísimo, proceso de desalojo, proceso de ejecución, regulados en el Código Procesal Civil.

Por otro lado, se puede indicar que al desalojo se le ha denominado antaño como desahucio, que, según Ximena Moreno Echeverría, en su artículo “Consideraciones sobre el desahucio” (Artículo publicado en la Revista “Estado, Derecho y Justicia”, de la Universidad Andina Simón Bolívar, UASB), expresaba: “El desahucio fue originalmente un mecanismo de terminación del contrato de arrendamiento, en el ámbito civil, por ello en los diccionarios tiene esa connotación. “Desahuciar. [...] 3. despedir al inquilino o arrendatario porque ha cumplido su arrendamiento o por otra razón”. (Diccionario de la Lengua Española) “Desahucio. m. acción y efecto de desahuciar a un inquilino” (Diccionario de la Lengua Española). “Desahucio.- Acto de despedir el

dueño de una casa o el propietario de una heredad a un inquilino o a un arrendatario – tanto en lo urbano como en lo rustico -, por las causas expresadas en la ley o convenidas en el contrato....” (Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales de Manuel Osorio).” (recuperado de la [url: http://www.solines.ec/docs/downloads/CONSIDERACIONES%20AL%20%20DESAHUCIO.pdf](http://www.solines.ec/docs/downloads/CONSIDERACIONES%20AL%20%20DESAHUCIO.pdf)).

2.- Normatividad.-

La normatividad general en que se fundamenta el desalojo es: 1.- Constitución Política; 2.- Código Civil; 3.- Código Procesal Civil; 4.- Ley N° 30201 – Ley express de desalojo; 5.- Decreto Legislativo N° 1177 – Régimen de promoción del arrendamiento para vivienda; 6.- Ley de desalojo con intervención de notario – Ley Nro. 30933; 7.- Ley 29151 – Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales

3. El proceso sumarísimo.-

En nuestro medio los problemas civiles se ven en diferentes procesos, esquematizados de acuerdo con la materia, el tiempo, la complejidad, la especialidad, etc. Así tenemos los siguientes tipos de procesos civiles: 1) Proceso de conocimiento; 2) Proceso Abreviado; 3) Proceso Sumarísimo; 4) Proceso Cautelar; 5) Proceso de Ejecución; siendo que el proceso para el desalojo se conoce y resuelve mediante el Proceso Sumarísimo.

4.-Tipificación del proceso de desalojo.-

Elegir un tipo de proceso en el cual se va a llevar una causa, una pretensión, un interés en litigio o a litigar es adecuarse a la ley. El desalojo ha sido ubicado para ser llevado dentro de lo que en la dogmática se ha

denominado “proceso sumarísimo”, prescrito en el Art. 546 del Código Procesal Civil, que establece qué tipos de “asuntos contenciosos” -que aceptan contradicción-, se tramiten en el proceso sumarísimo. Así están comprendidos: 1) Alimentos; 2) Separación convencional y divorcio ulterior; 3) Interdicción; **4) Desalojo**; 5) Interdictos; 6) Aquellas causas que no tienen una vía procedimental propia, son inapreciables en dinero o hay duda sobre su monto o, porque debido a la urgencia de tutela jurisdiccional, el juez considere atendible su empleo; 7) Aquellos cuya estimación patrimonial no sea mayor de 100 UIT, Unidades de Referencia Procesal; y 8) Los demás que la ley señale. El proceso para desalojo se lleva, de acuerdo a la citada norma procesal mediante proceso sumarísimo.

5. Competencia.-

La competencia es la facultad que tiene el juez para conocer, llevar y resolver un caso. De acuerdo con el Artículo 547 del Código Procesal Civil, la competencia en los procesos sumarísimos varía de juez, de acuerdo a las siguientes condiciones: 1) Alimentos es competente por el Juez de Paz Letrado; 2) Separación convencional y divorcio ulterior, es competente el Juez de Familia; 3) En la Interdicción es competente el Juez de Familia; 4) Desalojo, son competentes a) El Juez Civil (cuando la renta mensual es mayor de 50 URP o no exista cuantía; b) El Juez de Paz Letrado (cuando la cuantía es hasta 50 URP); 5) Interdictos, son competentes los jueces civiles; 6) Aquellas causas que no tienen una vía procedimental propia, son inapreciables en dinero o hay duda sobre su monto o, porque debido a la urgencia de tutela jurisdiccional, el juez considere atendible su empleo, son competentes los jueces civiles; 7) Aquellos cuya

estimación patrimonial no sea mayor de 100 UIT, Unidades de Referencia Procesal (Antes eran 20 UIT), son competentes: a) El Juez de Paz (cuando la pretensión sea hasta 50 URP); b) El Juez de Paz Letrado (cuando supere las 50 URP). De lo que resulta que el juez “competente”, legítimamente habilitado y capaz para conocer un desalojo, puede ser de dos categorías: a) El juez especializado en lo civil; y, b) El juez de paz letrado. Se utiliza como medida de selección la cuantía, o monto que está en la pretensión: hasta 50 URP (Unidades de referencia procesal) conocen del desalojo los jueces de paz letrado; y más de 50 URP conocen los jueces especializados en lo civil.

6. La competencia del juez.-

El juez es aquella persona facultada, autorizada y capaz para conocer y resolver un conflicto de intereses o determinar una incertidumbre jurídica; Esta facultad no puede ejercerla en cualquier caso o hecho, sobre cualquier persona u objeto, porque existen reglas que determinan qué puede conocer y resolver un juez; y estas reglas se definen de acuerdo con ciertos factores tanto internos o propios (juez de paz, juez de paz letrado, juez especializado, juez superior, juez supremo) o por factores externos al juez (territorio, cuantía, nivel, especialidad, grado). La competencia está entonces definida por los anteriores elementos, como sistemas de prevención, control, calidad, capacidad, idoneidad, legitimidad que se imponen al juez. Se podría decir luego que la “competencia”, no es sólo capacidad mental (saber de derecho y normas jurídicas), sino de autorizaciones para el conocimiento de una causa; así, el juez debe estar autorizado para conocer dentro de un territorio; autorizado también para conocer dentro de una

determinada cuantía o valor económico; autorizado también para conocer en un grado o nivel determinado (primera instancia, segunda instancia). Así la potestad jurisdiccional del juez (administrar justicia) será válida, fundará derecho y generará todos los efectos de la tutela jurídica efectiva. La competencia será la actuación jurídicamente válida del juez para administrar justicia. Los doctrinarios definen a la competencia como “un presupuesto de validez de la relación jurídico procesal”, o como “aptitud que tiene el juez para ejercer válidamente la potestad jurisdiccional” (Fiovanni F. Priori Posada. “La competencia en el derecho procesal civil peruano. Pág. 39. url: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysoiedad/article/viewFile/16797/17110>).

7. Las excepciones.-

Un proceso de desalojo también acepta la presentación y resolución de excepciones. Las excepciones son instrumentos procesales mediante el cual se interrumpe, opone, niega, la admisión, inicio, legitimidad de un proceso. Las excepciones en el proceso en general son las siguientes: 1) Incompetencia; 2) Incapacidad del demandante o de su representante; 3) Representación defectuosa o insuficiente del demandante o del demandado; 4) Oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda; 5) Falta de agotamiento de la vía administrativa; 6) Falta de legitimidad para obrar del demandante o del demandado; 7) Litispendencia (litigio pendiente); 8) Cosa Juzgada; 9) Desistimiento de la pretensión; 10) Conclusión del proceso por conciliación o transacción; 11) Caducidad; 12) Prescripción extintiva; y 13) Convenio arbitral.

En el proceso sumarísimo –en el que se conoce el

desalojo- las excepciones se interponen en la contestación de la demanda, y sólo se aceptan aquellas de “actuación inmediata”, esto porque el proceso es sumarísimo, es decir, se resuelve en una sola audiencia el saneamiento, actuación de medios probatorios y la propia sentencia. Las excepciones pueden definirse de la siguiente manera:

1) La excepción de incompetencia.-

Es aquel medio procesal mediante el cual se critica, niega, opone, no se reconoce la capacidad del juez para conocer una determinada causa, por razones de diversa índole, como nivel, categoría, grado, materia, cuantía, especialidad, territorio, etc.

En la interposición de esta excepción las partes argumentan que el juez que conoce el proceso no tiene el derecho o la facultad para conocer sobre una determinada causa, por lo que su actuación resultaría en nula, inválida, ilegítima, viciosa, lo que puede tener consecuencias posteriores en el proceso, como en segunda instancia, donde se podría aducir la nulidad de la sentencia por falta de competencia del juez; por ejemplo, podría ser que la causa sólo puede ser conocida por un juez de diferente especialidad: civil, penal, laboral; o que deba conocerla un juez de diferente nivel: juez de paz, juez de paz letrado, juez civil; o que la cuantía de la pretensión postule que la causa se derive a un juez determinado diferente, puesto que la cuantía determinada en URP tienden a variar cada año.

2) Excepción de incapacidad del demandante o de su representante.-

La excepción de incapacidad del demandante o de su representante se refiere a que quien interviene en el

proceso tiene que estar física y mentalmente facultado para participar en el proceso (mayoría legal, poder de representatividad, etc.).

3) Excepción de representación defectuosa o insuficiente del demandante o del demandado.-

Excepción mediante la cual se señala una “representación defectuosa”, que dicha representación no sea correcta, o que sea una “representación insuficiente”, por la cual el instrumento que otorga el poder para representar no es válido, adolece de algunos vicios o falta de requisitos para ser legítimos, válidos.

4) Excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda.-

Mediante la cual a través de la excepción se plantea que la demanda no se entiende, que no tiene un objeto o no determina el objeto o pretensión del demandante, que por lo tanto no se pueda identificar, que pueden ser varias razones, por la pretensión material, etc.

5) Excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa.-

Por la cual se puede oponerse al proceso por que no se ha realizado algunas actividades previas, “obligatorias”, al proceso, como haber requerido la misma pretensión ante autoridad administrativa, y por lo cual no teniendo dicho pronunciamiento no se puede saltar a un proceso judicial, que es otro nivel de resolución de causas.

6) Excepción de falta de legitimidad para obrar del demandante o del demandado.-

Por falta de legitimidad para obrar se postula el hecho que la persona que demanda o el demandado no cuenta

con el poder, la facultad para demandar, o no es la persona que tiene el derecho de accionar judicialmente, llevar a cabo el proceso, participar de aquel.

7) Excepción de Litispendencia.-

Que significa que existe un litigio pendiente (litispendencia), o, dicho de otra manera, que existen por una misma pretensión dos o más procesos en curso, por lo cual no es factible llevar a cabo dicho proceso.

8) Excepción de cosa juzgada.-

Que significa que sobre el mismo hecho o pretensión se haya ya resuelto en vía judicial, y que la decisión (sentencia) tenga la calidad de cosa juzgada.

9) Excepción de desistimiento de la pretensión.-

Por la cual la parte se ha “desistido” de su derecho a accionar judicialmente.

10) Excepción de conclusión del proceso por conciliación o transacción.-

Por la cual la pretensión ya ha sido resuelta por conciliación o por transacción entre las partes.

11) Excepción de caducidad.-

Por la cual la capacidad para accionar ha fenecido, ya no es posible porque concluyeron los plazos para plantear la demanda.

12) Excepción de prescripción extintiva.-

Por la cual el derecho de acción ha prescrito.

13) Excepción de convenio arbitral.-

Por la cual previamente se ha establecido consensualmente que para la resolución de conflicto de intereses se recurriría al arbitraje.

8. Efectos de las excepciones.-

Las excepciones -aquellos medios o instrumentos procesales mediante el cual se solicita que previamente al proceso se convaliden ciertas circunstancias o factores procesales para la prosecución del proceso, o para que el proceso pueda ser válido- suponen ciertos efectos, que están determinados dentro de la normatividad procesal respectiva. En nuestro ordenamiento jurídico se establece que solo pueden tener efectos las excepciones si han quedado consentidas o ejecutoriadas.

a) Resolución firme por consentida.-

Significa que la resolución haya quedado en una condición de inamovible, de firme, a través de ciertas condiciones posteriores a su emisión, como el “consentimiento”, que significa que la resolución o decisión no haya sufrido de impugnación o apelación, por lo que se considera que queda firme. Esta posibilidad de apelación siempre es establecida dentro de un determinado tiempo que se le otorga a quien tiene la posibilidad de impugnar. La resolución queda firme por consentida, “por no haber sido impugnada de manera oportuna a través de recurso” (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el **EXP. N.º 02916-2011-PA/TC**, numeral 4) respectivo. Sin embargo, que haya quedado consentida no significa que la parte que no ha impugnado la resolución esté de acuerdo necesariamente, puesto que puede no haber impugnado por su imposibilidad económica o por otras causas,

fenómenos que no son consideradas por el derecho positivo. Aducir el consentimiento de la resolución es para efectivizarlo como una sanción a la inacción (no a la voluntad) de la parte frente a una decisión judicial (recurrir, apelar).

b) Resolución firme por ejecutoriada.-

Se entiende por resolución firme por ejecutoriada cuando se han agotado todos los actos procesales, ha finalizado el proceso, y por este hecho la sentencia adquiere calidad de cosa juzgada, no procediendo medio impugnatorio alguno.

Las excepciones que son instrumentos procesales para impedir el proceso y la pretensión, surten los siguientes efectos (Art. 451° Cód. Proc. Civil): 1) Suspenden el proceso, si se trata de la excepción de incapacidad del demandante o de su representante, hasta que el demandante incapaz comparezca legalmente asistido o representado; 2.- Se suspende el proceso, en el caso de excepción de insuficiencia de representación del demandante, hasta que se subsane el mismo; 3.- Suspenden el proceso hasta que el demandante subsane los defectos señalados en el auto resolutorio y dentro del plazo que este fije, si se trata de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda; 4. Suspenden el proceso hasta que el demandante establezca la relación jurídica procesal entre las personas que el auto resolutorio ordene y dentro del plazo que éste fije, si se trata de la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado. Vencido los plazos a los que se refieren los incisos anteriores sin que se cumpla con lo ordenado, se declarará la nulidad de lo actuado y la conclusión del proceso. 5. Anulan lo actuado y dan por concluido el proceso, si se trata de las

excepciones de incompetencia, representación insuficiente del demandado, falta de agotamiento de la vía administrativa, falta de legitimidad para obrar del demandante, litispendencia, cosa juzgada, desistimiento de la pretensión, conclusión del proceso por conciliación o transacción, caducidad, prescripción extintiva o convenio arbitral; 6. Remitir los actuados al Juez que corresponda, si se trata de la excepción de incompetencia. En el caso de la excepción de incompetencia territorial relativa, el Juez competente continúa con el trámite del proceso en el estado en que este se encuentre y si lo considera pertinente, aun cuando la audiencia de pruebas hubiera ocurrido, puede renovar la actuación de alguno o de todos los medios probatorios, atendiendo a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 50. En los demás casos el Juez debe proceder a emplazar nuevamente con la demanda.”

9.- Las defensas previas.-

Las defensas previas son, como su contenido lo indica, aquellos medios mediante la cual se puede oponerse a una demanda o a una decisión judicial cuando no se han cumplido en la demanda los “requisitos de procedibilidad”, requisitos para que la demanda pueda ser considerada válida y sujeta a tutela efectiva, o al proceso en sí mismo. Así lo que se cuestiona es un antes del proceso, una real, legal y válida condición para ejercer un derecho al proceso, a solicitar tutela jurisdiccional. La defensa previa es una medida para solicitar el adecuamiento a ciertos “procedimientos” o “requisitos” para tener el derecho a solicitar tutela jurídica, para poder tener derecho a solicitarle a un juez que vea y resuelva su causa. Por la defensa previa se solicita la “suspensión del proceso”, siendo que no se

pide o se contradice aún la pretensión, sino el requisito de procedibilidad para tener derecho a tutela jurídica efectiva.

10. Cuestiones probatorias.-

De acuerdo con el artículo 553 del CPC, los medios probatorios para acreditar las tachas u oposiciones, tienen que ser de actuación inmediata.

11.- Audiencia única.- (Art. 544 CPC)

En el proceso de desalojo, luego de admitida la demanda y contestada la demanda o transcurrido el tiempo para hacerla, el juez fija fecha para la audiencia de saneamiento, pruebas y sentencia, todo en un mismo acto.

En la audiencia única se deducirán las excepciones y defensas previas, se actuarán los medios probatorios, se declarará saneado el proceso, se fijará los puntos controvertidos, determinándose los que van a ser materia de prueba, se concederá la palabra a los abogados y por último se expedirá sentencia, siendo que el juez puede reservarse su decisión.

12. Apelación.-

De acuerdo con el Artículo 556 del CPC, la resolución que declara improcedente la demanda, así como la resolución que declara fundada una excepción o defensa previa y la sentencia pueden ser materia de apelación, con efecto suspensivo.

13. Improcedencia.-

En el proceso sumarísimo no son procedentes, de acuerdo con el artículo 559 del CPC: 1) La reconvención; 2) Los informes sobre hechos; 3) El ofrecimiento de

medios probatorios en segunda instancia; y 4) Las modificaciones o ampliaciones, medios probatorios extemporáneos, hechos no invocados en la demanda (art. 428, 429 y 440 CPC).

14.- El Cuarto Pleno casatorio sobre desalojo por ocupante precario.-

Luis Felipe del Risco Sotil, en el artículo denominado “El desalojo por ocupación precaria a la luz del Cuarto Pleno Casa-torio Civil”, publicado en la revista IUS ET VERI-TAS de la Pontificia Universidad Católica del Perú, número 56, 2016, señala: “El panorama anterior al pleno era muy desalentador. Bastaba con que el demandado alegara alguna causal que no pudiese ser analizada en un proceso tramitado en la vía sumarísima (el desalojo), para que los jueces desestimaran la demanda y dictaran una sentencia inhibitoria. Bajo este argumento, declaraban improcedente el desalojo y se abstendían de pronunciarse sobre las cuestiones de fondo, las cuales según ellos debían ser abordadas en otro proceso más largo, con mayor amplitud de debate y prueba. De esta manera, el desalojo fue perdiendo vigencia como instrumento procesal de recuperación urgente y pasó a un segundo plano, siendo fácilmente burlado por la mera alegación del demandado. Si se invocaba alguna causal de nulidad en el título del demandante, si se aducía la prescripción adquisitiva del bien ocupado o si se planteaba la discusión sobre la propiedad de las construcciones levantadas en el predio por parte del poseedor, el desalojo simplemente no prosperaba, pues se tenía que dilucidar previamente, en otros procesos más largos, la nulidad del acto jurídico, la prescripción adquisitiva de dominio o la declaración de propiedad de las edificaciones, respectivamente. Se postergaba pues la

restitución solicitada por el demandante y no podía brindarse tutela hasta que no se definieran, en un proceso de conocimiento, las materias propuestas por el demandado como parte de su defensa. La complejidad de la discusión hacía que la vía sumarísima del desalojo se desbordara y no fuera útil para resolver la controversia. Al menos así se entendía. ¿Qué ocurría con la solución descrita? Precisamente el problema no era resuelto. El titular de la posesión se veía privado de su derecho y el desalojo no podía ser activado para cumplir con su finalidad, ya que la controversia estaba compuesta por otros factores que debían ser resueltos con antelación. No había pues un marco jurídico claro donde pudiera proponerse el desalojo sin que este sea desplazado por una discusión principal. Esto evidentemente era gravísimo y se prestaba al abuso de los operadores jurídicos”.

En el Cuarto Pleno Casatorio Civil, al respecto del desalojo con ocupante precario, estableció siete reglas: 1) “Una persona tendrá la condición de precaria cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello, o cuando dicho título no genere ningún efecto de protección para quien lo ostente, frente al reclamante, por haberse extinguido el mismo”; 2) “Cuando se hace alusión a la carencia de título o al fenecimiento del mismo, no se está refiriendo al documento que haga alusión exclusiva al título de propiedad, sino a cualquier acto jurídico que le autorice a la parte demandada a ejercer la posesión del bien, puesto que el derecho en disputa no será la propiedad sino el derecho a poseer”; 3) “Interpretar el artículo 585 del Código Procesal Civil en el sentido de que por ‘restitución’ del bien se debe entender como entrega de la posesión que protege el artículo 911 del Código Civil, para garantizar al sujeto a

quien corresponde dicho derecho a ejercer el pleno disfrute del mismo, independientemente de que es propietario o no”; 4) “Establecer conforme el artículo 586 del Código Procesal Civil, que el sujeto que goza de legitimación para obrar activa no solo puede ser el propietario, sino también el administrador y todo aquel que considere tener derecho a la restitución de un predio. Por otra parte, en lo que atañe a la legitimación para obrar pasiva se debe comprender dentro de esa situación a todo aquel que ocupa el bien sin acreditar su derecho a permanecer en el disfrute de la posesión, porque nunca lo tuvo o el que tenía feneció”; 5) Contiene algunas enunciaciones precisando criterios; 6) “En todos los casos descritos, el juez del proceso no podrá expedir una sentencia inhibitoria, sino que deberá pronunciarse sobre el fondo de la materia controvertida, en el sentido de que corresponda, conforme a los hechos y la valoración de las pruebas aportadas”; 7) “En lo que concierne a lo dispuesto por el artículo 601 del Código Procesal Civil, cuando ya ha prescrito el plazo para interponer la pretensión interdictal, el accionante no podrá optar por recurrir al desalojo para lograr la recuperación del bien”.

15.- El desalojo no protege la propiedad y es acción posesoria.-

En el artículo “ACCIÓN REIVINDICATORIA¹ Y DESALOJO POR PRE-CARIO” Gunther Hernán Gonzales Barrón escribe que el desalojo no protege la propiedad, así como que el desalojo es una acción posesoria: “El desalojo no protege la propiedad.- En resumen, el desalojo, por cualquier causa que fuese, incluyendo el precario, no protege la propiedad, sino la posesión. El tema hace tiempo está resuelto en el sentido que el desalojo es

acción posesoria y sumaria, esto es, resulta incompatible con la reivindicatoria o con la tutela del dominio.”. Además, se agregaba: “El desalojo es acción posesoria.- la estructura técnica del desalojo calza perfectamente con la protección de la posesión. Esta conclusión es reforzada por los artículos 585 y 586 CPC, en cuanto el desalojo permite la restitución, lo que implica que el demandado devuelve el bien al demandante, quien antes le había cedido voluntariamente la posesión. Por tanto, se trata de un instrumento de tutela de la posesión mediata, a efecto que el cedente obtenga la posesión directa por virtud de la devolución que deberá realizar el demandado. El art. 587 CPC ratifica esta conclusión: se necesita un acto de cesión de posesión entre demandante y demandado. Esa circunstancia solo se encuentra en la posesión mediata (art. 905 CC), cuya configuración ocurre cuando un sujeto entrega voluntariamente el bien a otro, en virtud de un título jurídico o social (contractual o extracontractual, según la doctrina alemana), de carácter temporal, por lo que el receptor queda obligado a su restitución.” (recuperado de la url: file:///C:/Users/private/Downloads/Dialnet-AccionReivindicatoriaYDesalojoPorPrecario-5475834.pdf).

II. El proceso de desalojo con intervención de notario - Ley Nro. 30933.-

El proceso de desalojo con intervención de notario fue publicado en el diario oficial El Peruano, el 24 de abril de 2019, y entre sus cláusulas más relevantes tenemos las siguientes:

1. ¿Quiénes pueden acogerse a la Ley Nro. 30933?.-

La ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial – Ley Nro. 30933, dispone que pueden acogerse a dicha norma los siguientes: 1) El propietario; 2) El arrendador; 3) El administrador; 4) Todo el que considere tener derecho a restitución de un bien inmueble. Dicho proceso se interpone contra el arrendatario (inquilino) que previamente se haya sometido “expresamente” al procedimiento de desalojo presente.

2. Casos excluidos de la Ley Nro. 30933.-

La presente Ley excluye a aquellos casos de 1) Alquiler venta, 2) Arrendamiento financiero; 3) Otras que incluyan pago para adquirir la propiedad inmueble.

3. Competencia.-

Son competentes para conocer y resolver con la presente ley, los siguientes: 1) Los notarios, dentro de la provincia que se ubica el inmueble arrendado, para constatar causales de desalojo; 2) El Juez de Paz del distrito en el que se ubica el bien inmueble arrendado, para ordenar y ejecutar el lanzamiento.

4. Requisitos de procedencia de la Ley Nro. 20933.-

Los requisitos para que proceda el desalojo con intervención notarial son: 1) El inmueble materia de desalojo notarial debe encontrarse individualizado de manera inequívoca; y en el contrato de arrendamiento debe consignarse las referencias precisas de su ubicación; 2) El contrato de arrendamiento debe estar contenido en el Formulario Único de Arrendamiento de Inmueble destinado a Vivienda (FUA), creado por el Decreto Legislativo 1177; o en escritura pública; 3) Las

modificaciones o adendas al contrato de arrendamiento deben cumplir con la misma formalidad que el contrato primigenio; 4) El contrato de arrendamiento debe contener una cláusula de allanamiento a futuro, del arrendatario para la restitución del bien inmueble por vencimiento del plazo de contrato o la resolución del arrendamiento por falta de pago de la renta; 5) Contener una cláusula de sometimiento expreso a lo establecido por la presente ley para que el notario constate las causales de vencimiento del plazo del contrato o la resolución por falta de pago de la renta, y el juez de paz letrado ordene y ejecute el desalojo; 6) Consignar el número, tipo y moneda de la cuenta de abono abierta en una empresa del sistema financiero o en una cooperativa de ahorro y crédito supervisada por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS), para que el arrendatario abone la renta convenida en el contrato de arrendamiento.

5. Causales de procedencia del Desalojo con intervención notarial.-

De acuerdo con el artículo 7 de la norma, las causales de procedencia son: 1) Vencimiento del plazo del contrato de arrendamiento; o, 2) Incumplimiento del pago de la renta convenida de acuerdo a lo establecido en el contrato de arrendamiento.

Este es un tema que da para más, pero lo dejaremos ahí por ahora.

TÍTULO II:
PLAZOS PROCESALES

• PLAZOS PROCESALES

&

Proceso de conocimiento.-

De acuerdo con el artículo 475 del CPC se tramitan los asuntos contenciosos siguientes: 1) Aquellos que no tengan una vía procedimental propia, no estén atribuido por ley a otros órganos jurisdiccionales, o por la naturaleza o complejidad de la pretensión el juez considere atendible su tramitación; 2) La estimación patrimonial sea mayor de mil (1000) unidades de referencia procesal; 3) Son inapreciables en dinero o haya duda sobre su monto; 4) La cuestión debatida sólo fuese de derecho, 5) Las demás señaladas por ley.

De acuerdo con el artículo 478 del CPC los plazos son: 1) 05 días para tachas u oposiciones a medios probatorios; 2) 05 días para absolver tachas u oposiciones; 3) 10 días para excepciones o defensas previas; 4) 10 días para absolver excepciones o defensas previas; 5) 30 días para contestar demanda y reconvenir; 6) 10 días para ofrecimiento de medios probatorios; 7) 30 días para absolver traslado de la reconvencción; 8) 10 días para subsanar defectos en la relación procesal; 9) 20 días para audiencia conciliatoria (derogado); 10) 50 días para audiencia de

pruebas; 11) 10 días para audiencia especial y complementaria de ser el caso; 12) 50 días para sentencia, 13) 10 días para apelar la sentencia.

Proceso Abreviado.-

En este proceso se conocen, de acuerdo con el artículo 486 del CPC, las siguientes causas: 1) Retracto; 2) Título supletorio; 3) Prescripción adquisitiva; 4) Rectificación de áreas o linderos; 5) Responsabilidad civil de los jueces; 6) Expropiación; 7) Tercería; 8) Impugnación de acto o resolución administrativa, 9) La estimación patrimonial mayor de 20 a 300 Unidades de Referencia Procesal (URL); 10) Los que no tienen una vía procedimental propia, son inapreciables en dinero o hay duda sobre su monto, o por la naturaleza de la pretensión, el juez considera atendible su empleo; 11) Los que la ley señale.

Los plazos en el proceso abreviado son, de acuerdo con el artículo 491 del CPC, los siguientes: 1) 03 días para tachas u oposiciones; 2) 03 días para absolver tachas u oposiciones; 3) 05 días para interponer excepciones o defensas previas; 4) 05 días para absolver traslado de excepciones o defensas previas; 5) 10 días para contestar demanda y reconvenir; 6) 05 días para medios probatorios; 7) 10 días para traslado de la reconvención; 8) 10 días para auto de saneamiento; 9) 20 días para audiencia de pruebas; 10) 05 días para audiencias especial o complementaria; 11) 25 días para sentencia; 12) 05 días para apelar sentencia.

Proceso Sumarísimo.-

De acuerdo con el artículo 546 del CPC, se tramitan en este proceso las siguientes causas: 1) Alimentos; 2) Separación convencional y divorcio ulterior; 3) Interdicción; 4) Desalojo; 5) Interdictos, 6) Los que no tienen una vía procedimental propia, son inapreciables en dinero o haya duda sobre su monto, o porque debido a la urgencia de la tutela jurisdiccional, el juez considere atendible su empleo; 7) Los de estimación patrimonial no mayor a 100 Unidades de Referencia Procesal; 8) Los demás que señale la ley.

Los plazos en el proceso sumarísimo son, de acuerdo con el artículo 554 del CPC, son: 1) 05 para contestar la demanda, excepciones y defensas previas; 2) 10 días para audiencia única, de saneamiento, conciliación, pruebas y sentencia; 3) 03 días para la apelación de la sentencia.

b) Los plazos en el proceso penal.-

En el proceso penal los plazos están establecidos por el Nuevo Código Procesal Penal, y de acuerdo con el tipo de proceso.

Los procesos comunes:***1) La etapa de la investigación preparatoria.-***

De acuerdo con el artículo 342 del NCPP el plazo de la Investigación preparatoria es a) 120 días naturales, prorrogable hasta 60 días naturales; b) 08 meses en investigaciones complejas, prorrogable por 08 meses más. **2) La etapa intermedia:** 1) 15 días para a) acusación; o, b) El sobreseimiento (archivo). **3) La etapa del juicio.**

El sobreseimiento cuenta con los siguientes plazos. Concluida la investigación preparatoria: 1) 15 días para que fiscal decida sobre el sobreseimiento; 2) 10 días para oposición; 3) 03 días para audiencia preliminar; 4) 15 días para que el juez dicte auto de sobreseimiento, o por el contrario auto de desacuerdo elevado al fiscal superior; 5) 10 días para pronunciamiento del Fiscal.

La acusación cuenta con los siguientes plazos: 1) 10 días para observar, excepciones, medios de defensa, sobreseimiento, criterio de oportunidad, ofrecer pruebas, objetar la reparación civil, plantear cualquier otra cuestión que tienda a preparar mejor el juicio; 2) 05 a 20 días para la Audiencia Preliminar; 3) 48 horas en caso difiera la solución, por la complejidad u hora de la audiencia; 4) 05 días si devuelve la acusación para que fiscal corrija; 5) 48 horas para notificar el juez de investigación preparatoria al juez penal del auto de enjuiciamiento; 6) 10 días para auto de citación a juicio.

La etapa del juicio.- Se desarrollará en el día y los días necesarios, en caso de causa o quiebra de la audiencia por motivos de enfermedad, fuerza mayor, etc., se prorrogará hasta por 08 días.

Sin embargo, en la realidad estos plazos no necesariamente se cumplen.

**TÍTULO III:
SANEAMIENTO FÍSICO LEGAL
DE INMUEBLES**

• EL SANEAMIENTO FÍSICO LEGAL DE INMUEBLES

&

La propiedad inmueble en nuestro país se ha incrementado inestructuralmente, sin planeamientos urbanos, sino producto de la migración y la necesidad de vivienda; así las invasiones de terrenos y posterior de casas, edificios han sido más un diseño de la provisionalidad y urgencia que de vivienda. Esos terrenos invadidos que luego se han convertido en casas, departamentos, en los cuales la gente ha ejercido el derecho de posesión pero no necesariamente de propiedad por no contar con títulos de propiedad clásicos de la compraventa o porque los títulos se han perdido en los ancestros, etc., por lo que el saneamiento físico legal, para lograr la titularidad se ha convertido en el instrumento necesario que permita a muchas familias tener el derecho a la propiedad con título legítimo, reconociendo diversas circunstancias, como la posesión de buena o mala fe, la herencia intestada, etc.

Los derechos inmobiliarios si bien tratan sobre un inmueble el contenido último es la propiedad que es definida por Hume, en la sección X. De la propiedad y riquezas, de su libro "Tratado de la naturaleza Humana,

quien señala: “Es suficiente hacer observar en esta ocasión que la propiedad puede ser definida como una relación entre una persona y un objeto de modo que permite a aquella y proh. be a otras la libre posesión y uso de algo sin violar las leyes de justicia y equidad moral. Si la justicia, por consiguiente, es una virtud que tiene una influencia original y natural sobre el espíritu humano, la propiedad puede ser considerada como una especie particular de causación, ya consideremos la libertad que al propietario concede de operar como le place sobre el objeto o las ventajas que obtiene de él”. (David Hume. Trata-do de la naturaleza humana. LIBROS EN LA RED Edición Electrónica: Diputación de Albacete - Servicio de Publicaciones - Gabinete Técnico www.dipualba.es/publicaciones 2001.Pág. 231).

Pero Hume insiste en una noción filosófica de la propiedad y lo lleva al concepto de riqueza, por lo que define: “Será fácil ahora llevar este razonamiento a su término y probar que cuando las riquezas producen orgullo o vanidad en sus poseedores, como nunca dejan de hacerlo, es sólo mediante la doble relación de las impresiones e ideas. La verdadera esencia de las riquezas consiste en la facultad de procurar los placeres y conveniencias de la vida. La verdadera esencia de esta facultad consiste en la probabilidad de su ejercicio e impeliéndonos a anticipar por un razonamiento verdadero o falso la existencia real del placer. Esta anticipación del placer es en sí misma un placer muy considerable, y su causa es alguna posesión o propiedad de que gozamos y que está por esto relacionada con nosotros; vemos aquí claramente todas las partes del precedente sistema presentarse más exacta y distintamente ante nosotros.” (David Hume. Tratado de

la naturaleza humana. LIBROS EN LA RED Edición Electrónica: Diputación de Albacete - Servicio de Publicaciones - Gabinete Técnico www.dipualba.es/publicaciones 2001. Pág. 234).

En todo este contexto también entra en operación el derecho registral se decanta según el siguiente concepto: “El derecho registral es el conjunto de principios y normas jurídicas que regulan la función del Registro Público. El derecho registral inmobiliario es una parte del derecho registral, el cual se refiere al conjunto de principios o normas destinadas a reglar la organización y funcionamiento de los organismos estatales encargados de receptar fundamentalmente los actos y documentos concernientes a los derechos reales o a los que afectan, relativos a los inmuebles, así como también las formas y resultado de tales registraciones y, por último, los efectos y consecuencias jurídicas derivados de ella. Por su parte, Villario lo define como el conjunto de normas y principios que regulan la organización, el funcionamiento y los efectos de la publicidad registral en función de la constitución, transmisión, modificación y extinción de los derechos reales sobre inmuebles” (M.Sc. Jorge Jiménez Bolaños. Análisis del fraude inmobiliario a la luz de nuestra jurisprudencia. Revista de Ciencias Jurídicas N° 125 (79-116) mayo-agosto 2011. Pág. 86). Siendo además que, “El derecho inmobiliario registral es el conjunto de normas de Derecho Civil que regulan las formas de publicidad de los actos de constitución, transmisión, etc., de los derechos reales sobre fincas y las garantías de ciertos derechos personales o de crédito a través del registro de propiedad.(7)”, (M.Sc. Jorge Jiménez Bolaños. Análisis del fraude inmobiliario a la luz de

nuestra jurisprudencia. Revista de Ciencias Jurídicas N° 125 (79-116) mayo-agosto 2011. Pág. 86).

I.- Conceptos previos.-

Según Alfredo Quenquezana Quintana, en su obra: “Saneamiento Físico-Legal de Inmuebles”, es necesario previo a comprender de qué trata el saneamiento físico legal de inmuebles, algunos conceptos claves, a ser los siguientes:

1.- Lote.-

El lote es una unidad de medida de terrenos es lo que se ha denominado al lote, aquella porción de terreno que sirve como base para la construcción de la vivienda, fábrica, o área de usos diversos. Un lote es una parte geográfica de la tierra, que delimitada técnica-jurídicamente surte un asiento estable para el ser humano.

En la doctrina se entiende que Lote es una “Unidad de terreno urbano, cuya área está destinada para vivienda.” (Cartilla de saneamiento físico legal para los pobladores de la Nueva Rinconada de Pamplona Alta. Pág. 4). Así también se entiende: “LOTE Unidad de terreno urbano, cuya área es la comprendida dentro de un perímetro definido (Numeral I-I-13 del Reglamento Nacional de Construcciones)”. Por su parte según el Reglamento Nacional de Edificaciones: “Lote: Superficie de terreno urbano delimitado por una poligonal, definido como resultado de un proceso de habilitación urbana y subdivisión del suelo”.

Por otro lado, de acuerdo con el COFOPRI, Organismo de formalización de la propiedad informal, mediante Decreto Supremo N° 014-2016-VIVIENDA,

del 26 de julio de 2016, se creó el Programa de Adjudicación de Lotes con fines de vivienda, cuya finalidad fue la “adjudicar en venta (al contado o al crédito) terrenos del Estado ocupados por pobladores o desocupados cuya posesión se haya iniciado dentro del periodo comprendido entre 1 de enero de 2005 hasta el 24 de noviembre de 2010”; y para lo cual se establecieron dos modalidades: 1) Programa de adjudicación de lotes con fines de vivienda en terrenos desocupados; 2) Programa de adjudicación de lotes con fines de vivienda en terrenos ocupados; 3) Reubicaciones”. Estos programas se desarrollan en las siguientes etapas: 1) Identificación de Terrenos; 2) Diagnóstico; 3) Saneamiento; 4) Calificación y adjudicación de lotes, al final de todo esto se emite el título de propiedad inscrito en el Registro de Predios.

Por otro lado, COFOPRI también informa sobre el “Proceso de formalización de lotes suspendidos”, que consiste en “ejecutar acciones de saneamiento físico – legal respecto a predios, que forman parte de pueblos formalizados, que no cuentan con título de propiedad por presentar contingencias técnicas: AA, AJ, E, L, PIT, X, X1, VQZ, Z, para lo cual se requiere efectuar inspecciones de campo a fin de verificar dichas situaciones y ejecutar las acciones necesarias a fin de culminar el proceso de formalización con la inscripción del título de propiedad en Registro de Predios”. Todo esto según se informa en la pág. Web oficial de COFOPRI.

A) Las estafas inmobiliarias.-

Cabe traer a colación que sobre los lotes, terrenos, casas, departamentos, existen muchas posibilidades de estafa. De acuerdo con una nota periodística “Las estafas

inmobiliarias más frecuentes y cómo evitarlas” (*), escrita por Miriam Romainville Izaguirre, el 13 de diciembre del 2016, en el diario “La República”, las estafas inmobiliarias más frecuentes pueden producirse:

a) Estafa en la adquisición de Bienes futuros.-

En estos casos se trata de la adquisición de inmuebles que no están contruidos; siendo que cuando se firma un bien futuro no se recibe el inmueble inscrito, por lo que será necesario realizar previas investigaciones al respecto del inmueble, según Daniel Linares, y sólo para “disminuir el riesgo”, información sobre planos, memoria descriptiva, relación de acabados, licencia de construcción, historia del terreno, datos del vendedor, respaldo de la empresa que vende, etc.

b) Doble titulación.-

Esto significa que un mismo predio esté inscrito a nombre de varias personas, esto puede deberse a diversas causas, como la presentación de documentos falsos, e incluso la doble inmatriculación, etc., por lo que es necesario acceder a la historia registral, tanto de los asientos como títulos archivos.

c) Empresas de papel.-

Es un tipo de estafa que consiste en constituir empresas inmobiliarias que ofrecen su servicio de venta de inmuebles, siendo que cogen el dinero invertido por el comprador y desaparecen. Por eso es necesario investigar a la empresa inmobiliaria, ingresar a la Sunat, pedir una garantía para cubrir la operación, porque estas empresas incluso siendo enjuiciadas tienden a no

devolver el dinero al declararse en quiebra o insolventes.

d) Inmuebles no saneados o distintos.-

Consiste en la estafa de entregar edificios no regularizados o distintos a lo convenido, con acabados, material distinto.

e) Incapacidad de un familiar.-

Por la cual se venden inmuebles abusando de la incapacidad de un familiar propietario o copropietario de un bien inmueble, por ejemplo, con la presentación de una carta poder falsa para la venta del inmueble, etc.

A fin de evitar dichas modalidades de estafa, concluye la nota periodística, se debe consultar a Indecopi, Infocorp, Superintendencia Nacional de Bienes Estatales, a fin de conocer el récord de comportamiento de las empresas inmobiliarias, ante las instituciones financieras, y antes de realizar el contrato, obtener el Certificado Registral Inmobiliario que es un documento emitido por la Sunarp donde se indica el nombre de los propietarios del inmueble, características, si existen demandas, gravámenes, embargos, etc.

(*) (Recuperado de la url: <https://elcomercio.pe/economia/personal/estafas-inmobiliarias-frecuentes-evitarlas-153303>).

2. Zonificación.-

Zonificación es un término técnico por la cual una determinada área de terreno se identifica con un uso específico o destino determinado, así en la doctrina se entiende: lo siguiente: “Zonificación R 4. Es el uso

identificado con las viviendas o residencias tratadas individualmente o en conjunto, que permiten la obtención de una concentración poblacional media a través de Unidades de Vivienda Bifamiliares o Unifamiliares. Los tipos de zonas residenciales comprendidas dentro de esta clasificación son: Unifamiliar, 330 Hectáreas bruta; Bifamiliar, 240 Hectáreas bruta.” (Cartilla de saneamiento físico legal para los pobladores de la Nueva Rinconada de Pamplona Alta. Pág. 5).

La zonificación regula el uso y ocupación del suelo que son concebidos técnicamente, en base a objetivos de desarrollo urbano programado y teniendo en cuenta no violentar la ley y el bien común. Una de sus características, según la doctrina, es que por medio de la zonificación se regula el uso del derecho de propiedad predial.

La zonificación siendo la determinación del uso del suelo, considera las siguientes formas: 1) Residencial (Densidad alta, media y baja); 2) Vivienda Taller; 3) Industrial, (pesada, gran industria, mediana, elemental); 4) Comercial (Comercio especializado, metropolitano, zonal, vecinal); 5) Pre urbana, (granjas, huertas); 6) Recreación pública (parques, campos deportivos, plazas, juegos, etc.); 7) Usos especiales (terminales terrestres, oficinas estatales, centros ferroviarios, marítimos, aéreos, centros religiosos, asilos, coliseos, zoológicos, etc.); 8) Servicios públicos complementarios (educación, salud); 9) Zona de Reglamentación Especial (desarrollo ambiental, áreas de protección); 10) Monumental; 11) Agrícola.

3. Planos.-

Los planos son representaciones gráficas del territorio, donde se consignan medidas, numeradas matemáticamente y coordenadas respectivas, a fin de mostrar la figura geométrica, radial, frontal, dimensional, territorial o gráfica de un determinado terreno, lote, edificio, etc.

Según Quenquezana, “Es la representación gráfica a escala con una simbología apropiada de un área urbana o rural. Dentro de esta representación deben figurar los accidentes naturales y artificiales, así como su orientación.” (). Otro concepto lo encontramos en citada por José Luis Sánchez Hernández, quien señala: “Zárate (1986:38) define el plano urbano como “el resultado de la combinación sobre el espacio de la ciudad, a través del tiempo, de superficies libres (calles, parques y jardines, plazas, lugares de aparcamiento etc.) y de superficies construidas”. Para su representación cartográfica se utilizan escalas grandes, del tipo 1:25.000 o mayores, como 1:10.000 y 1:5.000. También la fotografía aérea y los visores cartográficos son herramientas útiles para el estudio de los planos urbanos.”. Los planos son en el derecho, aquellos instrumentos técnicos sobre la ubicación, límites y marco de los terrenos, lotes, edificaciones, o inmuebles de distinta naturaleza.

4. Lote de equipamiento urbano.-

Este tipo de lotes son determinados por su finalidad y utilidad, de tal forma que respondan para dichos fines, generalmente este tipo de lotes son aquellos que han sido destinados a brindar un servicio específico a la población. Según Quenquezana, “Un lote será

considerado de Equipamiento Urbano cuando así lo determine el correspondiente plano de trazado y lotización de un Asentamiento Humano, o cuando esté destinado a brindar un servicio a la población como lo puede ser; un Mercado, un Centro de Salud, los Colegios del Estado, la Comisaría, la Estación de Bomberos, la Iglesia, etc.". Por su parte en el Glosario de términos de Cofopri, el Lote de equipamiento urbano es aquel "destinado a brindar servicios comunales o recreacionales a la población". La actividad y utilidad del lote es de naturaleza urbana o ciudad.

5. Áreas de equipamiento urbano.-

Las áreas de equipamiento urbano son aquellas demarcaciones territoriales que tienen como finalidad dar servicios urbanos; según Quenquezana, las áreas de equipamiento urbano "Son las áreas destinadas a brindar servicios públicos comunales o recreacionales a la población de una habitación urbana."

6. Cuadro de áreas.-

Quenquezana explica que el cuadro de áreas, "Es el resumen de las áreas definidas dentro del Plano de Trazado y Lotización.". Por su parte Cofopri, en su Glosario de términos, define también al cuadro de áreas de manzanas, que viene a ser la "Representación tabular del área, lote por lote en una manzana". Existe también el "Cuadro general de áreas", que sería el "Cuadro de datos técnicos que contiene en cifras exactas, la cantidad de metros cuadrados correspondientes a cada objeto a describir, dichos objetos pueden ser, un terreno o una edificación. Dentro de este último se encontrarán las cantidades de áreas

construidas (también llamadas techadas), áreas libres, así como áreas de uso común, exclusivo y áreas ocupadas en caso de tratarse de régimen de propiedad horizontal. Asimismo, en los planos de trazado y lotización, es el cuadro resumen de las siguientes áreas definidas: útil (vivienda, comercio, producción, equipamiento urbano); sitios arqueológicos; área de reserva; riesgo; circulación.”.

7. Habilitación.-

La habilitación es aquel medio por el cual se autoriza y dispone la utilización de un determinado objeto, área geográfica, demarcación territorial a fin de darle una finalidad de servicio público. Según Quenquezana la habilitación “Es todo proceso que implique un cambio de uso de tierras rústicas o eriazas y que requiera la ejecución de servicios públicos.”.

Por su parte en el Glosario de términos de Cofropi, encontramos los siguientes conceptos: 1) “HABILITACIÓN.- Se denomina así al proceso de cambio de uso del suelo o tierra, de rústico o eriazo a urbano; asimismo, al proceso de ejecución de obras de infraestructura básica (agua, desagüe y electrificación), los cuales deberán ser aprobados por las entidades prestadoras de servicios”; 2) “HABILITACIÓN URBANA.- Proceso que implica la habilitación de un terreno de acuerdo con el plan regulador o plan de expansión urbana vigente en cuanto a zonificación, esquemas viales primario y secundario, parques y demás elementos considerados en dichos planes urbanísticos, ubicando los diversos elementos que integran la urbanización (vías, áreas para servicios públicos complementarios, zona comercial, etc.)”.

8. Plano perimétrico (PP).-

El Plano perimétrico es la representación lineal, gráfica de los límites de un predio; esto es, la configuración de las líneas fronterizas de un terreno determinado. Por su parte Quenquezana explica que el plano perimétrico “Es el documento gráfico que representa o indica los límites de un predio. Debe estar expresado en una poligonal con ángulos internos y referenciados a coordenadas Universal Transversal Mercator (UTM).”.

Por su parte, encontramos en el Glosario de términos de Cofropi, el siguiente concepto: “PLANO PERIMÉTRICO (PP).- Documento gráfico que representa o indica los límites de un predio, debe estar expresado en una poligonal con ángulos internos, medidas perimétricas y georeferenciados a coordenadas UTM”. Este plano perimétrico permitirá determinar las fronteras del área demarcada así como los metros cuadrados que tiene o contiene el área demarcada perimétricamente.

9. Plano de trazado y lotización (PTL).-

Este tipo de planos se realizan a fin de determinar las zonas para vivienda, dirigidas dentro de un sistema de planeamiento y desarrollo urbano ordenado. Según Quenquezana el plano de trazado y lotización “Es la representación gráfica de la distribución urbana con fines de vivienda, en las que se definen las áreas en que se ha dividido un terreno materia de habilitación, para un adecuado desarrollo humano y urbano.”.

Por su parte, encontramos otro concepto en el Glosario de términos de Cofropi, según el cual el “PLANO DE TRAZADO Y LOTIZACIÓN (PTL) Es la representación

gráfica de la distribución urbana en donde se definen los usos, medidas y áreas correspondientes (viviendas, aportes reglamentarios, vías y otros)”. Representación gráfica que tiene en cuenta el uso de vivienda y las delimitaciones necesarias respecto a este fin.

II.- El Saneamiento físico legal y su problemática.-

Los inmuebles, lotes, terrenos, pueden estar en perfecta correspondencia legal o técnica, debidamente inscritos en los registros públicos, con las medidas correctas de sus linderos o perímetros, así como otros detalles propios y necesarios para un título físico legal adecuado; sin embargo, también puede existir terrenos, inmuebles, etc., que no estén debidamente adecuados legal o técnicamente, lo que constituyen problemas para la legitimidad de la propiedad de los bienes inmuebles. Existen innumerables problemas que requieren ser saneadas físico y legalmente; estos problemas han sido explicados por Quenquezana, quien propone el siguiente esquema problemático de modalidades: 1. Problemática de saneamiento según el origen del patrimonio; 2. Según la garantía; 3. Por el catastro; 4. Problemática de la propiedad.

1. Problemas de saneamiento físico legal según el origen del patrimonio.-

Los problemas que se pueden encontrar en los bienes inmuebles pueden provenir de diversas causas, una de ellas es el problema que se deriva del tipo de origen del patrimonio, que según Quenquezana, podemos clasificarlos en los siguientes: a) Patrimonio de origen familiar; b) Patrimonio de origen Empresarial; c) Patrimonio de origen institucional. Esto quiere decir de

dónde proviene el patrimonio, cuál es su detentador, la familia, la empresa, la institución.

a) Problema de saneamiento físico legal por el origen del inmueble del patrimonio familiar.-

Este problema se presenta ante la precariedad o informalidad con la cual innumerables familias tienen sus propiedades, sea por la herencia, por compraventa, posesión, etc., posesión o propiedades que no tienen saneado el inmueble y por lo tal no tienen la titularidad del mismo bien inmueble. Por lo general las familias ocupan terrenos, locales, inmuebles, construyen sobre ellos, modifican los mismos, etc., sin cumplir con los requisitos necesarios para ello, como tener declaratoria de fábrica, tener licencia de construcción, etc. Según Quenquezana, en el patrimonio de origen familiar, el problema de saneamiento físico legal se presenta porque siendo la propiedad de origen de la familia, un promedio del “75% de las edificaciones en el Perú son informales (carecen de licencia de obra y conformidad de obra), la mayor cantidad de familias no tiene constituido su patrimonio por no tener declaratoria de fábrica.”. Esto significa que las casas, edificaciones, paredes, bases, estructuras, han sido construidas o clandestinamente o informalmente, por lo que, a la hora de vender dichas propiedades, o simplemente tener la titularidad legítima para sí o para enajenarlas, etc., se encuentran ante estos problemas de falta de saneamiento físico legal.

b) Problema de saneamiento físico legal por el origen del patrimonio de la empresa.-

El origen del inmueble proviene de una empresa, así, Quenquezana señala: “1.1.2. Empresarial: Se caracteriza por que la propiedad es de un grupo. La falta de saneamiento de los activos en predios de las empresas, puede entorpecer sus proyecciones en base a que no pueden sustentar un balance más objetivo, por cuanto, un predio que no está saneado tiene un valor mucho más bajo. Créditos que pueden ser indispensables para una empresa en un momento dado, pueden verse bloqueados ante el no reconocimiento legal de sus edificaciones sin regularizar.” Por lo que corresponde que las propiedades de las empresas sean saneadas.

c) Problema necesidad de saneamiento físico legal por el origen del patrimonio institucional.-

Insiste Quenquezana en este tipo de origen del problema, señalando: “1.1.3. Institucional: Se caracteriza por que la propiedad es de varios. Las responsabilidades de los administradores de turno se ve comprometida por cuanto el patrimonio institucional no está constituido.”.

Estos problemas –según Quenquezana- en el patrimonio no saneado acarrea las siguientes dificultades: 1) No permiten la transferencia del patrimonio, e impiden las donaciones, compraventa, anticipo de legítima, herencia, cesión en uso, de los bienes inmuebles.

2. Problemática de la garantía.-

El hecho que los terrenos, inmuebles no estén saneados provoca que no se pueda acceder o utilizar como algún

tipo de garantía financiera, porque falta la titulación del inmueble, que es decir, la legitimidad del inmueble para poder disponer de ciertas actividades crediticias, bancarias, o de simple enajenación. Por eso, Quenquezana, señala que la falta de titulación de predios impide que sirvan como garantía en los siguientes casos: “1. Créditos bancarios o similares; 2. Cartas Fianzas; 3. Hipotecas; 4. Sobregiros”. Asimismo, agrega, “Los casos más frecuentes se presentan en empresa o personas naturales ante la falta de saneamiento predial no permite que las acciones o trámites financieros que en muchos casos son urgentes, pero que no pueden realizarse en la oportunidad que se desea.”.

3. Problemática de catastro.-

El problema según el catastro, indica Quenquezana: “Representada por la falta de titulación del predio, que no permiten a las entidades públicas, sobre todo a los municipios de no tener información exacta de diferentes datos: 1) Identificación de las personas de los predios que están bajo su control; 2) Identificación de los casos de acciones cautelares; 3) Identificación para los casos de embargo”. Así también, señala, “los casos más frecuentes se presentan en entidades públicas, que ante la falta de saneamiento predial, no permite tener actualizado el Margesí de Bienes de cada unidad.”.

Según el Glosario de términos de Cofopri, el “CATASTRO DE PREDIOS es el Inventario físico de todos los predios que conforman el territorio nacional, incluyendo sus características físicas, económicas, uso, infraestructura, equipamiento y derechos inscritos en el Registro de Predios”.

4. Problemática de la propiedad.-

Es necesario el saneamiento físico legal cuando hay problemas de titulación, que se pueden presentar cuando los objetos o instrumentos de seguridad jurídica no están debidamente legitimados, como, por ejemplo, problemas en los documentos que generan la propiedad. Es necesario tener en cuenta las siguientes definiciones:

A) Documentos básicos que generan la propiedad.-

Un problema frecuente se encuentran en la legitimidad de los documentos que generan la propiedad, por eso explica Quequezana, los documentos “que generan la propiedad tomando la base del proceso de habilitación urbana, estas son: 1) La promesa de compraventa o compraventa de bien futuro; 2) El contrato privado; 3) La minuta de compraventa; 4) La escritura pública; 5) El testimonio.

1) Promesa de Compra-venta o compraventa de bien futuro.-

Este tipo de contrato es para asegurar el bien, y según Quequezana, “Promesa de Compra – venta o Compra venta de bien futuro: Se realiza sobre bienes que no existen físicamente y que tienen proyecto aprobado de habilitación urbana o edificación. Bajo el principio que no se puede vender ni comprar algo que no existe, sólo cabe la promesa de vender o la promesa de comprar. El acuerdo contractual se desarrolla con fines de reajuste en el futuro (áreas, medidas perimétricas, precio, etc.). Al suscribirse se asume responsabilidad de ambas partes.”. Por las características expuestas se puede

observar los problemas que pueden suscitarse, como el hecho de cumplimiento de dichos contratos sobre los bienes inmuebles.

2) Contrato Privado.-

Un contrato privado de compra venta es una que se realiza entre dos partes que tengan capacidad para ello. Para Quenquezana, un contrato privado “Se realiza cuando el bien es identificable, y obras importantes en la habilitación urbana. Toma en el contenido el estado fiel del que se encuentra el predio materia de la promesa de compra – venta. Se describe las obras, recepciones que existen, si el lote es identificable por medio de las instalaciones domiciliarias en proceso de ejecución. Es como tomar una fotografía del estado en que se encuentra el predio identificado.”. El contrato de compraventa privado se realiza entre partes particulares, privados, sin la presencia o intermediación de entidad pública o de función pública, como las notarías, juzgados de paz, etc.

3) Minuta de Compra venta.-

La minuta es el documento que contiene el contrato que se va a elevar a escritura pública; fue considerada en la doctrina como un borrador de un contrato, o un contrato incompleto. Según Quenquezana, “La Minuta de compraventa es aquel instrumento que “Procede cuando se tiene la independización de los lotes en el registro público. La inscripción inicial es a nombre del vendedor, el que con esa base puede transferir al comprador. Considera las áreas medidas perimétricas y colindancias exactas, tal como han sido inscritas en el

registro público. Tiene que ser autorizada por un letrado.”.

4) Escritura Pública.-

La escritura pública es un instrumento público realizado ante notario y elevada a los registros públicos. Según Quenquezana, “La Minuta es la que se eleva a Escritura Pública mediante una acción notarial. La Escritura Pública se inserta en el Registro de Escrituras Públicas del Notario. Si no se le indica al notario que pase los partes (participe) a los registros públicos hasta su inscripción, este documento queda sólo en notaria.”.

5) Testimonio.-

El testimonio es aquel documento que genera la inscripción en los registros públicos, es decir, aquel documento que ha sido protocolizado legalmente. Según Quenquezana el testimonio “Es el documento que genera la inscripción registral.”. Siendo un documento que se deriva de los registros públicos es el único que da garantía jurídica, es decir, la perfección de la inscripción, según Quenquezana.

TIPOS DE PROPIEDAD.-

Respecto a la propiedad, existen diversos tipos de propiedad inmueble, siendo la de Quenquezana, respecto de los tipos de propiedad, el siguiente: 1) La propiedad urbana; 2) La propiedad rural.

1) Propiedad Urbana.-

Por propiedad inmueble urbana se entiende aquella propiedad que se encuentra dentro de una zona urbana, es decir, dentro de la ciudad. Para Quenquezana,

“Urbana.- Es la que se establece en las zonas urbanas reconocidas y su saneamiento queda a cargo de la actividad privada o pública.”.

2) Propiedad Rural.-

La propiedad inmueble rural es aquella que se ubica dentro de zonas o áreas agrícolas, es decir, no están dentro de la ciudad, sino dentro de zonas de agricultura, así: “Rural.- Es la que se establece en las zonas rurales y su saneamiento está a cargo de COFOPRI.”.

CLASES DE PROPIEDAD.-

Según Quequezana tenemos las siguientes clases de propiedad: 1) Propiedad estatal o pública; 2) Propiedad privada; 3) Propiedad mixta, 4) Propiedad cooperativa; 5) Propiedad social.

1) Estatal o Pública.-

La propiedad inmueble estatal o pública es aquella que pertenece al Estado como representación de la sociedad, estos pueden ser detentados a través de distintas entidades del Estado, como, por ejemplo, la propiedad del Poder Ejecutivo, de los gobiernos regionales, los gobiernos locales o municipales, instituciones públicas autónomas, et. Para Quequezana la propiedad estatal o pública, “Es la que corresponde a los bienes inmuebles del Estado. Constituye el Margesí de bienes de cada entidad estatal.”. La propiedad estatal o pública siempre responderá a un orden público, o bien común.

2) Privada.-

La propiedad inmueble privada es aquella que pertenece a las personas particulares o civiles, en dicha condición, de privada, por lo que se diferencia que no es del Estado. Para Quenquezana, la propiedad privada “Está constituida por todos los bienes inmuebles que no son propiedad del Estado.”.

3) Mixta.-

Las propiedades mixtas, son aquellas que se encuentran en sociedad entre el Estado y el privado, el sector público y el sector privado.

4) Cooperativa.-

Estos bienes inmuebles son especiales, por cuanto se constituyen para un fin de la actividad cooperativa, y por lo tanto son bienes que pertenecen a la cooperativa, regidos por su ley.

5) Social.-

La propiedad social es aquella que se estableció en régimen donde se dispuso que existía propiedad de los trabajadores. Recuerda Quenquezana, “Es una clase de propiedad establecida en el año 1970 en que los trabajadores de una empresa tienen derechos sobre la propiedad de la empresa.”.

FORMAS DE ADQUISICIÓN DE LA PROPIEDAD DE TERRENOS.-

La propiedad tiene diversas formas de ser adquirida, esto de acuerdo con la Constitución, Código Civil, tradición, etc. Según Quequezana entre las formas de adquirir la propiedad de terrenos tenemos: 1)

Captaciones: a) captación onerosa: compraventa; b) Captación Forzosa: Expropiación. 2) Captación gratuita: a) Adjudicaciones; b) Afectaciones; c) Donaciones; d) Cesiones en uso; Prescripción adquisitiva de dominio; e) Título supletorio; f) Permuta.

1) Captación onerosa.-

Por este tipo de adquisición de la propiedad, ésta se obtiene en forma onerosa, es decir, cuesta, medida económicamente, y por la cual se realiza a través de un acto contractual, la compraventa. Según Quequezana, la captación onerosa de la propiedad inmueble tenemos: **a) Compraventa.-** La Compra – Venta “Se realiza mediante el pago por el bien por adquirir con valores comerciales”.

2) Captación forzosa.-

La adquisición de la propiedad inmueble se da a través de una obligación de dar, que se realiza a través de un instrumento técnico legal del Estado, que es la expropiación. Según Quenquezana, tenemos a la expropiación: **a) Expropiación.-** La expropiación es la adquisición de la propiedad inmueble a través de tomar para el Estado una propiedad inmueble, por un fin o función prioritaria social, para el bien común. Según Quenquezana, “Su base se sustenta en la Ley 27117 y su pago se hace mediante el justo valor.”.

3) Captación gratuita.-

Las captaciones gratuitas de la propiedad inmueble puede obtenerse mediante diversos medios e instrumentos legales, como la adjudicaciones,

afectaciones, donaciones, cesiones en uso, prescripción adquisitiva, título supletorio.

Según Quequezana señala que la Adjudicación “Se realiza sobre terrenos de propiedad de particulares”. **b) Afectaciones.-** Según Quequezana: “Se realiza sobre terrenos de propiedad del Estado”. **c) Donaciones.-** Según Quequezana, “Se debe hacer por Escritura Pública.”. **d) Cesiones en uso.-** Según Quequezana: “La otorgan a favor del estado mediante Escritura Pública.”. **e) Prescripción adquisitiva de dominio.-** Según Quequezana: “Proceso no contencioso de competencia notarial de acuerdo a la Ley 27157 o mediante proceso judicial. **f) Título Supletorio.-** Según Quequezana: “Proceso no contencioso de competencia notarial de acuerdo a la Ley 27157 o mediante proceso judicial.”.

LA DECLARATORIA DE FABRICA.-

Según Quequezana tenemos los siguientes conceptos de declaratoria de fábrica:

1) Concepto técnico de declaratoria de fábrica.-

“a. Técnico.- Declaración del Ingeniero Civil o Arquitecto de lo que ha fabricado (Casa, Edificio, Iglesia, Colegio, etc.)

2) Concepto Legal de declaratoria de fábrica.-

b. Legal.- El reconocimiento legal de cualquier tipo de construcción (Ley 27157).

3) Concepto según Ley de declaratoria de fábrica.-

c. Ley 29476.- (publicada el 18 de diciembre del 2009) en su Primera Disposición Complementarias señala “La declaratoria de fábrica, a partir de la vigencia de la

presente Ley, se denomina declaratoria de edificación, considerándose válida la documentación emitida por los gobiernos locales y entidades vinculadas al procedimiento de obtención de licencia, que contenga tal denominación. Dichas entidades deben adecuar sus procedimientos con la nueva dominación”.

Asimismo, Quenquezana señala que “La declaratoria de fábrica constituye la partida de nacimiento del predio, de la forma como se inscriba será la importancia que t3enga en adelante. Un predio tiene una vida muy larga y dinámica; hoy es una fábrica, mañana una independización en base a ésta, otro día puede ser una tasación, otra una hipoteca, otro una herencia, una venta, etc. Si la primera inscripción no es correcta o tiene deficiencias, éstas las arrastrará hacia toda su vida en el futuro.”

REQUISITOS REGISTRALES.-

Según Quequezana señala: “De acuerdo a lo establecido en el artículo 50 de la Resolución N° 339-20038-SUANRP/SN sobre la Adecuación del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios a las disposiciones de la Ley 29090 señala lo siguiente: “El asiento de inscripción debe contener la distribución de los ambientes, el área techada por cada piso, el área libre del primer piso, la fecha de finalización de la obra, la valorización, el nombre del profesional que interviene en la declaratoria y demás daños relevantes. Si en el instrumento que da mérito a la inscripción de la declaratoria de fábrica se hubiera omitido la fecha de finalización de la obra, podrá subsanar dicha omisión podrá presentarse declaración jurada del propietario con firma certificada notarialmente”.

TIPOS DE DECLARATORIA DE FÁBRICA.-

Según Quequezana respecto a los tipos: “Las fábricas deben obedecer a los diferentes tipos de licencia de obra que son otorgadas por las municipalidades las siguientes obras de edificación que dan origen a las siguientes licencias y fábricas:

1.- NUEVA FABRICACIÓN.-

Según Quequezana: “Obra que se ejecuta totalmente o por etapas, sobre un terreno sin construir, este tipo de obra dará origen a una fábrica nueva.”

Declaratoria de Fábrica Nueva.-

“Cuando obedece a un proyecto completo terminado. Debe contenerse: 1.- Certificación de los linderos, medidas perimétricas y áreas del terreno; 2.- Determinación de las zonas ocupadas, techadas y libres; 3.- Análisis de la comparación con los parámetros edificatorios y urbanísticos; 4.- Descripción del Predio; 5.- Descripción de la distribución del predio por pesos o niveles, sin dejar espacios vacíos en el pleno; 6.- Especificaciones técnicas; 7.- Cálculo de las áreas de ocupación; 8.- Cálculo de las áreas techadas; 9.- Cálculo de las áreas libres; 10.- Cuadro de áreas; 11.- Cálculo de valor de la obra; 12.- Comprobación de la fecha de terminación; 13.- Observaciones. En los expedientes de regularización de edificaciones mediante la Ley 27157, en el caso que en algunos aspectos no sea compatible con el Certificado de Parámetros y Edificaciones; 14.- Firmas de los propietarios y el verificador, constataador o ejecutor; 15.- Fecha a la que realiza la declaratoria de fábrica.”

DECLARATORIA DE FÁBRICA PARCIAL.-

Según Quequezana “Cuando obedece a una parte de un proyecto no concluido.”:

1.- DECLARATORIA DE FÁBRICA PARCIAL.-

Los requisitos, según señala Quequezana, son: 1.- Certificación de los linderos, medidas perimétricas y áreas del terreno; 2.- Determinación de las zonas por declarar; 3.- Análisis de la comparación con los parámetros edificatorios y urbanísticos; 4.- Descripción del predio y las zonas por declarar; 5.- Descripción de la distribución del predio por pisos o niveles, sin dejar espacios vacíos en el plano; 6.- Especificaciones técnicas; 7.- Cálculo de las áreas de ocupación; 8.- Cálculo de las áreas techadas; 9.- Cálculo de las áreas libres; 10.- Cuadro de áreas; 11.- Cálculo del valor de la obra; 12.- Comprobación de la fecha de terminación; 13.- Observaciones. En los expedientes de regularización de edificaciones mediante la Ley 27157, en el caso que en algunos aspectos no sea compatible con el Certificado de Parámetros y Edificaciones; 14.- Firmas de los propietarios y el verificador, constataador o ejecutor; 15.- Fecha a la que realiza la fábrica parcial.

DECLARATORIA DE FÁBRICA DE AMPLIACIÓN Y MODIFICACIÓN.-

Según Quequezana, la Ampliación y Modificación es “Obra que se ejecuta a partir de una edificación pre existente, incrementando el área techada. Puede incluir o no la remodelación del área techada existente.”

DECLARATORIA DE AMPLIACIÓN DE FÁBRICA.-

Según Quequezana: “1.- Certificación de los linderos, medidas perimétricas y áreas de la fábrica parcial; 2.- Determinación de las zonas de ampliación por declarar; 3.- Análisis de la comparación con los parámetros edificatorios y urbanísticos; 4.- Descripción de la distribución de la ampliación del predio por pisos o niveles; 5.- Descripción de la distribución de la fábrica total (parcial – ampliación), que se convierte en la Edificación Resultante; 6.- Especificaciones técnicas de la ampliación de fábrica; 7.- Cálculo de las áreas de ocupación de la ampliación y total; 8.- Cálculo de las áreas techadas de la ampliación y total; 9.- Cálculo de las áreas libres de la ampliación y total; 10.- Cuadro integral de fábrica (anterior + ampliación = total); 11.- Cálculo del valor de la obra de la ampliación de fábrica; 12.- Comprobación de la fecha de terminación de la ampliación de fábrica; 13.- Observaciones. En los expedientes de regularización de edificaciones mediante la Ley 27157, en el caso que en algunos aspectos no sea compatible con el Certificado de Parámetros y Edificaciones. 14.- Firmas de los propietarios y el verificador, constataador o ejecutor; 15.- Fecha a la que realiza la fábrica de ampliación.

Como se aprecia, los anteriores son los conceptos básicos que se tienen que tener en cuenta cuando de saneamiento físico legal de inmuebles se quiere tratar, que tienen su objeto final la titularidad de la propiedad de un inmueble.

TÍTULO IV:
EL CORPUS IURIS CIVILIS

• EL CORPUS IURIS CIVILIS DE JUSTINIANO

&

I.- El Corpus Juris Civilis.-

Fue el Derecho Romano el que nos introdujo en una nueva forma de organización política jurídica. Centralización del orden, determinación de la certeza, a través de un nuevo instrumento, o al menos de un instrumento que sirvió, y sirve, como base para la regulación de las conductas de los seres humanos. Esa nueva forma, ese nuevo instrumento ha sido traducido en un hermoso y brillante texto de nombre tan sugerente como genial: El *Corpus Juris Civilis* (El cuerpo jurídico civil). Y fue posible este fenomenal hecho, gracias a un gran hombre, ¿un dios?, un emperador: Justiniano¹. Emperador, legislador, político, amante², ¿liberal?

1 Leer el artículo de Arturo Uslar Pietri: Justiniano.

2 Se casó con la bella prostituta Theodora. Insertamos sólo con fines pedagógicos e históricos (conocer el Derecho siempre pasa por detalles históricos) un artículo rescatado de Internet sobre Theodora.

La compilación de Justiniano recibe el nombre de *Corpus Iuris Civilis* de Dionisio Godofredo que hizo además una cuidadosa edición, al parecer de Arguello³.

El *Corpus Iuris Civilis* aparece mucho más tarde que las XII Tablas, Vidal Ramírez (autor que no nos gusta) citando a Puig Brutau indica que habrían transcurrido mil años desde la Ley de las XII hasta el *Corpus Iuris Civilis*⁴. Este último consta de cuatro partes⁵:

1.- ***Códex Iustinianus***, llamada también Código, que es “una colección en doce libros de constituciones imperiales”. En la misma se encuentran normas sobre las fuentes del Derecho, sobre el oficio de los magistrados, las relaciones entre Iglesia y Estado, Derecho Privado en general, Derecho reales, Obligaciones, Contratos, Sucesiones en particular, Derecho criminal, Derecho Administrativo y financiero.

2.- **El Digesto o Pandectas**⁶, que es una “recopilación en cincuenta libros de la jurisprudencia”. El Digesto dícese venir del latín *Digesta*, “que significa distribución sistemática”. Y *Pandectas* viene del griego *pandectae*, “que significa libros que contienen todo”. El Digesto es un hermoso texto, en donde se introduce como primeras concepciones al Derecho o Jurisprudencia, como el conocimiento de las cosas divinas y humanas; además habla de un derecho escrito y otro derecho no

3Ibid. Pp. 18.

4 Vidal Ramírez, Fernando. *Introducción al Derecho Civil Peruano*. WG Editor. Lima, 1992. Pp. 13.

5 Esta clasificación la extraemos y resumimos de Vidal Ramírez. O sea que no es nuestra es una mala copia. / Vidal Ramírez, Fernando. *Introducción al Derecho Civil Peruano*. WG Editor. Lima, 1992. Pp. 18.

6 Para algún intrépido e inteligente sujeto hay un hermoso ejemplar moderno del Digesto de Justiniano en la Biblioteca del Ilustre Colegio de Abogados de Tacna y Moquegua.

escrito. Cosa curiosa que nosotros -con el positivismo- estábamos olvidando eso, que el derecho es escrito y no escrito. A pesar que ya los romanos nos solucionaron el problema. “El *Digesto o Pandectas* contiene las opiniones de los juristas que gozaron del *ius publici respondendi*, con algunas interpolaciones, esto es, de opiniones de juristas que no habían gozado de dicho privilegio. Pretendiendo ser un cuerpo de doctrina, contienen nociones generales sobre el Derecho y la Jurisdicción”⁷. Contiene además nociones sobre Acciones, contratos, garantías de cumplimiento, Derecho de Familia, Matrimonio, Dote, filiación, tutela; derecho de sucesiones, herencia, legados; Derechos reales, propiedad; Obligaciones; Delitos públicos y privados, penas, “reglas para la interpretación del Códex”⁸

3.- **Las Institutas**⁹, que son “una exposición en cuatro libros de los principios elementales del Derecho”, y significa Instituciones. “Las *Institutas* pretendieron ser un tratado elemental de Derecho. Resumieron las *Pandectas* en cuatro libros, tratando, respectivamente, del Derecho y su división”¹⁰. Trata de las personas, de las cosas, la división de éstas, de los modos de adquirir la propiedad, derechos reales, testamentos, medios de adquirir el dominio, principios de la sucesión *ab intestato*, obligaciones, contratos, acciones y comisión de delitos públicos¹¹.

7 Vidal Ramírez, Fernando. *Introducción al Derecho Civil Peruano*. WG Editor. Lima, 1992. Pp. 18.

8Ibid.

9 Hay un ejemplar en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la U.P.T. ¡Sí! ¡Aunque Ud. no lo crea!

10Ibid. Pp. 19.

11Ibid.

4.- **Novelas**, que es “una colección de constituciones promulgadas por Justiniano después de la entrada en vigencia del *Corpus*”¹². Son también compilaciones.

LOS MOTIVOS DE JUSTINIANO.-

¿Porqué hizo Justiniano estas compilaciones? ¿Qué lo llevó a crear las bases de todo el Derecho occidental?

Era el siglo VI, cuando el emperador romano Justiniano ordenó la gran recopilación. Y le encargó esta faena al jurista Triboniano, la preparación del histórico *Corpus Iuris Civilis*.

Y es Merryman¹³ quien expone los motivos que tuvo Justiniano para ordenar la extraordinaria compilación, que pasaremos a exponer y a citar: 1 - “Era un reaccionario: consideraba decadente el derecho romano contemporáneo; trataba de rescatar el sistema legal romano de varios siglos de deterioro y devolverle su pureza y su grandeza de otros tiempos”; 2.- “Era un codificador: la masa de materiales autorizados y semiautorizados se había vuelto tan grande e incluía tantos refinamientos y puntos de vista diferentes, que Justiniano estimó conveniente eliminar lo que estuviera errado o fuera oscuro o repetitivo; resolver conflictos y dudas y organizar lo que conviniera conservar en alguna forma sistemática. En particular le preocupaba a Justiniano el número, la extensión y la diversidad de los comentarios y tratados escritos por académicos legales

¹²Ibid. Pp. 18.

¹³MERRYMAN, John Henry. *Sistemas legales en América Latina y Europa*. Fondo de Cultura Económica.

(jurisconsultos). Trató de abolir la autoridad de quienes no fuesen los más grandes jurisconsultos del periodo clásico y hacer innecesaria la redacción de más comentarios y tratados.”¹⁴

¹⁴IBID. Pp. 26.

TÍTULO V:
TIPOS DE INDEMNIZACIONES

• TIPOS DE INDEMNIZACIONES

&

I.- INDEMNIZACIONES EN LOS PROCESOS CIVILES.-

Una institución jurídica muy importante es la indemnización, que supone el resarcimiento económico por haber sufrido alguna vulneración de los derechos de las personas.

1. Concepto de Indemnización.-

Las indemnizaciones son los pagos por los daños y perjuicios que haya sufrido una persona en sus derechos.

Según el Diccionario panhispánico del español jurídico la Indemnización es: “1. Gral. Compensación económica destinada a reparar, garantizando su indemnidad, al afectado por la privación (expropiación) de un bien o derecho, por un perjuicio provocado por un tercero (en concepto de responsabilidad) o por un gasto en que ha incurrido por razón ajena a su voluntad”.

Según la IA Perplexity: “La indemnización es una compensación económica que recibe una persona o entidad para reparar un daño o perjuicio sufrido. Su objetivo principal es restablecer el equilibrio patrimonial del afectado, devolviéndolo, en la medida de lo posible, a la situación previa al daño. Esta

compensación puede incluir daños económicos, físicos o morales, y debe existir una relación causal directa entre el daño y la acción u omisión que lo generó. Legalmente, en Perú, por ejemplo, el artículo 1985 del Código Civil establece los fundamentos para la indemnización, que además puede devengar intereses desde la fecha del daño. Es común en casos como despidos injustificados, accidentes de trabajo, incumplimientos contractuales, entre otros”.

2. TIPOS DE INDEMNIZACIÓN.-

Los tipos de indemnización pueden clasificarse de la siguiente manera: 1) Indemnización según el daño o perjuicio; 2) Indemnizaciones por causa laboral; 3) Indemnización en casos de accidentes laborales.

2.1) Indemnización según el daño o perjuicio.-

Encontramos los siguientes tipos de indemnizaciones: 1) Indemnización por daños y perjuicios; 2) Indemnización por daño moral; 3) Indemnización por lucro cesante; 4) Indemnización por daño emergente.

2.2) Indemnización laboral.-

Encontramos los siguientes tipos de indemnización laboral: 1) Indemnización por despido arbitrario; 2) Indemnización por resolución de contrato a plazo fijo; 3) Indemnización por vacaciones no gozadas; 4) Indemnización por retención indebida de beneficios laborales; 5) Indemnización por horas extras impuestas.

2.3) Indemnización en caso de accidentes laborales.-

Encontramos las siguientes: 1) Indemnización por incapacidad permanente parcial o total; 2) Indemnización por accidente de trabajo con secuelas.

2.4) RELACIÓN DE DERECHOS VULNERADOS POR LOS CUALES SE PUEDE SOLICITAR UNA INDEMNIZACIÓN.-

De acuerdo con el Código Civil (1984):

1. Indemnización por omisión abusiva de un derecho (Art. II CC)
2. Indemnización por vulneración de nombre (art. 26 cc)
3. Indemnización por usurpación de nombre (art. 28 cc)
4. Indemnización por ratificación de acto jurídico por el representado (art. 162 cc)
5. Imprudencia de indemnización por error (art. 207 cc)
6. Indemnización de daños y perjuicios (art. 211 cc)
7. Indemnización por rompimiento de promesa matrimonial (art. 240 cc)
8. Indemnización de daños y perjuicios por oposición infundada (art. 257 cc)
9. Indemnización por invalidez de matrimonio (art. 283 cc)
10. Indemnización por accidentes (art. 302, inc. 4 cc)
11. Indemnización por seguros de vida (art. 302, inc. 4 cc)
12. Indemnización por daños personales (art. 302, inc. 4 cc)

13. Indemnización por enfermedades (art. 302, inc. 4 cc)
14. Indemnización por daños y perjuicios en la administración individual del patrimonio social de la sociedad conyugal (art. 313 cc)
15. Indemnización por terminación unilateral de la unión de hecho (art. 326 cc)
16. Indemnización daños en caso de perjuicio por la separación de hecho (art. 345-A cc)
17. Indemnización por el daño moral por abuso de autoridad o de promesa de matrimonio (art. 414 cc)
18. Indemnización por enajenación de bienes hereditarios (art. 666 cc)
19. Indemnización por ejercicio abusivo del derecho de propiedad (art. 924 cc)
20. Indemnización por casa y pesca en propiedad ajena (art. 931 cc)
21. Indemnización por edificación de mala fe en terreno ajeno (art. 943 cc)
22. Indemnización por edificación o siembra con materiales, plantas o semillas ajenas (art. 945 cc)
23. Indemnización por daños y perjuicios por los actos para servicios provisorios de las propiedades vecinas (art. 959 cc)
24. Indemnización por daños y perjuicios por paso de materiales de construcción por predio ajeno (art. 960 cc)
25. Indemnización por daños y perjuicios por abrir o cavar pozos que dañen la propiedad vecina (art. 962 cc)

26. Indemnización del copropietario por uso total o parcial del bien (art 975 cc)
27. Indemnización por destrucción del bien usufructuado (art. 1023 cc)
28. Indemnización pagada por el deudor en obligación de dar bienes ciertos (art. 1138 cc)
29. Indemnización por deterioro del bien por culpa del deudor (art. 1138 inc. 2 cc)
30. Indemnización al acreedor por inejecución de obligaciones (art. 1152 cc)
31. Indemnización al acreedor por ejecución parcial, tardía o defectuosa (art. 1152 cc)
32. Indemnización por la imposibilidad de prestación por culpa del deudor (art. 1154 cc)
33. Indemnización por incumplimiento culposo (art. 1159 cc)
34. Indemnización por imposibilidad de prestaciones elegidas por el deudor (art. 1165 cc)
35. Indemnización por daños y perjuicios por enajenación de bien recibido como pago indebido de mala fe (art. 1270 cc)
36. Indemnización por aceptación de pago indebido de buena fe (art. 1276 cc)
37. Indemnización por dolo, culpa leve e inexcusable (art. 1321 cc)
38. Indemnización por daño moral (art. 1322 cc)
39. Indemnización en caso de mora que inutiliza la obligación (art. 1337 cc)
40. Indemnización por mora del acreedor (art. 1339 cc)
41. Indemnización por daño ulterior (art. 1341 cc)

42. Indemnización por aceptación tácita (art. 1380 cc)
43. Indemnización por negativa injustificada de celebrar contrato definitivo (art. 1418 cc)
44. Indemnización por incumplimiento en los contratos con prestaciones recíprocas (art. 1428 cc)
45. Indemnización por incumplimiento de prestación en plazo establecido (art. 1429 cc)
46. Indemnización por resolución de contrato por culpa de parte (art. 1432 cc)
47. Indemnización por incumplimiento de la promesa la obligación o del hecho de un tercero (art. 1470 cc)
48. Indemnización como prestación sustitutoria (art. 1471 cc)
49. Indemnización por pacto anticipado (art. 1472 cc)
50. Indemnización liberada (art. 1493 cc)
51. Indemnización en virtud del saneamiento (art. 1495, inc. 7 cc)
52. Indemnización por resolución cuando el transferencia haya incurrido en dolo o culpa (art. 1512 inc 5)
53. Indemnización por rescisión del contrato (art. 1541 cc)
54. Indemnización por demora en entrega de los frutos (art. 1555 cc)
55. Indemnización por resolución de contrato por falta de entrega (art. 1556 cc)
56. Indemnización por resolución por falta de pago (art. 1563 cc)

57. Indemnización por pérdida y deterioro de bienes asegurados (art. 1684 Cc)
58. Indemnización al subarrendatario al conclusión de arrendatario (art. 1694 cc)
59. Indemnización por enajenación del bien por herederos del comodatario
60. Indemnización por ejecución de obra distinta a lo convenido, en inspección de obra (art. 1777 cc)
61. Indemnización por vicios de la obra (art. 1783 cc)
62. Indemnización por que el comitente se separa del contrato (art. 1786)
63. Indemnización por responsabilidad del mandatario (art. 1794 cc)
64. Indemnización en reembolso de gastos (art. 1851 cc)
65. Indemnización al fiador (art. 1890 cc)
66. Indemnización por daños y perjuicios del gestor (art. 1952 cc)
67. Indemnización por enriquecimiento sin causa (art. 1954 cc)
68. Indemnización por revocación de promesa pública (art. 1963 cc)
69. Indemnización por daño moroso y culposo (art. 1969 cc)
70. Indemnización por responsabilidad por denuncia calumniosa (art. 1982 cc)
71. Indemnización por responsabilidad del asegurador

TÍTULO VI:
EL EMBARGO

• EL CONCEPTO DE EMBARGO

&

El Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, describe al embargo, en general, como “Retención, traba o secuestro de bienes por mandamiento de juez o autoridad competente.”(15). Lo fundamental, pues, en el embargo, es la retención, traba o secuestro de bienes. Pero este concepto sólo describe el hecho. Es un hecho, no una teorización que busca los fines de ese hecho. El embargo, en este sentido es sólo formal, o procedimiento, es un acto procesal, pero como tal se agota en su ejercicio y no en la valoración de este ejercicio. El concepto transcrito arriba también menciona quién ordena este acto de “retención, traba o secuestro”: “el juez o autoridad competente”. Eso indica que otra vez sólo existe determinación de los que pueden imponer esta relación, pero no del contenido valorativo, axiológico, por lo tal es una figura procesal, de derecho adjetivo, y no sustantivo. El fin que persigue si es, mas bien, sustantivo. No hay duda de la consistencia procesal de este término. Pero la definición dada no agota el contenido del Derecho al que tutela, en el fondo,

el embargo. Y ni siquiera Guillermo Cabanellas da una respuesta entera, sino instrumental. El embargo es pues un instrumento, que, en sentido general, definido por Cabanellas es un “impedimento, embarazo u obstáculo; y también como incomodidad, molestia, daño” (16). Este concepto aclara ya una idea, la de que el embargo como tal produce, en quien lo sufre, “impedimento, incomodidad, molestia”, pero es tal porque su relación, o vínculo con su deber no ha logrado desarrollarse o concretarse. Es pues el deber quien determina la existencia de este acto procesal (el embargo). El deber, la deuda, es pues creada por la norma jurídica (17), y si seguimos a Luis Diez Picazo, la norma jurídica no impone derechos, sino simplemente determina deberes (18), imputa deberes, crea deudas.

En su forma más simple el Embargo significa “Retener una cosa judicialmente”, es decir que este retener está asociado a su vinculación con la utilidad social. Pero se requiere para comprender el instituto mencionado otros elementos, como qué se va a retener, qué molestia se va a causar, y para qué se va a realizar esto. Por ello, un concepto más acabado sobre el Embargo es el siguiente: El embargo es un “acto procesal consistente en la determinación de los bienes que han de ser objeto de la realización forzosa de entre los que posee el deudor –en su poder o en el de terceros–, fijando su sometimiento a la ejecución y que tiene como contenido una intimación al deudor para que se abstenga de realizar cualquier acto dirigido a sustraer

16 Cabanellas de Torres, Guillermo. Diccionario Jurídico. Editorial Heliasta S.R.L. pp. 112.

17 “El deber indica cierto grado de poder reconocido y garantizado”. Podemos aclarar el asunto del deber, o de la obligación del deber con Kant la idea de la deuda, que el refiere más bien como el derecho inseparable de la facultad de obligar, “Así, pues, cuando se dice: Un acreedor tiene el derecho de exigir de su deudor el pago de su deuda, no se quiere decir que pueda persuadirse a que u propia razón le obligue a esta devolución, sino que el forzarle a esta devolución, fuerza que se extiende a todos, puede subsistir con la libertad general; por consiguiente, hasta con la del mismo deudor, según una ley general exterior. El derecho y la facultad de obligar son, pues, una misma cosa.” Kant, Emmanuel. Principios Metafísicos del Derecho. Editorial Cajica. Pp. 55.

18 Luis Diez Picazo hace estas apreciaciones en su libro Experiencias Jurídicas y Teoría del Derecho, de la Editorial Ariel.

los bienes determinados y sus frutos a la garantía del crédito.”(19)

El embargo es un acto procesal evidentemente, acto que no tiene que ser confundido con la acción. Un acto es un hecho, una acción es un derecho en ejercicio(20). Pero al ser un acto procesal, al ser derecho adjetivo, su marco es descriptivo, su función es la de coordinar los pasos necesarios para el logro de una finalidad, para esto tiene que -por medio de este acto procesal-determinar -decir qué, cuales, y hasta dónde- que bienes van a embargarse, van a ser susceptibles de retención, y el tipo de esta retención, tipo determinado por sus modalidades. La finalidad, por supuesto, es provocar en el deudor no una impresión, sino una necesidad, o al menos una disposición al cumplimiento del deber. Lo afectado no es el patrimonio sino la voluntad que será transformada en conducta, del deudor. Es más una experiencia política -gobierno y poder- que económica -acumulación de la riqueza-, y por lo tal es necesariamente jurídica, es decir normativa. Porque, si observamos con atención en el fenómeno del embargo no hay sólo una mera búsqueda del cumplimiento de la deuda, sino un fenómeno más extenso, más amplio, como creyera Kant, una afirmación de la libertad, porque “forzarle a cancelar su deuda, a la devolución de lo adeudado, siempre tiene referencia en la libertad general”. Hay, pues, en ejercicio “un principio exterior de determinación para el arbitrio”(21).

19 Parafraza Huaman Cueva a Arias Velasco y Satorio Albalat, que parafrasean a Fenech. / Huamán Cueva, Rosendo. Código Tributario comentado. Gaceta Jurídica. Pp. 548.

20 Sobre la acción nos dice Giuseppe Chiovenda, La acción es “el derecho de obrar correspondiente al particular para la defensa de aquel derecho no satisfecho”. / Chiovenda, Giuseppe. La acción en el sistema de los derechos. Editorial Temis. Bogotá-Colombia. Pp. 4.

21 Kant, Emmanuel. Principios metafísicos del Derecho. Editorial Cajica. Pp. 55.

Además, el embargo no es, como lo dice el concepto, sólo “intimación al deudor” para que no perjudique el interés, o el derecho del acreedor, sino que es un proceso de subordinación a una norma general, el derecho, a través de la cual se garantiza la posibilidad de que las operaciones crediticias funcionen. El embargo tiene contenido patrimonial (afecta a los bienes -pero también derechos), sin embargo, su razón de ser no es el patrimonio sino la posibilidad de flujo de las operaciones intersubjetivas. El embargo como garantía de pago, no se agota, pues en la “persecución”, sino en otros elementos, valores jurídicos, como la seguridad jurídica, por ejemplo.

El embargo es una medida que se concentra en la medida de imposibilitar al deudor disponer de los intereses, bienes, que afecten el cumplimiento de pago al acreedor. Garantía, pues, apriori, sobre el crédito (22), para resultados a posteriori.

22 Saliéndonos del contexto, podemos anotar que el crédito, del que hablamos hoy tan libremente, como algo tan normal, en la Edad Media, la Edad de la Oscuridad, se tenía como acto sacrilego, condenada por la Iglesia como pecado, porque el crédito era confundido como usura. “El comercio y, sobre todo, el crédito (al que se confundía con la usura) estaban condenados por la Iglesia, lo que significaba una grave restricción al desarrollo económico.”. Como se sabe por la historia, es la Reforma protestante quien logra que el crédito tenga posibilidades de existencia y libertad de acción. “...el protestantismo revoca la condenación de la Iglesia romana contra el comercio y abre las puertas del crédito” / Montenegro, Walter. Introducción a las doctrinas político-económicas. Fondo de Cultura Económica. México-Buenos Aires. Pags. 27,28,29.

TÍTULO VII:
TRANSPLANTES DE ÓRGANOS

**• TRANSPLANTE DE ÓRGANOS,
XENOTRASPLANTE**
_____ & _____

La medicina, como casi todo, empezó en los mitos. Para el hombre primitivo, que sólo conocía las manifestaciones exteriores de la naturaleza, la medicina era simplemente “magia”. Las enfermedades se debían a espíritus malignos, seres violentos que se metían en el cuerpo del hombre y lo enfermaban y mataban. Las enfermedades habían sido objetivadas, personificadas. ¿Qué se podía hacer? Sacar esos malos espíritus del cuerpo, o remplazarlos por espíritus favorables, de allí vienen los encantamientos, fórmulas mágicas, ensalmos, invocaciones, exorcismos, etc.

De esos tiempos hasta ahora, la medicina ha evolucionado mucho. Hoy parece que todo es posible, o va a serlo. Así que eso de los trasplantes no nos sorprenderá mucho, pero, ¿cómo se llegó a ese gran conocimiento? ¿Cómo se llegó a incluso afirmar que los cerdos nos salvarán al ser trasplantados sus órganos a cuerpos humanos? ¿Cómo comenzó todo este boom del trasplante de órganos? Habría que remontarnos otra vez a los mitos. Según cuenta el Dr. Andreu fue en la

mitología hindú de donde se tienen noticias del primer trasplante. Se trata de un dios hindú: Ganesha, dios de la sabiduría, a quien el Rey Shiva le había trasplantado nada más y nada menos que una cabeza de elefante. Como se sabe la cabeza de elefante significa sabiduría. Mucho más tarde aparece en la historia un brillante hombre de ciencia, que dará al mundo los primeros fundamentos de las operaciones de trasplante: Alexis Carrell. Hombre que cultiva la inteligencia, la perseverancia y la experimentación.

1905, Carrell realiza un proceso sorprendente, extraordinario, ¿milagroso? Logra unir una pata de perro, previamente amputada, al cuerpo del mismo, con éxito total. Cuenta Petrov que “Alexis Carrell fue el primer cirujano en la historia de la medicina en hacer funcionar una extremidad que había sido separada totalmente del cuerpo. La pata se adaptó de nuevo al organismo y funcionó el resto de la vida del animal.” Ese mismo año, Carrel sigue experimentando y logra el mismo resultado con un “riñón, El órgano extirpado de un perro, fue fijado al mismo para siempre” escribe Petrov. ¿Cuál el secreto de su éxito? Se trataba del perfeccionamiento de la técnica quirúrgica, con la cual desarrolló lo que se llamaría “sutura vascular”, la “sutura tisular”. Estos éxitos llevaron Carrell a experimentar con otro tipo de trasplante, ahora, intentaba injertar un órgano de un perro a otro. Lo le resultó, a pesar de ello insistió, no logrando nada. Pensó que debía perfeccionar más su técnica quirúrgica, pero al cabo de varios intentos logró al convencimiento de que el problema no era por factores quirúrgicos, sino por factores biológicos.

Alexis Carrel se había tropezado con un inconveniente aún no investigado lo suficiente: la incompatibilidad. El problema estaba, entonces, en el sistema inmunológico. Esto significaba que la técnica desarrollada por Carrel, de la sutura vascular, no era suficiente. El sistema inmunológico actuaba siempre que un cuerpo extraño trataba de ser injertado, protegiendo su carácter individual, así “apenas en el organismo penetran celular o tejidos que se diferencian al menos por un solo antígeno, empiezan a formarse los anticuerpos. Los linfocitos se lanzan sobre el tejido que les resulta extraño sentenciándolo a muerte” reseña Petrov.

De ello hasta ahora, han pasado muchas cosas, se han descubierto muchos fenómenos más, tanto que ha salido un artículo en internet sobre la posibilidad del trasplante de órganos de los cerdos al cuerpo humano. Así que aquí les va, un extracto del artículo mencionado.).

TÍTULO VIII:
LAS SUCESIONES TESTAMENTARIAS

• LAS SUCESIONES TESTAMENTARIAS

&

I.- RESUMEN.-

En el año de 2019 se conoció la más grave y dañina pandemia que haya sufrido el mundo, el Corona Virus o Covid19, llamada también “come vidas”. Esto produjo, y sigue produciendo, muertes por miles, millones de personas en todo el mundo, producto de un virus mutable, trasladable de persona a persona, virus muy difícil de eliminar y cuyo origen se dice inició en la ciudad de Wuhan, China. Los decesos resaltaron un problema: la herencia, ya sea testamentaria o intestada, por lo que el presente artículo explica los fundamentos del derecho de sucesiones en forma general y específica del derecho testamentario.

Palabras claves.- sucesiones, testamento, intestada.

II.- ABSTRAC.-

In the year of 2019, the most serious and harmful pandemic that the world has ever suffered was known, the Corona Virus or Covid19, also called “eat lives”. This

caused, and continues to produce, deaths by thousands, millions of people around the world, the product of a mutable virus, transferable from person to person, a virus that is very difficult to eliminate and whose origin is said to have started in the city of Wuhan, China. The deaths highlighted a problem: inheritance, whether testamentary or intestate, so this article explains the fundamentals of inheritance law in a general and specific way of testamentary law.

Keywords.- inheritance, testament, intestacy.

III.- INTRODUCCIÓN.-

Napoleón Bonaparte -paradójicamente hijo del abogado Carlo Buonaparte- es conocido por haber sido un gran estratega militar al conquistar para Francia, los territorios de España, Italia, Egipto, Siria, Austria, Prusia; llegó a ser simultáneamente emperador de Francia y rey de Italia, fue vencido en Waterloo, engañado por su esposa infiel Josefina -seis años mayor que él, viuda e imposibilitada de tener hijos. Pero no fue todo lo anterior lo que hizo inmortal a Napoleón sino - como él mismo lo señaló-, fue su Código Civil francés, llamado "Código Napoleónico". Así que no fueron entonces sus grandes batallas, sino un libro de normas de convivencia, propiedad, familia, contratos, etc., lo que lo hizo extraordinario. Su código se difundió por todo el mundo occidental y ha llegado a nosotros en nuestras normas jurídicas de convivencia, entre ellas el Código Civil, que tiene entre sus normas el derecho de sucesiones. El Código Civil peruano ha sido regulado en diversas normatividades como el Proyecto de 1847, el Código Civil de 1852, el Código Civil de 1936, el Código

Civil de 1984, éste último ha resistido todos los embates para ser reformado.

El 18 de octubre del 2016 se publicó la Resolución Ministerial 0300-2016-JUS, mediante la cual se constituyó el Grupo de trabajo encargado de revisar y proponer mejoras al D. Leg. N° 295, Código Civil. Los derechos a revisar fueron: 1) Título Preliminar, 2) Derecho de las personas, 3) Acto Jurídico, 4) Derecho de Familia, 5) **Derecho de Sucesiones**, 6) Derechos Reales, 7) Las obligaciones; 8) Contratos en general; 9) Contratos nominados; 10) Responsabilidad extracontractual, 11) Prescripción y caducidad; 12) Registros Públicos; 13) Derecho Internacional Privado. En el caso de la revisión del Derecho de Sucesiones la supervisión estaba a cargo del Dr. Enrique Varsi Rospigliosi y la coordinación del subgrupo a cargo del Dr. Juan Guillermo Lohmann Luca de Tena. Actualmente el Derecho de sucesiones está aún en un proceso suspendido de evaluación. No obstante ello, sus instituciones no cambian necesariamente, sólo cambian las formas de aplicarlas. Lo importante entonces es entender sus fundamentos: los fundamentos de la libertad del derecho de sucesiones.

IV.- NOCIONES FUNDAMENTALES DEL DERECHO DE SUCESIONES.-

1.- Concepto de derecho de sucesiones.- El Derecho de Sucesiones es un sistema de normas y principios que regulan el destino o transmisión de la masa hereditaria (derechos, bienes y obligaciones) de una persona

fallecida, llamada causante, a los herederos, legatarios o el Estado, según corresponda.

2.- La relación jurídica nacida de la muerte.- Al fallecer una persona la relación jurídica se establece entre el causante (persona fallecida), los causahabientes (herederos, legatarios) y la masa hereditaria (bienes, derechos y deberes).

3.- El causante.- La persona fallecida toma en este caso el nombre de “causante”, porque causa la transmisión de sus bienes, derechos y obligaciones a sus herederos o legatarios.

4.- Los causahabientes.- Los parientes u otros, según el grado y prioridad, se convierten en causahabientes, en herederos forzosos, voluntarios o legatarios. Los sucesores pueden ser a título universal (sobre la totalidad de la masa hereditaria) o a título singular (sobre una parte específica de la herencia o legado).

5.- El cónyuge como heredero.- El o la cónyuge además de viudo(a), o la conviviente se convierte en heredero(a), previa liquidación de la sociedad de gananciales.

6.- La masa hereditaria.- Los bienes, derechos y deberes del causante se convierten en la masa hereditaria (bienes, derechos, deberes, legítima, porción de libre disposición, legados, deudas fiscales, contractuales, etc.).

7.- Otras consideraciones breves sobre la herencia.-

Existen algunos requisitos para que se produzca la herencia, como es la aceptación de la herencia, formalidades; además puede anticiparse la herencia con la petición de la herencia.

8.- Causas que excluyen de la herencia.-

Existen causas que excluyen de la herencia, como la indignidad o la desheredación.

9.- El inicio del procedimiento hereditario.-

El proceso hereditario comienza con la verificación de la existencia de testamento, y a falta de este se inicia el proceso sucesión intestada o de declaratoria de herederos, que puede llevarse ante el notario o ante un juez.

10.- Sucesión de los convivientes.-

Los convivientes a partir de la dación de la Ley N° 30007, publicada el año 2013, también heredan, con todos los derechos del cónyuge.

V.- NORMATIVIDAD APLICADA A LAS SUCESIONES

Las normas jurídicas que se aplican a las Sucesiones son: 1.- La Constitución Política: a) Derecho a la Herencia: Art. 2, inc. 16; b) Protección a la familia: Art. 4; 2.- Código Procesal Constitucional (Ley N° 28237), que ahora ha sido modificado por el Nuevo Código Procesal Constitucional (2021): a) Amparo. La herencia como derechos protegidos por el amparo: Art. 37, inc. 12; 3.- Código Civil (Decreto Legislativo N° 295): a) Sucesiones: Arts. 660 a 880 del CC; b) Derecho de familia: Arts 233 a 659 del CC; 4.- Código Procesal Civil

(Resolución Ministerial N° 010-93-JUS): a) Procesos no contenciosos: Art. 749, inc.1 Inventario; b) Declaración de muerte presunta: Art. 749, inc. 5; c) Patrimonio familiar: Art. 749, inc. 6; d) Comprobación de testamento: Art. 749, inc. 8; e) Sucesión Intestada: Art. 749, inc. 10; f) Competencia para conocer procesos no contenciosos: jueces civiles y de paz letrado: Art. 750; 5.- la Ley 26662, disposiciones para la competencia a elección del Poder Judicial o de las notarias en procesos de sucesión intestada; 6.- Ley del notariado (Decreto Legislativo 1049): a) Escrituras públicas, Art. 37, inciso a); b) Testamentos, Art. 37, inc. c); c) Registro de Testamentos: Art. 67 al 74; 7.- La Ley N° 30007, Ley que reconoce a los convivientes como herederos.

VI.- TIPOS DE SUCESIÓN y COMPETENCIA PARA CONOCERLOS.-

La transmisión de la masa hereditaria (bienes, derechos y deberes) del causante a los sujetos de la herencia (herederos forzosos, herederos voluntarios, legatarios) se puede dar de las siguientes formas: 1.- Sucesión por testamento; 2.- Sucesión Intestada o sin testamento. El destino de la masa hereditaria del causante puede trasladarse, transmitirse o recaer en los herederos forzosos, herederos voluntarios, legatarios y el propio Estado a través de la beneficencia pública a falta de los anteriores. En la sucesión otorgada mediante testamento, que es un documento, carta donde se deja por voluntad del testador la distribución o destino de sus bienes, se pueden encontrar diversas formas de testamento: 1) Por escritura pública; 2) Cerrado; 3) Ológrafo; 4) Militar; 5) Marítimo. La sucesión intestada, o dónde no existe un testamento, se apertura la acción

de declaratoria de herederos, es decir, determinar quiénes tienen el derecho de suceder, de acuerdo con la Constitución, el Código Civil, Código Procesal Civil, Ley del Notariado, Ley 30007 (Reconocimiento de convivientes para heredar) y demás normas pertinentes. La sucesión intestada se puede hacer mediante 1) La notaría, de la cual se expedirá una Declaración notarial; o, 2) El Poder Judicial, en la cual se determinará quiénes son herederos a través de la expedición de una resolución o sentencia judicial.

1) Competencia de las notarias en sucesiones intestadas.-

Anteriormente, hasta el año de 1996, sólo el Poder Judicial podía conocer de los procesos de sucesión intestada. En esta fecha se publicó la Ley 26662, en la cual en el artículo 1, inciso 6, se establece que se pueden conocer, indistintamente en el Poder Judicial o en Notaría, las sucesiones intestadas; así que desde esa fecha las notarías pueden conocer de procesos de sucesiones intestadas a voluntad del interesado.

2) Competencia del Poder Judicial en sucesiones intestadas.-

En el Poder Judicial, las sucesiones intestadas se rigen por las siguientes reglas: a) La vía procedimental es el proceso no contencioso, que conoce de sucesiones intestadas, de acuerdo con el Art. 749, inc. 10 del Código Procesal Civil; b) Son competentes para conocer procesos no contenciosos (este caso sucesiones intestadas) los juzgados civiles y de paz letrado, de acuerdo con el Art. 750 del Código Procesal Civil; c) La legitimidad o facultad para accionar o peticionar una

sucesión intestada es cualquier interesado o el Ministerio Público (en caso de incapaces sin representantes), esto de acuerdo con el Art. 830 del Código Procesal Civil; d) Los casos en los que se conoce de sucesión intestada están establecidas en el Art. 815 del Código Civil.

VII.- SUCESIÓN TESTAMENTARIA

La sucesión testamentaria se clasifica de la siguiente forma: 1.- Sucesión ordinaria: a) Testamento por escritura pública; b) Testamento cerrado; c) Testamento ológrafo; 2.- Sucesión especial: a) Testamento militar; b) Testamento marítimo; 3.- Revocación de los testamentos; 4.- Caducidad de los testamentos.

1.- El testamento de J. Howard Marshall II.-

J. Howard Marshall II, fue un abogado, empresario, con negocios en la industria petrolera, multimillonario estadounidense, con una fortuna -según la revista Forbes al año 2016- de 12,000 mil millones de dólares, que a sus 89 años se casó con una joven de 26 años de edad, rubia, sex simbol, unos 63 años menor que él, llamada Anna Nicole Smith, ex chica Play Boy, ex stripper. Luego de un año y dos meses (14 meses), Howard Marshall falleció, en 1995, y no dejó nada en su testamento a su esposa Anna Nicole. Allí empezó la lucha por la herencia de Howard Marshall. Anna Nicole Smith entabló una demanda contra Pierce Marshall, hijo de Howard Marshall, quien trajinó en los juzgados por unos 10 años, hasta que murió el año 2006. Anna Nicole fundamentaba su demanda en una promesa que le hizo su finado esposo de entregarle la mitad de su fortuna a

cambio de casarse con él; mientras que Pierce Marshall alegaba a su favor el testamento de su padre en la cual no se mencionaba a Anna Nicole. La herencia por la que lucharon siguió su curso en los tribunales mientras Pierce Marshall moría a los 67 años de edad, el 2006 y Anna Nicole Smith murió a los 39 años de edad, el año 2007.

2.- El testamento de Ted Williams: Cenizas vs. congelamiento criogénicamente.-

Ted Williams fue un millonario beisbolista, jardinero izquierdo, ganador de varios premios y en su tiempo el mejor pagado de la Liga del Beisbol en Estados Unidos. Ted Williams firmó en 1996 su testamento, en la cual se estipulaba que deseaba ser incinerado y sus cenizas esparcidas al mar; sin embargo, su albacea señalaba que Ted Williams había declarado que a su muerte debía ser “congelado criogénicamente”. La criogenia son técnicas utilizadas para congelar la materia, en este caso el cuerpo, cerebro de la persona, a una temperatura de nitrógeno líquido, de alrededor de menos 196 grados centígrados. Esto con la esperanza que en un tiempo posterior puedan ser descongelados. Una especie de esperanza para continuar con la vida. En el caso del beisbolista Ted Williams la disputa legal se inició por estas dos alternativas: cremar y convertir en cenizas el cuerpo de Ted, o congelarlo con técnicas de criogenia. Sus hijos afirmaron que habían firmado con su padre un documento para ser congelados y tener al menos la posibilidad de estar juntos de nuevo en el futuro. Actualmente Ted Williams está congelado, con la cabeza fuera de su cuerpo; uno de sus hijos murió y también lo

congelaron. En la disputa judicial se debatía cuál era la “voluntad del causante, del testador”.

3.- El concepto de testamento.-

La regla general en las sucesiones es empezar por la sucesión testamentaria, esto es que se cumpla con la “voluntad” del testador, anteponiéndose a la ley. No obstante existen reglas que limitan la voluntad del testador. El Testamento es un documento escrito en el que se contiene la voluntad de la persona respecto al destino de sus bienes, derechos y deberes. La voluntad del testador tiene sus límites en la ley, por lo que sólo se dispone sobre los bienes de libre disposición, dejando intangible la legítima (la porción de bienes, derechos y deberes que no se pueden disponer) a favor de los herederos forzosos, de acuerdo a ley. El testamento puede contener la distribución del patrimonio del testador, así como la declaración de actos de paternidad, como el reconocimiento de hijos extramatrimoniales. Recordemos que en nuestro ordenamiento civil el reconocimiento de los hijos se puede hacer en las siguientes formas: a) Reconocimiento que se hace constar en el registro de nacimientos del registro civil de las municipalidades; b) Reconocimiento mediante Escritura Pública otorgado ante Notario Público; c) Reconocimiento por medio de testamento. (Art. 390 C.C.). El concepto de testamento que da el Código Procesal Civil, en su Art. 686, es: “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”. De dicho concepto se desprenden los elementos de la institución

testamentaria: a) capacidad del testador; b) propiedad de bienes, derechos y obligaciones del testador; c) Derechos expectaticios y futuros que provienen de la transmisión sucesoria; d) Porción de libre disposición de los bienes, derechos y obligaciones del testador; e) Límites a la voluntad del testador respecto de sus patrimonio, bienes, derecho y obligaciones.

4.- El contenido del testamento.-

El testamento puede contener dos tipos de órdenes: a) bienes patrimoniales (bienes, derechos y obligaciones); b) Formalización de actos jurídicos, como el reconocimiento de hijos extramatrimoniales, desheredación, designación de tutor o curador para hijos menos o mayores incapaces, revocación, según refiere César Fernández Arce, en su libro Derecho de Sucesiones, editada por el Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Colección: “Lo esencial del Derecho”.

5.- Carácter personal y voluntario del testamento.-

Un testamento es la declaración unidimensional, inilateral, producto de la voluntad del testador, por eso el testamento debe ser personalísimo, una “expresión directa de la voluntad del testador”; así el acto de testar, decir cómo se van a distribuir el patrimonio y cuál será el destino de los bienes del testador cuando se produzca su muerte, no puede ser delegado a nadie; no son válidos los actos de “representación”, no puede darse “poder” a otra persona para que “teste”. La representación en derecho sólo se ejerce por otorgamiento de “poder”, de quién la otorga. Pueden ser representados para diversas actividades las personas

capaces, incapaces o los que no estén presentes. El poder para que otro sea el representante de una persona puede hacerse a través de una carta protocolizada legalmente, notarialmente, a través de un escrito presentado ante un juez (para ser el representante legal). Por ejemplo, en un proceso judicial, el abogado que patrocina puede ser el representante legal si en el primer escrito de la demanda o contestación se lo designa como abogado, representante procesal. Esta acción otorga “poder” al abogado para ser representante legal o procesal de su patrocinado. En caso la persona sea un incapaz el representante legal será el curador procesal; en el caso de la no presencia del demandado, acusado, etc., el representante procesal será el abogado de oficio. Todas aquellas formas de representación legal, procesal, no pueden adoptarse con el testador, porque este tiene que expresar su voluntad en un testamento en forma personal, directa, de tal forma que no quede duda de que el testamento es producto de su voluntad. La voluntad es aquel poder de la persona para decidir o actuar. En el Código Procesal Civil en su Artículo 690, se establece que “el carácter personal y voluntario del acto testamentario”, pueden ser resumidas en las siguientes: 1) El testamento debe ser expresión directa de la voluntad del testador; 2) El testador no puede dar poder a otro para testar; 3) El testador no puede dejar sus disposiciones al arbitrio de un tercero.

6.- Personas impedidas de otorgar testamento.-

Otorgar testamento no es un acto que puedan hacer todas las personas, es necesario que sean solo aquellas que tienen su “voluntad” libre y en ejercicio; que la

persona no se encuentre en un estado de inconciencia, imposibilidad de su capacidad de decidir por propia voluntad. No se trata de la clásica subdivisión de capacidad de goce y ejercicio sino, además, de la capacidad para que la voluntad no se vea distorsionada, alterada o nula. Por eso, nuestro ordenamiento jurídico, en su artículo 687 establece que no pueden otorgar testamento las siguientes personas:

1) No pueden testar los menores de edad.-

Esto porque se considera que su criterio, voluntad, desarrollo de su carácter y personalidad aún están en desarrollo, no están establecidos ni terminados de formar. Los menores de edad, es decir, menores de 18 años de edad, están por lo tanto impedidos para otorgar testamento. Esta regla sin embargo tiene su excepción, porque en nuestro ordenamiento civil se considera en el Artículo 46 del Código Civil, que la la “incapacidad de ejercicio” de los mayores de 16 años cesa por a) matrimonio; b) obtener título oficial para ejercer profesión u oficio. Así mismo, de acuerdo con lo escrito por Antonio Alvarado Guerrero, en su artículo: “La capacidad de testar de los menores de edad y su evolución”, los menores de edad en la antigua Roma carecían del derecho de testar, salvo excepciones cuando se trataba de “menores emancipados” y “tenían una edad entre catorce (14) y dieciseis (16) años. En la antigua Roma, señala, para poder testar era necesario ser “ciudadano libre”, además ser “pater familias”, tener patria potestad. En Roma la patria potestad era un poder muy potente sobre los hijos, poder por el cual podían castigar, ordenar, mandar, decidir la vida de los hijos toda su vida. Por otro lado, el Código Civil Francés,

llamado Código Napoléonico, de 1804, en sus artículos 903 y 904 otorgaba al menor de edad con dieciseis años cumplidos la facultad para testar y disponer por aquel medio de la mitad de los bienes que le corresponderían si fuera mayor, según señala Antonio Alvarado.

2) No pueden testar los ebrios habituales.-

Esta norma se justifica porque el licor altera la conciencia y la percepción de la realidad, de tal forma que una persona ebria no puede controlar siempre sus actos, y pierde, disminuye y se distorsionan algunos de sus sentidos, como el equilibrio, la visión, la conciencia, pero específicamente, pierde momentáneamente el manejo de su voluntad y la capacidad para saber decidir y comprender lo bueno de lo malo; de esta forma su sentido de equilibrio está alterado, su capacidad de discernimiento se obstruye o reduce, su función locomotora se reduce. En esencia, se afecta la principal “facultad necesaria para tener voluntad: el discernimiento”.

Los ebrios habituales pueden ser provistos de un curador (Art. 586 del C.C.), por que se considera que puede exponerse o exponer a su familia a caer en la miseria, o por que el ebrio habitual necesita de asistencia permanente o amenace la seguridad ajena. Los ebrios son considerados “incapaces” relativos o restringidas de su capacidad de ejercicio y hasta se puede solicitar la interdicción del ebrio habitual, que podrán hacerla (la solicitud) su cónyuge, familiares que dependan de él o excepcionalmente el Ministerio Público, esto de acuerdo con el Artículo 588 del CC. Los ebrios habituales tampoco pueden litigar o realizar

disposición de la administración de sus bienes sin el asentimiento de su curador, de acuerdo con el Artículo 591 del CC. Además, es necesario recordar que los ebrios habituales tienen la capacidad de ejercicio restringida, de acuerdo con lo prescrito en el Artículo 44, inciso 6.

Si bien la norma impide que los ebrios puedan testar válidamente, esta condición, la de “ebrio habitual”, tiene que ser declarada mediante una sentencia resultado de un proceso de interdicción, donde la persona facultada, el cónyuge, los familiares, solicitan se realice un proceso de interdicción a fin de declarar interdicto al presunto ebrio habitual. Los procesos de interdicto son tramitados en procesos sumarísimos, de acuerdo con el Artículo 546 del Código Procesal Civil y son competentes para conocerla el juzgado especializado en familia. En la demanda de interdicción además se solicita se nombre un curador del interdicto.

La normatividad en el proceso de interdicción de ebrios habituales.-

Para solicitar la interdicción de ebrios habituales se consideran las siguientes normas subjetivas y adjetivas: 1) Procedencia de la interdicción, Art. 581 del C.P.C.; 2) Capacidad de ejercicio restringida de ebrios habituales, Art. 44, inc. 6, C.C.; 3) Los ebrios habituales sujetos a curatela, Art. 564 C.C.; 4) La administración de bienes del ebrio habitual, Art. 565, inc. 1 CC; 5) Requisito indispensable para la curatela de declaración judicial de interdicción de ebrios habituales, Art. 566 C.C.; 6) Cónyuge, parientes o Ministerio Público facultados para pedir la interdicción del ebrio habitual, Art. 583 CC.; 7)

Curador para ebrios habituales, Artí 586 del CC; 8) Cónyuge, parientes o Miniserio Público facultados para pedir la interdicción del ebrio habitual, Art. 588 CC.

En la historia podemos encontrar a grandes personajes que eran ebrios, allí tenemos a Heminway, autor de “El viejo y el mar”; Charles Bukowski, autor de “Escritos de un viejo indecente”; Truman Capote, autor de la obra “A sangre fría”, y “Retratos”; Jack Kerouack poeta maldito, escribió su famosa obra: “En el camino”. En el Perú encontramos a Alfredo Bryce Echenique, autor de “Un mundo para Julius”, “A trancas y barrancas”, escritor que no quería tener hijos porque pensaba que su hijo, por descendencia, le tocaría nacer con una colita de cerdo.

Ahora bien, ebrio es una palabra con la que se designa a una persona que ha bebido alcohol, esta puede estar en cualquier bebida alcohólica, desde la cerveza hasta el saque, mescal, chuchuhuasi, licor de tunas, etc. Para demostrar que una persona es alcohólica se pueden utilizar varios medios, desde certificados de análisis médicos hasta el Registro Nacional de Sanciones donde se encuentra una lista de conductores ebrios; por ejemplo, de acuerdo con el Reglamento Nacional de Tránsito – Código de Tránsito, los niveles de alcohol son: 1) 0.05: disminución de las inhibiciones; 2) 0.10: dificultades en la pronunciación; 3) 0.20: euforia y deterioro motriz; 4) 0.30: confusión; 5) 0.40: estupor; 6) 0.50: coma; 7) 0.60: paro respiratorio y muerte.

3) No pueden testar los toxicómanos.-

Los toxicómanos también tienen capacidad de ejercicio restringida y no pueden hacer testamento. Deben ser declarados como personas con capacidad de ejercicio restringida y nombrárseles un curador, mediante el proceso de interdicción, igual que el aplicado para el ebrio habitual. Las normas aplicadas para declarar toxicómano, es decir persona con capacidad de ejercicio restringida son las siguientes: a) Procedencia de la interdicción, Art. 581 del C.P.C.; b) Capacidad de ejercicio restringida de toxicómanos, Art. 44, inc. 7, C.C.; c) Los toxicómanos sujetos a curatela, Art. 564 C.C.; d) La administración de bienes del toxicómano, Art. 565, inc. 1 CC; e) Requisito indispensable para la curatela de declaración judicial de interdicción de toxicómanos, Art. 566 C.C.; f) Cónyuge, parientes o Ministerio Público facultados para pedir la interdicción del toxicómano, Art. 583 CC.; g) Curador para toxicómanos, Art. 586 del CC; h) Cónyuge, parientes o Ministerio Público facultados para pedir la interdicción del toxicómano, Art. 588 CC. Los toxicómanos son personas adictas al consumo de drogas. La historia nos muestra que hemos tenido de todas las profesiones, allí tenemos los cantantes: Freddie Mercury, Ray Charles, Jim Morrison, Kurt Cobain; los escritores, poetas como Allen Ginsberg, William S. Burroughs; los futbolistas como Diego Armando Maradona; los actores como Robin Williams; y hasta el padre del psicoanálisis, Sigmund Freud, consumidor de cocaína, con la cual experimentó e incluso escribió un ensayo médico titulado "Uber Coca". Existe una historia que cuenta que Sigmund Freud recomendaba el uso de la cocaína a sus amigos, aduciendo que mejoraba la salud, pero cambió de idea posteriormente cuando la recomendó a un amigo y éste

se hizo adicto. Existe también un libro que a mi parecer relata más agriamente el trato directo con las drogas escrito por Williams Burroughs, titulado “El almuerzo desnudo” que es una experiencia del autor con las drogas.

Retornando al análisis de impedimento de heredar de los toxicómanos, es obvio que la ley entiende que el toxicómano, el adicto al consumo de drogas, no puede hacer testamento porque tiene capacidad de ejercicio restringida que tiene que realizarse vía procedimiento de interdicción, para que se le declare interdicto, incapaz relativo y se le nombre un curador que administre sus bienes.

4) No pueden hacer testamento las personas que se encuentren en estado de coma.-

El coma es un estado en la cual la persona se encuentra viva, pero no puede moverse y acaso percibir el mundo que lo rodea. Por este estado la persona pierde la capacidad absoluta de ejercicio y adquiere capacidad de ejercicio restringida. Al respecto, se conoce el caso de Gustavo Cerati, el vocalista de la famosa banda de rock argentino “Soda Stereo”, que estuvo cuatro años en coma y murió. Las personas en estado de coma, por obvias razones, no pueden testar y siendo que el testamento es personal, directo y voluntario, tampoco pueden tener representantes para testar.

Imposibilitados para testar.-

Resumiendo, de acuerdo con el Artículo 687 del Código Civil, están imposibilitados para hacer testamento: 1) Los menores de edad, salvo hayan logrado su

independización; 2) Los ebrios habituales, a los cuales se les haya declarado por proceso de interdicción como interdictos por ebrios habituales; 3) Los toxicómanos, que también tienen que ser declarados mediante resolución del juzgado de familia, en proceso sumarísimo, al igual que los ebrios habituales, como interdictos por toxicómanos; y, por último 4) Las personas que se encuentren en estado de coma, que por obvias razones físicas, no pueden moverse y menos expresar su voluntad.

VIII.- Formalidades de los testamentos.-

Los testamentos son actos jurídicos, es decir, actos de representación de la voluntad y deben cumplir -para ser válidos- ciertos requisitos de fondo y de forma. Los requisitos de fondo se refieren a la voluntad del testador y su capacidad para testar, capacidad de ejercicio. Los requisitos de forma son aquellos elementos materiales que debe contener el testamento, es decir, no son los derechos subjetivos del testador sino las formas procedimentales que sirven para asegurar la validez formal del testamento. Entre las formalidades testamentarias, según el Artículo 695 del Código Civil tenemos: 1) Que el testamento sea en forma escrita; 2) Que tenga una fecha de otorgamiento; 3) El nombre de quien otorga el testamento, es decir, del testador; 4) La firma del testador.

1.- Que el testamento esté por escrito es una garantía que permite la verificación de la voluntad del testador. El testamento se convierte en un documento recipiente, que contiene una voluntad escrituralizada, por la cual se transfiere a través del lenguaje escrito una visión

predeterminada del futuro del patrimonio del testador. La escritura es proyección y extensión lingüística, pero a la vez permite la seguridad y certidumbre cognoscitiva. Un escrito es siempre un contenido cognoscitivo y prueba de la existencia humana; voluntad o representación positivizada de la voluntad, que necesitará a su vez “intérpretes” de aquellos signos y símbolos escritos, puestos en papel.

La hegemonía o priorización de la escritura y su superioridad frente a la oralidad jurídica ha tenido un recorrido que proviene de la lucha existente entre ambos, desde el Derecho Romano en la cual algunas fórmulas verbales eran tan o más importantes que la escritura, tanto que sin pronunciarlas no existía derecho, así, por ejemplo, cuando se reclamaba un esclavo para sí se pronunciaba: “Afirmo que este esclavo es mío según el derecho de los quirites (...), esto provocaba una réplica verbal del contrincante y sólo así se podía entrar en un pleito jurídico. El incumplimiento de las fórmulas verbales romanas era, en ciertos casos, causal de nulidad o invalidez del derecho pretendido y hasta se perdía el litigio, pleito o causa. Además, la oralidad era tanto importante porque pocos sabían leer y escribir, el analfabetismo era la regla, puesto que la guerra no necesitaba hombres instruídos en letras sino instruídos en armas y en la guerra.

La religión hizo más complicado la escrituralidad porque las prédicas se daban en latín, la biblia estaba en latín y reservado para pocos. Por eso la traducción de la biblia al idioma común por Lutero fue una revolución, porque se ponían las fórmulas para lograr la salvación

del alma al alcance de todos, eso significaba un principio de democratización. Si todos podían leer la biblia directamente ya no necesitarían de “intermediarios”, curas, padrecitos, etc.

Ya en la época moderna fue Hans Kelsen quién afianzo la escritura como medio o herramienta jurídica, se afianzaron los principios de escrituralidad, como el principio de legalidad, “nulla poena sine lege”, no hay pena sin ley, entre otras fórmulas. La codificación sirvió como medio perfecto para positivizar el derecho, la creación de códigos, las XII tablas, el Corpus Juris Civilis, que fue la compilación normativa más grande del Derecho Romano, compilación ordenada por el Emperador Romano Justiniano, casado con una meretriz, fueron las primeras órdenes para positivizar el derecho. El Código Napoléonico (1804) fue otra de las obras que ayudaron a la escrituralización del Derecho. La oralidad trabajada por la antigüedad, como las leyendas griegas, como medio de transmisión de la información y organización normativa de la sociedad fueron siendo aplastadas por la escrituralización. Pronto la codificación se extendió en todo el mundo, desde la Constitución de Weimar, los códigos civiles, penales, comerciales, etc., hicieron perder la potencia de la oralidad. No obstante todo ello, algunas cosas se mantenían con las formalidades de la oralidad, como por ejemplo, el acto de prestación de juramento para asumir diversos cargos, como los de autoridades políticas, judiciales y con cláusula de convertir nulo cualquier acto no protocolizado por la verbalización del juramento.

Sin embargo, la escrituralidad traía consigo su propia corrosión, se convirtieron en recipientes sin fondo, enormes y abultados expedientes escritos que imposibilitaban la reducción de los tiempos en los procedimientos; así la oralidad en la actualidad ha vuelto a ganar espacio por una sola razón: necesidad de abreviar los procesos, abreviar los tiempos del procedimiento judicial, porque el uso del tiempo es uso o gasto de la vida.

2.- El requisito de forma de consignar en el testamento una fecha de otorgamiento cumple varias funciones. Una porque se puede determinar la vigencia del testamento y su validez respecto de anteriores o posteriores testamentos otorgados por el mismo testador. La fecha es una indicación, dato o información que determina, encapsula un lapso de tiempo atribuyéndole las siguientes condiciones: 1) Día; 2) Mes; 3) Año. Cada uno de estos es específico y único. La mayor medida del tiempo (anual), encapsulación del tiempo, se hace considerando el ciclo de rotación o del tiempo que tarda la tierra al dar la vuelta al sol, que son 365 días (366 días en años bisiestos). Esta división del tiempo en forma anual toma el nombre de calendario. Existen diversas clases de calendarios, el chino, indú, islámico, hebreo y el gregoriano. Este último, el calendario gregoriano, es el que nuestra sociedad ha adoptado y fue promovido por el Papa Gregoriano XIII, en una bula papal.

En el derecho la fecha cumple un rol muy importante por que es el punto nuclear a partir del cual se contabiliza, computa o determina la existencia, vigencia

o no de un derecho, el cómputo para la presentación de demandas, plazos de caducidad, prescripción, determinación de habilidad o inhabilidad para el ejercicio, existencias para la determinación de fecha cierta, fecha probable, fecha incierta, o en el orden legístico, la tipificación de fechas de promulgación de leyes, fechas de publicación de leyes, que tienen sus respectivos contenidos y consecuencias jurídicas. En lo jurídico a cada acto procesal se le pone una fecha, por ejemplo, fecha para la audiencia, fecha de lectura de sentencia, fecha de vista de la causa, fecha retroactiva, fecha ultractiva.

Una curiosidad del uso de las fechas es la que se concebía en nuestro Código Civil, en la que se determinaba la paternidad del hijo a partir de un cómputo de fechas, así, el nacido dentro del matrimonio se computa hijo del matrimonio, sin embargo, el hijo nacido fuera del matrimonio necesitaba una fórmula matemática para determinar la paternidad y partía de la determinación primero de una fecha de cómputo, que era haber nacido dentro de esa fecha para poderse considerar hijo. Esto se ha subsanado con la prueba del ADN. Otra última curiosidad es el hecho que en nuestro medio fue Cristo quien partió el mundo, no necesariamente por sus doctrinas religiosas, sino por haber dividido el tiempo de vida del mundo en antes del Cristo (a.C.) y después de Cristo (d.C.).

La fecha de otorgamiento de los testamentos es importante porque determinan la validez y vigencia de la voluntad del testador; así un testador puede realizar tantos testamentos como desee, pero sólo valdrá el que

tenga la última fecha, es decir, la más cercana a su muerte. En este caso la fecha determina el derecho.

3.- Nombre del testador.-

Un testamento debe contener el nombre del testador, esto es, nombres y apellidos que puedan identificar de quién es la voluntad representada en el testamento. Un problema que se advierte en algunos casos es el hecho que el testador tiene varios nombres. Antaño esto parece que era común, las personas cambiaban indistintamente de nombres por motivos diversos, complejos, como el tipo de trabajo, etc.

El nombre es un derecho que está instituido en el Código Civil (D.Leg 295), Artículo 19, que prescribe que “toda persona tiene el derecho y el deber de llevar un nombre. Este incluye los apellidos”. El nombre de la persona esta entonces protegido e incluso se castiga con la indemnización por la usurpación del nombre, de acuerdo con el artículo 28 del CC (D. Leg. 295). En Derecho penal la usurpación del nombre puede constituir un delito de usurpación de autoridad o funciones si es que se utiliza el nombre para suplantar dicha autoridad o funciones. El nombre, sin embargo, puede cambiarse sólo por motivos justificados y a través de un proceso judicial. El cambio de nombre puede ser impugnado también judicialmente por quien se vea perjudicado.

Así también, la competencia para conocer o procesar los cambios de nombres se encuentra dentro de la institución de Rectificación de partidas y según el Código Procesal Civil (Res. Ministerial 010-93-JUS), en

su artículo 750, tercer párrafo, se estable que “Los procesos de rectificación de partidas podrán ventilarse ante los Juzgados de Paz Letrados o ante Notario”; sin embargo, según la quinta Conclusión del Plenario Jurisdiccional Regional Civil, de fecha 29 de marzo del 2008, Tema Nro. 03, Competencia para el trámite de rectificación de partida (Cambio de nombre, apellido, rectificación de datos de partidas de nacimiento, matrimonio y defunción), se estableció que “En caso de cambio de Nombre, es competente el Juez Especializado Civil en vía No contenciosa”.

Sin embargo, el Código Procesal Civil (R.M. 010-93-JUS), en su Artículo 749, sólo contempla que se tramitarán en procesos no contenciosos: 1) Inventario; 2) Administración judicial de bienes; 3) Adopción; 4) Autorización para disponer derechos de incapaces; 5) Declaración de desaparición, ausencia o muerte presunta; 6) Patrimonio familiar; 7) Ofrecimiento de pago y consignación; 8) Comprobación de testamento; 9) Inscripción y rectificación de partida; 10) Sucesión intestada; 11) Reconocimiento de resoluciones judiciales y laudos expedidos en el extranjero. 12) Las solicitudes que, a pedido del interesado y por decisión del Juez, carezcan de contención; 3) La designación de apoyos para personas con discapacidad; 14) Los que la ley señale.

El requisito formal del testamento de consignar el nombre del testador es un sistema de garantía e identificación inequívoca de quién es la persona que está expresando su voluntad en el testamento.

4) La firma del testador.-

La firma es un trazo escrito que tiene como finalidad identificar al autor de la misma, representa la certificación de la voluntad o en todo caso la identificación a través de un símbolos o trazos de una persona. La firma es única y exclusiva, y puede tener las siguientes modalidades: a) Firma; b) Rúbrica; c) Postfirma; d) firma autógrafa o manuscrita, e) firma digital.

En nuestra legislación existe también los casos de firma por tercero a ruego y reconocimiento, prescrito en el artículo 248 del Código Procesal Civil (R.M 010-93-JUS). En este caso la firma la hace un tercero a ruego del otorgante de un documento, y por tal motivo, dicha firma tiene que ser sometida a reconocimiento por ambos. En el caso de las firmas digitales, esta se aprobó por Ley N° 27269, modificada por Ley N° 27310, así como el Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales, aprobado por Decreto Supremo N° 052-2008-PCM. El uso de la firma es muy importante porque ella representa la identificación del testador y si fuera falsificada sería un delito. La firma es así de importante y su falta es causal de nulidad, invalidez del testamento.

5.- Formalidades del testamento de analfabetos.-

Los analfabetos son aquellas personas que no saben leer ni escribir, por lo tanto, el testamento no pueden hacerla por su propia cuenta, no podrán otorgar un testamento olográfico o manuscrito; sin embargo, puede suplirse aquella condición a través de un testamento por escritura pública.

Las formalidades del testamento otorgado por analfabetos, según el Código Civil, en su artículo 692, son las siguientes: 1) Otorgado por Escritura Pública; 2) El testamento deberá leerse por el notario ante el testador; 3) El testamento también deberá leerse por el testigo testamentario; 4) El testador deberá imprimir en la escritura pública que contiene el testamento su firma o impresión de huella dactilar.

IX.- Tipos de testamentos.-

Existen varios tipos de testamentos, de acuerdo al tipo de sucesión ordinaria o especial; para el primer tipo de sucesión se puede constituir: a) Testamentos por escritura pública; b) Testamento cerrado; c) Testamento ológrafo. Para el segundo tipo de sucesión, la ordinaria, se consideran: a) Testamento militar; b) Testamento marítimo, c) Testamento aéreo. Además, los testamentos pueden revocarse, puede haber caducidad de los testamentos, nulidades, reivindicaciones, etc.

Los testamentos se han ido construyendo según sus necesidades, técnicas y preferencias. El ológrafo o manuscrito responde al hecho que el testador mismo escribiera su testamento, a manera de una carta, esto para preservar el destino de su patrimonio en el futuro y evitar su pérdida. La transmisión de la herencia ha sido diversa, porque por testamento se han dejado herencias tanto a los hijos y hasta a animales. Winston Churchill, el Primer Ministro del Reino Unido, que se enfrentó a Hitler victoriosamente, habría dejado en su testamento parte de su herencia a su gato Jock.

1.- Testamento por Escritura Pública.-

La escritura pública es un instrumento público notarial. Documento realizado por el notario mediante la cual se otorga fe de un acto de voluntad. De acuerdo con el Artículo 51 del Decreto Legislativo N° 1049, Ley del Notariado, dando una definición legal expresa: “Escritura pública es todo documento matriz incorporado al protocolo notarial, autorizado por el notario, que contiene uno o más actos jurídicos.”. Los protocolos notariales son “colecciones ordenadas de registros notariales”, archivos, carpetas, documentos que realiza el notario dando fe de la validez y autenticidad de dichos documentos.

Las Escrituras Públicas se componen de tres partes: a) Introducción; b) Cuerpo; y, c) Conclusión. A) La introducción está conformada por los nombres de los otorgantes, la naturaleza del acto jurídico, lugar y fecha, nombre del notario, nombres, nacionalidad, estado civil, domicilio, profesión u ocupación de los otorgantes, señalización de que los otorgantes proceden por su propio derecho, el D.N.I., la fe del notario de la capacidad, libertad y conocimiento de los otorgantes, entre otros, señalados en el artículo 53 y siguientes de la Ley del Notariado. B) El Cuerpo de la escritura pública se encuentra prescrita en el artículo 57 de la Ley del Notariado, y contiene la declaración de voluntad de los otorgantes, los documentos que los otorgantes o la ley indiquen para su inserción, entre otros. C) La Conclusión de la Escritura Pública está determinada en el Artículo 59 de la Ley del Notariado, y contiene la fe de haberse leído el instrumento por el notario o los otorgantes, la ratificación, modificación o indicaciones

de los otorgantes, la fe de entrega de bienes estipulados en el acto jurídico, la transcripción literal de las normas legales pertinentes, la transcripción de documentos o declaraciones, la intervención de personas que sustituyan a otras, las omisiones que deban subsanarse, la impresión dactilar y suscripción de todos los otorgantes así como la suscripción del notario, con indicación de la fecha en que firma cada uno de los otorgantes, así como cuando concluye el proceso de firmas del instrumento. Las notarías tienen un Registro de Testamentos, donde se otorgan o contienen el testamento en escritura pública, que es llevado por el notario.

2.- Formalidades del Testamento por Escritura Pública.-

De acuerdo con el Artículo 696 del Código Civil los testamentos por Escritura Pública deben cumplir ciertas formalidades mínimas, a ser las siguientes: 1.- Que estén reunidos en un solo acto, desde el principio hasta el fin, el testador, el notario y dos testigos hábiles; 2.- Que el testador exprese por sí mismo su voluntad. Si así lo requiere, dictando su testamento al notario o dándole personalmente por escrito las disposiciones que debe contener; 3.- Que el notario escriba el testamento de su puño y letra, en su registro de escrituras públicas; 4.- Que cada una de las páginas del testamento sea firmada por el testador, los testigos y el notario; 5.- Que el testamento sea leído clara y distintamente por el notario, el testador o el testigo testamentario que éste elija; 6.- Que, durante la lectura, al fin de cada cláusula, se verifique si el contenido corresponde a la expresión de su voluntad; 7.- Que el

notario deje constancia de las indicaciones que, luego de la lectura, pueda hacer el testador, y salve cualquier error en que se hubiera incurrido; 8.- Que el testador, los testigos y el notario firmen el testamento en el mismo acto; 9.- Que, en los casos en que el apoyo de la persona con discapacidad sea un beneficiario, se requiere el consentimiento del juez.

Respecto a que el testador, notario y dos testigos hábiles estén reunidos en un solo acto, desde el principio hasta el fin. Esto para que no exista la posibilidad de alguna variación, modificación ilegal, no conocida, involuntaria, fraudulenta en el testamento. Los testigos tienen que ser hábiles, siendo que están impedidos de serlo: a) los incapaces de otorgar testamento; b) Los analfabetos; c) Los herederos y los legatarios en el testamento en que son instituidos y sus cónyuges ascendientes, descendientes y hermanos; d) Los que tienen con el testador los vínculos de relación familiar indicados en el inciso anterior; e) Los acreedores del testador, cuando no pueden justificar su crédito sino con la declaración testamentaria; f) 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; g) Los cónyuges en un mismo testamento; todo esto de acuerdo en el Artículo 705 del Código Civil.

Los notarios que intervengan en el otorgamiento del testamento por Escritura Pública deben ser hábiles y no estar impedidos por ley. De acuerdo con el Artículo 704 del Código Civil, 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.

Respecto a que el testador exprese por sí mismo su voluntad. Si así lo requiere, dictando su testamento al notario o dándole personalmente por escrito las disposiciones que debe contener.

CONCLUSIONES.-

1.- Uno de los últimos intentos de modificación del título de Derecho de Sucesiones prescrita en el Código Civil se realizó el 18 de octubre del año del 2016, constituyéndose una Comisión encargada de la revisión del Código Civil, aprobada mediante Resolución 0300-2016-JUS, luego del cual no se ha logrado mayor resultados a la problemática existente respecto al derecho de sucesiones en general.

2.- Las nociones sobre el contenido del derecho de sucesiones, la relación jurídica que nace de la muerte, la constitución del concepto de causante, así como de los causahabientes, cónyuges herederos, masa hereditaria, aceptación de la herencia, petición de herencia, causas excluyentes de la herencia, indignidad, desheredación, inicio del procedimiento hereditario, la sucesión entre convivientes, la masa hereditaria, etc., han ido manteniendo sus criterios originarios, mientras que algunos otros se han incorporado, como los derechos de los convivientes o la consideración de igualdad hereditaria de los hijos naturales o adoptivos, eliminándose dicha discriminación.

3.- En la normatividad interna básicamente se han prescrito respecto al Derecho a la herencia, protección familiar, la herencia protegida por el amparo, el propio derecho de sucesiones, el derecho de familia, el trámite en la vía de los procesos no contenciosos, inventarios, así como, en su caso, la determinación de la muerte presunta, el patrimonio familiar, la comprobación del testamento, la discriminación para conocer qué juez es competente: jueces civiles o de paz letrado, la incorporación de las disposiciones para la competencia a elección del proceso sucesorio en el Poder Judicial en las notarías, la determinación del testamento por escritura pública, el registro de testamentos y, por último, la incorporación de la ley que reconoce a los convivientes como herederos (Ley N^o 30007).

4.- Se encuentran también definidos los tipos de sucesión y competencia para conocerlos, como son las sucesiones testamentarias y las sucesiones intestadas, así como los órganos de trámite como el Poder Judicial y las Notarías.

5.- Las sucesiones testamentarias se encuentran también definidas en ordinarias y especiales, de lo cual se desprenden diversas modalidades como los testamentos por escritura pública, cerrado, ológrafo, militar, marítimo y hasta aéreo. Además se idéntica el contenido de los testamentos, a ser los bienes patrimoniales, bienes derechos y obligaciones, el carácter personal y voluntario del testamento, así como la determinación de las personas impedidas de otorgar testamento como los menores de edad, los ebrios habituales, los toxicómanos, las personas en estado de

coma. Determinadas también se encuentran las formalidades de los testamentos, como que sea escrita, con fecha de otorgamiento, nombre del otorgante, firma del testador, formalidades del testamento de analfabetos, como garantías de validez. Definidos han quedado también los tipos de testamento y la incorporación del testamento aéreo.

6.- Existen también la definición específica de las instituciones como la Sucesión intestada, sucesión vía declaración notarial, sucesión por resolución del Poder Judicial, Orden de sucesión: a) Sucesión de los Descendientes; b) Sucesión de los Ascendientes; c) Sucesión del Cónyuge; d) Sucesión de los parientes colaterales; e) Sucesión del Estado. Así como las definiciones de los herederos, los grados de parentesco: a) Parientes consanguíneos en línea recta; b) Parientes consanguíneos en línea colateral; c) Parientes colaterales; así como los **Tipos de herederos**: a) Herederos forzosos; b) Herederos voluntarios; c) Herederos legales; d) Legatarios; la masa hereditaria: 1.- Los bienes, derechos y obligaciones: 1.- La legítima; 2.- La porción de libre disposición; 3.- Los legados. Por otro lado, también está el anticipo de herencia, los tipos de exclusión de la herencia: 1.- La indignidad; 2.- La desheredación; la administración de la herencia: 1.- Los albaceas; 2.- Derecho de acrecer; la Colación: 1.- Colación de bienes; 2.- Colación de especies; 3.- Colación de dinero, créditos o títulos valores; 4.- Colación de intereses legales o frutos; 5.- Colación del heredero por representación; 6.- Colación del exceso de la porción disponible; la Indivisión de la herencia: 1.- Indivisión; 2.- Copropiedad de herederos; 3.- Copropiedad de

empresas; la partición de la herencia: 1.- Regímenes de división e indivisión; 2.- Clases de partición: a) Partición testamentaria; b) Partición con garantías; c) Partición de bienes divisibles; d) Partición de créditos heredados; e) Partición de bienes omitidos; f) Partición por preterición; 3.- Improcedencia de la partición; las cargas de la herencia: 1.- Cargas de la masa hereditaria; 2.- Extensión del beneficio a personas que vivieron con el causante; las deudas de la herencia: 1.- Deudas que recaen sobre la masa hereditaria; 2.- Preferencia de pago de acreedores del causante: a) Oposición del acreedor a la partición; b) Ineficacia de la partición respecto al acreedor, 3.- Pago de deudas antes de la partición, 4.- Pago de deudas alimentarias, 5.- Resarcimiento a heredero por pago de deuda, 6.- Perjuicio de los coherederos por insolvencia, 7.- Inexigibilidad del legatario de pagar deuda de la herencia, 8.- Conservación de derechos de crédito del heredero o legatario; las deudas que se tenían con el causante: 1.- Derecho de cobrar las deudas de los herederos; 2.- Derecho de cobrar las deudas del legatario; las acciones y procesos: 1.- Acción de petición de herencia; 2.- Acción de reivindicación; 3.- Acción de oposición; 4.- Acción de renuncia; los derechos sucesorios de los convivientes: 1. Derecho sucesorio de los convivientes, etc. Todas están determinadas en la norma, doctrina y jurisprudencia, pero no resuelven las dudas a la hora de ingresar en el ejercicio del derecho sucesorio, porque las personas no logran entender el fenómeno del derecho sucesorio por la multiplicidad de consideraciones como por ejemplo, porqué la determinación de un porcentaje específico libre de disposición que tiene el causante y no la liberación total

de su patrimonio. El ratio o motivo está en que se debe proteger a los herederos forzosos, pero se afecta con esto el derecho del creador de la masa hereditaria, por lo que el derecho de propiedad no es absoluto sino relativo, siendo que en otras legislaciones extranjeras la disposición del límite de libre disposición de la masa hereditaria es diferente; además, las consideraciones a la obligatoriedad de hacer testamento para dejar saneado la propiedad y no se dilaten o hagan insalvables o inejecutables del derecho de propiedad de la herencia, ni siquiera se ha pensado. Esto significa que siendo la primera opción la sucesión testamentaria, esta no se consigna con un referente que haga que en vida el futuro causante y sus herederos tengan saneada la propiedad, constituyéndose en un sistema de orden; sino por el contrario se deja a la arbitrariedad, que no significa libertad, de los futuros causantes la determinación del futuro de la herencia. Esto puede sonar contradictorio, pero habría que pensar si es necesario que se enfatice el derecho sucesorio testamentario a fin de organizar mejor la disposición patrimonial de los bienes de las personas, puesto que entrar en el sistema de lograr la sucesión por otra vía, no testamentaria, intestada, por lo general necesita mayor tiempo y costo tanto social y económico, puesto que los procesos se alargan en cuanto, por ejemplo, se tienen que ventilar en los juzgados por que no existe acuerdo de todos los herederos para la partición y división de la masa hereditaria, entre otros factores. Así, el derecho sucesorio testamentario sería una forma de evitar este problema, o resolverlo o determinarlo en vida del causante, creando seguridad jurídica y no posponiendo la organización de la propiedad o masa hereditaria. El

debate se ha estancado en estos puntos, sin embargo la pandemia ha traído a colación la necesidad y urgencia del mismo.

BIBLIOGRAFÍA.-

- Benjamín Aguilar Llanos. Derecho de Sucesiones. Editora: Ediciones Legales E.I.R.L. Segunda edición: julio 2011. Lima - Perú.
- Bobbio, Norberto, *Diccionario Político*, México, 1981.
- Bobbio, Norberto, *Teoría general del Derecho*, Editorial Temis.
- Bunge, Mario, *Vigencia de la Filosofía*, Fondo Editorial de Universidad Inca Garcilaso de la Vega.
- César E. Fernández Arce. Derecho de Sucesiones. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Colección: “Lo Esencial del Derech”. Reimpresión: 2019. Lima - Perú
- Código Civil peruano. Decreto Legislativo N° 295.
- Díez Picazo, Luis, *Experiencias Jurídicas y Teoría del Derecho*, Ariel. España
- Enrique Varsi Rospigliosi. Tratado de Derecho de Familia. Derecho familiar patrimonial. Relaciones económicas e instituciones supletorias y de amparo familiar. Tomo III. Primera edición agosto 2021. Editorial Gaceta Jurídica. Lima-Perú.
- Escribe Foustes de Coulangues, en su libro *La ciudad antigua*.
- Ferrater Mora, José, *Diccionario de Filosofía Abreviado*, Editorial Sudamericana-Buenos Aires.
- Giddens, A. *Sociología Política*, Madrid, Alianza Editorial.

- Hart, Herbert. *El concepto de Derecho*, Buenos Aires. Abeledo-Perrot, 2da. Edición.
- Hessen, Johannes, *Teoría del Conocimiento*, Editorial Losada S.A.
- Luis Martínez Roldan. Jesús...*Curso de teoría del Derecho y metodología jurídica*.
- Luis Moisset de Espanés y otros. *Derecho Civil Patrimonial*. Ediciones Gaceta Jurídica. Primera edición 2015, Lima-Perú.
- Marías, Julián, *Historia de la Filosofía*, Editorial de la Revista de Occidente.
- Marías, Julián, *Historia de la Filosofía*, Editorial de la Revista de Occidente.
- Mario Castillo Freyre. *Derecho de las Obligaciones*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Colección: "Lo Esencial del Derech". Reimpresión: 2018. Lima - Perú
- Massini, Carlos Ignacio. *La desintegración del pensar jurídico en la edad moderna*. Buenos Aires. Abeledo-Perrot.
- Rafael Rojina Villegas. *Compendio de Derecho Civil II. Bienes, Derechos Reales y Sucesiones*. Cuadrageésimoprimer edición. Editorial Porrúa, México, 2008.
- Rubio Correa, Marcial. *Constitución, ¿Qué y para qué?*, Editado por DESCO.
- Rubio Correa, Marcial. *Quítate la venda para mirarme mejor, La Reforma Judicial en el Perú*. Lima, DESCO, 1999.
- Trazegnies Granda, Fernando de, *Postmodernidad y Derecho*, Ara editores.
- Uslar Pietri, Arturo, *Valores Humanos*, Ediciones Edime, tomo II.

- Villoro Toranzo, Miguel, *Lecciones de filosofía*, Ediciones Porrúa.
- Villoro Toranzo, Miguel. *Lecciones de Filosofía del Derecho*, Editorial Porrúa, S.A.

.

