

UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN ANTONIO ABAD DEL CUSCO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS

**LA VÍA NOTARIAL COMO ALTERNATIVA DE SOLUCIÓN A LA
PROBLEMÁTICA DEL PROCESO JUDICIAL DE DESALOJO EN EL PERÚ**

PRESENTADO POR:

**Br. LUMI MARILIA MOREANO
PANTI**

**PARA OPTAR EL TÍTULO
PROFESIONAL DE ABOGADO**

ASESOR:

**Mg. MARCO ANTONIO
MARROQUÍN MUÑIZ**

CUSCO – PERÚ

2024

INFORME DE ORIGINALIDAD

(Aprobado por Resolución Nro.CU-303-2020-UNSAAC)

El que suscribe, Asesor del trabajo de investigación/tesis titulada: la vía notarial como alternativa de solución a la problemática del proceso judicial de desalojo en el Perú

presentado por: Lumi Marilpa Moreano Panti con DNI Nro.: 72381321 presentado por: con DNI Nro.: para optar el título profesional/grado académico de Abogada

Informo que el trabajo de investigación ha sido sometido a revisión por veces, mediante el Software Antiplagio, conforme al Art. 6° del **Reglamento para Uso de Sistema Antiplagio de la UNSAAC** y de la evaluación de originalidad se tiene un porcentaje de 9.....%.

Evaluación y acciones del reporte de coincidencia para trabajos de investigación conducentes a grado académico o título profesional, tesis

| Porcentaje | Evaluación y Acciones | Marque con una (X) |
|----------------|---|--------------------|
| Del 1 al 10% | No se considera plagio. | X |
| Del 11 al 30 % | Devolver al usuario para las correcciones. | |
| Mayor a 31% | El responsable de la revisión del documento emite un informe al inmediato jerárquico, quien a su vez eleva el informe a la autoridad académica para que tome las acciones correspondientes. Sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan de acuerdo a Ley. | |

Por tanto, en mi condición de asesor, firmo el presente informe en señal de conformidad y adjunto la primera página del reporte del Sistema Antiplagio.

Cusco, 12 de noviembre de 2024



Firma

Post firma Marco Antonio Marroquin Muñoz

Nro. de DNI 23858849

ORCID del Asesor 0000-0002-4994-3128

Se adjunta:

1. Reporte generado por el Sistema Antiplagio.
2. Enlace del Reporte Generado por el Sistema Antiplagio: oid: 272590404620289

NOMBRE DEL TRABAJO

TESIS FINAL.LUMI.MOREANO.docx

AUTOR

LUMI MARILIA MOREANO PANTI

RECUENTO DE PALABRAS

48912 Words

RECUENTO DE CARACTERES

254975 Characters

RECUENTO DE PÁGINAS

209 Pages

TAMAÑO DEL ARCHIVO

3.3MB

FECHA DE ENTREGA

Nov 12, 2024 9:04 AM GMT-5

FECHA DEL INFORME

Nov 12, 2024 9:09 AM GMT-5

● 9% de similitud general

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos.

- 7% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 7% Base de datos de trabajos entregados
- 1% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

● Excluir del Reporte de Similitud

- Material bibliográfico
- Material citado
- Material citado
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 10 palabras)

DEDICATORIA

A mis padres que han demostrado ser más fuertes que cualquier vicisitud, quienes son ejemplo de disciplina, fortaleza y dedicación

A mis docentes por incentivar mi pasión por el derecho

A mis amigos, quienes siempre celebran cada una de mis metas

AGRADECIMIENTO

Al doctor Marco Marroquín Muñiz, por ser el profesional que me motivó y orientó durante todo el proceso de elaboración de la presente tesis, quien siempre ha demostrado tener vocación para ser maestro e inculcar en todos, la pasión por la ciencia jurídica.

RESUMEN

Actualmente existen diferentes procesos de desalojo regulados por nuestro ordenamiento jurídico, esto es, lo regulado en el Código Civil, la Ley N.º 30201, el Decreto Legislativo N.º 1177 y la Ley N.º 30933. Sin embargo, a pesar del notable desarrollo que ha existido, aún no se logran resultados óptimos.

La investigación tuvo como objetivo explicar por qué la vía notarial resulta ser la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú, identificando las deficiencias que se presentan en el proceso judicial, las dificultades para el propietario en el proceso judicial de desalojo en la que su derecho de propiedad se ve vulnerado por el derecho de posesión, analizando además las vías de desalojo que regula el derecho comparado.

La metodología utilizada tuvo un enfoque cualitativo, y para la recolección de datos se utilizó la técnica del fichaje; la técnica de la encuesta dirigida a propietarios, y entrevista a profesionales expertos (jueces, notarios y abogados).

Con todo ello, se llegó a la conclusión de que el proceso de desalojo con intervención notarial contiene requisitos precisos que ayudan a determinar la causal de desalojo, y además de ser más rápida en comparación con los demás procesos, brinda mayor seguridad jurídica, puesto que no permite otra contradicción que no sea la de haber pagado la merced conductiva o demostrar la vigencia del contrato. A razón de encontrar una solución al problema expuesto, se determinó que, al existir una amplitud de procesos de desalojo, cada uno con características diferentes tanto en la formalidad del contrato de arrendamiento como en el propio proceso, es necesario unificar y uniformizar todas las normas que regulan en la actualidad el proceso de desalojo en el Perú, teniendo como base sólida la vía notarial.

Palabras clave: contrato, arrendamiento, desalojo, notario, vía notarial, proceso judicial, derecho de propiedad

ABSTRACT

Currently, there are different eviction processes regulated by our legal system, the Civil Code, Law No. 30201, Legislative Decree No. 1177 and Law No. 30933. However, despite the remarkable development that has taken place, optimal results have not yet been achieved.

The objective of the research was to explain why the notarial route is the most suitable to face the problem of eviction in Peru, identifying the deficiencies that arise in the judicial process, the difficulties for the owner in the judicial process of eviction in which his right of ownership is violated by the right of possession, also analyzing the eviction routes that comparative law regulates.

The methodology used had a qualitative approach, and for the collection of data the technique of the fichaje was used; the technique of the survey directed to owners, and interviews to expert professionals (judges, notaries and lawyers).

With all this, it was concluded that the eviction process with notarial intervention contains precise requirements that help determine the cause for eviction, and in addition to being faster compared to other processes, it provides greater legal certainty, since it does not allow any contradiction other than having paid the conductive grant or demonstrating the validity of the contract. In order to find a solution to the aforementioned problem, it was determined that, since there is a wide range of eviction processes, each one with different characteristics both in the formality of the lease contract and in the process itself, it is necessary to unify and standardize all the rules that currently regulate the eviction process in Peru, having as a solid basis the notarial process.

Keywords: Contract, lease, eviction, notary, notarial route, judicial process, property right

INTRODUCCIÓN

La presente tesis da cuenta de los distintos procesos de desalojo que nuestro ordenamiento jurídico presenta actualmente, señalando aquellas características que generan que hasta la fecha se siga persiguiendo una herramienta jurídica más idónea que consiga la celeridad y proteja de esta manera los derechos del propietario, tomando en cuenta para tal propósito los antecedentes de cada institución jurídica que se presentan en el proceso de desalojo, analizando además el derecho comparado, la doctrina y jurisprudencia peruana

A continuación, se describe el contenido del trabajo de investigación, cumpliendo con lo exigido y los parámetros establecidos, tal y como corresponde.

El primer capítulo titulado: Planteamiento del problema, aborda la parte metodológica, empezando por la situación problemática que dio origen al trabajo, seguido por las justificaciones de la investigación, concluyendo con el objetivo general y los objetivos específicos.

El segundo capítulo titulado: Marco teórico, comprende los antecedentes de la investigación a nivel internacional y nacional, el desarrollo de las bases teóricas, tales como, posesión, propiedad, contrato, contrato de arrendamiento, desalojo, vía notarial, el análisis del derecho comparado, concluyendo con el Marco Conceptual donde se conceptualiza la terminología relevante.

El tercer capítulo titulado: Hipótesis y Categorías de estudio, plantea las hipótesis del trabajo de investigación y las categorías de estudio que corresponden a la investigación, al tener un enfoque cualitativo.

El cuarto capítulo titulado: Metodología, precisa el diseño metodológico de la presente investigación, la unidad de análisis, la técnica de estudio y los instrumentos que fueron utilizados para llevar a efecto la investigación

El quinto capítulo titulado: Resultados, consiste en la recolección de información que se adquirió a través de las entrevistas a magistrados, notarios y abogados, instrumento utilizado para tal fin, más el resultado de la encuesta realizada a 102 propietarios; seguidamente se aborda los temas orientados a la búsqueda de los objetivos planteados, arribando de esta manera a las conclusiones y recomendaciones

Se finaliza con las conclusiones y sus respectivas recomendaciones; y al ser la investigación, una de tipo propositiva, se efectúa el alcance del proyecto de ley formulado, como resultado de la investigación.

CONTENIDO

| | |
|--|-----------|
| DEDICATORIA | I |
| AGRADECIMIENTO | II |
| RESUMEN | III |
| ABSTRACT..... | IV |
| INTRODUCCIÓN | V |
| CAPÍTULO I | 10 |
| 1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA | 10 |
| 1.1. Situación Problemática..... | 10 |
| 1.2. Formulación de Problema | 14 |
| 1.1.1. General..... | 14 |
| 1.1.2. Específicos | 14 |
| 1.3. Justificación..... | 15 |
| 1.3.1. Conveniencia..... | 15 |
| 1.3.2. Relevancia Social..... | 15 |
| 1.3.3. Implicancias Prácticas..... | 15 |
| 1.3.4. Valor Teórico | 16 |
| 1.3.5. Utilidad Metodológica | 16 |
| 1.3.6. Originalidad | 16 |
| 1.4. Formulación de Objetivos..... | 16 |
| 1.4.1. General..... | 16 |
| 1.4.2. Específicos | 17 |
| CAPÍTULO II..... | 17 |
| 2. MARCO TEÓRICO..... | 17 |
| 2.1. Marco Conceptual | 17 |
| 2.2. Antecedentes Empíricos de la Investigación..... | 19 |
| 2.2.1. Tesis Internacionales..... | 19 |
| 2.2.2. Tesis Nacionales | 21 |
| 2.3. Bases Teóricas..... | 27 |
| 2.3.1. Propiedad | 27 |
| 2.3.2. Posesión | 34 |
| 2.3.3. Contrato..... | 44 |

| | |
|---|------------|
| 2.1.2. Contrato de arrendamiento..... | 47 |
| 2.1.3. Desalojo | 62 |
| 2.1.4. Vía Notarial..... | 90 |
| 2.2. Derecho Comparado..... | 99 |
| 2.2.1. España..... | 99 |
| 2.2.2. Ecuador | 105 |
| 2.2.3. Costa Rica | 109 |
| CAPÍTULO III | 115 |
| HIPÓTESIS Y CATEGORÍAS DE ESTUDIO..... | 115 |
| a. Hipótesis..... | 115 |
| i. General..... | 115 |
| ii. Específicas | 115 |
| b. Categorías de Estudio..... | 116 |
| CAPÍTULO IV..... | 117 |
| METODOLOGÍA | 117 |
| c. Diseño de Investigación..... | 117 |
| d. Unidad de Análisis | 117 |
| i. Unidad de Análisis Temático..... | 117 |
| ii. Muestreo no Probabilístico | 118 |
| e. Técnicas de recolección, procesamiento y análisis de la información temática. 118 | |
| i. Técnicas | 118 |
| ii. Instrumentos..... | 118 |
| CAPÍTULO V..... | 119 |
| RESULTADOS..... | 119 |
| 5. 1 Procesamiento y Análisis Cualitativo | 119 |
| 5.1.1. Definición del área de trabajo | 119 |
| 5.1.2. Instrumentos | 119 |
| 5.1.4. Resultado de las encuestas | 129 |
| 5.2. Presentación de resultados | 130 |
| CONCLUSIONES | 138 |
| RECOMENDACIONES..... | 140 |
| LEGE FERENDA..... | 142 |
| BIBLIOGRAFÍA | 146 |

| | |
|--------------|-----|
| ANEXOS | 155 |
|--------------|-----|

ÍNDICE DE TABLAS

| | | |
|-----------|--|-----|
| TABLA 1. | Tipos de poseedor | 42 |
| TABLA 2. | Características del contrato de arrendamiento | 49 |
| TABLA 3. | Tipos de contratos de arrendamiento | 82 |
| TABLA 4. | Doctrina jurisprudencial del IV pleno casatorio | 84 |
| TABLA 5. | Diferencias entre el contrato de arrendamiento destinado a vivienda y el destinado a comercio..... | 106 |
| TABLA 6. | Categorías de estudio | 116 |
| TABLA 7. | Lista de profesionales entrevistados | 119 |
| TABLA 8. | Resultados de las entrevistas..... | 120 |
| TABLA 9. | Resultado de las encuestas | 129 |
| TABLA 10. | Problemas y objetivos del trabajo de investigación..... | 130 |
| TABLA 11. | Matriz de consistencia..... | 155 |
| TABLA 12. | Análisis de 19 expedientes de desalojo por ocupación precaria..... | 205 |
| TABLA 13. | Duración en días de los expedientes analizados en la tabla N.º 12..... | 206 |
| TABLA 14. | Resultado de los expedientes analizados en la tabla N.º 12..... | 207 |

ÍNDICE DE FIGURAS

| | | |
|-----------|--|----|
| FIGURA 1. | Viviendas particulares alquiladas según departamento | 60 |
| FIGURA 2. | Número de hogares, por año, según tenencia de la vivienda | 61 |
| FIGURA 3. | Línea de tiempo de los procesos de desalojo vigentes..... | 63 |
| FIGURA 4. | Esquema del desalojo en el proceso sumarísimo | 65 |
| FIGURA 5. | Esquema del proceso de desalojo con cláusula de allanamiento futuro | 70 |
| FIGURA 6. | Esquema del proceso de desalojo de acuerdo a lo regulado por el Decreto Legislativo 1177..... | 74 |
| FIGURA 7. | Viviendas con título de propiedad que se encuentran registradas en los registros públicos, según región natural, 2012-2021 (porcentaje)..... | 77 |
| FIGURA 8. | Esquema del proceso de desalojo con intervención notarial..... | 81 |
| FIGURA 9. | Flujograma y duración en días del proceso de desalojo por ocupación precaria | |

CAPÍTULO I

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1.Situación Problemática

El derecho de propiedad, al tener un contenido patrimonial, permite al propietario poder disfrutar, usar y disponer del bien; una forma de disponer se da mediante la venta o a través del arrendamiento, este último es una institución jurídica de suma importancia en nuestra sociedad, porque permite cubrir las necesidades de vivienda, industria, comercio e incidir en el mercado inmobiliario, es por ello que en el artículo 1666° del Código Civil aprobado por el Decreto Legislativo N° 295 se indica explícitamente: “Por el arrendamiento el arrendador se obliga a ceder temporalmente al arrendatario el uso de un bien por cierta renta convenida” (Decreto Legislativo N° 295). Sin embargo, trae consigo diferentes problemas cuando el arrendatario deja de pagar la renta convenida o cuando el contrato de arrendamiento ha vencido, conllevando en muchos casos a tramitar un proceso de desalojo, sobre todo porque lejos de poder solucionar el conflicto a través de un mecanismo alternativo de solución de conflictos, el arrendatario sigue en posesión de aquel bien que le fue arrendado de buena fe.

Actualmente en nuestro país el proceso de desalojo se tramita por la vía del proceso sumarísimo como se advierte de lo previsto en el artículo 546° del Código Procesal Civil aprobado mediante Decreto Legislativo N° 768 y modificado luego por el Texto único del Código Procesal Civil: “Se tramitan en proceso sumarísimo los siguientes asuntos contenciosos: 1. Alimentos; 2. Separación convencional y divorcio ulterior; 3. Interdicción; **4. Desalojo**; 5. Interdictos (...)” (Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, 1993), además el mismo Código Civil prevé un desalojo extra judicial en su artículo 920°.

Así también, en aras de lograr una mejor efectividad se han creado nuevos procesos, por lo que en la actualidad se cuenta con diversas leyes orientadas a generar mayor celeridad para el desalojo; como por ejemplo, la Ley N.º 30933, Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial; la Ley N.º 30201 – Ley que crea el Registro de Deudores Judiciales Morosos y que prevé la cláusula de allanamiento a futuro; el Decreto Legislativo 1177 y su reglamento aprobado por Decreto Supremo N.º 017-2015- vivienda, el cual prevé un Contrato de Arrendamiento de Inmueble destinado a vivienda y un proceso único de ejecución de desalojo.

Así mismo, se cuenta con el IV Pleno Casatorio Civil del 25 de julio de 2013, que desarrolla la institución jurídica del ocupante precario, situación que a pesar de haber dilucidado bastantes situaciones que resultaban problemáticas hasta esa fecha, agravó aún más el tema del desalojo cuando del vencimiento de contrato se trata, porque en el momento en el que el arrendador le cursa al arrendatario una carta notarial de desalojo por haber culminado el plazo previsto en el contrato, el poseedor automáticamente deja de ser arrendatario y se convierte en un ocupante precario, situación que trae como consecuencia que el proceso sea ventilado en primera instancia ante el juez especializado, habilitando la posibilidad que el proceso llegue hasta la Corte Suprema, dilatando aún más el proceso.

Es así que, pese a estos importantes avances legislativos, el desalojo sigue representando un problema álgido en la sociedad peruana, en este sentido se pronuncia Ledesma, quien refiere que al existir una tutela judicial frágil, donde no existe una respuesta célere ni idónea del sistema judicial pese a estar en la búsqueda de abreviar y simplificar el proceso de desalojo, el inquilino goza de la mora, del impago de la merced conductiva y de otros servicios básicos. (Ledesma Narvaez, 2015)

Por su parte, la firma “Inquilinos morosos” especializada en el sector inmobiliario indica que usualmente un proceso de desalojo por impago de renta tiene una duración hasta de tres años cuando el arrendatario actúa con maldad, mientras que en otras circunstancias el tiempo fluctúa entre un año y ocho meses (Tramontana, 2018). Así mismo, a diferencia de lo señalado en la normativa, los procesos de desalojo por ocupación precaria tienen una duración adicional de cuarenta y seis meses, lo que implica que el proceso en sí dura aproximadamente cuatro años y tres meses. (Gutierrez C., 2015)

Si tenemos en cuenta nuestra legislación civil, de acuerdo al artículo 1666° del Código Civil “Por el arrendamiento el arrendador se obliga a ceder temporalmente al arrendatario el uso de un bien por cierta renta convenida” (Decreto Legislativo N° 295), las características del contrato de arrendamiento, son muy precisas:

- a) Cesión temporal del uso de un bien.
- b) Cierta renta convenida.

Las partes que intervienen en el contrato de arrendamiento, tienen debidamente detalladas las obligaciones a cumplir, conforme se prevé en los artículos 1678°, y en el artículo 1681° del Código Civil, de cuya revisión se advierte que, el destino del bien que se arrienda no resulta de relevante consideración.

Así mismo, se debe tener en cuenta que el destino del bien arrendado no hace que varíe la calidad de arrendador y arrendatario; para poder determinar la relación jurídica procesal adecuada, basta con comprobar que la parte demandante como la demandada corresponden a la persona que da en arrendamiento el bien y a la persona que lo arrienda respectivamente (Ledesma Narvaez, 2015) y comprobando adicionalmente la falta de pago o terminación del contrato, resultaría suficiente para proceder a un desalojo, garantizando así el derecho del

propietario. En caso de no tomar acciones legislativas, el problema del desalojo se hará más álgido en nuestra sociedad, generando en la población incertidumbre respecto a la manera de cómo efectuar su contrato de arrendamiento, confusión frente a cada tipo de desalojo puesto que contienen a su vez sus propios requisitos, confusión a la hora de elegir la vía para tramitar un proceso de desalojo y sumado a todo ello se tiene la afectación en la función económica de la propiedad.

Además, teniendo en cuenta que en el proceso de desalojo prima el derecho de posesión, este puede afectar directamente al derecho a la propiedad que debería tener mayor preponderancia en toda nuestra legislación, compartiendo con Luis Castillo quien manifiesta que el derecho de propiedad es un derecho constitucionalmente protegido, y el poder político está en la obligación de protegerlo, por lo que solamente cuando se trate de salvaguardar la seguridad nacional o exista una necesidad pública, podrá privarse a una persona de su propiedad, correspondiendo en esos casos una indemnización por el perjuicio sufrido (Castillo Córdova, 2006, pág. 3) entonces, si un proceso de desalojo tiene una duración extensa, implica que el propietario no puede hacer uso de sus facultades (usar, disfrutar, disponer) durante ese tiempo, ocasionando una privación de su propiedad.

Con todo el avance legislativo se ha creado a través de la Ley 30933° una alternativa adicional para solucionar la problemática del proceso de desalojo en nuestro país que implica atravesar primero la vía notarial para luego concluir en un proceso judicial y consecuentemente con el respectivo lanzamiento. Cuando se habla de una vía notarial se hace referencia a aquel proceso en el que existe la participación de un notario quien actúa como funcionario público constatando, verificando y certificando la autenticidad y/o validez de determinados documentos legales. Así por ejemplo en el tema del desalojo con intervención notarial, el notario tiene participación únicamente en la primera fase, al constatar si efectivamente se

configuran las causales de desalojo (vencimiento de contrato o incumplimiento de pago) para luego, en caso corresponda, extender un acta no contenciosa que tendrá el carácter de título ejecutivo especial. En consecuencia, al obtener en esta vía y primera fase del desalojo un título ejecutivo, el proceso de desalojo se hace más célere, pues el arrendador hará valer su derecho en el proceso ejecutivo ante un juez de paz letrado.

De lo expuesto, la intensión principal de la presente tesis final, viene a ser que el proceso de desalojo se unifique en una vía notarial, es decir que se dé con intervención notarial y ejecución judicial, de manera que se cuente con una vía notarial idónea para resolver el problema y un proceso de ejecución para su cumplimiento, con el fin de que se uniformice todos los procesos que actualmente tenemos y que generan confusión.

1.2. Formulación de Problema

1.1.1. General

¿Por qué la vía notarial resulta ser la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú?

1.1.2. Específicos

1. ¿Cuáles son las deficiencias que se presentan en el proceso judicial de desalojo que motiven a tener la vía notarial como una opción?
2. ¿Cuáles son las dificultades para el propietario en el proceso del desalojo judicial?
3. ¿De qué manera el derecho de propiedad se ve vulnerado por el derecho de posesión en los procesos de desalojo?

4. ¿Qué vías para el desalojo regula el Derecho Comparado?
5. ¿Cómo se debería modificar la legislación para afrontar el problema de desalojo en el Perú?

1.3. Justificación

1.3.1. Conveniencia

El trabajo de tesis es conveniente dado que en nuestro país la regulación del desalojo no es la más adecuada, es por ello que se presentan muchos casos de incumplimiento de contratos de arrendamiento que traen como consecuencia procesos de desalojo, generando un perjuicio para los propietarios debido a la demora en el proceso judicial y a la variedad de requisitos que se tiene que cumplir para interponer una demanda según los diferentes procesos; finalmente todo ello incide negativamente en la función económica de la propiedad.

1.3.2. Relevancia Social

Es sumamente relevante porque aportará una solución novedosa, práctica y útil para el proceso de desalojo que en el transcurso del tiempo ha afectado a la población peruana, creando inseguridad para quienes pretenden arrendar sus bienes, generando costos desproporcionales a la pretensión que buscan obtener.

1.3.3. Implicancias Prácticas

Con la presente investigación se pretende demostrar que la unificación de la vía procedimental por la que se tramitará el desalojo, desjudicializándola para que en una primera fase sea tratada por vía notarial, y simplificando los requisitos que el contrato de arrendamiento deberá tener, evitará confusiones innecesarias en las personas, demostrando que un trámite

notarial es la vía más idónea para nuestros tiempos ya que los costos de tiempo y dinero se verán enormemente reducidos.

1.3.4. Valor Teórico

El valor teórico de la presente investigación, está representado por el aporte que se realizará al conocimiento doctrinario y legislativo de nuestras categorías de estudio y la contrastación con el derecho comparado.

1.3.5. Utilidad Metodológica

El diseño metodológico utilizado en el trabajo de tesis final y los datos conseguidos con los instrumentos y técnicas utilizadas, servirán para diferentes investigaciones que mantengan una conexión con el tema de investigación.

1.3.6. Originalidad

El trabajo de tesis es original pues en nuestro país no existe una tesis que a nivel de pregrado haya aplicado idénticos objetivos y el mismo diseño metodológico que se empleó en el presente trabajo.

1.4. Formulación de Objetivos

1.4.1. General

Explicar por qué la vía notarial resulta ser la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú

1.4.2. Específicos

1. Identificar las deficiencias que se presentan en el proceso judicial de desalojo que motiven a tener la vía notarial como una opción.
2. Precisar cuáles son las dificultades para el propietario en el proceso del desalojo judicial.
3. Identificar la manera en la que el derecho de propiedad se ve vulnerado por el derecho de posesión en los procesos de desalojo.
4. Analizar las vías para el desalojo que regula el Derecho Comparado.
5. Proponer una modificación legislativa para afrontar el problema de desalojo en el Perú

CAPÍTULO II

2. MARCO TEÓRICO

2.1. Marco Conceptual

- Contrato

Conforme a lo expresado por el Artículo 1351° del Código Civil peruano del año 1984, “El contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial” (Decreto Legislativo N° 295)

- Arrendamiento

Según el artículo 1666° de Código Civil, “Por el arrendamiento el arrendador se obliga a ceder temporalmente al arrendatario el uso de un bien por cierta renta convenida” (Decreto Legislativo N° 295)

- **Proceso de Desalojo.**

En el proceso de desalojo, el demandante busca que el bien materia de litis sea desocupado por el demandado y en consecuencia llegue a tener el bien a su plena disposición, para tal fin recurre al proceso judicial y a la vía notarial, de acuerdo al caso específico.

- **Desalojo**

Para Lino Palacio Enrique, el proceso de desalojo "(...) es aquel que tiene por objeto una pretensión tendiente a recuperar el uso y goce de un bien inmueble que se encuentra ocupado por quien carece de título para ello, sea por tener una obligación exigible de restituirlo o por revestir el carácter de simple intruso, aunque sin pretensiones a la posesión" (Palacios Lino, 2003)

- **Función notarial**

El artículo 2° de la Ley del Notariado, define al notario:

El notario es el profesional del derecho que está autorizado para dar fe de los actos y contratos que ante él se celebran. Para ello formaliza la voluntad de los otorgantes, redactando los instrumentos a los que confiere autenticidad, conserva los originales y expide los traslados correspondientes. Su función también comprende la comprobación de hechos y la tramitación de asuntos no contenciosos previstos en las leyes de la materia. (Decreto Legislativo N°1049, 2008)

2.2. Antecedentes Empíricos de la Investigación.

2.2.1. Tesis Internacionales

Antecedente 1

Rosales (2022) Los procesos por desahucio

Resumen: El objeto del presente trabajo es el análisis de los distintos procesos jurisdiccionales dispuestos en nuestro ordenamiento jurídico para la protección de arrendadores cuando sufren el impago de las rentas fijadas en el contrato de arrendamiento, ocupaciones ilegítimas de sus inmuebles o cualquier otra situación explicada a lo largo del trabajo donde se pudiere perjudicar al arrendador. Así mismo, se explican numerosas medidas necesarias, cuyo objetivo es prestar ayuda al inquilino que por encontrarse en situación de vulnerabilidad le es imposible abandonar el inmueble o simplemente hacer frente a las cantidades debidas. Es por ello que, a lo largo del trabajo se inicia una redacción con la que se pretende abordar el proceso de desahucio, fijando su concepto, formas y particularidades, acompañado de un breve análisis a la evolución del mismo en España como consecuencia de las distintas leyes adoptadas. Una vez contextualizado el procedimiento así como sus características y regulación, es importante destacar, el análisis a la legislación: Tal es el caso del nuevo proceso sumario de recuperación de viviendas ocupadas ilegalmente contemplado en la ley 5/2018 , así como el Real – Decreto 11/2020 de 31 de marzo cuyo objetivo es salvaguardar la vivienda del inquilino condenado al desalojo por encontrarse en una situación vulnerable y el anterior Real – Decreto 7/2019 para apreciar las diferencias entre ambos en lo referido a la protección tanto del arrendador como del arrendatario. Desgraciadamente, esta situación prolifera de manera habitual nuestra sociedad como consecuencia de la crisis financiera en la que se encuentra España tras la pandemia COVID-19. Actualmente, el número de desalojos de viviendas habituales

incrementó un 253,2% en el segundo trimestre de año hasta alcanzar la cifra más alta sufrida por España en los últimos cuatro años, cifra recogida por el Instituto Nacional de Estadística (INE). (Rosales Aguilar, 2022)

El antecedente en mención se relaciona con la tesis en tanto ambas realizan un análisis de los diferentes procesos de desalojo que amparan sus respectivas legislaciones, siempre en busca de lograr una mayor protección para el arrendador y evitar de esta manera su perjuicio, no obstante, el antecedente también realiza el estudio de opciones que ayuden a mejorar la situación del inquilino que se encuentre en situación de vulnerabilidad, en cambio la tesis presentada se centra en los derechos de los propietarios que deciden arrendar sus inmuebles y son perjudicados por los arrendatarios que no cumplen con la renta convenida o se niegan a desocupar el bien a pesar de haber transcurrido el plazo pactado.

Antecedente 2

Huilca (2021) El desahucio como mecanismo para dar fin al contrato de arrendamiento.

Resumen: En la investigación realizada, se determinó la necesidad de realizar un análisis crítico jurídico de la situación actual de la institución jurídica del desahucio en el arrendamiento de bienes inmuebles, cuando se realiza por el notario público, en vista de que es solamente una sola notificación al arrendatario, sin que haya una exigibilidad procedimental para su cumplimiento o el derecho que pueda tener el propietario del bien a recuperar su inmueble ocupado por su arrendatario, se determinó el problema científico, se aplicó métodos histórico lógico, inductivo, deductivo, sintético en el capítulo I, II, III, se concluyó en las etapas de investigación la necesidad de analizar jurídicamente la doctrina ecuatoriana y jurídica relacionada al desahucio, en la ley Notarial, COGEP y la ordenanza municipal de las que el investigador deduce la necesidad de realizar un análisis crítico jurídico de la situación actual y

entre las conclusiones y recomendaciones cree que es necesario una reforma a la ley notarial a fin de que se amplíe el efecto jurídico de la notificación del desahucio y el derecho que tenga el dueño de casa a recuperar su inmueble que esta arrendado. Con el procedimiento vigente de notificación con el desahucio por parte del notario se han vulnerado derechos del inquilino y también del arrendador por no existir el debido proceso determinado en la Constitución de la República del Ecuador (Huilca Ruiz , 2021) Al respecto, se debe distinguir el desahucio al que hace referencia el antecedente, del concepto que tenemos en nuestro país, toda vez que en Ecuador lo conceptualizan como el aviso que realiza el notario para que el arrendatario desaloje el bien, y no como el proceso mismo, concepto que será ampliamente desarrollado en el ítem 3.3.2. por consiguiente, existe una clara diferencia entre la función notarial que se desarrolla en Ecuador en contraste con Perú, es por ello que en el antecedente se concluye que la notificación con el desahucio vulnera derechos del inquilino, situación contraria a la fase notaria en el proceso de desalojo con intervención notarial, en el Perú, pues en este último el notario solamente verifica que se cumplan las causales de desalojo contenidas en el contrato que las partes convinieron en firmar.

2.2.2. Tesis Nacionales

Antecedente 1

Lacut (2022) Eficacia del procedimiento especial de desalojo con intervención notarial en los contratos de arrendamiento, Arequipa – 2020.

Resumen: La investigación representa un desafío significativo en vista que destina su enfoque desde una perspectiva procesal, examinando además los contratos de arrendamiento para indagar sobre la eficacia del proceso notarial de desalojo tanto para el arrendador como para el arrendatario en los casos de arrendamiento, situación de suma importancia en nuestro

país. Es así que, para alcanzar el objetivo planteado, se ha utilizado la legislación vigente, de donde se ha obtenido también doctrina jurídica. Los instrumentos utilizados fueron la encuesta y diversas entrevistas llevadas a cabo en las Notarías Públicas más importantes de Arequipa, junto con el expediente N° 0328-2020-PNC, el mismo que fue analizado debidamente. La conclusión arribada consiste en que la Ley N.º 30933 resulta ser célere y eficiente en comparación con el proceso sumario, sin embargo, no es muy utilizado a razón de los gastos que representa. Todo ello, nos lleva a proponer una serie de recomendaciones como la necesidad de conceder facultades a los Notarios Públicos para el lanzamiento luego del Acta que ordena el desalojo y revisión a los costos económicos que supone el trámite de desalojo notarial. (Lacut LLacsa , 2022)

El antecedente en mención, tiene una relación directa con el objetivo general de la tesis consistente en explicar por qué la vía notarial resulta ser la más idónea para afrontar el problema de desalojo en el Perú, así se encuentra dentro de sus conclusiones que el proceso de desalojo con intervención notarial evidencia eficacia y celeridad, afirmación que ayuda a demostrar la idoneidad de la vía notarial. No obstante, también señala como parte de sus deficiencias los gastos económicos elevados, que supondrían una limitante para que las personas puedan acogerse a este tipo de desalojo, lo que resultaría a su vez en que menos personas acudan a él. Otro aspecto importante que contiene el antecedente se enmarca en sus propuestas, sobre todo en la revisión de los costos económicos que implica la fase notarial dentro de este tipo de desalojo.

Antecedente 2.

Vargas (2022) La idoneidad y celeridad del desalojo con intervención notarial en la restitución del inmueble arrendado Lima metropolitana.

Resumen: El propósito de la tesis recae en determinar de qué manera el proceso de desalojo en Lima es influenciado por la Ley N° 30933, además de precisar si esta ley es la más idónea y cuál es su eficacia en relación a la restitución del bien, tomando en cuenta su celeridad. Para lograr su objetivo se empleó el diseño fenomenológico y un enfoque cualitativo, ello para ponerse en el lugar de los participantes y ver los hechos desde ese punto de vista. La información se recopiló gracias a los instrumentos utilizados, tales como la recolección de datos y la guía de entrevista que se realizó a seis profesionales de derecho con especialización en derecho civil. Se utilizó la interpretación hermenéutica para analizar los datos obtenidos que previamente pasaron por un proceso de triangulación.

Los resultados conseguidos de los participantes demostraron que la ley 30933 tiene plazos más cortos, requisitos de procedibilidad puntuales y causales específicas, esto hace que en sede notarial el proceso sea célere, de esta manera nos ahorramos el juicio y pasamos al lanzamiento en sede judicial, también se concluyó que la ley N° 30933 contribuye de manera beneficiosa en el proceso de desalojo, ya que cumple con tutelar el derecho a la propiedad, asimismo cumple con la celeridad en el procedimiento ante notario de esta manera los propietarios y arrendadores pueden tener una rápida restitución de su bien. (Vargas Cartagena, 2022).

Al igual que en el antecedente, se utiliza en la tesis un enfoque cualitativo y la utilización de instrumentos como la entrevista, empero en la presente tesis se agrega además un cuestionario realizado a propietarios y dirigido a proporcionar mayor información que ayude a obtener mejores resultados. Dicho esto, se tiene que los resultados del antecedente contribuyen con la hipótesis de la tesis toda vez que indica que la ley 30933 (Ley de desalojo con intervención notarial) cuenta con plazos más cortos y requisitos precisos que hacen del proceso más célere. Además, concluye que este tipo de desalojo cumple con tutelar el derecho

de propiedad, que es justamente un derecho que también se ve vulnerado en un proceso de desalojo a razón de la imposibilidad que tiene el propietario de disponer del bien mientras su posesión se mantenga con el arrendatario que según contrato ya no tiene la facultad de estar en él.

En el antecedente inclusive se señala que la restitución del bien no solo beneficia al arrendador, sino también al propietario, situación que se analiza en la presente tesis.

Antecedente 3

Vásquez (2021) Procedimiento especial de desalojo notarial regulado por la ley N° 30933 constituye una vía más idónea que el proceso de desalojo en sede judicial, Trujillo- 2020.

Resultado: La finalidad de la tesis es demostrar que en Trujillo el desalojo regulado en la Ley N.º 30933 resulta ser la vía más idónea en comparación con el proceso judicial, ley que cuenta con un único procedimiento tanto para el incumplimiento de la renta estipulada en el contrato como para el vencimiento del mismo. Se utilizaron entrevistas y la guía de análisis documental como instrumentos de la tesis. Del análisis de Ley N° 30933 y de la normativa del Código Procesal Civil, así como de los casos de desalojo tramitados en notarías y en los juzgados de la ciudad de Trujillo, permitieron concluir que el proceso de desalojo con intervención notarial constituye una vía más idónea que el proceso de desalojo tramitado en sede judicial en Trujillo, 2020; pues, los principios de economía y celeridad procesal tienen una aplicación más acentuada, efectivizando el derecho a la tutela judicial. (Vásquez Ruiz , 2020)

Una vez más, un antecedente contribuye con el objetivo general de la tesis, a razón de que su resultado asegura que el proceso de desalojo con intervención notarial es la vía más adecuada e idónea para ventilar el proceso de desalojo toda vez que cualquiera de las dos

causales de desalojo que indican la Ley en mención se tramitan por un mismo procedimiento aunado a una efectiva tutela judicial por ser célere.

Antecedente 4.

Salvatierra y Odicio (2020) El procedimiento especial de desalojo con intervención notarial acelera el desalojo de arrendatarios en la provincia de coronel portillo, año 2019.

Resumen: El objetivo principal de la tesis consistió en investigar la duración de los procesos de desalojo que son ventilados en el Poder Judicial y aquellos que se acogen a lo establecido por la Ley N.º 30933. De la misma manera, la importancia de la tesis está relacionada en la contribución hacia los arrendatarios, quienes deben comprender que si el desalojo se realiza según lo señalado en la Ley N.º 30933 no existe la posibilidad de dilatar el proceso así sea sin malicia. La investigación realizada fue de tipo correlacional y se utilizó como muestra diversos expedientes sobre desalojo, entre ellos treinta judiciales y 20 notariales, además de cuarenta profesionales de derecho del Colegio de Abogados de Ucayali, veinte solicitantes de desalojo acogidos a la Ley N.º 30933 y treinta demandantes de desalojo judicial. En cuanto a la recolección de datos se utilizaron dos técnicas, para los expedientes judiciales y notariales se utilizó el fichaje bibliográfico mientras que la encuesta fue utilizada para todos los demás, es decir, solicitantes, demandantes y abogados. Los resultados nos demuestran que los procesos de desalojo llevados en el Poder Judicial son muchos más largos con relación a los procesos seguidos bajo el Procedimiento Especial de Desalojo con Intervención Notarial en donde son mucho más breves. (Salvatierra Porras & Odicio del Águila, 2020)

A diferencia de la tesis, el antecedente en mención buscó conocer el tiempo de duración del proceso de desalojo con intervención notarial y los llevados en el poder judicial valiéndose de diversos expedientes judiciales y notariales, además de entrevistas a conocedores

especialistas del tema y encuestas dirigidas a los demandantes; instrumentos que incrementan el valor de sus resultados y por consiguiente ayudan a alcanzar los objetivos de la tesis toda vez que se cuenta con mayor data que concluye que el proceso de desalojo amparado en la ley N° 30933 son más breves a comparación del proceso judicial.

Antecedente 5

Soto (2019) La falta de uniformidad de criterios judiciales sobre competencia en materia de desalojo y su repercusión sobre el procedimiento de desalojo generado por la cláusula de allanamiento futuro.

Resumen: El objetivo de la investigación es estudiar el nuevo procedimiento desalojo instaurado en la Ley N.º 30201 que es activada con la cláusula de allanamiento futuro, con la finalidad de probar su posición, en cuanto a la incertidumbre que genera y en la disminución de la expectativa sobre la utilidad en relación a la utilización de la cláusula en mención. Para probar la hipótesis de que se deba uniformizar criterios en los procesos de desalojo por parte de los jueces respecto a la competencia, y así alcanzar la finalidad de la ley N.º 30201 y la satisfacción del arrendador se han analizado jurisprudencias, doctrinas y leyes. La metodología aplicada en la tesis es no experimental, y se utilizó el enfoque descriptivo. Con todo lo señalado la pluralidad de criterios que tienen los jueces en materia de competencia del proceso de desalojo, nace la urgencia de uniformizar estos criterios para establecer un único proceso judicial tanto para la pretensión de desalojo independientemente de la cuantía, o existencia de fuente obligacional. Todo ello, ante la necesidad de ofrecer plena seguridad jurídica al momento de ejercitar el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva. (Soto Guevara, 2019).

Del planteamiento de problema de la tesis, se desprende que hasta la fecha han surgido diversas leyes que buscan solucionar la problemática del desalojo en el país, situación que a su

vez genera diversas formas de elaborar un contrato; entonces al igual que el antecedente, la tesis busca unificar las diversas leyes que existen hasta el momento, agregando que sea a través de la vía notarial como primera fase.

2.3. Bases Teóricas

2.3.1. Propiedad

Puede señalarse que la propiedad nació con el hombre, en el sentido de pertenencia de un objeto, lugar, etc. Sin embargo, ya con el transcurso del tiempo y el desarrollo de la misma sociedad nació la necesidad de proteger aquel objeto frente a terceros, garantizando su uso y disfrute solamente por aquel al que llamaremos propietario.

La propiedad como institución jurídica nació en Roma y la expansión del territorio Romano se debió principalmente a las conquistas, ganando cada vez más espacio, dividido en dos clases, la primera para servicios del *Populus Romanus* y la segunda para los integrantes del *Populus Romanus*. El desarrollo de la propiedad en Roma fue dándose a través de todas sus etapas, empezando por la soberanía y dominio que tenía el *Pater Familia* frente a su mujer e hijos (Luhmann, 2015). Bien lo dice el autor en referencia:

“Ya hacia finales de la República o principios de la época clásica aparecieron dos términos: 1° *Dominium* y 2°: *Propietas*.

El primer término no sólo designaba el derecho de propiedad, sino que era una noción de señoría. Este término – *dominium* (...)

El segundo término, *propietas*, significaba que pertenecía a una persona y que, por tanto, era propio de ella. (...)

La verdadera propiedad individual se afirmó en la época clásica, cuando ya se quebró la unidad compacta del grupo familiar” (Luhmann, 2015)

Es de importancia destacar que, desde entonces y hasta la actualidad la propiedad ha mantenido ciertas limitaciones, como la institución de la expropiación.

2.3.1.1. La propiedad en el Perú

El derecho de propiedad en el Perú tiene antecedentes que se remontan a la época prehispánica. Antes de la llegada de los españoles, las culturas andinas percibían a la tierra como parte de la comunidad, por lo tanto, se puede señalar que tenían una concepción de propiedad comunal, y si bien la tierra era de todos, era administrada por los líderes locales.

Durante la época colonial, los españoles reestructuraron esta concepción, convirtiendo a la corona en la dueña de todas las tierras, pero se permitía a los colonos y a los indígenas adquirir el derecho de propiedad sobre las parcelas de tierra que trabajaban.

Luego de la independencia del Perú, en el año 1821, se estableció un nuevo sistema legal. El derecho de propiedad fue considerado un derecho fundamental desde la primera constitución política del año 1823, posteriormente este derecho ha seguido siendo defendido y considerado un derecho fundamental constitucionalmente protegido.

Actualmente en el Código Civil se ha señalado cuáles son las facultades que se desprenden de la propiedad: “La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley.” (Decreto Legislativo N° 295)

En esa misma línea de ideas, el Tribunal Constitucional ha emitido su pronunciamiento declarando que el derecho de propiedad es considerado un derecho fundamental, así podemos

encontrar en los fundamentos 2 y 3 de la Sentencia del referido Órgano Supremo dentro del Expediente. 3258-2010-PA/TC que este derecho tiene la categoría de fundamental por relacionarse de manera directa con la libertad personal, sobre todo con la libertad económica, característica sustancial dentro de un estado social democrático de derecho. Además, el Tribunal señala que tanto la existencia como la integridad de la propiedad desde el punto de vista corporal como en lo incorporal a favor del propietario se ve garantizado por el derecho de propiedad, lo que genera también su participación en el desenvolvimiento y desarrollo del sistema socio económico. Es justo por estos argumentos que la propia Constitución reconoce en su artículo setenta la inviolabilidad del derecho de propiedad y que además es garantizado por el Estado teniendo como consecuencia que todo propietario tenga la facultad de usar, explotar, gozar y disponer del bien de su propiedad en concordancia con el bien común, porque de esta manera ejerce su función social que le es inherente.. Y no solo esto; además, incluye el derecho de defender la propiedad contra todo acto que tenga efectos de privación en la integridad de los bienes protegidos. (Tribunal Constitucional, 2011)

Adviértase del contenido de los fundamentos del Tribunal Constitucional, que el derecho de propiedad garantiza la existencia e integridad de la propiedad, sea corporal o incorporal; además de facultar a su titular a usar, explotar y disponer de ella, teniendo presente la función social de la misma, con todo lo expuesto se puede entender el porqué el derecho de propiedad es considerado como uno fundamental, y en consecuencia es deber del estado garantizar su protección, no solo por proteger los derechos del propietario, sino también para fomentar la función social y económica que representa.

2.3.1.2. Defensa constitucional de la propiedad

Podemos encontrar en el inciso 16 del artículo 2° de nuestra carta magna que el derecho a la propiedad es un derecho fundamental de toda persona. Justamente por la importancia que tiene para su libre desarrollo es considerada como un derecho con mayor jerarquía frente a otros

Además, se tiene que la propiedad está enlazada directamente a su función económica al ser considerada fuente de riqueza estatal “Artículo 60°. - El Estado reconoce el pluralismo económico. La economía nacional se sustenta en la coexistencia de diversas formas de propiedad y de empresa” (Constitución Política del Perú, 1993)

Así mismo se considera como un derecho humano en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

En ese mismo orden de ideas, el contenido del VII pleno casatorio civil, en los fundamentos III 4.1 segundo párrafo indica “... la propiedad es un derecho real y sobre todo es un derecho que ha merecido el reconocimiento constitucional. El artículo 2 en su inciso 16 señala que la propiedad es un derecho humano. Pero lo más importantes es que el artículo 70 de la mencionada Constitución es inviolable”. (Corte Suprema de Justicia de la República, 2015)

En la misma línea, el citado pleno casatorio señala:

(...) la protección de la propiedad no se limita al dominio civil al derecho civil como dominio de bienes, sino, se extiende al total de derechos patrimoniales que corresponde a una persona. La inviolabilidad de la propiedad constitucional

es una pieza clave del régimen económico de mercado. (Corte Suprema de Justicia de la República, 2015)

De lo citado, se tiene que el derecho de propiedad tiene una protección no solo constitucional, sino también de Derecho Internacional, por tanto, ante cualquier conflicto con otros derechos de menor jerarquía siempre deberá prevalecer este.

2.3.1.3. Defensa civil de la propiedad

Si bien no existe en nuestro código civil un apartado en el que se detalle expresamente cuales son los instrumentos que brindan protección al derecho de propiedad, el artículo 923° del Código Civil da a conocer que el propietario de un bien, puede reivindicarlo, entonces en base a ello y por lo mencionado en la doctrina y la jurisprudencia se tiene que la acción real de protección de la propiedad es la acción reivindicatoria.

Así se señala en diversa jurisprudencia, como en la casación N.º 2222-2017/Arequipa, la que indica que, cuando se refiere a la propiedad de bienes, independientemente de que sean muebles o inmuebles, se tiene a la acción reivindicatoria como su instrumento típico de protección (Corte Suprema de Justicia, 2019).

Para interponer la acción reivindicatoria, debe presentarse cuatro presupuestos, el primero es probar mediante un documento cierto la propiedad del demandante respecto del bien, el segundo viene a ser la identificación del bien, por lo que el bien poseído por la parte demandada sobre el que versa la demanda, debe ser el mismo que está señalado en el título de dominio; el tercer requisito se refiere al bien, el que debe tener la característica de ser reivindicable y singular, por último la parte demandada debe estar en posesión del bien sin ningún título que le confiera el derecho de poseer el inmueble. (Lopez Avendaño, 2021)

2.3.1.4. Función económica de la propiedad

Atendiendo a la definición de propiedad expuesta por la Constitución, la propiedad tiene una función social y otra económica.

En relación a la función económica, el tribunal se ha pronunciado en el fundamento 5 del Expediente N,° 0016-2020-AI/TC en el cual señala que el derecho a la propiedad que es considerado como un derecho constitucional posee una innegable implicancia económica. A partir de aquí ha admitido el alto tribunal que “El funcionamiento del sistema económico en armonía con los principios constitucionales depende de que los bienes sean destinados a los fines económicos y sociales que su naturaleza exige” (Tribunal Constitucional, 2003)

La función económica de la propiedad, también ha merecido un pronunciamiento por parte de Ronald Coase, reconocido economista y abogado británico, quien citado por Pérez Velasco, indica que el resultado de que el sistema económico opere de manera eficiente o ineficiente dependerá de una adecuada delimitación de los derechos, como lo es el derecho de propiedad, por tanto la titularidad de este y otros derechos tiene que ser tratado con prioridad por el sistema legal (Pérez Velasco, pág. 2):

Por su parte el mismo Pérez Velasco refiere que la importancia de la titularidad del derecho de propiedad, en cuanto a su connotación económica puede ser dividida en dos, siendo la primera se da con el incentivo que produce en las personas de querer generar el mayor poder adquisitivo posible con el fin de satisfacer sus necesidades obteniendo diversos productos y servicios que tienen un costo económico, lo que no sucedería si fuesen gratuitos, entonces de esta manera se promueve el trabajo y la inversión. También es importante porque al tener titularidad sobre el derecho de propiedad, es decir un derecho privado y no común, se minimiza la explotación de recursos y por tanto ya no se genera la tragedia de los bienes comunes,

denominada así por Garrt Hardin cuando indicaba que en una propiedad común se usen los bienes como si no fuesen a agotarse jamás. (Pérez Velasco)

Es por eso que desde un punto de vista del Análisis Económico de Derecho, Ronald Coase refiere que la propiedad es también un elemento efectivo para que en muchos casos se solucionen los casos nocivos que genera la utilización de los bienes (...).(Pérez Velasco)

El derecho de propiedad fomenta la inversión y permite a los propietarios obtener ingresos en todas sus formas, por lo que en definitiva contribuye al crecimiento del PBI mediante la inversión en el sector de la construcción, lo que a su vez genera empleo en actividades relacionadas (construcción, intermediación inmobiliaria, etc.).

Por consiguiente, la seguridad jurídica que se les brinde a los propietarios respecto a su derecho de propiedad incidirá en un crecimiento económico del país, y en contraposición, al no brindarle seguridad además de someterlo a procesos judiciales extremadamente extensos, como señala Gramajo “se disminuye el nivel de satisfacción, pues si el litigio tarda años, el inmueble no logrará satisfacer los intereses de quienes son sus legítimos propietarios y también de las personas que pudieron haber contrato con ellos respecto al bien”. (Gramajo Castro, s.f.)

En una reciente investigación realizada por Hamlet, luego de analizar dieciocho países latinoamericanos, entre ellos Perú, concluyó que existe una relación directa y positiva entre el crecimiento económico de un país, y el acceso a la propiedad privada (Villegas Encinas , 2023)

2.3.1.5. Función Social de la Propiedad.

Al respecto, recurrimos a lo declarado por el Tribunal Constitucional como máximo intérprete de la Constitución, quien se ha pronunciado respecto de la función social de la propiedad indicando que el derecho de propiedad tiene una función social, y que justamente

por ello la Constitución peruana protege a la propiedad privada asegurando su inviolabilidad, indicando además que el derecho de propiedad debe realizarse sin excederse de lo legalmente dispuesto y en concordia con el bien común, entonces existe una protección de la propiedad privada por parte del Estado y un conglomerado de derechos y deberes en relación de los intereses colectivos (Tribunal Constitucional , 2017)

Por tanto, se debe tener en cuenta que la protección del contenido del derecho de propiedad no sólo se da en función del interés particular, también se da en función del interés social.

En el Expediente N°. 008-2003-AI/TC, 2003 el Tribunal Constitucional ha manifestado la importancia trascendental que implica el reconocimiento por parte del propietario de la función social que les inherente a su propiedad, de esa manera se puede garantizar el bien común, y como consecuencia el propietario no solo dispondrá de su bien como un derecho sino también como una obligación, logrando explotar su propiedad de acuerdo a su naturaleza innata. “Ello requerirá la utilización de los bienes conforme a su destino natural en la economía” (Tribunal Constitucional, 2003)

Por lo tanto, se hará efectiva la función económica de la propiedad al momento de explotar el bien, garantizando a su vez su función social.

2.3.2. Posesión

2.3.2.1. Origen histórico.

Como menciona Juan Luis Jarillo: “En el Derecho Romano la posesión evoluciona progresivamente para iniciarse en el concepto exclusivo del corpus y llegar hasta el elemento

espiritual que es el animus. Es decir, se trata de tener la cosa sometida a la propia disposición y a la satisfacción de los propios fines de la persona” (Jarillo Gómez , 2008)

2.3.2.2. Defensa constitucional de la posesión

Si bien, la posesión es uno de los elementos que integran el derecho de propiedad, a diferencia de este, no es considerado por nuestra normativa como un derecho que tenga reconocimiento y protección constitucional.

Así se puede advertir de lo declarado por el Tribunal Constitucional en el fundamento 4 de la sentencia contenida en el Expediente N.º 02093-2021-PA/TC. Indicando que el derecho de posesión no cuenta con protección a nivel constitucional, aunque sea un elemento de la propiedad que sí cuenta con dicha protección(Tribunal constitucional, 2002)

Sin embargo, la posesión es defendida por otras ramas del derecho, como veremos a continuación

2.3.2.3. Defensa penal de la posesión

En el Derecho Penal, el Decreto Legislativo N° 635 (Código Penal) en su artículo 202 tipifica el delito de Usurpación, se tiene que tener en cuenta que el bien jurídico protegido en el presente delito es “la posesión”, así se ve en diferente jurisprudencia. que: “(...) en el delito de usurpación el bien jurídico protegido es la posesión que implica el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad, a fin de usar o disfrutar un bien” (Corte Suprema de Justicia de la República, 2016)

En consecuencia, el sujeto pasivo del delito de usurpación es el poseedor del bien, que podrá tener o no algún título, careciendo de relevancia tal hecho; por lo que inclusive el propio propietario puede ser quien materialice este delito y sea sancionado de acuerdo a ley.

2.3.2.4. Defensa civil de la posesión

Teniendo en consideración lo regulado por el artículo 896° del Código Civil: “La posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad” (Decreto Legislativo N° 295) y como menciona Aníbal Torres la teoría de Ihering fue la inspiración principal de la doctrina del Código Civil que fundamenta la protección posesoria (Torres Vázquez, 2007) por lo que es importante señalar los antecedentes de la posesión:

El anterior Código de 1936 elaborado bajo la influencia del Código Civil Alemán (BGB) promulgado en 1896 (en el que los codificadores optaron por acercarse a la teoría de Ihering); para la definición de la posesión se tomó en cuenta como modelo el art. 485 del Código de Brasil (derogado en 2002), que define al poseedor como aquel que tiene de hecho el ejercicio pleno, o no, de alguno de los poderes inherentes al dominio o propiedad, infiriéndose que el art 896 del vigente Código mantiene la influencia brasileña. (Gonzáles Barrón, 2014, págs. 40-41)

De acuerdo con Jorge Castañeda citado por (Gonzáles Barrón, 2014, pág. 41): “según los comentaristas del Código de 1936, la tesis de Ihering se justifica, pues tiene la ventaja de eliminar la distinción entre posesión y tenencia, y como señala Vázquez:

Para Ihering (..) desaparece el *animus domini* como requisito de la relación posesoria” por lo que para que el sujeto se llame poseedor, no tiene porqué necesariamente poseer con la intención de ser propietario; simplemente para poseer es suficiente con que se tenga intención de poseer o *animus possessionis* (Vásquez Ríos, 2011, pág. 137)

Nuestro Código Civil regula la Defensa Posesoria en los artículos 920° y 921° como defensa posesoria extrajudicial y defensa posesoria judicial respectivamente.

2.3.2.4.1. Defensa posesoria judicial, Artículo 921°

Dicho artículo indica que “Todo poseedor de muebles inscritos y de inmuebles puede utilizar las acciones posesorias y los interdictos. Si su posesión es de más de un año puede rechazar los interdictos que se promuevan contra él” (Decreto Legislativo N° 295)

Al respecto, existe una diferencia entre las acciones posesorias y los interdictos, siendo los primeros las acciones que realizan aquellos que tienen el derecho a la posesión, mientras que en los interdictos no se discute si la parte que demanda tiene o no el derecho a la posesión, por lo que el demandante es el poseedor inmediato (Corte Suprema de la República), entonces mientras en la acción posesoria se discute la posesión como derecho, en el interdicto se discute la posesión como hecho.

a) Acciones posesorias. - Regulada en el artículo 921° del Código Civil y como menciona Roxana Jimenez Vargas Machuca, toda persona que tenga el derecho a poseer el bien, entre ellos el propietario, puede ejercer la defensa posesoria. (Paz Maury)

Un ejemplo que señala Maury para graficar la defensa posesoria, se da cuando el arrendatario (B) quien tiene derecho a poseer el bien porque suscribió un contrato de arrendamiento, puede interponer una acción posesoria cuando encuentra a un tercero (Z) en posesión del inmueble, entonces será el juez será quien decida en el proceso si es B o Z la persona que tiene el derecho a poseer el bien. (Paz Maury)

b) Interdictos.- Regulado en el Código Civil por el artículo 921° Roxana Jimenez señala que “los interdictos exigen solamente la posesión actual y material” y hace mención a la casación 992-2001/ Tacna, de fecha 20 de agosto de 2001 de la que se advierte que lo que

se exige en los interdictos es: “la posesión como hecho y no la posesión como derecho; esto es, no se busca encontrar un derecho o causa por el cual se haya ejercido la posesión sino tan solo determinar fácticamente que se estuvo poseyendo el bien” (Jimenez Vargas, 2004)

El interdicto “Puede ser, o de recobrar (cuando despojan a poseedor de su posesión) o de retener (cuando perturban la posesión del poseedor sin desposeerlo fácticamente)” (Paz Maury, p. 333). Siendo el mismo autor quien propone el siguiente ejemplo: El arrendatario B no interpone la acción posesoria a pesar de tener el derecho para hacerlo por tener un contrato de arrendamiento, en su lugar decide sacar a Z de la posesión del inmueble, entonces Z, aun cuando posee el bien de manera ilegítima al no tener ningún título que le otorgue tal derecho, puede demandar el interdicto de recobrar contra B (Paz Maury, pág. 333) pues es el poseedor inmediato y en el interdicto solo se discute la posesión como hecho.

Es así que el artículo 603° del Código Procesal Civil señala que el “Interdicto de recobrar procede cuando el poseedor es despojado de su posesión, siempre que no haya mediado proceso previo (...)” y el artículo 606° del mismo cuerpo normativo señala que el “Interdicto de retener procede cuando el poseedor es perturbado en su posesión. La perturbación puede consistir en actos materiales o de otra naturaleza como la ejecución de obras o la existencia de obras en estado ruinoso (...) (Decreto Legislativo N° 295). Es así que la pretensión que se busca en cada uno de los casos señalado consiste en la terminación de los actos.

2.3.2.4.2. Defensa posesoria extrajudicial

Cuando el antiguo artículo 920° daba a entender que para recobrar el bien, y así repeler esa fuerza que se empleó contra él, debía realizarse sin intervalo de tiempo trajo consigo serios problemas,

Como menciona (Paz Maury, pág. 334) “si se tomaba en una extrema literalidad de la norma se presentaban algunos problemas, como por ejemplo que el actor despojado de la posesión no podía ni siquiera buscar el auxilio de la Policía pues, al momento de acudir a la comisaría más cercana, ya había transcurrido un intervalo de tiempo” y ya no podía repeler la fuerza empleadas ante él (...). Menciona que autores como Gonzales Barrón señalaban que: “este requisito (sin intervalo de tiempo) no puede entenderse como sinónimo de “en forma instantánea”, ya que en realidad este dispositivo debe interpretarse racionalmente, pues apunta a que el poseedor obre con toda la rapidez posible según un criterio objetivo” (Paz Maury, pág. 334)

Por ello, el artículo fue modificado por el Artículo 67° de la Ley N° 30230 “Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión del país”, publicada el 12 de julio de 2014. Quedando actualmente establecido en el artículo 920° que el plazo para recobrar el bien cuando se ha sido despojado de este es de quince días, en consecuencia, el poseedor una vez conozca la desposesión podrá repeler esta acción y recobrar el bien dentro de los 15 días siguientes. Si se tratase de bienes sin edificación o en proceso de edificación, será el propietario quien puede ejercer su derecho y recobrar el bien únicamente si la persona que tomó posesión es considerado un poseedor precario excepto si este poseedor ha usado el bien en calidad de propietario por un plazo mínimo de diez años. En todos los casos para cumplir con lo dispuesto por el artículo en mención, tanto las Municipalidades como La Policía Nacional del Perú están en la obligación de proporcionar al apoyo que se necesite “En ningún caso procede la defensa posesoria contra el propietario de un inmueble, salvo que haya operado la prescripción, regulada en el artículo 950 de este Código.” (Decreto Legislativo N° 295)

Con esta modificatoria ya no existe ninguna confusión respecto al tiempo que el poseedor tiene para realizar su defensa posesoria extrajudicial, definiendo además a las autoridades competentes de brindar apoyo en esas situaciones.

2.3.2.5. Formas de posesión

Dentro de las otras formas de posesión se destacan la de buena y mala fe; la posesión mediata e inmediata; y la posesión legítima e ilegítima.

2.3.2.5.1. Posesión inmediata y mediata

Contemplada en el artículo 905° del Código Civil: “Es poseedor inmediato el poseedor temporal, en virtud de un título. Corresponde la posesión mediata a quien confirió el título” (Decreto Legislativo N° 295) Para Valencia Zea El poseedor mediato, goza de una posesión superior respecto al poseedor inmediato a razón de que el primero ejercita ese dominio por intermediación de otro, y frente a este el segundo tiene un título secundario, al poseer el bien de manera directa y actual (Vásquez Ríos, 2011)

En el caso del arrendamiento, el arrendador es el poseedor mediato, mientras que el arrendatario vendría a ser el poseedor inmediato, lo que implica que, quien debería tener más “protección” es quien arrienda el inmueble, siendo en la mayoría de casos, el propietario del bien.

2.3.2.5.2. Posesión legítima y posesión ilegítima.

Lafaille señala que si la persona que posee el bien lo hace sin la existencia de un título o cuando a pesar de tenerlo este es nulo, o no cuenta con los requisitos establecidos para obtener los derechos reales será considerado como un poseedor ilegítimo, así también lo será si lo adquiere de una persona que no tenía la facultad de poseer o de transmitir el derecho; por otro

lado, la posesión será legítima cuando el ejercicio del derecho real se efectúe conforme lo estipulado por el Código civil (Vásquez Ríos, 2011)

En consecuencia, será considerado poseedor ilegítimo aquella persona que no tenga título alguno mediante el cual le hayan transferido el derecho de poseer el bien, como por ejemplo el caso de un usurpador, y por otro lado el que sí tenga un título, sin embargo este resulta ser nulo o ineficaz (Gonzáles Barrón, 2014, p. 165)

2.3.2.5.3. Posesión de buena fe y posesión de mala fe

Según Gonzáles Barrón corresponde a una subclasificación de la posesión ilegítima.

El artículo 906° de nuestro Código Civil dice: “La posesión ilegítima es de buena fe cuando el poseedor cree en su legitimidad, por ignorancia o error de hecho o de derecho sobre el vicio que invalida su título” (Decreto Legislativo N° 295) por lo que no puede señalarse que se adquiere un derecho de buena fe, si no se actúa con la debida diligencia (Vásquez Ríos, 2011) entonces para que exista una buena fe, debe existir la debida diligencia, y no solo bastará una mera creencia (Gonzáles Barrón, 2014)

Un arrendatario será un poseedor de buena fe siempre y cuando ha tomado las previsiones del caso, asegurándose así que el título que ostenta es legítimo: deberá verificar si el arrendador tiene el poder de arrendar el bien inmueble, y averiguar si dicho bien presenta cargas y/o gravámenes

Aquí sale a la luz la importancia de la formalización de las propiedades en nuestro país, si todas los inmuebles estarían debidamente saneados y registrados en la Superintendencia de Registros Públicos sería mucho más sencillo asegurar la buena fe de los poseedores, quienes tendrían a su alcance la oportunidad de realizar todos los actos que le permitan conocer la

situación jurídica real del bien inmueble y se podría determinar con mejor claridad qué poseedor actuó de buena fe o en su defecto de mala fe.

TABLA 1.

Tipos de poseedor

| TIPOS DE POSEEDOR | | | |
|--|---|--|---|
| Poseedor precario Quien no tiene título o el que tenía feneció | Poseedor mediato Quien confiere el título | Poseedor legítimo Quien tiene un título sin ningún defecto | Poseedor de buena fe Quien actuó con diligencia, y desconoce del vicio en el título |
| | Poseedor inmediato Quien tiene el bien | Poseedor ilegítimo Quien tiene un título que presenta un defecto formal o de fondo | Poseedor de mala fe Quien posee el bien sabiendo de la ilegitimidad del título |

2.3.2.6. Relación entre posesión, propietario y desalojo.

La propiedad es un derecho reconocido en el marco constitucional y tiene una función social, en tanto se le impone al propietario ciertas reglas a fin de tener un vínculo jurídico con los miembros de la sociedad y/ o vecindad.

En cuanto a la relación de la propiedad con la posesión, la posesión representa una de las facultades de la propiedad; en tal sentido, comprende todas las posibilidades de aprovechar la propiedad y las utilidades.

Aun cuando la posesión es una de las facultades de la propiedad, esta -posesión- puede ser cedida mediante contrato de arrendamiento con el ánimo de obtener utilidades. Es decir, se cede la facultad de goce al arrendatario, bajo ciertos parámetros que normalmente están referidos al plazo del contrato y el pago de una merced conductiva.

A esta relación inicial, entre la propiedad y la posesión, se suma el desalojo, de manera que la relación entre estas tres instituciones jurídicas, se presenta en atención a las facultades que concede el derecho de propiedad.

Las facultades de uso, disfrute y disposición, habilita al propietario o a quien haga las veces de arrendador a interponer el desalojo, atendiendo a las causales establecidas en el contrato de arrendamiento y que buscan la restitución del bien arrendado. Todo ello dentro del marco legal, representado por el artículo 1666 del Código Civil, el cual, establece que “por el arrendamiento el arrendador se obliga a ceder temporalmente al arrendatario el uso de un bien por cierta renta convenida” (Decreto Legislativo N° 295). Ahora bien, en atención a lo dispuesto en el artículo 586 del Código Procesal Civil: las personas que tienen la capacidad de iniciar un proceso de desalojo son todos aquellos que crean tener derecho a la devolución del bien, pudiendo ser el propietario,, el arrendador y el administrador y por otro lado, las personas que pueden ser demandados para que restituyan el bien pueden ser:: el arrendatario, el sub arrendatario, el precario (Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, 1993)

Es así que, si bien no solo el propietario puede interponer una demanda por desalojo, es el que más perjudicado se ve ante la negativa por parte del posesionario a restituir el bien inmueble, como en el lapso de tiempo que dura un proceso judicial de desalojo, esto debido a que durante todo ese periodo él no puede hacer uso efectivo de su derecho de propiedad, no pudiendo ni usarlo, ni disponer de él generando un lucro cesante y además de ello una pérdida del valor del bien en el tiempo dado que su uso continuo genera menoscabos en la propiedad inmueble e impide a su vez hacer mejoras o reparaciones a tiempo.

2.3.3. Contrato

2.3.3.1. Concepto

El contrato es un convenio o acuerdo realizado entre dos o más partes, que tiene la finalidad de regular una relación jurídica patrimonial entre las partes, obligándolas a cumplir lo acordado.. En esta línea de pensamiento, el artículo 1351 del Código Civil define al contrato: “El contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, modificar, regular o extinguir una relación jurídica patrimonial” (Decreto Legislativo N° 295)

Desde una perspectiva de las fuentes de las obligaciones no puede confundirse al contrato como una obligación, si no por el contrario debe ser entendido como una fuente de las obligaciones (Busso, 1951)

2.3.3.2. Tipos de contratos

2.3.3.2.1. Contratos Nominados

Pertenecen a esta categoría, los contratos que tienen una denominación propia que hace posible su distinción frente a otros, lo que permite a la sociedad identificarlos y distinguirlos de otros contratos. En otras palabras, como señala Antonio Ortega: el conglomerado de reglas respecto a un determinado contrato que son de uso difundido y que además son aceptados por la sociedad, están representados por el nombre de ese contrato, pudiendo inclusive obtener con el tiempo la incorporación de estas reglas dentro de la legislación (Ortega Piana). De ser ello así se estaría frente a un contrato nominado y además típico (punto)

Así por ejemplo entre los contratos nominados se tiene a la compra venta, la permuta, el suministro, la donación, el mutuo, el arrendamiento, el hospedaje, el comodato, la prestación

de servicios, la fianza, la cláusula compromisoria y compromiso arbitral, renta vitalicia, la cesión de uso, franquicia, etc.

2.3.3.2.2. Contratos Innominados

A diferencia de los contratos nominados, en los contratos innominados no existe una aceptación difundida en la sociedad sobre las reglas contractuales que determinan un contrato, y como consecuencia se da una ausencia de nombre. Por consiguiente, al no tener un nombre que tenga reglas aceptadas socialmente, estas son determinadas por las partes quienes haciendo uso de su derecho de libre contratación y en base a su autonomía de voluntad regulan los términos contractuales como mejor crean por conveniente (Ortega Piana). y dentro del marco legal, sometiéndose a las reglas generales del Código Civil. Ya con el transcurso del tiempo, si esas reglas son aceptadas por la sociedad, puede un contrato innominado convertirse en uno nominado, y si además esas reglas son aceptadas por la ley, el contrato será típico.

2.1.1.2.3. Contratos típicos

Son todos aquellos contratos cuya regulación ha sido incorporada a la legislación, esto quiere decir que las reglas que rigen al contrato están plenamente establecidas en la ley, lo que implica que contará con elementos esenciales y especiales que servirán para someterse a una determinada regulación. De ahí que prevalece el contenido del contrato más allá de la denominación que las partes le den, por ejemplo, suponiendo que se firme un contrato denominado “donación” si este contiene entre sus acuerdos la transferencia de dinero a cambio del objeto materia del contrato, se estaría jurídicamente ante un contrato de compra venta, pues así está tipificado en el artículo 1549° del Código Civil.

En conclusión, para que un contrato sea considerado típico necesita una aceptación y regulación legal que en la mayoría de casos inició con una aceptación social (contrato nominado).

El contrato de arrendamiento de importancia para la presente tesis es considerado como un contrato nominado y también típico dado que tiene un nombre reconocido por la sociedad y además está regulado por la ley.

2.1.1.2.4. Contratos atípicos

Son aquellos contratos cuya reglamentación no ha sido integrada en la legislación, aunque en algunos casos sus reglas se encuentren aceptadas por la sociedad pudiendo identificarlas fácilmente y diferenciarlas de otras, en otras palabras, a pesar del uso difundido del contrato, no se encuentra regulado en la ley

La doctrina divide a este tipo de contratos en dos categorías, así por ejemplo Albaladejo indica que los contratos típicos puros son aquellos creados completamente por las partes, mientras que los contratos atípicos mixtos contienen regulaciones legales de diferentes contratos típicos (Gonzales Castillo, 2023). Entonces si las cláusulas del contrato no corresponden con ninguno de los contratos tipificados en la ley, son contratos atípicos puros; y si por el contrario entre sus elementos se presenta coincidencia con uno o varios contratos regulados por la ley y a su vez cuenta con elementos nuevos, estamos frente a un contrato atípico mixto.

2.1.1.2.5. Diferencia entre los contratos atípicos e innominados

Mientras los contratos innominados no tienen una aceptación social generalizada que pueda permitir distinguirlos de los demás, los contratos atípicos no tienen una aceptación legal pues

no han sido tipificados en la legislación, en otras palabras, si el contrato no está regulado por ninguna ley es considerado un contrato atípico, en cambio si el contrato no cuenta con un “nomen iuris” que permita a la sociedad diferenciarlo de los demás, se tratará de un contrato innominado.

A partir de esta diferencia, se concluye que no existe sinonimia entre innominado y atípico, pues de ser así todo contrato atípico sería necesariamente uno innominado y viceversa. Sin embargo, ello no es así, por ejemplo el artículo 1757° del Código Civil señala que los contratos innominados de doy para que hagas y hago para que des, son modalidades de la prestación de servicios y por consiguiente se debe aplicar las regulaciones para las prestaciones de servicios, entonces a pesar de que la misma ley señala que se trata de un contrato innominado le dota de una regulación especial señalada en la misma ley, por consiguiente no necesariamente un contrato innominado será atípico. Así también se tiene contratos atípicos que no son innominados como por ejemplo el contrato de franquicia, agencia comercial y otros contratos que tienen una aceptación generalizada en la sociedad, pero que aún no son regulados por la ley

Para finalizar, dado que se habla de contratos totalmente diferentes, existe la posibilidad de crear contratos atípicos que a su vez sean innominados como resultado de la libertad contractual de las partes.

2.1.2. Contrato de arrendamiento

En relación al contrato de arrendamiento, la doctrina, la jurisprudencia y la legislación han proporcionado algunos conceptos, así, el Código Civil en el artículo 1666 señala que “Por el arrendamiento el arrendador se obliga a ceder temporalmente al arrendatario el uso de un bien por cierta renta convenida” (Decreto Legislativo N° 295)

Según doctrina comparada se dará un arrendamiento siempre y cuando una persona pague un determinado precio a cambio de que otra persona, que puede ser el arrendador o el locador, le entregue un bien para que el primero pueda disfrutar de él. (Escobar Fornos, 1998)

La definición brindada por el Código Civil evidencia un carácter privado del contrato de arrendamiento, es decir, con intervención únicamente de las partes contratantes; sin embargo, esto no fue así antes; en alguna ocasión, el Estado peruano intercedió de manera importante.

2.1.2.2. Evolución del Arrendamiento en el Perú.

Antecedentes

En 1920 al existir en nuestro país una crisis de arrendamiento de las casas para habitación se promulgó de manera transitoria la Ley 4123 publicada en fecha 23 de junio de 1920, cuerpo normativo que hacía referencia al desalojo en su artículo 3º: “Cuando el desahucio se funde en la falta de pago de la merced conductiva, no se considerará procedente la demanda sino en relación con los alquileres cuya tasa guarda estricta relación con las disposiciones de esta ley” (Ley N.º 4123) esta Ley fue derogada por Ley 6074 “Ley de Inquilinato” el 19 de abril de 1928

La ley 6074 “Ley de Inquilinato” de 1928 ‘Prohibió el desalojo (desahucio) para aquellos inmuebles que servían de casa habitación, salvo en algunos casos expresamente señalados en su artículo 2:

1. Por falta de pago de la merced conductiva.
2. Por haber subarrendado el inquilino el inmueble, en todo o en parte, sin permiso del propietario.
3. Por haberlo destinado a objeto distinto de aquel para el que fue alquilado.
4. Por tener el propietario necesidad de su casa habitación para habitarla él o sus

hijos.5. Por necesitar el propietario reedificar su inmueble; siempre que dicha No podrá interponerse demanda de desahucio de casas de reedificación haga indispensable la demolición total del mismo (Ley 6074 , 1928)

Lo resaltante en esta ley, fue que, si el propietario no utilizaba el bien para satisfacer la necesidad que había generado el desalojo, el estado lo multaba con una suma igual a 12 mensualidades del alquiler, monto que iba a favor del inquilino. Esta ley tuvo una vigencia de dos años.

En cuanto al nombre, el contrato de arrendamiento ha tenido diferentes denominaciones:

Así, en el proyecto del código civil de 1836 se denominaba arrendamiento; por su parte en el código civil del Estado nor-peruano de la confederación Perú-Bolivia de 1836 se denominaba arrendamiento o alquiler; en el código civil de 1852 tenía la denominación de locación y conducción; por su parte el Código Civil de 1936 lo denominaba locación y conducción; finalmente el código civil de 1984 le denomina “arrendamiento”. (Castillo Freyre , 2010, pp. 150-177)

2.1.2.3.Características del contrato de arrendamiento

En nuestra doctrina, existe consenso respecto a las características que posee todo contrato de arrendamiento, teniendo así las siguientes:

TABLA 2.

Características del contrato de arrendamiento

| Criterio | Característica | Significado |
|-----------------|-----------------------|--------------------|
|-----------------|-----------------------|--------------------|

| | | |
|----------------------|--------------------------------|---|
| - Regulación | - Contrato típico | - Está regulado en el Código Civil |
| - Estructura | - Contrato simple | - Genera una relación jurídica |
| - Contenido del área | - Naturaleza civil o mercantil | - No depende de otro contrato |
| - Autonomía | - Contrato principal | - Existe consentimiento de las partes |
| - Formación | - Contrato consensual | - Existe fecha de inicio y fin |
| - Tiempo | - Duración determinada | - No se conoce fecha exacta |
| | - Duración determinable | - No existe fecha final |
| | - Duración indeterminada | - Las partes acuerdan su contenido |
| - Negociación | - Negociación previa | - Destinado al disfrute del bien |
| - Rol económico | - Contrato de goce | - Genera obligaciones |
| - Función | - Contrato constitutivo | - Las obligaciones afectan a las partes |
| - Sujetos | - Contrato individual | - Existen prestaciones recíprocas |
| - Prestación | - Contrato sinalagmático | - Las obligaciones se conocen previamente |
| - Riesgo | - Contrato conmutativo | |
| - Efectos | - Contrato obligacional | |

Sumado a las características ya nombradas, el contrato de arrendamiento implica un tracto sucesivo, una cesión únicamente del uso del bien pudiendo ser este material o inmaterial y además de ello es informal, puesto que no existe ninguna formalidad que deba tener para no ser declarada nula. (Bigio Chrem, 1994)

Es importante para efectos de la investigación resaltar que según las características nombradas, tanto el arrendador como el arrendatario acuerdan su contenido y conocen de las obligaciones que presentan, entonces el arrendatario tiene pleno conocimiento del precio

pactado y de la fecha de culminación del mismo, fecha hasta la que puede gozar del bien; y por lo tanto acepta voluntariamente el cumplimiento de dichas obligaciones.

2.1.2.4.Sujetos intervinientes

De la definición del contrato de arrendamiento que brinda nuestro Código Civil en el Artículo 1666: “Por el arrendamiento el arrendador se obliga a ceder temporalmente al arrendatario el uso de un bien por cierta renta convenida” (Decreto Legislativo N° 295) Se llega a extraer que los sujetos intervinientes son el arrendatario y el arrendador.

Otra definición muy clara se tiene al mencionar que el arrendatario es aquel que tiene la facultad para poseer el bien pudiendo actuar como un legítimo tenedor, usando y gozando del bien; mientras que el arrendador es la persona que le concedió esa facultad, pudiendo ser un tercero o el mismo propietario del bien. (Marín Velez)

Entre las personas que pueden ser arrendadores, de acuerdo a lo regulado por el Código Civil, se encuentra el propietario del bien, el administrador judicial o voluntario, quien haya sido expresamente autorizado para ello, los padres que ejercen la patria potestad de sus hijos por periodos no mayores de tres años (...). (artículos 448° y 553° del Código Civil)” (Cajusol García, 2018, p. 21)

Igualmente pueden dar en arrendamiento los tutores y curadores de bienes. En el caso que el arrendador sea el tutor, y el plazo de duración sea mayor a tres años, se requerirá previamente una autorización judicial, lo mismo aplica en el caso de los padres que pretendan actuar en nombre del menor en aplicación de los artículos 532 y 448 del Código Civil. Si se trata de los curadores, y este pretende arrendar los bienes de la persona incapaz, previamente a su realización se necesita la autorización del consejo de familia, ello conforme al artículo 602 del Código Civil. (Cajusol García, 2018)

Respecto al número de los sujetos intervinientes en el contrato de arrendamiento, puede darse de manera singular o plural, es decir que puede celebrarse con uno o más arrendadores e igualmente con uno o más arrendatarios; pudiendo ser en cualquiera de los casos personas naturales, jurídicas o ambas. (Marín Velez, pág. 87). Por todo lo mencionado se puede extraer que en los contratos de arrendamiento deben estar presentes todos aquellos presupuestos que indica la norma civil, esto es lo referente a la capacidad de las partes y su representación. (Cajusol García, 2018, pág. 87)

2.1.2.5. Tipos de contratos de arrendamiento

Los contratos de arrendamiento pueden dividirse según la finalidad a la que se destinará el bien, y por otro lado, según la formalidad que se necesita para su celebración.

2.1.2.5.3. En cuanto a su finalidad

Los tipos de arrendamiento que se utilizan en nuestro país son:

- a) Contrato de arrendamiento para vivienda.** Estos tipos de contratos son utilizados cuando el arrendador usa la casa, departamento o habitación arrendada como vivienda, convirtiendo al bien en su lugar de residencia.
- b) Contrato de arrendamiento para comercio.** Utilizado por las personas para arrendar inmuebles donde realicen su actividad económica o estén involucrados con este fin, pudiendo ser una oficina, un local comercial, etc.
- c) Contrato de arrendamiento con opción de compra.** Este tipo de contratos pueden ser utilizados para vivienda o comercio, la característica principal se encuentra en la facultad que se le otorga al arrendatario de poder comprar el bien, una vez se cumpla todos los presupuestos pactados en el contrato.

d) **Contrato de arrendamiento para uso temporal.** Con la evolución de la tecnología, se han producido una diversidad de contratos, de esta manera ha ido propagándose el alquiler de bienes mediante contrato de Airbnb, utilizado por las personas que usan el Airbnb y arriendan un bien por un tiempo determinado y breve, usualmente por razones de viaje y turismo (Rostrón, 2023).

2.1.2.5.4. En cuanto a su formalidad.

Los contratos en nuestra normativa tienen diferentes requisitos de formalidad que dependen de la ley por la que las partes decidan regirse, esto es que un mismo contrato no siempre podrá ser aplicado en todas las leyes ni mucho menos sujetarse a las ventajas que esta posea respecto al proceso de desalojo, Teniendo eso claro, actualmente tenemos cinco tipos de contratos, cada uno regido por una determinada ley

a) **Contrato verbal.** El código civil al no señalar que los contratos de arrendamiento tienen la obligatoriedad de ser realizados por escrito, deja abierta la posibilidad de que las partes decidan celebrarlo de manera verbal, donde acuerden el precio del alquiler, la duración y demás características, situación que si bien es permitida no es la más recomendada al ser de difícil comprobación, y en consecuencia si no se puede comprobar su existencia, tampoco se podría justificar su posesión (Corte Superior de Justicia de La Libertad, 2022) por lo tanto dificulta la posibilidad de desalojar al arrendatario.

b) **Contrato escrito.** En la misma línea de ideas que el párrafo anterior, el código civil peruano permite la posibilidad de que las partes puedan celebrar el contrato de arrendamiento de manera escrita, pudiendo las partes formalizar el documento de diferentes maneras, desde un contrato privado que no goce de fecha cierta, un contrato en el que legalicen sus firmas con un notario o en su defecto un juez de paz letrado, añadiéndole, si así lo desean, una cláusula de allanamiento futuro para poder acogerse a la Ley N° 30201 “Ley que crea el

Registro de Deudores Judiciales Morosos” publicada el 28 de mayo del año 2021, la que modificó el artículo 594° del Código Civil, usar los formularios indicados en el Decreto Legislativo 1177 que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda, publicado el 18 de julio del año 2015, o elevarlo a escritura pública.

Cada uno de estos contratos serán desarrollados ampliamente en el ítem 3.2.4. dado que dependerá de la formalidad con el que se realice el contrato de arrendamiento, para que las partes puedan acogerse a un tipo de desalojo en específico. En consecuencia, los contratos escritos se dividen en:

- Contrato privado
- Contrato con firmas certificadas
- Contrato mediante formulario (FUA, FUAO, FUAL)
- Contrato elevado a escritura pública

Es importancia indicar que, en todos los contratos señalados anteriormente se respeta la autonomía de la voluntad de las partes, puesto que son ellos quienes deciden las cláusulas que regulará el arrendamiento (plazos, destino del bien, cuantía de la renta, obligaciones, etc.) Así también, gozan de la libertad de elegir la formalidad que regirá el contrato; por ejemplo, en el caso de elegir elevar su contrato a escritura pública y acogerse al desalojo con intervención notarial no afecta dicha autonomía, lo que hace es brindar a las partes mayor seguridad al momento de ejecutar las obligaciones que ellos mismos pactaron

2.1.2.6.Efectos de los contratos

Una vez perfeccionado el contrato de arrendamiento, surgen los efectos; esto es que nacen diversas obligaciones para ambas partes, las mismas que están comprendidas en el Código Civil.

Así tenemos como obligaciones del arrendador son los siguientes: en el artículo 1679 se indica que el arrendador está obligado a entregar el bien incluyendo también los accesorios que le pertenezcan, en las condiciones pactadas tanto en lugar, estado y plazo, a favor del arrendatario; así también el artículo 1680 indica que debe mantener al arrendatario durante todo el tiempo que se haya pactado en el contrato, teniendo que conservarlo en un óptimo estado debiendo realizar durante el referido plazo contractual todas las reparaciones a las que hubiere lugar. (Decreto Legislativo N° 295)

Y como obligaciones del arrendatario. Artículo 1681.- El arrendatario está obligado:

- 1.- A recibir el bien, cuidarlo diligentemente y usarlo para el destino que se le concedió en el contrato o al que pueda presumirse de las circunstancias.
- 2.- A pagar puntualmente la renta en el plazo y lugar convenidos y, a falta de convenio, cada mes, en su domicilio.
- 3.- A pagar puntualmente los servicios públicos suministrados en beneficio del bien, con sujeción a las normas que los regulan.
- 4.- A dar aviso inmediato al arrendador de cualquier usurpación, perturbación o imposición de servidumbre que se intente contra el bien.
- 5.- A permitir al arrendador que inspeccione por causa justificada el bien, previo aviso de siete días.
- 6.- A efectuar las reparaciones que le correspondan conforme a la ley o al contrato.

7.- A no hacer uso imprudente del bien o contrario al orden público o a las buenas costumbres.

8.- A no introducir cambios ni modificaciones en el bien, sin asentimiento del arrendador.

9.- A no subarrendar el bien, total o parcialmente, ni ceder el contrato, sin asentimiento escrito del arrendador.

10.- A devolver el bien al arrendador al vencerse el plazo del contrato en el estado en que lo recibió, sin más deterioro que el de su uso ordinario.

11.- A cumplir las demás obligaciones que establezca la ley o el contrato.

Artículo 1682.- El arrendatario está obligado a dar aviso inmediato al arrendador de las reparaciones que haya que efectuar, bajo responsabilidad por los daños y perjuicios resultantes (...)

Artículo 1683.- El arrendatario es responsable por la pérdida y el deterioro del bien que ocurran en el curso del arrendamiento, aun cuando deriven de incendio, si no prueba que han ocurrido por causa no imputable a él. (Decreto Legislativo N° 295)

En caso el arrendatario haya admitido el ingreso de terceras personas al bien y estas hayan causado deterioros o hayan sido los causantes de ciertas pérdidas, quien asume la responsabilidad es el arrendatario

Es necesario precisar que las obligaciones señaladas son la base de un contrato de arrendamiento, debido a que como veremos más adelante, ciertas leyes incrementan más obligaciones como efecto de la realización del contrato.

2.1.2.7. Causales de extinción

Entre las causales de extinción se desprende las causales de resolución y la conclusión del arrendamiento.

Las primeras se encuentran señaladas en el artículo 1697° y 1698° del Código Civil:

Artículo 1697.- El contrato de arrendamiento puede resolverse:

- 1.- Por impago de la renta por parte del arrendatario, el plazo dependerá del periodo en el que las partes decidieron el pago de la renta, si es por mensualidades el plazo es de dos meses más 15 días, en caso de periodos mayores al mes, se resolverá el contrato cuando no se paga un periodo más 15 días, y si se pactó plazos menores a un mes, se resolverá cuando se venzan tres periodos de impago.
- 2.- Si existe impago de la renta y además una sentencia que ordene cancelar el pago total o parcial de la renta, el contrato se resolverá si el arrendatario incumple la renta devengada siempre y cuando tampoco haya pagado el plazo siguiente por el más de quince días
- 3.- Cuando el arrendatario destina el bien a actividades o usos que no sean los acordados con el arrendador o se practiquen actos que atenten contra la moral, las buenas costumbres y el orden público

4.- En los casos que el arrendatario decida sub arrendar el bien a favor de un tercero sin contar con la autorización escrita del arrendador o cuando en el contrato se hay prohibido expresamente subarrendar el bien

5.- Por último, cuando el arrendatario incumple sus obligaciones

Artículo 1698.- La resolución por falta de pago de la renta se sujeta a lo pactado, pero en ningún caso procede, tratándose de casas-habitación comprendidas en leyes especiales, si no se han cumplido por lo menos dos mensualidades y quince días. (Decreto Legislativo N° 295)

Es así que: “la resolución se produciría de pleno derecho cuando el interesado comunique a la otra parte su decisión de hacer valer la cláusula resolutoria (artículo 1430 del Código Civil)” (Schreiber Pezet, 1998, p. 407)

Por otro lado, se tiene la conclusión del arrendamiento, ubicado en el artículo 1699° del Código Civil: “El arrendamiento de duración determinada concluye al vencimiento del plazo establecido por las partes, sin que sea necesario aviso previo de ninguna de ellas.” (Decreto Legislativo N° 295) Respecto a este contrato de duración determinada Cantuarias señala que:

Concluye al vencimiento del plazo estipulado, sin necesidad de aviso previo. Pero, mientras el arrendatario permanezca en el uso del bien arrendado y el arrendador no solicite su devolución (la cual puede solicitarla en cualquier momento), el contrato continuará bajo sus mismas estipulaciones, sin que ello implique la conversión a un contrato de duración indeterminada.

Una vez requerido el arrendatario para que devuelva el bien, el contrato deja de continuar y, por tanto, se extingue, pudiendo el arrendador cobrar la penalidad

convenida o una prestación igual a la renta del periodo precedente hasta su efectiva devolución (Cantuarias S., 1988, pág. 83)

Así también se encuentran las **Causales de conclusión extrajudicial**

Artículo 1705.- Además concluye el arrendamiento, sin necesidad de declaración judicial, en los siguientes casos:

- 1.- Cuando el arrendador sea vencido en juicio sobre el derecho que tenía.
- 2.- Si es preciso para la conservación del bien que el arrendatario lo devuelva con el fin de repararlo.
- 3.- Por la destrucción total o pérdida del bien arrendado.
- 4.- En caso de expropiación.
- 5.- Si dentro de los noventa días de la muerte del arrendatario, sus herederos que usan el bien, comunican al arrendador que no continuarán el contrato.

(Decreto Legislativo N° 295)

Si bien, existen varias causales para concluir un contrato de arrendamiento, las más utilizadas son las de vencimiento de contrato y la de falta de pago, situación que será ampliamente discutida en el capítulo V de la investigación.

2.1.2.8. Datos estadísticos

En función a los datos obtenidos del INEI, que nos permiten conocer la situación de personas que vivían en viviendas arrendadas, al censo de 2017, podemos deducir una cantidad próxima de contratos de arrendamiento celebrados en Perú

FIGURA 1.

Viviendas particulares alquiladas según departamento

Cuadro N° 1.23
PERÚ: VIVIENDAS PARTICULARES ALQUILADAS, SEGÚN DEPARTAMENTO, 2007 Y 2017
(Absoluto y porcentaje)

| Departamento | Censo 2007 | | Censo 2017 | | Incremento intercensal | | Incremento anual | Tasa de crecimiento promedio anual (%) |
|----------------------|----------------|-------------|------------------|-------------|------------------------|-------------|------------------|--|
| | Absoluto | % | Absoluto | % | Absoluto | % | | |
| Total | 979 657 | 15,3 | 1 256 520 | 16,3 | 276 863 | 28,3 | 27 686 | 2,5 |
| Amazonas | 13 399 | 15,0 | 15 508 | 15,1 | 2 109 | 15,7 | 211 | 1,5 |
| Ancash | 22 524 | 9,1 | 23 046 | 7,8 | 522 | 2,3 | 52 | 0,2 |
| Apurímac | 15 042 | 14,4 | 19 553 | 16,2 | 4 511 | 30,0 | 451 | 2,7 |
| Arequipa | 42 653 | 14,9 | 53 641 | 14,1 | 10 988 | 25,8 | 1 099 | 2,3 |
| Ayacucho | 20 070 | 12,7 | 24 360 | 14,1 | 4 290 | 21,4 | 429 | 2,0 |
| Cajamarca | 41 520 | 12,8 | 50 695 | 13,5 | 9 175 | 22,1 | 918 | 2,0 |
| Callao | 35 173 | 17,7 | 51 559 | 21,1 | 16 386 | 46,6 | 1 639 | 3,9 |
| Cusco | 54 274 | 18,5 | 58 557 | 18,1 | 4 283 | 7,9 | 428 | 0,8 |
| Huancavelica | 11 294 | 10,1 | 12 743 | 12,4 | 1 449 | 12,8 | 145 | 1,2 |
| Huánuco | 23 304 | 13,3 | 25 385 | 13,4 | 2 081 | 8,9 | 208 | 0,9 |
| Ica | 17 841 | 10,6 | 21 264 | 9,6 | 3 423 | 19,2 | 342 | 1,8 |
| Junín | 55 931 | 19,5 | 66 305 | 20,5 | 10 374 | 18,5 | 1 037 | 1,7 |
| La Libertad | 45 511 | 12,5 | 56 456 | 12,8 | 10 945 | 24,0 | 1 095 | 2,2 |
| Lambayeque | 33 653 | 13,9 | 43 216 | 14,9 | 9 563 | 28,4 | 956 | 2,5 |
| Lima | 399 251 | 20,8 | 554 325 | 22,9 | 155 074 | 38,8 | 15 507 | 3,3 |
| Loreto | 11 367 | 6,7 | 13 678 | 7,2 | 2 311 | 20,3 | 231 | 1,9 |
| Madre de Dios | 7 294 | 27,5 | 12 436 | 31,6 | 5 142 | 70,5 | 514 | 5,5 |
| Moquegua | 5 466 | 11,5 | 6 135 | 10,9 | 669 | 12,2 | 67 | 1,2 |
| Pasco | 12 331 | 19,0 | 11 184 | 17,5 | -1 147 | -9,3 | -115 | -1,0 |
| Piura | 24 073 | 6,5 | 28 678 | 6,1 | 4 605 | 19,1 | 461 | 1,8 |
| Puno | 38 173 | 10,8 | 39 440 | 10,2 | 1 267 | 3,3 | 127 | 0,3 |
| San Martín | 26 304 | 15,7 | 40 390 | 19,2 | 14 086 | 53,6 | 1 409 | 4,4 |
| Tacna | 8 805 | 11,0 | 10 281 | 10,5 | 1 476 | 16,8 | 148 | 1,6 |
| Tumbes | 5 289 | 10,9 | 5 775 | 9,5 | 486 | 9,2 | 49 | 0,9 |
| Ucayali | 9 115 | 9,7 | 11 910 | 10,1 | 2 795 | 30,7 | 280 | 2,7 |
| Provincia de Lima 1/ | 370 149 | 19,3 | 520 202 | 23,9 | 150 053 | 40,5 | 15 005 | 3,5 |
| Región Lima 2/ | 29 102 | 14,3 | 34 123 | 14,1 | 5 021 | 17,3 | 502 | 1,6 |

1/ Comprende los 43 distritos que conforman la Provincia de Lima.
2/ Comprende las provincias: Barranca, Cajatambo, Canta, Cañete, Huaral, Huarochiri, Huaura, Oyón y Yauyos.
Fuente: INEI - Censos Nacionales de Población y Vivienda 2007 y 2017.

Fuente INEI

Lima, por ser la capital, cuenta con el mayor porcentaje de viviendas alquiladas, con 554325, le sigue Junín con 66305, luego Cusco con 58557 y, La Libertar con 56456.

Atendiendo además al hecho de que no se cuenta con data actualizada posterior a la fecha señalada Es lógico que del año 2017 a la fecha las viviendas al alquiler se han incrementado de forma exponencial, como consecuencia del desarrollo inmobiliario en nuestro país.

De la misma manera, como resultado del censo efectuado en el año 2020, podemos advertir que en nuestro país existe una gran cantidad de personas que viven en viviendas alquiladas, siendo el tercer lugar según la condición de tenencia, razón importante para darle mayor importancia y poder promover una mejor regulación, que incentive a los propietarios a ceder sus inmuebles en arrendamiento.

FIGURA 2.

Número de hogares, por año, según tenencia de la vivienda

| PERÚ | | COMPENDIO ESTADÍSTICO 2021 | | | | | | | | | |
|--|----------|----------------------------|----------|----------|----------|----------|----------|----------|----------|----------|------------------------------|
| II. INDICADORES DE VIVIENDA | | | | | | | | | | | |
| | | | | | | | | | | | II.1. SITUACIÓN HABITACIONAL |
| 2.10. PERÚ: NÚMERO DE HOGARES, POR AÑO, SEGÚN TENENCIA DE LA VIVIENDA, 2010 – 2020 (Miles de hogares) | | | | | | | | | | | |
| Tipo de tenencia | 2010 | 2011 | 2012 | 2013 | 2014 | 2015 | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2020 |
| Total | 7,365.22 | 7,527.83 | 7,813.38 | 8,005.99 | 8,210.06 | 8,510.54 | 8,616.62 | 8,806.10 | 9,009.97 | 9,179.52 | 9,394.19 |
| Alquilada | 730.58 | 689.99 | 698.96 | 717.77 | 733.81 | 790.70 | 817.81 | 820.23 | 865.85 | 901.78 | 901.93 |
| Propia, totalmente pagada | 4,887.77 | 5,104.63 | 5,358.77 | 5,577.06 | 5,723.30 | 5,883.59 | 5,833.68 | 6,024.00 | 6,253.28 | 6,393.73 | 6,527.23 |
| Propia, por inversión | 422.13 | 425.59 | 445.51 | 462.35 | 435.07 | 428.86 | 462.99 | 440.51 | 423.64 | 383.36 | 508.56 |
| Propia, comprándola a plazos | 72.56 | 50.04 | 47.89 | 43.16 | 62.27 | 54.62 | 77.05 | 69.21 | 49.74 | 47.08 | 68.22 |
| Cedida por el centro de trabajo | 56.12 | 40.64 | 39.84 | 30.88 | 28.33 | 33.99 | 27.65 | 23.13 | 32.67 | 28.09 | 22.98 |
| Cedida por otro hogar o institución | 1,185.09 | 1,209.71 | 1,217.96 | 1,169.28 | 1,222.02 | 1,308.74 | 1,382.14 | 1,418.78 | 1,379.98 | 1,419.75 | 1,361.28 |
| Otra forma | 10.98 | 7.23 | 4.46 | 5.49 | 5.27 | 10.03 | 15.30 | 10.24 | 4.80 | 5.71 | 3.98 |

Fuente: INEI – Encuesta Nacional de Hogares

2.1.2.9. Los contratos de arrendamiento durante la pandemia covid-19

A partir del año 2019, las personas a nivel global fuimos afectadas de diversas maneras a causa del covid-19. Nuestro gobierno dispuso como una de las medidas el aislamiento social obligatorio a través del Decreto Supremo 044-2020-PMC, situación que trajo consigo diversos limitantes económicos para aquellas personas que no podían generar ingresos al no poder circular por las vías de uso público, en ese entender los arrendatarios no podían cumplir con su obligación contractual de pagar el precio fijado por el arrendamiento. No obstante, a pesar de esta problemática, sobre todo en los bienes arrendados para vivienda, no se promulgó ninguna ley que dispusiera expresamente la prohibición de iniciar procesos de desalojo, sin embargo, para autores como Fort Ninamanco, el propio Decreto Supremo 044-2020-PMC impedía los

desalojos al hacer referencia en su literal e) al retorno al lugar de residencia habitual (Ninamancco, 2020).

Pese a toda la problemática con respecto al arrendamiento y desalojo en tiempos de pandemia, el caso fortuito, imposibilidad de la prestación, excesiva onerosidad contractual, etc. Más que por una intervención del estado a través de leyes, o procesos de desalojo por falta de pago y otros “la experiencia indica que se ha impuesto la renegociación entre las partes” (Beraún Barrantes, 2021, pág. 249)

Así pues, a pesar de las dificultades que se originaron a cauda de la pandemia, las partes haciendo uso de su autonomía de voluntad han logrado encontrar en la negociación una herramienta clave para resolver sus conflictos.

2.1.3. Desalojo

2.1.3.2. Tipos de desalojo

En nuestra normativa vigente dado el gran avance legislativo, contamos con cuatro tipos de desalojo, cada uno con sus propias características y plazos, para fines de la tesis desarrollaremos los siguientes procesos, entendiéndose que el desalojo por ocupante precario se tramita ante la vía sumarísima, pero contiene características diferentes:

1. Desalojo por vía ordinaria (según el código civil-proceso sumarísimo)
2. Desalojo en contratos de arrendamiento con cláusula de allanamiento futuro
3. Desalojo de acuerdo a la regulado por el Decreto Legislativo 1177
4. Desalojo con intervención notarial
5. Desalojo por ocupación precaria

FIGURA 3.

Línea de tiempo de los procesos de desalojo vigentes



2.1.3.2.3. Desalojo por vía ordinaria

En nuestro país, existe la posibilidad de llevar el proceso de desalojo a través del proceso sumarísimo como se advierte de lo previsto en el artículo 546° del Código Procesal Civil.

Así también, el mismo cuerpo normativo, señala que, si la renta mensual supera las cincuenta Unidades de Referencia Procesal o no exista cuantía, los competentes serán los Jueces Civiles, y cuando la cuantía no supere ese límite, los competentes serán los Jueces de Paz Letrado

En la tesis final se ha considerado necesario estudiar el desalojo por ocupante precario en el ítem 3.2.4.1.5. por tener diferencias en cuanto a la duración, justamente al ser competencia de los Jueces Civiles, y permitir, por tanto, el uso del recurso extraordinario de la casación.

Habiendo aclarado ello, corresponde señalar las características del proceso de desalojo en la vía ordinaria, es decir, en el proceso sumarísimo.

Al tratarse de un proceso sumarísimo, se busca la mayor celeridad procesal, evitando dilatar el proceso, es así que para este tipo de proceso de desalojo nuestro código procesal civil indica en sus artículos del 546° al 559° que, la reconvencción ni los informes sobre los hechos son posibles, las excepciones y defensas previas se plantean conjuntamente con la contestación de la demanda y las tachas u oposiciones se actúan en la audiencia única. Así también encontramos en el artículo 373° que solamente en los procesos de conocimiento y abreviado, el superior conferirá traslado del escrito de apelación; por lo que, contrario sensu, en el proceso sumarísimo no existe el traslado de la apelación, y en consecuencia tampoco se permite la adhesión a la apelación,

Respecto al ofrecimiento de medios probatorios en el escrito de apelación, anteriormente solo era posible en los procesos de conocimiento y abreviado, en cambio ahora encontramos en la normativa que sí es posible ofrecerlos en el proceso sumarísimo, claro está, cumpliendo con las características exigidas por el artículo 374° del Código Procesal Civil:

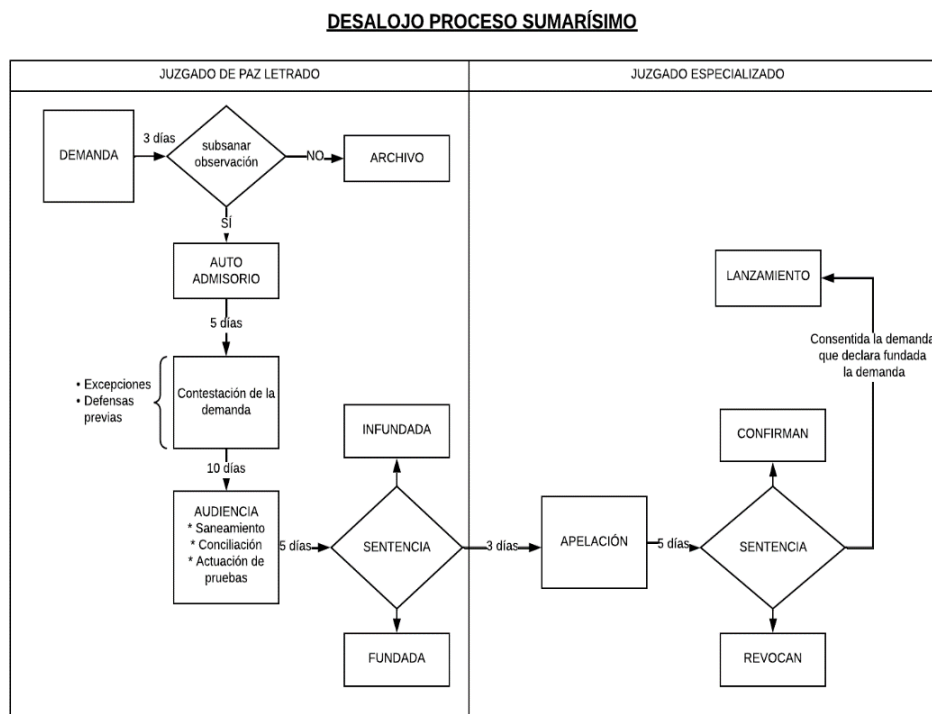
- “(…)1. Cuando los medios probatorios estén referidos a la ocurrencia de hechos relevantes para el derecho o interés discutido, pero acaecidos después de concluida la etapa de postulación del proceso; y
- 2. Cuando se trate de documentos expedidos con fecha posterior al inicio del proceso o que comprobadamente no se hayan podido conocer y obtener con anterioridad” (Decreto Legislativo N° 295)

Respecto al efecto que confiere la apelación, el Código Procesal Civil en su artículo 556° indica que la sentencia posee efecto suspensivo, por lo que, conforme al artículo 383° del mismo cuerpo normativo “resuelta la apelación con efecto suspensivo, se devolverá al Juez de la demanda dentro de diez días de notificada la resolución (...)” (Decreto Legislativo N° 295)

Para acogerse a este tipo de desalojo, el contrato de arrendamiento no posee ninguna formalidad, en consecuencia, las partes pueden haber celebrado un contrato verbal o escrito.

FIGURA 4.

Esquema del desalojo en el proceso sumarísimo



2.1.3.2.4. Desalojo en contratos de arrendamiento con cláusula de allanamiento futuro

Mediante la Ley N° 30201 “Ley que crea el Registro de Deudores Judiciales Morosos” publicada el 28 de mayo del año 2014 se modificó el artículo 594° del Código Civil. Esta norma se dio en aras de buscar una mayor celeridad del proceso de desalojo y una solución frente a la morosidad de los arrendatarios, justamente porque al reconocer judicialmente la deuda del arrendatario se realiza la inscripción del demandado en el Registro de Deudores Judiciales Morosos, señalando el mencionado artículo que :

“(…) En los contratos de arrendamiento de inmuebles, con firmas legalizadas ante notario público o juez de paz, en aquellos lugares donde no haya notario

público, que contenga una cláusula de allanamiento futuro del arrendatario, para la restitución del bien por conclusión del contrato o por resolución del mismo por falta de pago conforme a lo establecido en el artículo 1697 del Código Civil, el juez notifica la demanda al arrendatario para que, dentro del plazo de seis días, acredite la vigencia del contrato de arrendamiento o la cancelación del alquiler adeudado.

Vencido el plazo establecido sin que se acredite lo señalado en el párrafo anterior, el Juez ordena el lanzamiento en quince días hábiles, de conformidad con el artículo 593 del Código Procesal Civil (...) (Decreto Legislativo N° 295)

- Requisitos para acogerse al proceso de desalojo con cláusula de allanamiento:

Para poder acogerse a este tipo de desalojo, las partes deben cumplir con suscribir un contrato de arrendamiento que contenga las siguientes formalidades:

1. Debe ser necesariamente un contrato escrito
2. El bien objeto del arrendamiento solo podrá ser un inmueble, toda vez que del artículo 594° señalado con anterioridad se expresa taxativamente esta característica.
3. Las firmas de las partes (arrendador y arrendatario) deben ser certificadas ante notario público, o un juez de paz letrado, solo en los casos en los que el lugar donde firmarán el contrato no cuente con un notario, esta legalización dota de fecha cierta al contrato y además ya asegura la identidad de las partes contratantes quienes deberán pasar por un biométrico antes de firmar el documento.
4. Dentro del contrato, debe pactarse una cláusula de allanamiento a futuro. Al respecto, cuando se dice que el arrendatario realiza un allanamiento, se entendería que previamente al proceso, ya estaría aceptando la pretensión del desalojo, tal como indica el artículo 330° del Código Civil: El demandado puede expresamente allanarse o reconocer la demanda, legalizando su firma ante el Auxiliar jurisdiccional. En el primer

caso acepta la pretensión dirigida contra él (...) (Decreto Legislativo N° 295). Sin embargo, en la realidad se tiene que el demandado tiene la posibilidad de contestar la demanda, alegando que el contrato sigue vigente o que canceló la renta convenida.

La ley abre la puerta para que el demandado, el inquilino moroso pueda contestar, pueda presentar una serie de documentación fraguada, o de repente declaraciones juradas (...) de testigos comprados, no hay ningún problema para que ambas partes presenten pericias sobre esos recibos, entonces ya fijate cómo se van alargando, entonces de qué allanamiento estamos hablando, no hay allanamiento, esa cláusula tienen un nombre engañoso, falso” (Ninamanco Córdova, 2014)

Con lo dicho, la cláusula de allanamiento futuro no se debería entender como un allanamiento al proceso, sino un sometimiento al proceso de desalojo establecido por la ley 30201 toda vez que el mencionado allanamiento solamente viabiliza el ingreso a una nueva vía del desalojo y no comprende una aceptación a la pretensión del demandante (Pozo Sanchez, 2021, pág. 57)

- **Tratamiento procesal**

El desalojo con cláusula de allanamiento futuro se ventila en la vía del proceso sumarísimo, con todas las exigencias señaladas en el artículo 594 del Código Procesal Civil y el juzgado competente será aquel donde esté ubicado el inmueble objeto del contrato.

Una vez se admita a trámite la demanda, el arrendatario es notificado para que acredite en un plazo de seis días si el contrato sigue vigente o si canceló el monto del alquiler adeudado.

Tal como se aprecia, en el artículo 594 del Código Procesal Civil, se prescinde de una audiencia única puesto que únicamente se realiza la postulación de la demanda y luego se procede con la contradicción. Sin embargo, se observa que es una característica que tampoco se efectúa en la realidad, sobre todo cuando se necesita la actuación de medios probatorios.

“Ventaja entre comillas, porque podría suceder que la parte demandada al contestar la demanda (...) ofrezca medios probatorios que requieran actuación como por ejemplo la declaración de parte o la declaración de testigos, a diferencia de lo que sucede con el proceso de desalojo por vencimiento de contrato, desalojo por falta de pago donde sí hay restricción a nivel de los medios probatorios, en este proceso especial el legislador no ha previsto límites a nivel de los medios probatorios” (Ronquillo Pascual, 2022)

Por consiguiente, si bien el código no señala la existencia de una audiencia en este tipo de desalojo, la situación es muy diferente en la realidad.

Por otra parte, suponiendo que no exista la necesidad de realizar una audiencia, en caso el demandado no haya contestado o no haya logrado probar que efectivamente se encuentra al día en los pagos o que su contrato sigue vigente, el juez en 15 días deberá ordenar el lanzamiento.

El artículo en mención tampoco señala de manera expresa la posibilidad de interponer el recurso de apelación. No obstante, al tratarse de un proceso judicial donde debe primar los derechos fundamentales, y siendo el de la doble instancia un derecho constitucional reconocido en el artículo 139° inciso 6° de la Constitución, dentro de este tipo de desalojo también es posible una segunda instancia.

Para concluir, actualmente se cuenta con el Protocolo de Gestión del Proceso Especial de Desalojo de la Ley 30201¹ realizado el año 2023 que tuvo como objetivo implementar la uniformización en el tratamiento del desalojo regulado por esta Ley, teniendo como resultado una visión más clara y precisa de la actuación procesal, así tenemos que en este tipo de proceso de desalojo las cuestiones probatorias, defensas previas, reconvencción y los medios probatorios que requieren una actuación diferida no procederán; lo que garantiza que el proceso no se dilate, además de que el lanzamiento se dispone mediante un Auto.

Todo lo señalado brinda grandes beneficios a los demandantes, pues los costos en la formalización del contrato no son muy elevados y en consecuencia es más accesible, sumado al tratamiento procesal que en comparación a los demás procesos resulta ser más célere teniendo en consideración solo a la primera instancia, Señalamos esto en base al Protocolo antes mencionado, pues este indica que la apelación contra el Auto Final será con efecto suspensivo lo que implica la existencia de una audiencia, la subsecuente emisión del Auto de Vista, la devolución de los autos al juez de primera instancia para que mediante un decreto señale fecha para el lanzamiento o disponga su archivo; dando como resultado que el proceso se alargue y pierda la celeridad que caracterizó a la primera instancia.

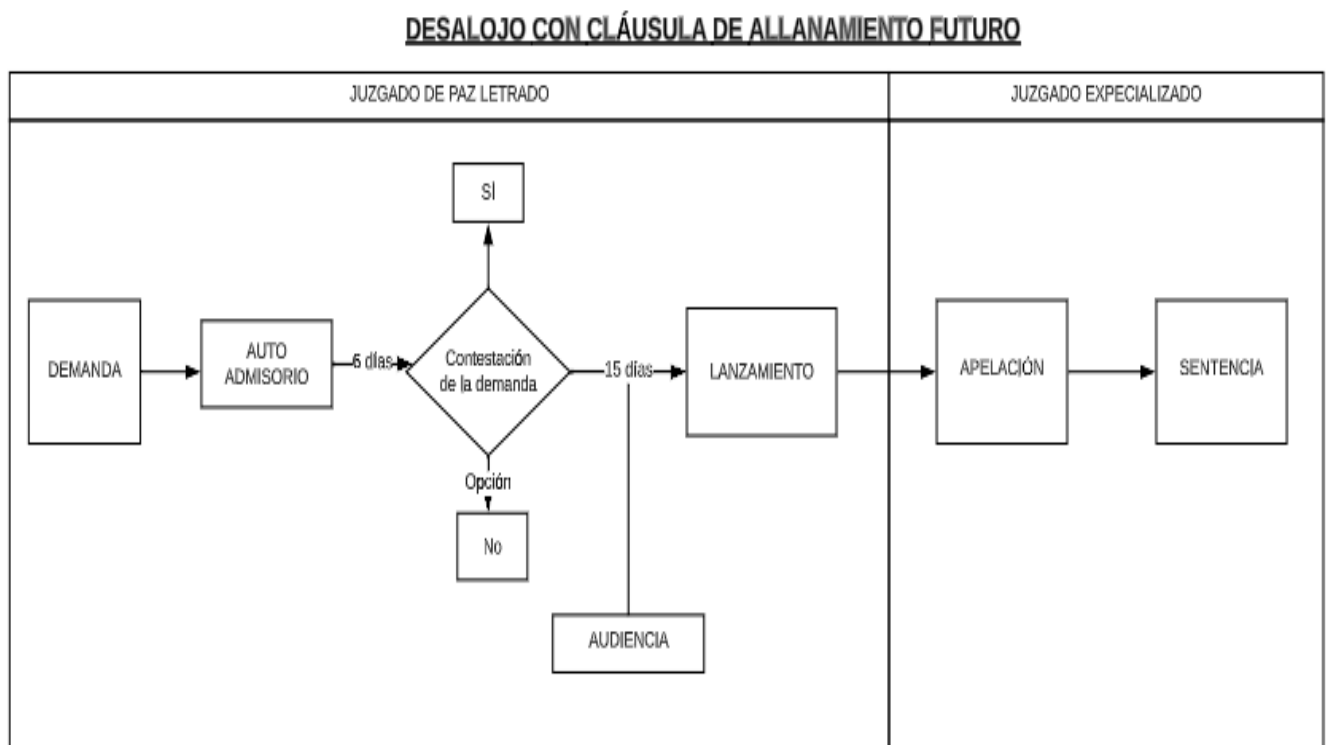
Siendo así, y enfocándonos en los propietarios, quienes como ya se dijo reiteradamente, ven limitado las principales facultades de su derecho de propiedad (usar, disfrutar y disponer

¹ Poder Judicial del Perú (2023) Protocolo de Gestión del Proceso Especial de Desalo de la Ley 30201 https://wcm.pj.gob.pe/web/normatividad/normas/-/document_library/lnnXUH5iYamS/view_file/1443557?_com_liferay_document_library_web_portlet_DLPortlet_INSTANCE_lnnXUH5iYamS_redirect=https%3A%2F%2Fwcm.pj.gob.pe%3A443%2Fweb%2Fnormatividad%2Fnormas%2F-%2Fdocument_library%2FlnnXUH5iYamS%2Fview%2F1443547

el bien) al no tener acceso al inmueble mientras dure el proceso y se ejecute el lanzamiento; tenemos que el proceso de desalojo con cláusula de allanamiento futuro no ofrece una adecuada solución en relación a celeridad, afectando así a la función económica de la propiedad

FIGURA 5.

Esquema del proceso de desalojo con cláusula de allanamiento futuro



2.1.3.2.5. Desalojo de acuerdo a lo regulado por el Decreto Legislativo 1177

El 18 de julio del año 2015 se publicó el Decreto Legislativo N.º 1177 “Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento de Vivienda” con el objeto de promocionar, facilitar y darle seguridad jurídica al arrendamiento de inmuebles destinados para vivienda, así como promover la inversión en la construcción de inmuebles, señalado así en el artículo 1º de la misma norma.

Esta ley creó tres modalidades de contrato de arrendamiento, cada una con un formulario especial que servirá para formalizarlo:

1. Arrendamiento de inmueble destinado a vivienda, con Formulario Único de Arrendamiento de inmueble destinado a vivienda – FUA
2. Arrendamiento de inmueble destinado a vivienda con opción de compra, con Formulario Único de Arrendamiento con Opción de Compra de inmueble destinado a vivienda –(FUAO).
3. Arrendamiento financiero (leasing) de inmueble destinado a vivienda, con Formulario Único de Arrendamiento - financiero (leasing) de inmueble destinado a vivienda (FUAL).

Los tres formularios contienen, entre otros: los datos de las partes, su Registro Único de Contribuyente se trate de persona natural o jurídica, además en el último caso también el número de partida registral, y mencionar al representante legal; además de los datos del bien, número de partida, ubicación, el plazo, la cuenta de ahorros donde el arrendatario abonará el pago de la renta, los derechos y obligaciones de ambas partes y las causales de desalojo.

- Requisitos para acogerse al desalojo regulado por el Decreto Legislativo 1177

Para demandar el desalojo según lo regulado al Decreto Legislativo N° 1177, el contrato de arrendamiento se debe cumplir con las características señaladas en el mismo decreto:

1. Debe celebrarse únicamente por escrito, mediante el formulario correspondiente
2. Las firmas de las partes deben de estar certificadas por notario o en su defecto por juez de paz letrado

3. Debe ser inscrito en el Registro Administrativo para Vivienda (RAV) que se encuentra a cargo del fondo mi vivienda, para ello el notario o el juez de paz letrado deberá remitir electrónicamente las copias certificadas de los formularios.
4. Los formularios FUAO y FUAL deben de inscribirse de manera obligatoria en el Registro de Predios de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, mientras que la inscripción del formulario FUA es facultativa, esta obligación deberá realizarse para las futuras prórrogas y/o modificaciones (Decreto Supremo N° 017-2015-VIVIENDA, 2015). En el supuesto caso el inmueble objeto del contrato no se encuentre independizado, el formulario debe ser anotado preventivamente en el rubro f de la partida matriz de predios de la SUNARP (Ronquillo Pascual, 2022, pág. 71)

- **Causales de desalojo**

El Decreto Legislativo indica expresamente en su artículo 14° que el desalojo procede por terminación de contrato, señalando cuales son las causales:

(...)

- b. Conclusión del Contrato por vencimiento del plazo contractual, sustentada en el Formulario Respectivo
- c. Resolución contractual de mutuo acuerdo, sustentada en acta con firmas legalizadas
- d. Incumplimiento de pago de la renta convenida o cuota periódica pactada por dos (02) meses consecutivos dentro del plazo contractual, sustentada en la resolución del contrato comunicada mediante carta notarial adjuntando el estado de cuenta de la cuenta de abono.
- e. Incumplimiento de pago de los conceptos complementarios señalados en el numeral 7.1 del artículo 7 del presente Decreto Legislativo, por seis (6) meses consecutivos, dentro del plazo contractual, sustentada en la resolución

del contrato comunicada mediante carta notarial adjuntando el estado de cuenta de la cuenta de abono o la liquidación del saldo deudor emitida por la empresa respectiva.

f. Uso del inmueble a fin distinto al de vivienda, sustentada en la resolución de contrato comunicada mediante carta notarial adjuntando el documento de constatación policial respectivo. (Decreto Legislativo 1177, 2015)

Encontramos que son menos causales a comparación de las indicadas en el código civil, y además estas son más específicas, basándose de manera general en dos, el incumplimiento del pago y la conclusión del contrato, sea por mutuo acuerdo, resolución de contrato o fin del plazo estipulado

- **Tratamiento procesal**

Lo innovador de este proceso de desalojo se encuentra en la vía procesal, pues se tramita en la vía del Proceso Único de Ejecución de Desalojo, ante el Juez de Paz Letrado o en su defecto ante el Juzgado que haga sus veces, contando así con sus propios plazos, esto se da a razón de que los formularios tienen la calidad de títulos ejecutivos, además para su admisión no es necesario invitar a conciliar al arrendatario, pues los casos previstos en el Decreto Legislativo 177 no son materias conciliables de la Conciliación (Ley 26872) a diferencia de los dos tipos de desalojo mencionados anteriormente.

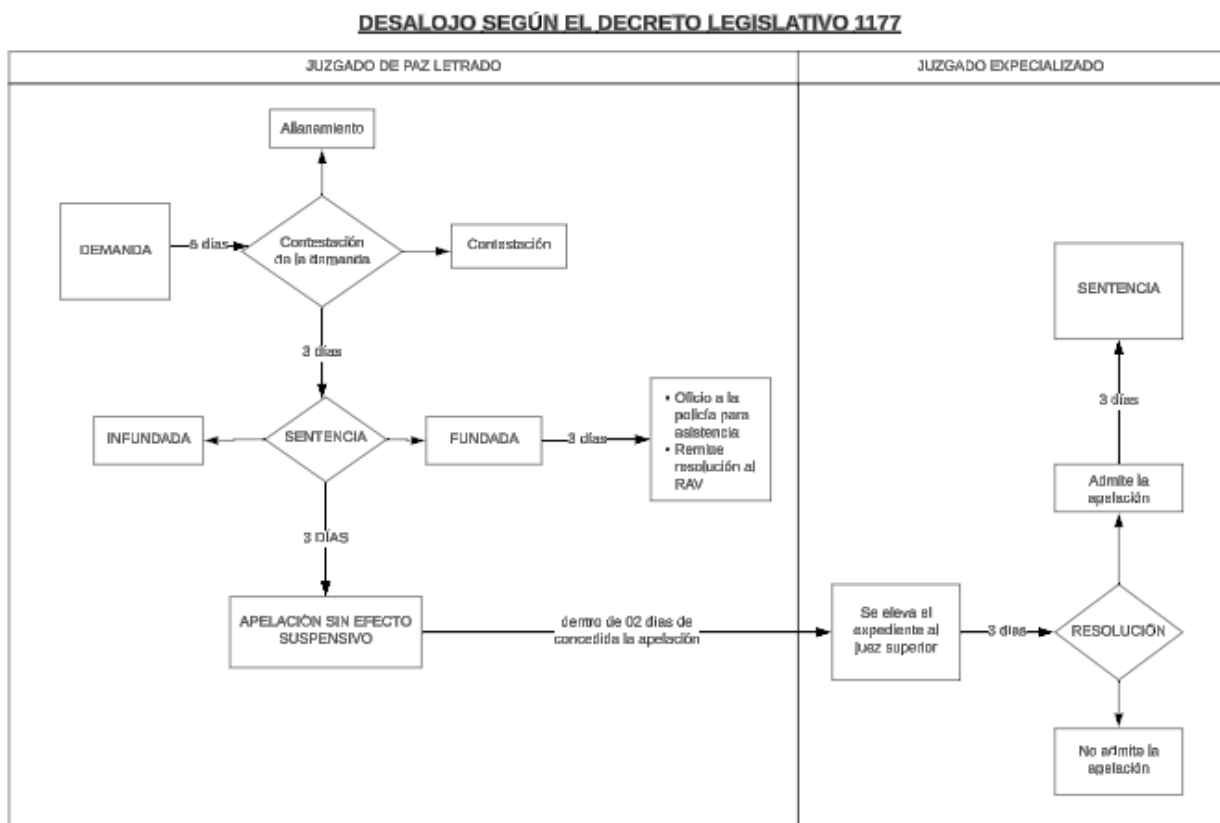
Una vez admitida la demanda, por un plazo de cinco días el demandado puede allanarse o contestar la demanda, pudiendo deducir excepciones y defesas previas, según el inciso e) del artículo 15 del Decreto Legislativo, teniendo en cuenta que únicamente, son admisibles los medios probatorios que no requieren actuación.

Concluido el plazo, con o sin contestación, el juez a los tres días emite su sentencia, procediendo con el lanzamiento a los tres días, en este tipo de desalojo en caso de que

interpongan un recurso de apelación de igual forma se dará el lanzamiento puesto que la apelación se admitirá, pero sin efecto suspensivo. Luego de presentada la apelación el juez debe elevarlo al superior dentro de los dos días siguientes, y el superior tiene tres días para resolver la misma

FIGURA 6.

Esquema del proceso de desalojo de acuerdo a lo regulado por el Decreto Legislativo 1177



2.1.3.2.6. Desalojo con intervención notarial

En fecha 24 de abril del año 2019 se publicó la Ley N° 30933 “Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial” con el objeto de “establecer y regular el procedimiento especial de desalojo mediante la intervención de notario y con ejecución judicial” así lo indica la propia ley en su artículo 1°.

- **Requisitos para acogerse al desalojo con intervención notarial**

Para someterse a este proceso, es necesario que el contrato de arrendamiento cumpla ciertas formalidades, que servirán para verificar si procede o no el desalojo:

1. El inmueble objeto del contrato de arrendamiento debe estar individualizado, es decir que tiene que contar con una demarcación que permita determinar los límites físicos del inmueble, contribuyendo así a conocer la extensión de las facultades del propietario. Siendo así, para individualizar un bien se necesita saber “la dirección, el área, las medidas perimétricas, las colindancias y demás datos que permitan determinar y diferenciar el bien en estricto” (Pozo Sanchez, 2021, pág. 86). En consecuencia, para cumplir este requisito, el bien debe encontrarse debidamente inscrito en Registros Públicos, situación que será analizada más adelante.
2. El contrato se celebra necesariamente por escrito, pudiendo formalizarse a través del formulario FUA creado por el Decreto Legislativo 1177, y como segunda alternativa las partes pueden formalizar su contrato mediante escritura pública. Respecto a la inscripción del contrato en la Superintendencia Nacional de Registros públicos, la Ley no precisa su obligatoriedad, por lo que dependerá únicamente de las partes.
3. Es importante señalar que la misma Ley indica que el bien puede destinarse a vivienda, industria, comercio u otro fin que las partes decidan, siempre y cuando se celebre por escritura pública, mientras que solo podrá ser destinado a vivienda cuando se realice mediante el FUA.
4. El contrato tiene que contener una cláusula de allanamiento futuro del arrendatario para que, en caso el contrato culmine según el plazo establecido previamente o el arrendatario no cumpla con la renta convenida y consecuentemente se realice la resolución del contrato, se restituya el bien al arrendador

5. Además, debe existir una cláusula de sometimiento expreso a lo establecido en la Ley N.º 30933, hecho que refleja la voluntad de las partes de acogerse a la competencia del notario para que conste la existencia de las causales de desalojo y posteriormente se ejecute el desalojo por el juez de paz letrado.
6. Dentro del contrato se debe señalar el número de cuenta de abono donde el arrendatario realizará el depósito correspondiente de la renta, además se debe señalar el tipo y moneda de cuenta. La cuenta debe ser de una empresa supervisada por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondo de Pensiones (SBS)

- **Causales de impedimento respecto del desalojo con intervención notarial**

En relación a los requisitos señalados precedentemente, se tiene que existen algunos impedimentos para acogerse al desalojo con intervención notarial pues no todas las personas cumplen con las exigencias requeridas.

1. En cuanto a requisito de colocar en el contrato el número de cuenta bancaria, se tiene que no todas las personas cuentan con alguna cuenta bancaria en el sistema financiero, este porcentaje se ha ido incrementado con el pasar de los años, por ejemplo, el Instituto Nacional de Estadística e Informática INEI, mediante su Informe técnico de Condiciones de Vida en el Perú, informó que el 57,4% de personas que oscilan entre los dieciocho años a más poseen alguna cuenta en el sistema financiero, así también señaló la existencia de un incremento en relación al año 2022, aumentando en 3,7 puntos porcentuales (Instituto Nacional de Estadística e Informática INEI, 2023). En ese sentido, esta limitante es fácilmente superable para las partes, añadiendo además que cada vez es más ágil poder aperturar una cuenta bancaria en el sistema financiero,
2. Por otro lado se tiene el requisito de individualizar el bien, dicho en otras palabras, para poder elevar el contrato de arrendamiento a escritura pública es indispensable que el

bien inmueble objeto del contrato se encuentre debidamente inscrito en la Superintendencia Nacional de Registros Públicos (SUNARP) Por consiguiente, solo si el bien está inscrito las partes podrán acogerse al desalojo con intervención notarial (Arribas Irazola, 2019) situación que genera una limitante tanto para el arrendatario como para el arrendador, no obstante se debe considerar que este requisito contribuye en la formalización de viviendas en nuestro país toda vez que los propietarios de bienes inmuebles en aras de buscar una mayor seguridad jurídica en sus contratos de arrendamiento buscarán la formalización de sus inmuebles.

De hecho en Perú, según el transcurso de los años hemos obtenido enormes avances respecto a la formalización de los inmuebles, tenemos por ejemplo que en el año 2017 el 88,4% de las viviendas particulares del país, se encontraban debidamente inscritas en los Registros Públicos (Oficina de comunicaciones - SUNARP, 2018) situación que mejoró periódicamente, siendo que en el año 2021 este porcentaje aumentó considerablemente, alcanzando un 92.0% de viviendas inscritas en registros públicos (INEI, 2022, pág. 124)

FIGURA 7.

Viviendas con título de propiedad que se encuentran registradas en los registros públicos, según región natural, 2012-2021 (porcentaje)

| Región natural | Año | | | | | | | | | | Variación porcentual (2021 - 2020) |
|----------------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------------------------------------|
| | 2012 | 2013 | 2014 | 2015 | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2020 | 2021 | |
| Total | 76,7 | 87,1 | 89,9 | 88,7 | 88,8 | 88,4 | 88,8 | 90,7 | 90,6 | 92,0 | 1,4 |
| Costa | 81,0 | 88,6 | 90,4 | 89,4 | 90,0 | 89,5 | 90,2 | 91,4 | 91,7 | 93,3 | 1,6 |
| Sierra | 65,4 | 82,6 | 88,1 | 86,3 | 83,6 | 83,9 | 83,3 | 87,3 | 86,5 | 87,9 | 1,4 |
| Selva | 75,7 | 88,1 | 90,4 | 90,0 | 92,2 | 90,9 | 91,2 | 93,0 | 90,9 | 92,2 | 1,3 |

Nota: Para los años 2020 y 2021, debido al aislamiento social obligatorio por la pandemia del COVID - 19, se tomó como medida reducir el número de preguntas del cuestionario y hacer la entrevista solo de manera telefónica, no pudiéndose hacer seguimiento a las preguntas que generan este indicador, esto ocurrió en los meses de abril a agosto en el año 2020; y en el mes de febrero del año 2021 para algunos departamentos (Áncash, Apurímac, Ayacucho, Prov. Const. del Callao, Cusco, Huancavelica, Huánuco, Ica, Junín, Lima, Loreto, Madre de Dios, Pasco y Puno).

Fuente: Instituto Nacional de Estadística e Informática - Encuesta Nacional de Programas Presupuestales 2012-2021

3. Otra limitante se encuentra en los costos de transacción que implica acogerse a este tipo de desalojo, tenemos por un lado la exigencia de elevar el contrato a escritura pública y luego la necesidad de realizar diferentes actos de competencia notarial si se produce una causal de desalojo y la intención es desalojar al arrendatario, de tal forma como es conocido, el costo notarial por el servicio es mucho más elevado a comparación de los otros tipos de desalojo, situación que puede llegar a influir en la decisión de las partes puesto que el costo de transacción es sumamente importante para celebrar cualquier acto jurídico. Al respecto Julio Pozo indica que mediante un conversatorio con varios notarios se vislumbró como una posible solución a esta limitante, diseñar una “tarifa especial” exclusivamente para este tipo de proceso, sin embargo, a causa de la emergencia por la COVID – 19 esta alternativa no se pudo llevar a la práctica. (Pozo Sanchez, 2021, pág. 85)
4. Una última limitante se encuentra en el riesgo de la existencia de errores por parte de los notarios al momento de verificar los requisitos y causales; errores que el juez de paz letrado advertirá al momento de revisar el expediente notarial y que perjudicarán la celeridad del proceso de desalojo pues se deberá iniciar todo el procedimiento desde el momento en el que surgió el error y que independientemente de la existencia de un procedimiento disciplinario en contra del notario que cometa el error u omisión, se afecta el derecho del propietario tras la prolongación del tiempo.

- **Causales de desalojo**

Se puede demandar el desalojo en base a las causales establecidas en el artículo 7° de la ley 30933:

1. Vencimiento del plazo de contrato de arrendamiento o,
2. Incumplimiento del pago de renta convenida de acuerdo a lo establecido en el contrato de arrendamiento. Si no se ha establecido plazo alguno, se aplica lo dispuesto en el inciso 1 del artículo 1697 del Código Civil. (Ley N.º30933, 2019)

Por consiguiente, en este tipo de proceso de desalojo las causales son solo dos, y se da justamente cuando el arrendatario incumple con las obligaciones previamente pactadas, esto es con el pago por la renta convenida y el plazo límite para la duración del contrato, precisando que las renovaciones de estos contratos tienen que seguir la misma formalidad que el contrato primigenio, no siendo suficiente que se continúe pagando por el uso del bien.

Es importante destacar que la misma Ley indica que en el proceso de desalojo con intervención notarial puede solicitarse el pago de las costas, costos y de los gastos incurridos en los servicios notariales. En cuanto a demandar otras pretensiones derivadas del incumplimiento del contrato, las partes pueden accionar a través de la vía ordinaria

- **Tratamiento procesal**

Como su mismo nombre indica, el desalojo se da con la intervención del notario, en consecuencia, este tipo de desalojo cuenta con dos etapas o fases: una fase notarial y otra judicial

1. ***Fase notarial***

El arrendador deberá presentar al notario que tenga jurisdicción en la provincia donde se ubique el bien inmueble, una solicitud escrita anexando el original o copia legalizada tanto del formulario FUA o de la escritura pública del contrato de arrendamiento así también deberá anexar la carta notarial mediante la que se requirió al arrendatario la restitución del bien, acto que no convierte al arrendatario en precario.

En esta etapa el notario conforme al artículo 8.1 únicamente “(...) constata el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad, el contenido del contrato de arrendamiento y los requisitos de la solicitud establecidos por la ley” (Ley N.º30933, 2019). Su función no es ejercer control jurisdiccional, pues únicamente verifica que se cumpla con todos los requisitos y luego de trasladar la solicitud al arrendatario para que este pueda oponerse en un plazo de cinco días

Por último, con la respuesta del arrendatario, el notario debe constatar si se configura o no las causales de desalojo. En caso constate que se configura una de las causales de desalojo extiende un acta no contenciosa que tiene carácter de título ejecutivo especial y remite la copia legalizada del expediente al juez de paz letrado, es ahí cuando culmina la intervención del notario y da inicio al trámite judicial de lanzamiento.

De lo expuesto se colige que el notario no resuelve un asunto contencioso, lo que realiza es la verificación de los requisitos y causales, actividad que se encuentra dentro de sus funciones, por lo que el desalojo con intervención notarial no implica una recarga significativa para los notarios, en cambio sí reduce la carga del poder judicial

2. Fase Judicial

El interesado debe formular una solicitud de lanzamiento dirigido al juez de paz letrado del distrito donde esté ubicado el inmueble objeto del contrato de arrendamiento.

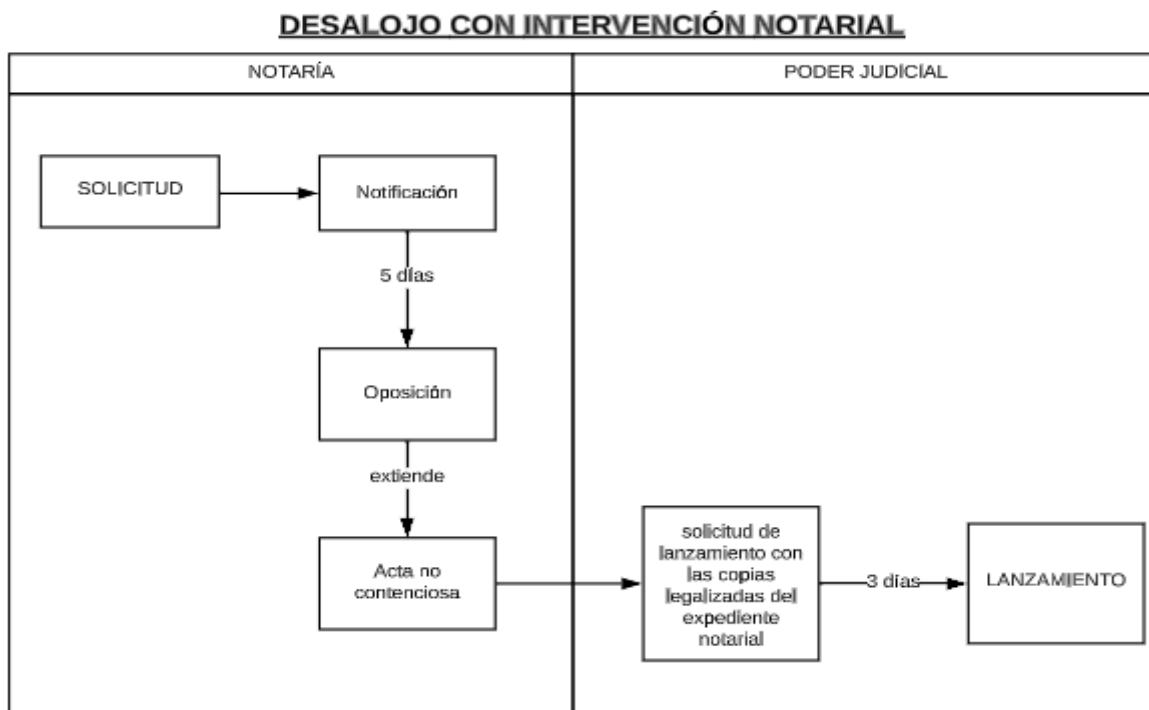
Una vez que el juez verifica los presupuestos procesales, emite la primera resolución que debe contener la orden de lanzamiento y descerraje, además se comunica a la policía para que pueda asistir en el mencionado lanzamiento. La resolución debe ser emitida a los tres días de recibida la solicitud y las copias legalizadas del expediente notarial

El arrendatario puede recurrir a la segunda instancia y presentar su recurso de apelación, no obstante, la fecha del lanzamiento no se cancelará puesto que la apelación será concedida

sin efecto suspensivo, en ese sentido, este tipo de proceso de desalojo garantiza que la fecha fijada para el lanzamiento y el descerraje no se dilatará a consecuencia del actuar de la parte demandada, sin que esto signifique una vulneración a los derechos del arrendatario y del arrendador

FIGURA 8.

Esquema del proceso de desalojo con intervención notarial



En conclusión, se tiene que en nuestro país las personas pueden realizar su contrato de arrendamiento de diversas formas, por lo que es necesario que el arrendador, que en muchos casos es el propietario del bien inmueble, tenga conocimiento de los diversos y diferentes requisitos que debe contener su contrato de arrendamiento sobre todo si desea acogerse a una u otra ley en específico. De no ser así se complica la mejoría en el proceso de desalojo en nuestro país

Por ello se presenta una tabla con las principales características de cada ley en cuanto al contrato de arrendamiento.

TABLA 3.

Tipos de contratos de arrendamiento

| | Ley 30933 | Ley 1177 | Ley 30201 | Código Civil |
|---|--|---|--|--------------------------------------|
| FORMALIDADES DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO | Debe estar contenido en el FUA o en escritura pública El bien debe estar inscrito en SUNARP | Formato FUA, FUAO, FUAL Firmas certificadas ante notario público o juez de paz Inscripción en el RAV Formato FUAO y FUAL deben inscribirse en SUNARP | Firmas certificadas ante notario público o juez de paz | Ninguna |
| CLÁUSULAS OBLIGATORIAS | Cláusula de sometimiento Cláusula de allanamiento Cuenta de abono | Todas las contenidas en el formulario | Cláusula de Allanamiento futuro | Depende de la voluntad de las partes |
| USO DEL INMUEBLE | Vivienda Comercio Industria Otros fines | Solo vivienda | Vivienda Oficina Comercio | Vivienda Oficina Comercio, etc |

2.1.3.2.7. Desalojo por ocupación precaria

Para desarrollar el desalojo por ocupación precaria es necesario definir al “precario” definición que en nuestro país ha cambiado significativa, tanto es así que en sus inicios en

Roma, el precario era aquel que contrataba con el propietario de un bien con la finalidad de poseer el bien luego de una solicitud (súplica o ruego) y, solo hasta que el propietario decida la restitución de manera unilateral. (Pozo Sanchez, 2021) Por otro lado, tenemos la definición actual que se desprende del Código Civil, artículo 912: considerando al precario como aquel que ejerce la posesión de un bien sin ostentar título alguno o que, a pesar de haberlo tenido, ya ha fenecido. Así las cosas, se aprecia una gran diferencia entre la concepción de precario a sus inicios y la que tenemos actualmente, ello a razón de que el legislador peruano optó por implantar en la normativa un concepto que jurisprudencialmente estaba tomando bastante relevancia.

- **IV pleno casatorio**

Antes del 2013 existía una problemática en cuanto a diferenciar al precario se trataba, en ese orden de ideas, muchos procesos de desalojo eran declarados improcedentes al no tener muy claro los supuestos en los que un título fenecía, ni quienes debían ser considerados como precarios. Perjudicando de sobre manera a muchos arrendadores que demandaban el desalojo y no encontraban tutela jurisdiccional efectiva toda vez que al no existir esta claridad, declaraban improcedentes sus pretensiones, a pesar de haber transcurrido varios años. En consecuencia y como solución a esta problemática, en el año 2013 se emitió el IV Pleno Casatorio en el que constituyeron precedentes judiciales vinculantes para definir el tema de posesión precaria

Dicho esto, tomaremos en cuenta solo los fundamentos 1, 2 y 5 de la doctrina jurisprudencial vinculante de dicho Pleno.

TABLA 4.

Doctrina jurisprudencial del IV pleno casatorio

| Fundamento | Resumen |
|-------------------|--|
| 1 | – Es precario la persona que está en posesión de un inmueble ajeno, sin pagar alquiler ni tener título o cuando este se ha extinguido |
| 2 | – El título puede ser el de propiedad o cualquier otro que le brinde el derecho de posesión |
| 5 | – Supuestos de posesión precaria: – 5.1. Resolución extrajudicial del contrato conforme los artículos 1429° y 1430° del Código Civil, en otras palabras, la carta notarial que resuelve el contrato, convierte en precario al poseionario del bien – 5.2. Si se presenta el supuesto del artículo 1704° del Código Civil y el arrendatario resuelve el contrato por vencimiento de contrato, da como resultado que el arrendatario se convierte en precario – 5.3. Si en el proceso de desalojo el órgano jurisdiccional repara en la invalidez absoluta y evidente del título posesorio, procederá a analizar únicamente en la parte considerativa y su decisión será únicamente sobre el desalojo. Por consiguiente, si el título del poseionario es evidentemente nulo, este es un precario. – 5.4. El arrendatario se convierte en poseedor precario respecto al nuevo dueño, cuando enajenan el bien, siempre que el contrato de arrendamiento no estuviese inscrito en registros públicos. – 5.5. Aunque el demandado refiera haber realizado edificaciones o modificaciones sobre el predio, solo se debe verificar si tiene o no derecho a la posesión, dejando a salvo su derecho de reclamar lo que así considere, en otro proceso. |

-
- 5.6. Aunque el demandado alegue que adquirió el bien por usucapión, el juez se limitará a determinar si existe o no el derecho a poseer, situación que no afecta lo que se decida en el proceso de usucapión, pudiendo el usucapiente solicitar la inejecución del mandato ejecutivo o la devolución del inmueble

Nota: Solo se tomó en cuenta los fundamentos 1, 2 y 5 porque son los que mencionan los supuestos del poseedor precario.

- **Tratamiento procesal**

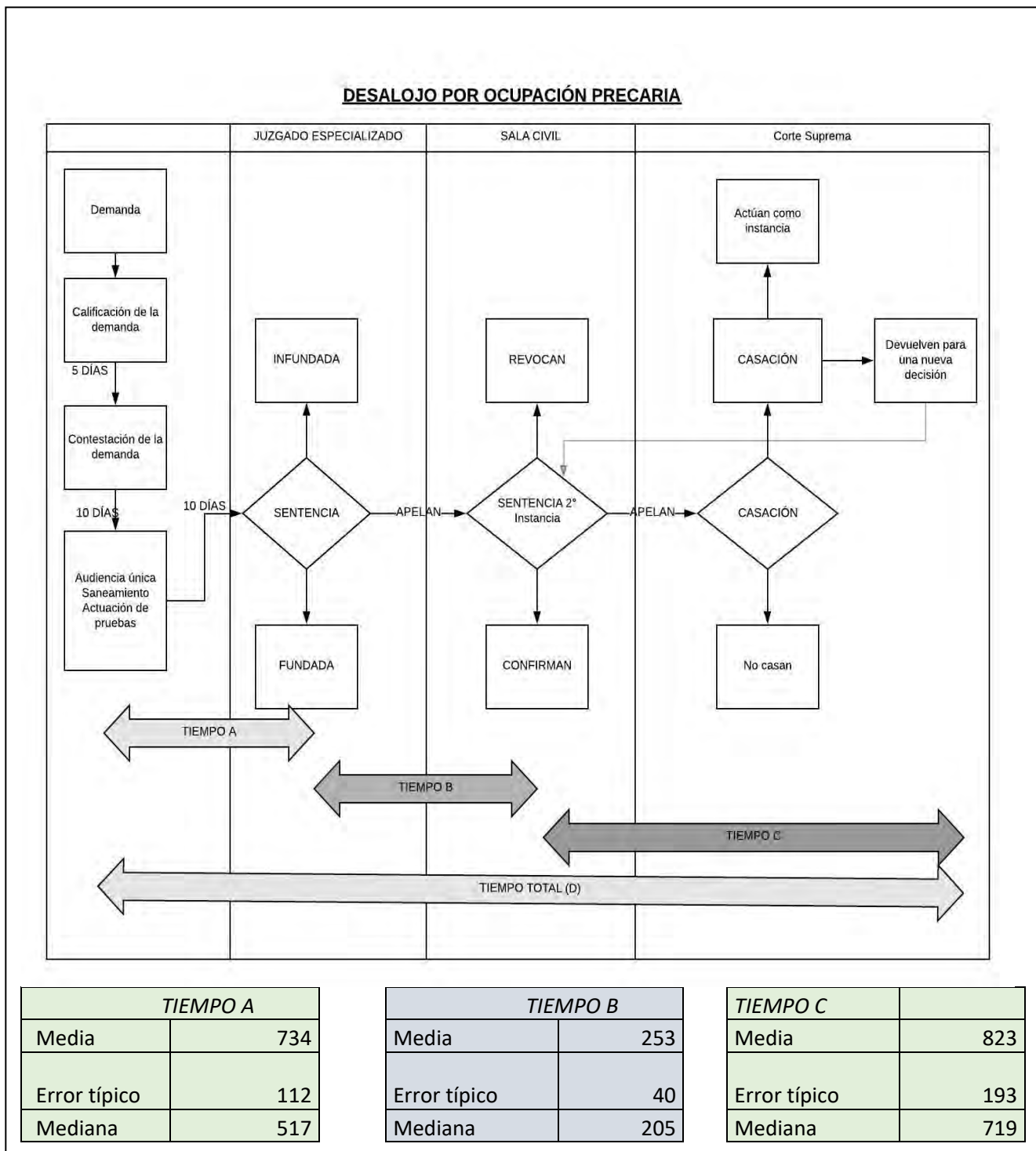
Por otro lado, nuestro Código Civil indica que el desalojo por ocupación precaria se desarrolla en la vía sumarísima, sin embargo, esto no significa que en la práctica sea un proceso sumario

Teniendo en cuenta que al no existir un título o de haber existido este haya fenecido, no existe una renta mensual establecida, de esta manera el proceso de desalojo de ocupante precario será competencia de los Jueces Civiles, tal y como se indica en el artículo 547 del Código Procesal Civil: “En el caso del inciso 4) del artículo 546, cuando la renta mensual es mayor de cincuenta Unidades de Referencia Procesal o no exista cuantía, son competentes los Jueces Civiles (...)” (Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, 1993)

Teniendo definida la competencia, se precisa que este tipo de procesos puede llegar hasta la Corte Suprema, teniendo a la Sala civil como el órgano competente para llevar el proceso en segunda instancia; lo que conlleva a que el proceso tenga una mayor duración.

FIGURA 9.

Flujograma y duración en días del proceso de desalojo por ocupación precaria



En la figura 9 se grafica además del esquema del proceso, el resultado estadístico del análisis que realizamos respecto a 19 expedientes que llegaron hasta la Corte Suprema,

indicamos que solo se registró el conteo de plazos entre una instancia y otra, para conocer cuál es el tiempo de duración aproximado en días, obteniendo como resultado una media de 1809 días desde la interposición de la demanda, hasta la emisión de la casación.

2.1.3.2.8. Pleno Jurisdiccional Nacional y Procesal Civil 2017.

En el año 2017, en la ciudad de Chiclayo se debatieron cuatro temas importantes dentro del campo del derecho, para efectos de la tesis únicamente desarrollaremos las dos primeras

1. Desalojo por precario

Como consecuencia del IV Pleno Casatorio surgieron diversas problemáticas en relación al supuesto segundo que convertía en precario al arrendatario luego de que el arrendador le enviara una carta notarial resolviendo el contrato, es ahí donde surgió la interrogante que dio origen al primer tema de discusión del pleno jurisdiccional al no saber si al realizar el requerimiento por carta notarial quedaba de lado la posibilidad de interponer un desalojo por vencimiento de contrato o si el arrendador podía elegir entre demandar desalojo por ocupante precario o desalojo por vencimiento de contrato

En relación a esta disyuntiva surgieron dos ponencias, la primera indicaba que al existir la carta notarial donde se requiere la restitución del bien, el arrendatario se constituye en poseedor precario, en ese sentido no cabe la posibilidad de demandar el desalojo por vencimiento de contrato y consecuentemente el Juez Competente en estos casos es únicamente el Especializado. La segunda ponencia señalaba que el mandar la carta notarial solicitando la restitución del bien solo le otorgaba al arrendador la facultad de elegir entre demandar por vencimiento de contrato o por ocupación precaria

Luego de las votaciones, el pleno acordó con cincuenta y cinco votos adoptar la ponencia número uno, en consecuencia, luego de enviar una carta notarial requiriendo

la devolución del bien, solamente se puede demandar el desalojo por ocupación precaria ante el juez Especializado.

2. Desalojo Express.

El proceso de desalojo con cláusula de allanamiento, conocido como desalojo express por lo célere de su proceso, es justamente por ello que surgió la interrogante si para iniciar este tipo de proceso era exigible el Acta de Conciliación Extrajudicial y si procedía o no las excepciones y defensas planteadas.

Al respecto también existieron dos ponencias, señalando la primera ponencia la obligatoriedad del Acta de Conciliación en base a la Ley de Conciliación que considera al proceso de desalojo como una materia conciliable, así también el Juez debe dar trámite a las excepciones y defensas previas que la parte demandada plantee dentro del proceso.

Po su lado, la segunda ponencia se realiza en base al carácter especial y rápido que posee el desalojo con cláusula de allanamiento, y es por eso que no resultar ser exigible el Acta de Conciliación Extrajudicial y además el Juez debe declarar la improcedencia de excepciones y defensas previas que la parte demandada pueda plantear

Luego de las votaciones, el pleno acordó con setenta y dos votos adoptar la ponencia número dos, por consiguiente en el proceso de desalojo con cláusula de allanamiento futuro no es exigible la conciliación extrajudicial previa a interponer la demanda, y no procede plantear excepciones ni defensas previas.

2.1.3.2.9. Desalojo en tiempos de COVID-19

En el año 2020 se dio inicio a una de las pandemias que tuvo una extensión mundial, como consecuencia jurídica muchos países promulgaron leyes para prohibir el desalojo mientras dure tal situación, en nuestra legislación, si bien existieron proyectos de ley que tenían

tal finalidad, no se llegaron a aprobar. Sin embargo, ello no quiere decir que se hayan efectuado lanzamientos, esto debido a dos situaciones precisas que se dieron a consecuencia del Decreto Supremo (N° 044-2020-PCM que estableció el Estado de Emergencia Nacional, e impuso el aislamiento social obligatorio en todo el país, primero por 15 días, pero luego que fue prorrogado una y otra vez.

La primera situación que no permitió que se efectuaran los procesos de desalojo tiene que ver con la imposibilidad de cumplir con el requisito de procedibilidad para interponer una demanda, esto es, invitar previamente a conciliar a la parte demandante, como se decretó el aislamiento social, los centros conciliatorios no podían realizar sus funciones porque hemos de precisar que en ese entonces no existían las conciliaciones virtuales que ahora conocemos.

Pero entonces, ¿qué pasaba con aquellos procesos de desalojo que estaban en trámite antes de la pandemia? Aquí se presenta la segunda situación. Al respecto, apoyamos la idea de muchos juristas, como la de Fort Ninamancco, al interpretar el Decreto citado como una prohibición tácita de que se efectúen los lanzamientos, pues para realizarlos se tendría que ir en contra del aislamiento social.

El literal e) del artículo 4.1. del D.S 044-2020-PCM. Este hace referencia el “retorno al lugar de residencia habitual”: a contrario sensu, es claro que la declaración del Estado de Emergencia impide el cambio de residencia habitual. No caben, por tanto, las mudanzas y los “desalojos” (Ninamancco Córdova, 2020)

También existió pronunciamiento del poder judicial, rechazando la actuación del lanzamiento, al ir en contra de lo dispuesto por el Gobierno Central. Así tenemos la Resolución N.º 59 del expediente N.º 00496-2010-0-1031-JR-CI-01, en el que declaran

IMPROCEDENTE el pedido de la demandante para señalar hora y fecha para realizar el lanzamiento

En ese sentido, en relación al pedido de la entidad demandante, ésta no ha tomado en cuenta que las máximas de la experiencia nos indica que las diligencias de lanzamiento suponen quebrantar el distanciamiento social dispuesto por el Gobierno Central, por tanto, el pedido de habilitación de fecha para la realización de la diligencia de lanzamiento, deberá realizarse, una vez haya culminado el estado de Emergencia Sanitaria (1° Juzgado civil Sede Barranca, 2020)

En consecuencia, a pesar de no existir una normativa expresa, los desalojos y lanzamientos no podían realizarse.

2.1.4. Vía Notarial

2.1.4.2. El Notario Público

De acuerdo con los prescrito por el artículo 2 del Decreto Ley N° 1049, Decreto Legislativo del Notariado:

El notario es profesional del derecho que está autorizado para dar fe de los actos y contratos que ante él se celebran. Para ello formalizar la voluntad de los otorgantes, redactando los instrumentos a los que celebran. Para ello formaliza la voluntad de los otorgantes, redactando los instrumentos a los que confiere autenticidad, conserva los originales y expide los tratados correspondientes. Su función también comprende la comprobación de hecho y la tramitación de asuntos no contenciosos previstos en las leyes de la materia. (Delecreto Legislativo N°1049, 2008)

2.1.4.3. Antecedentes históricos.

La función notarial que hoy en día conocemos, ha ido transformándose en el tiempo, tenemos, sobre todo al existir la necesidad de dejar constancia escrita de diversos acuerdos entre las partes, Allende refiere, que los predecesores de los actuales notarios son los escribas, legógrafos y los tabelliones; siendo los primeros quienes poseían el conocimiento de la lectura y escritura, diferenciándose los escribas egipcios como aquellos que además aconsejaban al faraón, y otras autoridades, mientras que los escribas romanos solo se dedicaban a reproducir lo dicho por los creadores. En Roma, los tabelliones se dividían en quienes redactaban en documentos hechos de cera y aquellos que resguardaban los documentos. También existían los denominados notaris, que eran aquellos que poseían la habilidad de escribir rápidamente. Los principales avances en el notariado se dieron, primero con Justiniano, al unguir de un reglamento a la acción notarial creando un protocolo notarial; y segundo con Carlomagno, quien otorgó de similitud, respecto a las características y efectos, a los instrumentos de los escribanos en relación a los de una sentencia que no podía ser apelada. (Allende)

La denominación tabelión fue cambiada por la designación notarius, por el emperador Maximiliano a través de su constitución imperial.

2.1.4.4. La Función Notarial

Conforme el artículo 3 del Decreto Legislativo del Notariado N° 1049: El notario ejerce su función en forma personal, autónoma, exclusiva e imparcial.

Al indicar que el ejercicio del notario es personal, no lo prohíbe de manera alguna a tener colaboradores que puedan efectuar actividades afines o accesorias que contribuyan al desarrollo de la actividad notarial. No obstante, la responsable sigue siendo exclusivamente del notario a cargo

Es decir que la labor del notario es la de ayudar a personas a resolver problemas de manera particular al dar forma legal a la voluntad de las personas que recurren a él, al estar investido por el Estado de la facultad de dar fe pública. La función realizada por el Notario Público como profesional del derecho, es autorizada por el Estado para brindar un servicio público en el ejercicio de su función pública. Esta afirmación es corroborada por el fundamento 4 del Expediente N° 0301-2004-HD/TC , donde se aprecia que el Notario es un profesional del derecho autorizado por el Estado para brindar un servicio público en el ejercicio de su función pública:

De autos se verifica que es un notario quien ha sido denunciado como sujeto pasivo de la vulneración constitucional, por lo que se debe tener en cuenta que éste, en su calidad de profesional del derecho autorizado por el Estado para brindar un servicio público en el ejercicio de su función pública, comparte la naturaleza de cualquier funcionario público en cuanto a la información generada. En esta medida, toda la información que el notario origine en el ejercicio de la función notarial y que se encuentre en los registros que debe llevar conforme a la ley sobre la materia, constituye información pública, encontrándose la misma dentro de los alcances del derecho fundamental de acceso a la información, sobre todo si se tiene en cuenta que en el servicio notarial es el notario el único responsable de las irregularidades que se cometan en el ejercicio de tal función (Tribunal Constitucional, 2004)

2.1.4.4.3. La Función Notarial en la Ejecución del Proyecto de Vida de la Persona

Según lo dispuesto por el Decreto Legislativo 1049 “del Notariado y la Función Notarial”, de fecha 26 de junio de 2008 fue publicado con el objetivo de que el Estado peruano

pueda insertarse en la globalización con la suscripción de acuerdos comerciales como el suscrito con los Estados Unidos de Norteamérica.

Las funciones con que cuenta el notario, permiten garantizar diferentes derechos entre los que se encuentran el derecho a la identidad, derechos de personas con discapacidad, derecho de familia y derechos sucesorios.

2.1.4.4.4. El notario como garante del derecho a la identidad

Al respecto, el notario peruano interviene en los siguientes temas: 1) Reconocimiento de hijos; 2) Rectificación de nombre en acta de certificación de nacimiento y 3) Cambio de nombre y cambio de sexo.

En el último supuesto, resulta importante precisar algunos detalles, en atención a los fundamentos que se tiene en los casos como, el de Karen Mañuca, Naamin Timoyco, Fiorella Vincenza,

Menciona que estos casos, puesto que, en un futuro, los notarios podrían prestar su colaboración para resolver casos de cambio de nombre y de sexo como manifestación de la autonomía de la persona, mediante la extensión de una escritura pública o un proceso no contencioso sustentado en documentos privados, declaración de testigos o profesionales que hayan atendido a la persona y que corroboren el cambio de nombres. (Mejía Rosasco, 2016, págs. 159-160)

2.1.4.4.5. El Notario como garante de los derechos de los menores:

De conformidad a lo establecido en el artículo 111° de la Ley de los niños y adolescentes, la autorización de viaje de menor, que comprende el viaje del hijo con uno de los

padres fallecido o reconocido por uno solo de ellos, y el viaje fuera del país de niño adolescentes que viajan solos o acompañados por uno de sus padres, y viaje de niño o adolescente que se realice dentro del país. debe ser autorizado mediante un documento debidamente certificado por un notario (Ley N° 27337, 2000)

2.1.4.4.6. El Notario como garante de relaciones familiares y derecho de sucesión

Se encarga de dar trámite a las solicitudes de Separación Convencional y Divorcio Ulterior, Declaración o Cese de la Unión de Hecho, Inventario de bienes, Sucesión entre vivos, Testamento, Proceso no Contencioso de Sucesión intestada.

2.1.4.4.7. El Notario y su relación con el derecho de propiedad.

La importancia de la función notarial con el derecho de propiedad recae sobre todo en la seguridad jurídica que brinda a todo acto jurídico que celebren las partes.

Según nuestro código civil son contados los actos que requieren de una formalidad para su validez como por ejemplo la donación y la anticresis, que deben de realizarse mediante escritura pública bajo sanción de nulidad, para todo lo demás las personas tenemos el derecho de elegir la forma y determinar el contenido de todos los actos que queremos celebrar.

Específicamente una persona que desee alquilar un inmueble, puede realizarlo como mejor prefiera, haciéndolo incluso de manera verbal, sin embargo, al elegir hacerlo notarialmente, no solo configura la fecha cierta, sino que también convierte al contrato en un documento público erga omnes brindando de esta manera una mayor seguridad jurídica frente a terceros y a los propios contratantes.

2.1.4.5. Vía Notarial

Para poder entender qué es lo que se entiende por Vía Notarial, conviene precisar qué se entiende por Vía Legal, que según el (Diccionario de la Lengua Española, 2019) es el: “Procedimiento o acción permitidos por el Ordenamiento jurídico para ejercitar un derecho”. De esta manera la vía notarial es el procedimiento que se realiza ante un notario para ejercitar un determinado derecho.

2.1.4.5.3. Competencias

Según lo prescrito por el artículo 1 de la Ley N.º 26662, ley de competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos: publicada el 22 de septiembre de 1996: “Los interesados pueden recurrir indistintamente ante el Poder Judicial o ante Notario para tramitar según corresponda los siguientes asuntos: 1) Rectificación de partidas; 2) Adopción de personas capaces; 3) Patrimonio Familiar; 4) Inventario; 5) Comprobación de testamento; 6) Sucesión intestada”. (Ley N° 26662, 1996)

Adicionalmente, la competencia notarial está distribuida en diferentes leyes, entre las que se encuentran:

- Ley General de Sociedades, ampliada por el artículo 1 de la Ley 29560 publicada en fecha 16 de julio de 2010: “Los interesados pueden recurrir indistintamente ante el poder judicial o ante el notario para tramitar según corresponda los siguientes asuntos: 8. Reconocimiento de la unión de hechos. 9. Convocatoria a junta obligatoria anual. 10. Convocatoria a junta general” (Ley N° 29560, 2010)
- Ley N° 29227, Ley que regula el procedimiento no contencioso de la separación convencional y divorcio ulterior en las Notarial, publicada en fecha 16 de mayo de 2008, y Reglamento aprobado Por Decreto Supremo N° 009-2008-JUS

- Competencia para trámites en materia de Edificaciones: Ley de Regularización de Edificaciones LEY N° 27333; del Procedimiento para la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y de Propiedad Común: LEY N° 27157 y el Reglamento de la Ley N° 27157 de Regularización de Edificaciones, del Procedimiento para la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y de Propiedad Común Decreto Supremo N° 008-2000-MTC. También el Reglamentos Internos Modelos para Regímenes de Unidades Inmobiliarias con Secciones de Propiedad Exclusiva y Áreas de Propiedad Común y con Secciones Independizadas y Áreas Comunes en Propiedad – RESOLUCIÓN VICEMINISTERIAL N° 004-2000-MTC-15.04.
- Finalmente, el Reglamento de la Primera Disposición Complementaria de la Ley N° 27333, Ley Complementaria de la Ley N° 26662 – Ley de Asuntos No Contenciosos de Competencia Notarial, para la Regularización de Edificaciones – DECRETO SUPREMO N° 078-2006-EF.
- En consideración a la Ley 30933, Ley de Desalojo Notarial, el Notario recibe la solicitud de desalojo y constatará el cumplimiento de los requisitos de la solicitud.

En relación a los requisitos contenido en la Ley 30933, si bien son importantes, consideramos que podría evaluarse la rigidez de estos, debe apreciarse la realidad de determinados sectores en los que las viviendas no se encuentran individualizadas, restringiéndose la posibilidad de recurrir al desalojo notarial a los titulares de las propiedades arrendadas, o en cuanto a la formalidad de que el contrato de arrendamiento sea celebrado por escritura pública debido a que implica un alto al costo de transacción.

2.1.4.5.4. Tipos de procedimientos

A. El Título II de Decreto Legislativo del Notariado N.º1049

Emisión de Instrumentos Públicos Protocolares, que comprende según el artículo 36 y 37 de la Ley en mención a:

- Las escrituras públicas
- Los testamentos
- Las Actas de Protesto
- Actas de Transferencia de bienes muebles registrables

B. Procesos no contenciosos

Ley de Competencia Notarial en Asuntos no Contenciosos, Ley N.º26662

- Rectificación de partidas
- Adopción de personas capaces
- Patrimonio familiar
- Inventarios
- Comprobación de testamentos
- Sucesión intestada

De acuerdo al artículo 3 de la Ley citada, “La actuación notarial en los asuntos señalados en el artículo 1, se sujeta a las normas que establece la presente ley, y supletoriamente a la Ley de Notariado y al Código Procesal Civil” (Ley N° 26662, 1996)

La referencia en relación al proceso no contencioso, nos la brinda (Carnelutti, 1944) para quien este proceso “es aquel en el que hay ausencia de litis”. Por su parte, Fix Zamudio refiere

que es: “Un conjunto de procedimientos a través de los cuales se solicita de trascendencia social en beneficio del o de los participantes, situación que se mantiene en tanto no cambien las circunstancias del negocio que les dio origen y mientras no surja una cuestión litigiosa o controvertida”. (Hinostroza Mínguez, 2005, p. 1431)

2.1.4.5.5. Marco Jurídico.

- Decreto Legislativo N° 1049 – Decreto Legislativo del Notariado
- Día del Notariado Peruano Instituyen el día 2 de octubre de cada año como «Día del Notariado Peruano» RESOLUCIÓN SUPREMA N° 345-88-JUS.
- Código de Ética del Notariado Peruano DECRETO SUPREMO N° 015-85-JUS.
- Ley N° 29560 – Ley que amplía la Ley N° 26662, Ley de competencia notarial en asuntos no contenciosos, y la Ley N° 26887, Ley General de Sociedades.
- Ley N° 29227, Ley que regula el procedimiento no contencioso de la separación convencional y divorcio ulterior en las Municipalidades y Notarías.
- Reglamento de la Ley que regula el procedimiento no contencioso de la separación convencional y divorcio ulterior en las Municipalidades y Notarías, aprobado por DECRETO SUPREMO N° 009-2008-JUS
- Ley de Competencia Notarial en Asuntos no Contenciosos LEY N° 26662.
- Ley Complementaria a la Ley N° 26662, la Ley de Asuntos No Contenciosos de Competencia Notarial, para la Regularización de Edificaciones LEY N° 27333.
- Ley de Regularización de Edificaciones, del Procedimiento para la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y de Propiedad Común LEY N° 27157.

- Reglamento de la Ley N° 27157 de Regularización de Edificaciones, del Procedimiento para la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y de Propiedad Común DECRETO SUPREMO N° 008-2000-MTC.
- Reglamentos Internos Modelos para Regímenes de Unidades Inmobiliarias con Secciones de Propiedad Exclusiva y Áreas de Propiedad Común y con Secciones Independizadas y Áreas Comunes en Propiedad – RESOLUCIÓN VICEMINISTERIAL N° 004-2000-MTC-15.04.
- Reglamento de la Primera Disposición Complementaria de la Ley N° 27333, Ley Complementaria de la Ley N° 26662 – Ley de Asuntos No Contenciosos de Competencia Notarial, para la Regularización de Edificaciones – DECRETO SUPREMO N° 078-2006-EF.
- Normas para el Ejercicio de la Función Notarial en la formalización de actos previstos en la Ley de la Garantía Mobiliaria y en el Saneamiento de Tracto Sucesivo interrumpido de Bienes Muebles DECRETO SUPREMO N° 012-2006-JUS.

2.2. Derecho Comparado

2.2.1. España

La constitución de España regula el derecho de propiedad en su artículo 33, al señalar que: “Se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia” (Constitución Española, 1978) y, por otro lado, también protege el derecho a la vivienda, regulada en el artículo 47° del mismo cuerpo normativo: “Todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada” (Constitución Española, 1978) además se debe tener en cuenta que el referido derecho está ubicado en el capítulo tercero del título I, denominado “de los principios

rectores de la política social y económica” entendiéndose así que es el gobierno el que debe de proveer la referida vivienda.

Para la presente tesis final dividiremos los diferentes procesos de desahucio conocidos en España en base al proceso mediante el cual se tramitan, esto es, mediante el juicio verbal y el juicio ordinario; siendo el primero el más célere.

2.2.1.2. Juicio verbal

En este procedimiento se ventilan las pretensiones de desahucio que se fundamentan en: la falta de pago, vencimiento del plazo, posesión del precario y los desahucios de los okupas.

Al pertenecer a este tipo de procedimiento el demandante debe comparecer mediante procurador, conforme al inciso 1, del artículo 23 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en adelante nombrada como LEC

2.2.1.2.3. Desahucio por impago.

Este se encuentra en el artículo 250º inciso 1 de la LEC y no solo comprende los pagos que el arrendatario debe realizar por concepto de alquiler, sino también, todos los pagos que se hayan fijado en el contrato. Al igual que en Perú, en este tipo de situaciones se puede demandar junto con el desahucio por falta de pago, el pago de los alquileres vencidos.

el artículo 437.3 de la LEC señala que en el escrito de demanda el demandante puede incluir un “anuncio de condonación” que no es más que la acción de dispensar al demandando del pago de lo adeudado siempre y cuando este desaloje el bien. Así también debe señalar si procede o no la enervación, que implica la facultad que tiene el demandado por única vez de pagar todo lo adeudado y las costas del proceso para así seguir ocupando el bien.

Si bien la legislación española no ha señalado cual es el plazo de meses impagos que se requieren para iniciar un proceso de desahucio, la jurisprudencia ya ha definido que el tiempo es de un mes, todo a partir del de la sentencia que emitió el Tribunal Supremo de 19 de diciembre de 2008 donde “estableció un innovador criterio, mucho menos flexible, consistente en considerar que el mero retraso en el pago de la renta de una única mensualidad va a ser constitutivo de causa resolutoria del contrato de arrendamiento (...)” (Fuente de la Calle, 2022, pág. 20)

2.2.1.2.4. Desahucio por finalización de contrato

Este tipo de desahucio se ventila en el juicio verbal, como lo indica el artículo 250° inciso 1 de la LEC, así también el código civil español en su artículo 1569° regula la facultad del arrendador para poder desalojar (llamado desahucio en España) al arrendatario una vez el plazo contractual haya finalizado.

El plazo de duración del contrato puede ser determinado contractualmente por la voluntad de las partes, o en su defecto, será impuesto por ley.

2.2.1.2.5. Desahucio por precario

El artículo 250° inciso 2 de LEC indica que se decidirá en juicio verbal: “Las que pretendan la recuperación de la plena posesión de una finca rústica o urbana, cedida en precario (...)”. (Ley 1/2000, 2000) Entonces se desprende que para que una persona sea precaria debe existir una relación con la persona que tenía derecho a poseer el bien, una clara diferencia con nuestra legislación peruana, que como ya vimos, define al precario como la persona que no tiene título para poseer o que teniéndolo este haya fenecido, no indicando en ningún apartado que deba existir una relación entre la persona que tiene derecho a poseer el bien y la persona que mantiene actualmente la posesión.

La jurisprudencia española ha indicado en numerosas ocasiones, como por ejemplo en la 118/2017 de fecha 28 de febrero de 2017, que:

“constituye el precario la tenencia o disfrute de cosa ajena, sin pago de renta o merced, ni razón de derecho distinta de la mera liberalidad o tolerancia de su propietario o poseedor real, de cuya voluntad depende poner término a su tolerancia” (Fuente de la Calle, 2022, pág. 30)

Entre las características encontramos entonces, que el poseedor al que se pretende desahuciar, posee el inmueble de manera gratuita y a la vez no posee un título.

2.2.1.2.6. Desahucio de los okupas

Antes, ante este tipo de situación se debía de demandar un desahucio por precario, pero en el año 2018 a través de la Ley 5/2018 de fecha 11 de junio se introdujo en la legislación española el desahucio de los “okupas”, personas que procedieron a “Tomar una vivienda o un local deshabitados e instalarse en ellos sin el consentimiento de su propietario (Real Academia Española, 2022) desde ese momento se añadió el artículo 250.1.4. de la LEC “Las que pretendan la tutela sumaria de la tenencia o de la posesión de una cosa o derecho por quien haya sido despojado de ellas o perturbado en su disfrute (...)” (Ley 1/2000, 2000) en el mismo artículo se determina a aquellos que pueden tener la calidad de sujeto activo (persona física, entidades sin ánimo de lucro, y las entidades públicas, dejando de lado a las personas jurídicas) quienes deben tener la calidad de propietarios o poseedores legítimos, título que deben presentar junto con su escrito de demanda.

El 25 de mayo del año 2023 se publicó en el BOE (Boletín Oficial de España) la Ley 12/2023 Nueva Ley de Vivienda, luego de ser aprobado por el Consejo de Ministros, por el Congreso y definitivamente por el Senado. En ella se modifican varios artículos de la LEC, y

se implementan diferencias entre pequeños propietarios y grandes tenedores, siendo estos últimos las personas que tienen más de 5 propiedades, independientemente de su ubicación y valorización

Respecto al arrendamiento, el gobierno de España ha intervenido enormemente dado que fija un límite a los propietarios para que arrienden sus inmuebles.

El derecho que más se protege es el derecho a la vivienda, como indica la Ley de Vivienda en su numeral 2, artículo 1:

Con objeto de asegurar el ejercicio del derecho a la vivienda, será asimismo objeto de esta ley la regulación del contenido básico del derecho de propiedad de la vivienda en relación con su función social, que incluye el deber de destinar la misma al uso habitacional previsto por el ordenamiento jurídico (...) (Ley 12/2023, 2023)

Ahora que ya vimos todos los tipos de desahucio que se ventilan en el juicio verbal, toca indicar cómo es el procedimiento mismo de desahucio.

El plazo prescriptivo para interponer la demanda de desahucio es de 1 año después de haber ocurrido el despojo (Artículo 439.1 LEC).

Tras la interposición de la demanda, los demandados tienen 5 días para justificar su situación posesoria, y si una o ambas partes lo solicitan, se procederá a fijar fecha y hora para la vista, caso contrario se dictará la sentencia (Artículo 438.4 LEC). En la vista oral primero se tratará de llegar a un acuerdo entre las partes, seguidamente se realizará el control de los presupuestos procesales, y lo que denominaríamos en Perú como la fijación de los puntos controvertidos, para pasar luego a la admisión y actuación de los medios probatorios y por

último cada parte podrá formular sus conclusiones oralmente, para que posteriormente se dicte la sentencia, la misma que puede ser apelada, teniendo como requisito especial en el desahucio por falta de pago que el demandado haya cumplido con pagar las rentas adeudadas.

Es importante destacar que las sentencias que resulten de todos los procesos de desahucio señalados, a excepción del desahucio por precario no tienen calidad de cosa juzgada, puesto que existe la posibilidad de dilucidar el conflicto mediante otro proceso.

Estos tipos de desahucio son conocidos coloquialmente como “desahucio express”, y esto se da a razón de que, en España primero se da el proceso declarativo donde se dilucida el conflicto y luego se procede con el proceso ejecutivo, a través de una nueva demanda, mientras que en estos desahucios ya no es necesario demandar el proceso ejecutivo. Eduardo Fernandez Figares, señala que este tipo de desahucio implica dos procesos en uno, toda vez que terminada la fase declarativa y en caso el inquilino no devuelva las llaves y desocupe el bien, el arrendador no tendrá que interponer una nueva demanda ejecutiva, siempre y cuando en la demanda inicial se pida que se ejecute el desahucio. (Fernandez Figares, 2023) el mismo abogado especialista en desahucios indica que el tiempo promedio de duración de este tipo de desahucio es de seis meses

2.2.1.3.Juicio Ordinario.

Todas las demás causas por las que puede iniciarse un proceso de desahucio se ventilarán en la vía ordinaria, según lo dispuesto por el artículo 249°.1.6° de la LEC, destacándose dos causas reconocidas en el artículo 1569 del código civil español:

“(…) 3. Infracción de cualquiera de las condiciones estipuladas en el contrato,

4. Destinar la cosa arrendada a usos o servicios no pactados que la hagan desmerecer, o no sujetarse en su uso a lo que se ordena en el número segundo del artículo 1,555.” (Ley 6074 , 1928)

Otra particularidad es la referente a la suspensión de los procesos de desahucios, antes solo regulada para las causales de incumplimiento de pago y finalización del plazo, y ahora posible para todos los tipos de desahucio (Art. 441° inciso 5 de la LEC) siendo la causa de esta suspensión la vulnerabilidad de la parte demandada, porque al momento de demandar en aquellos casos en los que el bien esté destinado a vivienda, se debe acreditar la concurrencia o no de la vulnerabilidad económica de los que poseen el bien, y en caso la Administración Pública confirme la existencia de la vulnerabilidad se suspenderá el proceso para que se adopten las medidas necesarias. Otra de las modificaciones fue que ahora, el demandado podrá conocer con exactitud la fecha y hora del desahucio

2.2.2. Ecuador

Se debe empezar indicando que en este país el desahucio no es, como en el caso de España, el proceso mismo de desalojo, sino que:

“conforme lo determinado por la Corte Nacional de Justicia, no constituye una demanda mucho menos una diligencia preparatoria, tan solo el aviso legalizado por el juez, ahora por el Notario para despojar al arrendatario de la posesión o uso cuando existe una causa justa de culminación del contrato de arrendamiento” (Vargas Inotenza, 2022, pág. 77)

Habiendo aclarado ese punto, en Ecuador existen varias diferencias cuando se considera el destino del inmueble arrendado, dividiendo así los arrendamientos en dos tipos: los destinados a vivienda (vivienda y comercio o vivienda y taller) y los destinados al comercio,

siendo legislados cada uno por una ley distinta, La ley de inquilinato que protege al inquilino por ser la parte más débil, y el Código de Comercio que regula el contrato de arrendamiento sin proteger a una de las partes más que a la otra.

TABLA 5.

Diferencias entre el contrato de arrendamiento destinado a vivienda y el destinado a comercio

| LEY DEL INQUILINATO | CÓDIGO DE COMERCIO |
|---|---|
| – Los derechos del inquilino son irrenunciables (Art. 22) | – Pima la voluntad de las partes, pudiendo pactar el plazo y el precio. |
| – El plazo mínimo de duración es de dos años, salvo algunas excepciones. | – No existe un plazo mínimo |
| – Existe un límite máximo para fijar la pensión | – No existe un límite máximo para fijar la pensión |
| – El contrato puede ser escrito o verbal. | – En contrato es escrito |
| – Los contratos que superen un salario básico, deben ser inscritos ante el notario quien llevará un archivo numerado y cronológico | – La inscripción ante notario es facultativa |
| – Se deberá inscribir el contrato en el Registro de Arrendamientos a excepción de instituciones de derecho público y de derecho privado con finalidad pública | – No se realiza la inscripción en el Registro de Arrendamientos |
| – La terminación del contrato se debe realizar por desahucio (solo en algunos casos) | – No se establece el desahucio, por lo que no es necesario para dar por finalizado el contrato ni para demandar la desocupación |
| – Si existe oposición se tramita mediante el proceso sumario ante el juez del inquilinato | – Se dispone el lanzamiento en la forma prevista por la Ley para los juicios del inquilinato. |

Fuente: Ley de Inquilinato y Código de Comercio de Ecuador

La terminación del contrato se realizará a través del desahucio solo en cuatro casos:

a) Desahucio por cumplimiento de plazo.

Como ya vimos líneas arriba, el tiempo mínimo de un contrato de arrendamiento es de dos años, sin embargo, para culminarlo no bastará que se cumpla el plazo, si no que, se deberá terminar el contrato mediante el desahucio con una anticipación de 90 días, pues de lo contrario el contrato se entenderá como renovado por un año, está estipulado así en el artículo 33 de la Ley de Inquilinato.

b) Desahucio por transferencia de dominio.

El artículo 31 de la Ley de Inquilinato señala que el contrato de arrendamiento termina con la transferencia del bien, por lo que se deberá realizar el desahucio dentro de los 30 días de inscribir el bien en el Registro de Propiedad, de lo contrario el contrato subsistirá. No procede el desahucio cuando el contrato fue realizado por escritura pública e inscrita en el Registro de Propiedad, lo que significa que el arrendamiento seguirá surtiendo efectos durante el plazo señalado.

c) Desahucio por obra nueva.

El desahucio deberá realizarse con una anticipación de por lo menos tres meses antes de la fecha en la que se realizará la demolición, la que debe ser autorizada previamente por la Municipalidad (literal h, artículo 30° de la Ley del Inquilinato)

d) Desahucio según el código civil.

Si el contrato no fija un plazo, cualquiera de las partes podrá darlo por finalizado mediante desahucio, con una anticipación igual al periodo el que se fijó la renta. Artículo 1892 del Código Civil.

En Ecuador, también se debe notificar con el desahucio a los que sub arrendatarios, o en su defecto serán sancionados. Una vez se realice el desahucio conforme lo indica la Ley de Inquilinato, el inquilino procederá a desocupar el inmueble o en su defecto podrá oponerse a él de manera expresa, al contestar mediante un escrito ante el notario, hecho que genera el inicio del juicio de inquilinato, que se ventilará el en el proceso sumario, conforme así lo señala el numeral 7 del artículo del Código orgánico de Proceso, denominado en adelante como COGEP; de existir esta oposición, conforme al artículo 37° de la Ley del Notario, dentro de los tres días de recibida la oposición, enviará una copia de todo lo actuado a la oficina de sorteos de cantón para que se designe el juez civil que llevará el proceso

también se puede oponer de manera tácita, esto se da cuando el inquilino no desocupa el inmueble a pesar de haber sido notificado válidamente con el desahucio, al respecto el Dr. Edgar, un experto en la materia, indica:

El interesado, esto es el arrendador o el nuevo propietario según el caso, deberá solicitar que el notario que le otorgue copia certificada de todo lo actuado, para poder presentar la demanda correspondiente que se tramitará en proceso sumario, ya que, si bien es cierto no existe norma legal expresa que determine el procedimiento a seguir, en la praxis así se lo ejecuta (...) (Vargas Inotraya, 2022, pág. 96)

Para concluir respecto a la oposición expresa, el inquilino solo podrá realizarlo si se basa en aspectos expresamente regulados por la Ley de Inquilinato, en consecuencia, si no se

pronuncia sobre esos aspectos, se ordenará el lanzamiento (Artículo 40 de La Ley de Inquilinato).

Así, por ejemplo, el pleno de la corte constitución del Ecuador señaló en la sentencia N° 1590-16-EP/21:

(...) el desahucio por transferencia de dominio constituye un trámite de jurisdicción voluntaria, dentro del cual el desahuciado únicamente podrá oponerse en los casos señalados en el artículo 48 de la Ley de Inquilinato, oposición con potencialidad de generar controversia y, por lo tanto convertirse en contenciosa, cuestión que se resolverá de forma posterior, sin perjuicio de la concesión del desahucio pues, en esta clase de procesos no se discuten asuntos de fondo como el dominio del bien (...) (Corte Constitucional del Ecuador, 2021)

Una vez contestada la demanda el artículo 333 inciso 4 de la COGEP indica:

4. Se desarrollará en audiencia única, con dos fases, la primera de saneamiento, fijación de los puntos en debate y conciliación y la segunda, de prueba y alegatos. La segunda fase se desarrollará en el siguiente orden: debate probatorio, alegato inicial, práctica de pruebas, alegato final. Esta audiencia se realizará en el término máximo de treinta días a partir de la contestación a la demanda

2.2.3. Costa Rica

En Costa Rica se ha buscado cada vez más la celeridad de los procesos, existiendo a la fecha tres tipos de procesos en los que se ventila el desalojo, denominado desahucio, primero

tenemos al proceso monitorio arrendaticio, luego está el proceso sumario de desahucio, y finalmente se tiene el desahucio administrativo

Para interponer la demanda en los dos primeros casos, se deberá demostrar si la vivienda es de interés social o no, esto goza de importancia, toda vez que, de ser de interés social, el poseedor podrá gozar de dos facultades que no poseen los poseedores de viviendas que no tienen interés social

Una de las facultades es el de la enervación del proceso (Artículo 99 de La Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos en adelante LAUS) le da la opción una vez al año, al poseedor que fue demandado por la falta de pago, a cancelar la deuda y las costas del proceso para de esta manera suspender el procedimiento en cualquier etapa.

La otra facultad radica en conceder un plazo adicional para desalojar en casos de desamparo, enfermedad u otra causa de fuerza mayor (Artículo 98 de LAUS)

2.2.3.2. Proceso monitorio arrendaticio

Es un proceso especial, regulado por el Código Procesal Civil en su artículo 110, y se ventilan en este proceso las siguientes causales, solo cuando pueda acreditarse la existencia de un contrato de arrendamiento, una resolución judicial anterior que así lo establezca o los recibos periódicos de pago:

1. Por la falta de pago, sea esta de la renta, de los gastos de condominio (se debe de demostrar que se pactó tal obligación y además ofrecer en la demanda una certificación del adeudo emitido por un contador público) y/o de los servicios públicos siempre y cuando no hayan fijado algo distinto en el contrato. Para cada caso el demandante debe probar primero que la obligación le corresponde al demandado y segundo debe de acreditar el

impago. Para demandar por esta causal se debe cumplir los requisitos generales y además señalar los meses adeudados.

2. Vencimiento el plazo del contrato, el mismo que conforme a la ley no puede ser menor a tres años y solo procederá cuando la persona que demande haya demostrado por escrito su voluntad de no renovar el contrato con no menos de tres meses de antelación de la finalización del plazo (artículo 71 de LAUS) porque de no ser así se entenderá que el contrato fue prorrogado por otros tres años adicionales, esta notificación podrá ser efectuada mediante acta notarial o entrega simple ante dos testigos o ante la autoridad (Artículo 19 de LAUS)

El sujeto pasivo es cualquier persona que esté en posesión del bien.

Luego de presentada la demanda, se emite la resolución intimatoria (Artículo 112.2) donde se ordena el desalojo, pudiéndose también, ordenar la retención de los bienes, solo si así lo solicitó el demandante.

El demandado tendrá 5 días para desalojar o en su defecto, oponerse a la demanda pudiendo referirse solo al pago realizado demostrado mediante documento, la prescripción, señalar que aún no venció el plazo o que no existe la obligación de pagar la renta.

Lo interesante se encuentra en el artículo 110.3 del Código Procesal Civil donde se expresa que si el demandante se allanase o simplemente no realizara su oposición dentro de los 5 días o si al oponerse esta es declarada infundada, sin que existe ningún otro trámite se ejecutará la resolución intimatoria que contenía la orden de desalojo.

Si la oposición se declara fundada, existirá una audiencia oral regida por lo establecido en el proceso sumario. Una vez emitida la sentencia, se podrá apelar dentro de los cinco días siguientes

2.2.3.3. Proceso sumario de desahucio

El artículo 103 del Código Procesal Civil indica que se tramitará en el procedimiento sumario, entre otros, el desahucio y las derivadas de un contrato de arrendamiento. El mismo cuerpo normativo regula específicamente el proceso sumario de desahucio en el artículo 104 del Código Procesal Civil, de donde se concluye que se ventilará en este proceso la causal de:

1. Vencimiento de plazo, para lo que, al igual que en el proceso anterior, el demandante deberá probar su manifestación por escrito de no renovar el contrato.
2. Para hacer cesar la mera tolerancia (dejar que una persona ocupe el bien sin pagar una renta).
3. Cuando no sea posible demandar por el proceso monitorio arrendaticio, en ese sentido nos tenemos que ajustar a las causales establecidas en el artículo 121 de LAUS: expiración de plazo del arrendamiento, del derecho del usufructuario o del fiduciario; por incumplimiento de las obligaciones; para uso propio o de familiares; para nueva construcción.

Una vez presentada la demanda, el tribunal le concederá al demandado cinco días para que presente su escrito de contestación, y además prevendrá al demandado a pagar los alquileres posteriores a la demanda, de no hacerlo se ordenará el desalojo inmediato;

Luego del plazo fijado para la contestación, se realizará una única audiencia, para por último dictar la sentencia.

La sentencia en el proceso sumario no tiene calidad de cosa juzgada material, puesto que el punto discutido puede volverse a ver en un proceso ordinario

A pesar del corto tiempo que representa este proceso, en caso la sentencia sea desestimatoria, el actor podrá solicitar que el proceso sumario se convierta en ordinario, y de ser aceptada, las pruebas practicadas seguirán teniendo eficacia (Artículo 103.4 Código Procesal Civil)

2.2.3.4. Procedimiento de desahucio administrativo

Regulado en el Decreto Ejecutivo N° 37262-MSP “Reglamento para el trámite de desalojos administrativos presentados ante el Ministerio de Seguridad Pública”

Se ventilarán en este procedimiento las causales establecidas en el artículo 7 de LAUS²

² (...) a) Los hoteles, las pensiones, las hospederías, los internados y los establecimientos similares, en cuanto a los usuarios de sus servicios.

b) Las viviendas y los locales con fines turísticos, ubicado en zonas aptas para ese destino, según los califique el Instituto Costarricense de Turismo, mediante resolución motivada, siempre que se alquilen por temporadas. Esa resolución se publicará en el diario oficial.

c) Las ocupaciones temporales de espacios y puestos en mercados y ferias o con ocasión de festividades.

d) La ocupación de espacios destinados al estacionamiento o la guarda de vehículos, excepto se vinculan con el arrendamiento de un local.

e) El arriendo de espacios publicitarios.

f) El comodato o la simple ocupación precaria o por pura tolerancia de un bien inmueble edificado. El comodatario u ocupante no modifica su calidad por el hecho de abonar los consumos de acueducto, alcantarillado, electricidad y otros que se deriven del uso del bien, aunque haya registrado a su nombre esos servicios

La autoridad competente es el Ministerio de Seguridad Pública, quien conocerá desde el inicio hasta la ejecución del desalojo.

Presentada la solicitud y luego de valorarla, se emitirá la resolución que ordena el desalojo, la que no será suspendida a pesar de que en los tres días que se le concede a la parte accionada interponga el recurso ordinario correspondiente. Sin embargo, mediante una medida cautelar, puede suspenderse el proceso, así se señala en la Sentencia N° 2020007761 de Sala Constitucional, 24-04-2020:

La única forma de suspender el desalojo es porque así se decida en sede administrativa, o porque, en caso de que el asunto haya continuado en sede judicial, un juez ordinario dicte como medida cautelar la suspensión de la orden de desalojo” (Sala Constitucional (Corte Suprema de Costa Rica), 2020)

Será la policía conforme al artículo 12 del referido Decreto Ejecutivo quien realizará todos los actos de notificación, inspecciones, levantamientos de actas y la ejecución del desalojo

g) El uso de viviendas, locales u oficinas asignados a administradores, encargados, porteros, guardas, peones, empleados y funcionarios por razón del cargo que desempeñan o del servicio que prestan, aunque deban abonar los consumos de acueducto, alcantarillado, electricidad u otros servicios derivados del uso del bien o porque se haya convenido el uso del bien como remuneración de especie.

h) Los contratos en que, al arrendarse una finca con casa de habitación, la finalidad primordial sea el aprovechamiento agrícola, pecuario o forestal del predio(...)

A opinión de los juristas, este tipo de procedimiento es óptimo “Es un decreto bien hecho conceptualmente muy bien concebido y verdaderamente es un procedimiento administrativo que, en mi concepto, que no tiene por qué ser el verdadero, es un buen decreto desde la perspectiva administrativa” (González, 2020)

CAPÍTULO III

HIPÓTESIS Y CATEGORÍAS DE ESTUDIO

a. Hipótesis

i.General

La vía notarial resulta ser la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú, porque, evita el perjuicio para los propietarios y permite una mejor dinámica de la función económica de la propiedad.

ii.Específicas

1. Las deficiencias que se presentan en el proceso judicial de desalojo que motivan a tener la vía notarial como una opción son: la carga procesal, el tiempo que demora un proceso judicial, la legislación dispersa que genera confusión en los propietarios.
2. Las dificultades para el propietario en el proceso del desalojo judicial son: el impedimento de la disposición del bien, desmedro económico, costas y costos del proceso.
3. La manera en que el derecho de propiedad se ve vulnerado por el derecho de posesión, se explica a nivel constitucional, en atención a que la Constitución Política precisa que el derecho a la propiedad es un derecho fundamental, por su parte, la posesión encuentra

amparo en el Código Civil; por tanto, en un desalojo, se ubica a la posesión por encima de la propiedad.

3. La vía notarial para el desalojo se puede regular en nuestro país teniendo en cuenta la legislación de países como España y Ecuador que ventilan el desalojo a través de procesos céleres, con miras a lograr un desalojo administrativo como sucede en la legislación de Costa Rica
4. Una modificación legislativa, que pueda reunir en una sola ley, todos los requisitos necesarios para afrontar el problema del desalojo, ayudará a los arrendadores y sobre todo a los propietarios a obtener mayor seguridad jurídica para afrontar un proceso de desalojo más célere y menos costoso

b. Categorías de Estudio

TABLA 6.

Categorías de estudio

| CATEGORÍAS | SUB CATEGORÍAS |
|---------------------|--|
| DESALOJO | <ul style="list-style-type: none"> – Derechos Reales – Propiedad – Posesión – Arrendamiento – Proceso de desalojo – Marco Jurídico |
| VIA NOTARIAL | <ul style="list-style-type: none"> ▪ – Notario Público – Vía procedimental – Funciones del Notario Público |

-
- Marco legislativo
 - Vía notarial para el desalojo
-

CAPÍTULO IV

METODOLOGÍA

c. Diseño de Investigación

El diseño metodológico de la presente investigación viene a ser el siguiente:

Enfoque de Investigación: Cualitativo. Porque la recolección de información, está orientada al análisis teórico doctrinario, de documentación, de sentencias y de legislación comparada en relación a la vía notarial y el desalojo. Para ello se hará uso del método deductivo.

Tipo de Investigación: Dogmática propositiva. Porque se realizará un estudio y análisis de una institución jurídica, orientada a la elaboración de una propuesta legislativa.

Nivel de Investigación: Básica. Porque en la investigación, se analizará y explicará el desarrollo doctrinario, legislativo, jurisprudencial del desalojo y la vía notarial, a fin de contribuir con su desarrollo teórico y del tratamiento procesal de estas instituciones.

d. Unidad de Análisis

i.Unidad de Análisis Temático

En esta investigación, las unidades de análisis temático están representadas por las siguientes categorías de estudio: Vía Notarial y Desalojo.

ii.Muestreo no Probabilístico

Para desarrollar el presente trabajo de tesis, es de suma importancia la opinión de profesionales del derecho cuyas actividades se vinculen con el tema de investigación, entre los que se encuentran: Jueces, abogados, notarios. Así como también la encuesta a 102 propietarios

La selección de los profesionales se realizará en atención a los siguientes criterios:

- Jueces especializados.
- Notarios.
- Abogados especializados con estudios de maestría en Derecho Civil y Procesal Civil
- Encuestas a propietarios

e. Técnicas de recolección, procesamiento y análisis de la información temática.

i.Técnicas

- Análisis bibliográfico de la legislación, de sentencias y de carácter documental.
- Entrevistas a profesionales del Derecho.
- Encuestas.

ii.Instrumentos

- Fichas de análisis (documentos, legislación, sentencias).
- Guía de entrevistas.
- Cuestionario de preguntas.

CAPÍTULO V

RESULTADOS

5.1 Procesamiento y Análisis Cualitativo

5.1.1. Definición del área de trabajo

Para recabar la información cualitativa, se ha escogido a magistrados, abogados y notarios que estaban relacionados con el tema del desalojo en nuestro país

5.1.2. Instrumentos

La recolección de información fue realizada a través de las entrevistas realizadas a los magistrados, abogados y notarios con el objeto de obtener datos relevantes en relación al tema de investigación; el formato de entrevista se adjunta en el anexo N.º 1.

Se realizaron un total de 10 entrevistas, de acuerdo a listado que presentamos a continuación

TABLA 7.

Lista de profesionales entrevistados

| CARGO | NOMBRE |
|---------|------------------------------|
| Juez | Frank Flores García |
| Jueza | Miriam Bermedo Ramírez |
| Juez | Rubén Darío Urquiza Puma |
| Jueza | Katty Apaza Holguino |
| Juez | Juniors Antobelli Carrera |
| Notario | Orlando Pacheco Mercado |
| Notario | Kori Paulett Silva |
| Abogado | Martín Mejorada Chauca |
| Abogado | Alonso Nikolay Paz Ponce |
| Abogada | Mayra Alejandra Jorge Dorado |

TABLA 8.

Resultados de las entrevistas

| | Frank Flores García | Miriam Bermedo Ramírez | Rubén Darío Urquiza Puma | Katty Apaza Holguino | Juniors Antobelli Carrera | Conclusiones |
|---|---|---|--|--|--|---|
| | Juez del Juzgado de Paz Letrado Civil de Chorrillos | Jueza del Juzgado de Paz Letrado de la Sede Cisaj de Villa El Salvador de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur | Juez del Juzgado de Paz Letrado de Camanti – Quincemil Año 2021 | Jueza del segundo juzgado Civil de Canchis | Juez del Juzgado de Paz Letrado, sede Valleriestra de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur | |
| 1. ¿Cuáles son las principales causas por las que inician un proceso de desalojo? | La causal que más se alega en los procesos es la falta de pago | La mayoría son por conclusión de arrendamiento | Es el vencimiento de contrato | El vencimiento de contrato de alquiler y la falta de pago del bien arrendado | La principal causa es la falta de pago al arrendamiento, como segunda causa es el vencimiento del plazo del contrato | Las principales causas son: el vencimiento del contrato y la falta de pago por parte del arrendatario |
| 2. ¿Cuál de los derechos considera usted que tiene mayor protección legislativa? La | En el desalojo es la posesión más que como hecho, como derecho. | El derecho de propiedad se encuentra en mejor protección en relación al derecho de | La posesión se porque en la realidad el poseedor solo puede ser desalojado | Indica que la propiedad, porque la posesión es una expresión del derecho de | Mayor protección tiene el derecho de propiedad | Si bien en nuestra constitución el derecho de propiedad tiene más protección legislativa, en el |

| | | | | |
|--|--|--|---|--|
| <p>propiedad o la posesión ¿Por qué?</p> | <p>posesión porque es mucho más sencillo corroborar la propiedad</p> | <p>mediante un proceso de desalojo, por lo que el propietario no puede ejercer su derecho en pleno</p> | <p>propiedad; es uno de los atributos de la propiedad</p> | <p>proceso de desalojo se protege la posesión como derecho</p> |
|--|--|--|---|--|

| | | | | | | |
|--|--|--|--------------|--------------|---|---|
| <p>4. Respecto a las deficiencias y/o posibles mejoras en el poder judicial dentro del proceso de desalojo</p> | <p>En el Perú tenemos distintos procesos de desalojo con estas regulaciones que han estado implementándose</p> | <p>Los juzgados están funcionando sin la cantidad de personal que establece el mismo juez judicial, careciendo muchas veces de personal capacitado</p> <p>Escala remunerativa baja (...) y cuando el personal se encuentra bien capacitado, busca una mejor economía y desiste del poder judicial.</p> | <p>-----</p> | <p>-----</p> | <p>La carga procesal, el personal con el cual cuenta el juzgado el tercer factor es el tema procedimental</p> | <p>Entre las deficiencias que presenta el poder judicial respecto al proceso de desalojo se tiene a la carga procesal, y el personal con el que cuenta el juzgado</p> |
|--|--|--|--------------|--------------|---|---|

| | | | | | | |
|--|---|---------|---------|---------|---------|--|
| 5. ¿Cuántos procesos de desalojo amparados en el decreto legislativo 1177 “Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda” ha conocido en su juzgado? | Nunca ha visto un proceso de desalojo juzgado amparado en el decreto legislativo 1177 | Ninguno | Ninguno | Ninguno | Ninguno | No existen procesos de desalojo amparados en el decreto legislativo 1177 |
| 6. ¿Cuántos procesos de desalojo amparados en la Ley 30933 “Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial” ha conocido en su juzgado? | Solo ha visto un proceso de desalojo juzgado amparado en la Ley 30933 | Ninguno | Ninguno | Ninguno | Ninguno | Son pocos los procesos de desalojo amparados en la Ley 30933 |

| | | | | | |
|--|---|--|--|---|---|
| 7. ¿Considera usted que la vía notarial es la alternativa más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú? Sí, no ¿Por qué? | | La vía notarial siempre ha sido mucho más viable por la celeridad | Refiere que sí, es más célere, situación que favorece a los justiciables | Refiere que sí, las partes encontrarán una vía más célere para resolver su conflicto de intereses | La vía notarial para afrontar el proceso de desalojo resulta ser más célere, teniendo en cuenta que el notario no dicta el lanzamiento |
| 8. Comentarios finales | Una propuesta de implementar cláusulas procesales en la contratación, de manera que el contrato en sí o la ejecución contractual sea más sencilla | Se debería iniciar por brindar información a los ciudadanos de la existencia de los beneficios de realizar este tipo de desalojo (desalojo con intervención notarial). | Ninguno | Ninguno | Es importante informar a la población respecto a la adecuada elaboración de los contratos de arrendamiento y a los distintos procesos de desalojo |

| | Kori Paulett Silva | Orlando Pacheco Mercado | Martín Mejorada Chauca | Alonso Paz Ponce | Mayra Alejandra Jorge Dorado | Conclusiones |
|---|-----------------------|-------------------------------|---|---|--|---|
| | Notario Sicuani | de Notario de Cusco | Abogado Especialista en derechos reales | Abogado Gerente del estudio Paz & Asociados | Abogada | |
| 1. ¿Cuáles son las principales causas por las que inician un proceso judicial de desalojo? | - | - | La principal causa es por la terminación del contrato, por falta de pago de la renta | Se debe a dos factores: primero, la informalidad en la celebración de los contratos y segundo, que, pese a la existencia de la formalidad, no se escoge el tipo de contrato adecuado para los fines que se buscan | Las causas principales se dan cuando el inquilino ha dejado de pagar el monto dinerario previamente pactado y cuando el plazo de duración ha llegado a su fin | Las principales causas son: el vencimiento del contrato y la falta de pago por parte del arrendatario |
| 2. ¿Cuál de los derechos considera usted que tiene mayor protección legislativa? La propiedad o la posesión ¿Por qué? | - | - | El derecho de propiedad está por encima del derecho de posesión, pero hay que distinguir una cosa que es bien importante, una cosa es el derecho de posesión y otra | Se está haciendo un mal uso de la protección del derecho y se da preferencia a la posesión y no a la propiedad. Es un derecho que debería ser respetado irrestrictamente por todos, | El derecho de propiedad tiene más protección que el derecho de posesión. En el proceso de desalojo el derecho que se protege es el de la posesión, sin embargo, tiene repercusiones en | La propiedad tiene mayor protección legislativa, en el desalojo se discute el derecho a la posesión, sin embargo, se puede llegar a afectar el derecho a la posesión del que debería gozar el propietario |

cosa es el derecho a la posesión. Por el mero hecho de actuar sobre un bien, ya uno es poseedor, tiene derecho de posesión. Los propietarios tienen derecho a la posesión

incluyendo por el inquilino. No se toma en cuenta que efectivamente un inquilino que no paga, un inquilino que no quiere desalojar, está turbando el derecho a la propiedad. Entonces, en estos casos se está dando mayor prioridad al tema de la posesión

el derecho de propiedad respecto a la persona propietaria quien no puede disponer del bien sin tramitar antes el proceso de desalojo.

| | | | | | | |
|---|--------------------|--------------|--|-----------------|----------------|--|
| <p>3. ¿Cuántos procesos de desalojo amparados en el decreto legislativo 1177 “Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda” ha demandado en un juzgado</p> | <p>----- -</p> | <p>-----</p> | <p>No ha tenido que demandar ninguno</p> | <p>Uno solo</p> | <p>Ninguno</p> | <p>El proceso de desalojo amparados en el decreto legislativo 1177 no son muy utilizados</p> |
|---|--------------------|--------------|--|-----------------|----------------|--|

desde el año 2019?

| | | | | | | |
|--|----------------|----------------|-------------------------------|--------------------------------|-------------------|---|
| <p>4. ¿Cuántos procesos de desalojo amparados en la Ley 30933 “Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial” ha demandado en un juzgado desde el año 2019?</p> | <p>Ninguno</p> | <p>Ninguno</p> | <p>5 o 6, todos con éxito</p> | <p>16 casos judicializados</p> | <p>3 demandas</p> | <p>Existen varios procesos de desalojo amparados en la Ley 30933</p> |
| <p>5. ¿Cuántos procesos de desalojo amparados en la cláusula de allanamiento futuro (Ley N.º 30201. ¿Ley que crea el Registro de Deudores Judiciales Morosos) ha</p> | <p>-----</p> | <p>-----</p> | <p>Varios</p> | <p>Varios</p> | <p>Ocho</p> | <p>Existen varios procesos de desalojo amparados en la cláusula de allanamiento futuro (Ley N.º 30201</p> |

demandado en un juzgado desde el año 2019?

| | | | | | |
|---|---|--|-----------|--|---|
| <p>6. ¿Considera usted que la vía notarial es la alternativa más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú? Sí, no ¿Por qué?</p> | <p>Sí, por la notoria celeridad que tiene el procedimiento y la simplicidad del mismo</p> | <p>No, debe haber una instancia administrativa, el tipo el INDECOPI, pero muy especializada y expeditiva con funcionarios de solvencia y conocimiento especiales, que resuelvan este tipo de reclamos en un tris, una audiencia única y que dispongan ahí mismo estos funcionarios el lanzamiento del ocupante, si es que éste no tiene derecho. El problema es del trámite y de quién está a cargo.</p> | <p>No</p> | <p>Sí, al compararla con las demás leyes que regulan el proceso de desalojo, la ley 30933 contiene mayores ventajas, haciendo de esta la más célere y por lo tanto idónea Empezando desde los requisitos que deben cumplir las partes que deseen acogerse a esta ley, las causales para que proceda el desalojo y la parte procesal, hacen de este tipo de desalojo el más idóneo para las partes.</p> | <p>La mayoría considera que sí, sin embargo también es una opción que exista una instancia administrativa que resuelva netamente los procesos de desalojo</p> |
|---|---|--|-----------|--|---|

Mientras esté en manos de un juez, esto no va a tener solución de una pronta y rápida decisión en la materia

| | | |
|------------------------------|--|---|
| 7, Comentarios finales | En mi opinión debería modificarse esta ley y el Código Procesal Civil, a fin de establecer que el proceso de desalojo por vencimiento de contrato o falta de pago, debe ser exclusivamente en sede notarial. | A pesar de considerar el desalojo con intervención notarial el más idóneo, considera que existen algunas dificultades para que la misma sea aún más beneficiosa y su uso sea cada vez mayor. Primero la pandemia Segundo, las formalidades generan mayores costos de transacción para las partes Para un mayor uso de la ley, sería recomendable reducir los costos de transacción |
|------------------------------|--|---|

5.1.4. Resultado de las encuestas

En relación a las encuestas, fueron realizadas a 102 propietarios de nuestro país

TABLA 9.

Resultado de las encuestas

| | PREGUNTA REALIZADA | RESPUESTA | |
|----|---|-----------|-------|
| | | Sí | No |
| 1 | ¿Su inmueble se encuentra inscrito en registros públicos? | 77.5% | 22.5% |
| 2 | ¿Considera arriesgado arrendar su inmueble? | 69.6% | 30.4% |
| 3 | ¿Arrienda su inmueble mediante un escrito verbal? | 26.5% | 73,5% |
| 4 | ¿Arrienda su inmueble mediante un contrato escrito? | 78.4% | 21.6% |
| 5 | ¿Inició algún proceso judicial de desalojo en los últimos 5 años? | 44.1% | 55.9% |
| 6 | ¿El proceso judicial de desalojo cumple sus expectativas? | 86.3% | 13.7% |
| 7 | ¿Considera que su derecho propiedad se ve afectado? | 69.6% | 30.4% |
| 8 | ¿Conoce el desalojo judicial con intervención notarial? | 36.3% | 63.7% |
| 9 | ¿Considera que es más seguro elevar su contrato de arrendamiento a escritura pública? | 80.4% | 19.6% |
| 10 | ¿Considera que es preferible invertir el inicio del contrato de arrendamiento en lugar de gastar luego en un procedimiento judicial de desalojo? | 80.4% | 19.6% |
| 11 | ¿Conoce la diferencia entre un contrato de arrendamiento mediante formulario (Decreto Legislativo 1177°), uno con cláusula de allanamiento futuro, y uno elevado a escritura pública? | 40.2% | 59.8% |

5.2. Presentación de resultados

En este apartado daremos respuesta a las interrogantes planteadas, las mismas que guardan correspondencia con sus respectivos objetivos

TABLA 10.

Problemas y objetivos del trabajo de investigación

| <u>Problema General</u> | <u>Objetivo General</u> |
|---|---|
| <ul style="list-style-type: none">– ¿Por qué la vía notarial resulta ser la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú? | <ul style="list-style-type: none">– Explicar por qué la vía notarial resulta ser la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú |
| <u>Problemas Específicos</u> | <u>Objetivos Específicos</u> |
| <ul style="list-style-type: none">– ¿Cuáles son las deficiencias que se presentan en el proceso judicial de desalojo que motiven a tener la vía notarial como una opción? | <ul style="list-style-type: none">– Identificar las deficiencias que se presentan en el proceso judicial de desalojo que motiven a tener la vía notarial como una opción. |
| <ul style="list-style-type: none">– ¿Cuáles son las dificultades para el propietario en el proceso del desalojo judicial? | <ul style="list-style-type: none">– Precisar cuáles son las dificultades para el propietario en el proceso del desalojo judicial. |
| <ul style="list-style-type: none">– ¿De qué manera el derecho de propiedad se ve vulnerado por el derecho de posesión en los procesos de desalojo? | <ul style="list-style-type: none">– Identificar la manera en la que el derecho de propiedad se ve vulnerado por el derecho de posesión en los procesos de desalojo. |
| <ul style="list-style-type: none">– ¿Qué vías para el desalojo regula el Derecho Comparado? | <ul style="list-style-type: none">– Analizar las vías para el desalojo que regula el Derecho Comparado. |
| <ul style="list-style-type: none">– ¿Cómo se debería modificar la legislación para afrontar el problema de desalojo en el Perú? | <ul style="list-style-type: none">– Proponer una modificación legislativa para afrontar el problema de desalojo en el Perú |

Empezaremos dando respuesta a los problemas específicos, para luego concluir con el problema general

5.2.1. Las deficiencias que se presentan en el proceso judicial de desalojo que motiven a tener la vía notarial como una opción

El primer problema específico a resolver es: ¿Cuáles son las deficiencias que se presentan en el proceso judicial de desalojo que motiven a tener la vía notarial como una opción? Teniendo como objetivo Identificar las deficiencias que se presentan en el proceso judicial de desalojo que motiven a tener la vía notarial como una opción

Del contenido del trabajo de investigación se desprende que a lo largo de los años se ha buscado mejorar la efectividad de los procesos de desalojo, existiendo en nuestro país, una clara evolución del propio contrato de arrendamiento, como se ha descrito en el ítem 2.1.4.1. lo que conllevó a que el proceso de desalojo también tenga avances, como se indica en el ítem 2.1.5.1. teniendo al día de hoy la existencia de distintas normativas (ítem 2.1.5.2) cada una con sus propias características.

El mismo hecho de tener diversas leyes que buscan regular el proceso de desalojo, es clara muestra de la existencia actual de deficiencias que se presentan en el proceso judicial de desalojo. Como se puede observar, en el trabajo de investigación (ítem 5.1.3) entre las principales deficiencias se encuentra la amplia carga procesal que tienen los juzgados

Sumado a la falta de personal que se requiere, se encuentra la escala remunerativa baja para los trabajadores del poder judicial, por lo que los profesionales suelen preferir otro trabajo con un incentivo económico más alto, por lo que existe un cambio constante en el personal y repercute en el progreso que se debería tener.

5.2.2. Dificultades para el propietario en el proceso del desalojo judicial.

El segundo problema específico a resolver es: ¿Cuáles son las dificultades para el propietario en el proceso del desalojo judicial? Teniendo como objetivo: Precisar cuáles son las dificultades para el propietario en el proceso del desalojo judicial

En el trabajo de investigación se presenta en el ítem 5.1.4. los resultados que se obtuvieron de encuestar a ciento dos propietarios de nuestro país, teniendo que el 69.6% de los propietarios considera arriesgado arrendar su inmueble, y el 86.3% indica que el proceso de desalojo no cumple con sus expectativas lo que demuestra claramente un problema latente que se presenta en nuestro país.

La principal dificultad para los propietarios se encuentra en que el 59.8% no conoce la diferencia entre un contrato de arrendamiento mediante formulario (Decreto Legislativo 1177°), uno con cláusula de allanamiento futuro, y el desalojo con intervención notarial, entonces, si no conocen de estas normativas cómo esperamos que puedan cumplir con las características propias de cada ley, que le permitan a futuro obtener un proceso de desalojo eficiente, si bien el 80.4% considera que es preferible invertir el inicio del contrato de arrendamiento en lugar de gastar luego en un procedimiento judicial de desalojo el 63.7% no conoce el proceso de desalojo con intervención notarial, por lo que no puede hacer valer su derecho en esta vía.

Al tener varios procesos de desalojo, que tienen requisitos diferentes, el propietario arrendador no siempre utilizará el más adecuado para su caso concreto. Por lo que, al tener menos procesos

5.2.3. El derecho de propiedad se ve vulnerado por el derecho de posesión en los procesos de desalojo

El tercer problema específico a resolver es: ¿De qué manera el derecho de propiedad se ve vulnerado por el derecho de posesión en los procesos de desalojo? Teniendo como objetivo: Identificar la manera en la que el derecho de propiedad se ve vulnerado por el derecho de posesión en los procesos de desalojo.

Como se vio en el ítem 2.2.4.7. en el Perú, el alquiler es la tercera forma de tenencia de una vivienda, situación que implica que el propietario frecuentemente ceda su propiedad para que este sea arrendado con el fin de obtener un aprovechamiento económico, que se ve afectado cuando los procesos de desalojo son demasiado tardíos, donde si bien se protege el derecho de posesión se vulnera el derecho de propiedad del propietario que deja de disfrutar del bien durante el tiempo que dure el proceso.

Al tener una restitución del bien mucho más célere (ítem 2.1.2) el propietario puede disponer de su bien como mejor le parezca, de esta manera no se afecta la función económica del derecho de propiedad, visto ampliamente en el ítem (2.2.1.4).

Entonces, si bien en nuestra constitución el derecho de propiedad tiene más protección legislativa, en el proceso de desalojo se protege la posesión como derecho, surgiendo la afectación al derecho de propiedad cuando la demora para resolver el desalojo es excesiva y evita que el propietario pueda disponer del bien (Ítem 5.1.3)

5.2.4. Vías para el desalojo que regula el Derecho Comparado

El cuarto problema específico a resolver es: ¿Qué vías para el desalojo regula el Derecho Comparado? Teniendo como objetivo Analizar las vías para el desalojo que regula el Derecho Comparado.

En España la única vía que se utiliza para el proceso de desalojo, conocido allá como desahucio, es el judicial; pudiendo ventilarse mediante juicio verbal o juicio ordinario; siendo el primero de ellos el más célere, donde se ventilan las causales de falta de pago (de alquiler u otra obligación) finalización de contrato, precarios y okupas. Es importante incidir que no realizan ninguna diferencia cuando el contrato ha sido resuelto, es decir que se sigue viendo mediante la causal de vencimiento de plazo y no consideran al arrendatario en precario, como sucede en nuestro país. Otra diferencia se encuentra en la existencia de los denominados “okupas” que son de cierta manera protegidos por el Estado Español que tiene como principio rector de su política el disfrutar de una vivienda digna.

En Ecuador existe un único proceso judicial para resolver el conflicto del desalojo, la diferencia en este país, radica en el contrato de arrendamiento, pues según su destino que puede ser vivienda o comercio, deberá realizarse conforme a una ley distinta, siendo el Código de Comercio la normativa que regula los arrendamientos destinados al comercio, donde prima la voluntad de las partes, y por otro lado se tiene la Ley del Inquilinato que regula los contratos de arrendamiento destinados a vivienda, donde se protege a la parte más débil, el arrendatario. Solo en este último tipo de contratos se utiliza el “desahucio” que no es más que un aviso de la finalización del contrato dirigido por respectivo notario, y si el arrendatario se opone a este o no desaloja el bien, el notario deberá, al igual que en Perú, enviar una copia al juzgado de todo lo actuado en sede notarial para resolver si procede o no el lanzamiento respectivo. En los casos de arrendamiento a vivienda que superen un salario básico, deben ser inscritos ante el notario quien llevará un archivo numerado y cronológico; situación que bien podría implementarse en nuestra legislación, para otorgarle de mayor seguridad al contrato de arrendamiento y a su vez reducir los costos en la formalización del contrato, que según la ley 30933 debe hacerse por escritura pública o por formulario FUA.

En Costa Rica existe un proceso judicial y uno de índole administrativo. El primero de ellos se divide en dos tipos: el proceso monitorio y el proceso sumario, siendo la principal diferencia que, en el primero se ventilan los casos en los que el arrendamiento esté comprobado mediante un documento, siendo así, después de la demanda se emite una resolución intimatoria donde se ordena el desalojo, pudiendo el inquilino oponerse a este, por último tenemos el procedimiento de desalojo administrativo donde la autoridad competente es el Ministerio de Seguridad Pública, quien conocerá el procedimiento desde el inicio hasta la ejecución del desalojo, y es la policía quien realizará todos los actos de notificación, inspecciones, levantamientos de actas y la ejecución del desalojo. El trámite es mucho más célere, pues una vez presentada la solicitud, se emite la resolución que ordena el desalojo que no se suspende a menos que exista una medida cautelar

5.2.5. Modificación legislativa para afrontar el problema de desalojo en el Perú

El quinto problema específico a resolver es: ¿Cómo se debería modificar la legislación para afrontar el problema de desalojo en el Perú? Teniendo como objetivo Proponer una modificación legislativa para afrontar el problema de desalojo en el Perú

Teniendo en consideración los antecedentes nacionales de nuestra investigación (ítem 2.1.2.) para ofrecer una mejor seguridad jurídica en los procesos de desalojo se debería uniformizar en un solo tipo de proceso, todas las leyes que en la actualidad tenemos y que fueron detalladas en el ítem 2.2.5.1. Sin embargo, del análisis bibliográfico, jurisprudencial y legislativo tenemos que el desalojo regulado por la Ley 30201 también ofrece un proceso célere siendo el más utilizado en la actualidad conforme se desprende del ítem 5.1.3,a su vez existen otras causales de desalojo y aunque no sean las más frecuentes, las partes no pueden quedar desamparadas. Siendo ello así, sumado a la casi inexistente aplicación del desalojo regulado

por el Decreto Legislativo 1177, se debería modificar la ley 30933 para promover su aplicación, tomando en consideración todos los beneficios que ofrece, reduciendo los costos de transacción, y a su vez derogar el Decreto Legislativo 1177, quedando intacto el desalojo ordinario y el amparado por la Ley 30201, de esta manera se garantiza la autonomía de voluntad de las partes, toda vez que mantendrán la facultad de decidir cuál de los procesos de desalojo les conviene más, conforme a su situación en específico.

Considerando además que si el arrendador resuelve el contrato, el que era arrendatario se convierte en poseedor precario y de esta manera la competencia para resolver el proceso de desalojo recae sobre el juez civil y es posible llegar hasta la Corte Suprema, lo que resulta en un proceso más tardío, como se precisó en el ítem 2.2.5.1.5. por lo que sería adecuado modificar la competencia para que sea un juez de paz letrado el competente de resolver el proceso en primera instancia

Vargas Cartagena recomienda conceder facultades a los Notarios Públicos para que sean ellos quienes efectúen el lanzamiento, lo que sería el inicio para empezar a pensar en un desalojo administrativo, tal y como se da en Ecuador (ítem 2.3.2) o como lo sugiere el jurista Martín Mejorada (Ítem 5.1.3) crear una instancia administrativa independiente, donde se ventilen los procesos de desalojo.

5.2.6. Por qué la vía notarial resulta ser la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú

El problema general a resolver es ¿Por qué la vía notarial resulta ser la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú? Teniendo como objetivo Explicar por qué la vía notarial resulta ser la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú

En el ítem 2.1.2. quedó demostrado mediante otras investigaciones que la Ley N.º 30933 Ley de desalojo con intervención notarial a comparación con el proceso judicial, son más céleres, tiene plazos más cortos, requisitos puntuales y causales específicas; inclusive Ruiz Vásquez concluye que es una vía más idónea que el proceso tramitado en sede judicial.

Por su parte en el ítem 5.1.3 la mayoría de los profesionales entrevistados señalan que la vía notarial es la más idónea para resolver el problema del desalojo en el Perú, a diferencia de Martín Mejorada que propone un desalojo administrativo y Frank Flores que recomienda implementar cláusulas procesales de contratación.

CONCLUSIONES

PRIMERA

En este trabajo de investigación se explicó que la vía notarial resulta ser la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú al tener requisitos claros, plazos cortos, y causales que son la razón principal del inicio de la mayoría de casos de proceso de desalojo, según la opinión unánime de los entrevistados; otorgando mayor seguridad jurídica para las partes, resultando de esta manera, ser más célere en comparación con los otros tipos de desalojo, protegiendo el derecho del propietario para disponer del bien como mejor crea por conveniente, asegurando así una mejor función económica de la propiedad.

SEGUNDA

Se identificó que las deficiencias que se presentan en el proceso judicial de desalojo que motivan a tener la vía notarial como una opción son: la elevada carga procesal que presentan los juzgados, sumado al poco personal con el que cuentan, no resultando ser el óptimo para resolver de manera célere los procesos de desalojo que son ventilados en sus despachos, por último, se tiene el cambio constante en su personal que es causado en su mayoría de veces por la búsqueda de un salario mayor.

TERCERA

Se precisó que, las dificultades para el propietario en el proceso del desalojo judicial se encuentran en el desconocimiento de los diferentes procesos de desalojo que existen actualmente, por ende, de los requisitos que exige cada ley para realizar el contrato de arrendamiento, dificultando así la óptima interposición de la demanda de desalojo, aunado, además, de la demora entre la presentación de la demanda y el posible lanzamiento, debido a

la carga procesal, situación que se complica aún más cuando el arrendatario se convierte en precario, y la competencia radica en el juez especializado en lo civil, tardando aproximadamente mil ochocientos nueve días hasta la emisión de la casación, generando una pérdida económica para el propietario quien no puede disponer de su bien durante todo ese tiempo.

CUARTA

Se identificó que la manera en la que el derecho de propiedad se ve vulnerado por el derecho de posesión en los procesos de desalojo se da cuando el proceso es tardío, lo que impide al propietario mientras dure el proceso, y hasta que exista la devolución del bien, gozar de las facultades que comprenden el derecho de propiedad: usar, disfrutar y disponer del bien. Afectando su situación económica, por la falta de disponibilidad y por los costos que implica un proceso largo.

QUINTA

Se analizó las vías para el desalojo que regula el Derecho Comparado siendo el proceso judicial el más utilizado, teniendo que en los tres países: España, Ecuador y Costa Rica se ventila el desalojo a través del proceso más célere, sumario y/o monitorio; mientras que en Costa Rica existe también el procedimiento de desalojo administrativo donde la autoridad competente es el Ministerio de Seguridad Pública y se encarga del proceso desde la presentación de la solicitud hasta el lanzamiento.

RECOMENDACIONES

PRIMERA

Se recomienda al Congreso de la República derogar el Decreto Legislativo 1177, y su reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 017-2015- vivienda, así también modificar la Ley 30933 en relación a los requisitos de formalización del contrato de arrendamiento, para así promover su aplicación

SEGUNDA

Teniendo en consideración que la mayoría de los propietarios desconoce la Ley N.º 30933 se recomienda al gobierno peruano, promover más la información al respecto, otorgando herramientas de fácil acceso para que las personas puedan conocer sus características y sobre todo los beneficios que posee esta ley.

TERCERA

Los propietarios deben realizar su contrato de arrendamiento con las características de la Ley N.º 30933, para garantizar de esta manera un proceso de desalojo más idóneo, garantizando su derecho de propiedad al ser uno de los procesos más céleres respecto a los demás procesos de desalojo

CUARTA

Teniendo en cuenta el derecho comparado, se recomienda implementar en las notarías, un archivo numerado y cronológico, donde deberá guardarse los contratos de arrendamiento con firmas certificadas ante notaría, siempre procurando la legalidad del acuerdo, la

individualización del bien, y el número de depósito donde se deberá realizar el pago convenido por la renta del inmueble,

QUINTA

Se recomienda una *lege ferenda* como propuesta normativa que tenga como finalidad promover la realización de contratos de arrendamiento, derogándose el Decreto Legislativo N.º 1177 y su reglamento aprobado por Decreto Supremo N.º 017-2015- vivienda, modificando también la Ley N.º 30933 para que los contratos de arrendamiento, con el fin de disminuir los costos de formalización, estén contenidos en documento privado con firmas certificadas ante notario, quien llevará un archivo numerado y cronológico.

LEGE FERENDA

I. JUSTIFICACIÓN

1.1. Exposición de motivos

– Análisis de la Constitucionalidad y legalidad de la propuesta

La regulación que modifique la Ley N.º 30933: Ley que regula el procedimiento de desalojo con intervención notarial en relación a las formalidades de los contratos de arrendamiento para obtener una mayor accesibilidad de las partes teniendo como propósito una mayor aceptación y aplicación no contraviene el marco constitucional ni legal, porque solo unificará aquellos requisitos que ya existen actualmente.

– Descripción del problema

En nuestro país, la tercera forma de tenencia de una vivienda es mediante el arrendamiento, esto conforme al último censo del año 2020, situación que promueve el desarrollo económico del país, sin embargo, la notoria demora en el proceso judicial de desalojo, impide a los propietarios, que pueden ser los mismos arrendadores a disponer de su bien como mejor lo consideren, lo que vulnera su derecho de propiedad y genera serios perjuicios no solo para él, sino para todo el sector inmobiliario, al no encontrar una idónea seguridad jurídica para recuperar su inmueble cuando el arrendatario no cumple con pagar la merced conductiva o cuando se concluyó el plazo del contrato.

Desde el año 2013 con la dación del IV pleno casatorio, se han solucionado algunos aspectos respecto al poseedor precario, sin embargo, al considerar que el inquilino se convierte en precario cuando se le notifica con la terminación del contrato, trae consigo un serio perjuicio para el arrendatario, puesto que deberá demandar el desalojo ante el juzgado civil, situación

que tiene la gran posibilidad de que el proceso llegue hasta la Corte Suprema, y por tanto el proceso sea aún más lento.

Otra problemática se encuentra en las diferentes leyes que se encuentran vigentes y que disponen distintos requisitos para realizar el contrato de arrendamiento, como para interponer la demanda de desalojo, entre ellos se tiene: el Decreto Legislativo N.º 728, la Ley N.º 30201 – Ley que crea el Registro de Deudores Judiciales Morosos y que prevé la cláusula de allanamiento a futuro; el Decreto Legislativo 1177 y su reglamento aprobado por Decreto Supremo N.º 017-2015- vivienda, el cual prevé un Contrato de Arrendamiento de Inmueble destinado a vivienda y un proceso único de ejecución de desalojo. Y por último la Ley 30933, Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial. Al tener tanta información variada, las partes que celebran el contrato de arrendamiento no tienen una idea clara de la manera adecuada en la que deben celebrar su contrato y luego, no hay una clara idea del proceso por el que deben recurrir, teniendo como consecuencia procesos de desalojos más largos y costosos.

– **Exposición de propuesta**

La propuesta consiste en derogar el Decreto Legislativo 1177 y su reglamento aprobado por Decreto Supremo N.º 017-2015- vivienda al haberse comprobado su inaplicabilidad en la realidad, a su vez se modifique el párrafo tercero del artículo 547º del Código Procesal Civil, para que se determine que, en los casos de resolución del contrato de arrendamiento, los competentes sean los jueces de paz letrado, además de modificar

1.2. Análisis Costo Beneficio

Derogar el Decreto Legislativo 1177 y su reglamento contribuye a simplificar el marco normativo actual en relación a los procesos de desalojo, debido a su casi nula aplicación en la

realidad lejos de contribuir en solucionar la problemática del desalojo ha generado confusión e incrementado las complicaciones para las partes involucradas.

En cuanto a la modificación de la competencia del desalojo por ocupante precario, resultará en una disminución en la duración del proceso, puesto que al iniciarse en un juzgado de paz letrado, no existirá la posibilidad de interponer un recurso extraordinario de casación.

Por su parte, modificar la Ley 30933 contribuirá en la reducción de los costos de transacción que en la actualidad se presentan, promoviendo así la utilización del arrendamiento e incentivando la dinámica económica de la propiedad

II. TÍTULO

Anteproyecto de Ley sobre el contrato de arrendamiento escrito y el desalojo con intervención notarial.

III. FÓRMULA NORMATIVA

Anteproyecto de Ley

Artículo 1. La presente ley tiene el objetivo de promover los contratos de arrendamiento.

Artículo 2. Modifíquese el tercer párrafo del artículo 547° del Código Procesal Civil, debiendo quedar de la siguiente manera:

En el caso del inciso 4) del artículo 546, cuando exista una renta o se haya resuelto un contrato donde existía una renta, son competentes los Jueces de Paz Letrados.

En caso no exista cuantía, son competentes los Jueces Civiles.

Artículo 3. Modifíquese el inciso 2 del artículo 4 de la Ley N.º 30933. Ley de desalojo con intervención notarial, debiendo quedar de la siguiente manera:

2. El contrato de arrendamiento debe estar contenido en escritura pública, no siendo requisito su inscripción en Registros Públicos o en documento privado con firmas certificadas ante notario público quien lo protocolizará en el Registro Notarial de Asuntos No Contenciosos.

El contrato de arrendamiento puede estar destinado a vivienda, comercio, industria u otros fines,

Artículo 4. Deróguese el Decreto Legislativo 1177 y su reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 017-2015- vivienda

BIBLIOGRAFÍA

Instituto Nacional de Estadística e Informática INEI. (21 de Junio de 2023). *El 57,4% de la población tiene una cuenta en el sistema financiero en el primer trimestre del año 2023.*

<https://www.gob.pe/institucion/inei/noticias/780703-el-57-4-de-la-poblacion-tiene-una-cuenta-en-el-sistema-financiero-en-el-primer-trimestre-del-ano-2023>

1° Juzgado civil Sede Barranca. (30 de setiembre de 2020). *Expediente N° 00496-2010-0-1031-JR-CI-01.* https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/10/Exp.-00496-2010-LP.pdf?_gl=1*_unh5x8*_ga*MTAxNTIyNTIzMi4xNjcwMDM3ODYz*_ga_CQZX6GD3LM*MTY5NTA1NzkzNC4zNy4xLjE2OTUwNTc5NDAuNTQuMC4w

Allende, I. (s.f.). La institución notarial y el derecho. *Revista del Notariado, Colegio de Escribanos de la Capital Federal.*

Arribas Irazola, G. (04 de abril de 2019). Estos son los requisitos para aplicar la "Ley de desalojo express". *Gestión.* https://gestion.pe/economia/ley-desalojo-express-son-requisitos-aplicar-medida-nndc-263956-noticia/#google_vignette

Beraún Barrantes, J. (2021). *Los contratos de arrendamiento y compra venta en el contexto de la pandemia COVID-19.* Lima: Pacífico editores SAC.

Bigio Chrem, J. (1994). *El contrato de arrendamiento.* Lima: Gaceta Jurídica.

Busso, E. B. (1951). *Código Civil Anotado, Obligaciones.* Buenos Aires: EDIAR editores.

Cajusol García, N. J. (2018). *Análisis de las normas que regulan los procesos de desalojo en el Perú y propuesta legislativa que establece la defensa posesoria extrajudicial en materia de arrendamiento.* Chiclayo.

- Camacho Lopez, M. E. (2005). Código Civil Anotado, Obligaciones. *Revista mmercatoria*.
- Cantuarias S., F. (1988). Conclusión del contrato de arrendamiento de duración determinada. 82-83.
- Carnelutti, F. (1944). *Sistema del proceso civil*. Buenos Aires: UTEHA.
- Castillo Córdova, L. (2006). *El derecho de propiedad como objeto de protección del proceso de amparo*.
- Castillo Freyre , M. (2010). *Tratado de la venta*. Lima: Palestra.
- Castillo Freyre , M. (2010). *Tratado de la venta*. Lima: Palestra.
<https://doi.org/https://doi.org/10.18800/9786124047343>
- Constitución Española. (1978).
- Constitución Política del Perú. (1993).
- Corte Constitucional Colombiana. (2001). *Expediente C-1212/2001*.
- Corte Constitucional del Ecuador. (2021). *Sentencia No. 1590-16-EP/21*.
http://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcNBlDGE6J3RyYW1pdGUhLCB1dWlkOidhMjRhOWM0MC1mZDdlLTQ0ZmItYTkxMC11MjkyNDc1NjE4ODIucGRmJ30=
- Corte Suoerior de Justicia de La Libertad. (2022). *Caso 00751-2021-0-1601-JR-CI-02*.
- Corte Suprema de Justicia. (2019). *Casación N.º 2222-2017/Arequipa*.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2015). *VII Pleno Casatorio Civil*.

- Corte Suprema de Justicia de la República. (2016). *R. N. N° 2477-2016, 2016.*
- Corte Suprema de la República. (s.f.). *Exp. N.° 645-90-La Libertad.*
- Decreto Legislativo 1177. (2015). *Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda.*
- Decreto Legislativo N° 295. (s.f.). *Código Civil.*
- Decreto Supremo N° 017-2015-VIVIENDA. (2015). *Decreto Supremo que aprueba el Reglamento del Decreto Legislativo N° 1177, Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda.*
- Decreto Legislativo N°1049. (2008). *Decreto Legislativo del Notariado.*
- Diccionario de la Lengua Española. (2019). *dl.rae.es*. <https://dle.rae.es/paciente?m=form>
- Escobar Fornos, I. (1998). *Curso de contratos*. Managua: Hispamer.
- Fernandez Figares, E. (26 de 06 de 2023). *Abogados para todos*.
<https://desahucioinquilinos.es/blog/desahucio-impago-alquiler/>
- Fuente de la Calle, G. (2022). *El juicio de desahucio en la LEC*.
- González Barrón, G. (2014). *La posesión precaria*. Lima: Jurista Editores E.I.R.L. Jurista Editores E.I.R.L.
- Gonzales Castillo, J. (enero de 2023). *Contratos atípicos o innominados. Clases y regulación*.
Actualidad Jurídica N.° 47, 411-429. <https://derecho.udd.cl/actualidad-juridica/files/2023/04/aj-47-contratos-atipicos-o-innominados-clases-y-regulacion-joel-gonzalez.pdf>

González, J. A. (2020). Proceso monitorio arrendaticio y desahucio administrativo en Costa Rica. <https://www.youtube.com/watch?v=hwUzsPqm148>

Gonzalos Barrón, G. H. (2019). *Derechos Reales*. Lima: Ediciones Legales.

Gramajo Castro, J. P. (s.f.). *Pluma invitada: el derecho de propiedad en el Análisis Económico del Derecho*. Observatorio de derechos de propiedad: <https://www.observatoriopropiedad.org/pluma-invitada-el-derecho-de-propiedad-en-el-analisis-economico-del-derecho/>

Gutierrez C., W. (2015). *Informe La Justicia en el Perú, cinco grandes problemas*. Gaceta Jurídica.

Hinostroza Mínguez, A. (2005). *Comentarios al código procesal civil*. Lima : Gaceta jurídica.

Huilca Ruiz , W. E. (2021). *El desahucio como mecanismo para dar fin al contrato de arrendamiento*. <https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/13796/1/UR-DER-PDI-033-2021.pdf>

INEI. (julio de 2022). *Encuesta Nacional de Programas Presupuestales 2011-2021*. https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1855/libro.pdf

Jarillo Gómez , J. L. (2008). La posesión en el código civil. Significación de la posesión dentro de los derechos reales. *SABERES Revista de estudios jurídicos, económicos y sociales*. http://www.jarilloabogados.es/docs/SABDER08_003%20La%20posesion%20en%20el%20codigo%20civil.pdf

Jimenez Vargas, R. (2004). La posesión. Alcances y defensa. En *Homenaje a Jorge Avendaño* (págs. 721-744).

Lacut LLacsa , A. L. (2022). *Eficacia del procedimiento especial de desalojo con intervención notarial en los contratos de arrendamiento, Arequipa – 2020*. Arequipa.

Ledesma Narvaez, M. (2015). *Comentarios al Código Procesal Civil. Análisis artículo por artículo, Tomo II, quinta edición*. Lima: Gaceta Jurídica.

Ley 1/2000. (2000). *Ley de Enjuiciamiento Civil*.

Ley 12/2023. (2023). *Ley de vivienda*.

Ley 26872. (s.f.). *Ley de Conciliación*.

Ley 6074 . (1928). *Ley del Inquilinato*.

Ley N.º 4123. (s.f.). *Prohibiendo aumentar el alquiler de las habitaciones que no exceda de diez libras mensuales*.

Ley N.º30933. (2019). *Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial*.

Ley N° 26662. (1996). *Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos*.

Ley N° 27337. (2000). *Ley que aprueba el Nuevo Código de los Niños y Adolescentes*.

Ley N° 29560. (2010). *Ley que amplía la Ley Núm. 26662, Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos, y la Ley Núm. 26887, Ley General de Sociedades*.

Lopez Avendaño, J. A. (2021). *La acción reivindicatoria como instrumento típico de protección del derecho a la propiedad. lp pasión por el derecho*.

Luhmann, N. (2015). El origen de la propiedad y su legitimación: Un recuerdo histórico. Madrid.

Marín Velez, G. A. (s.f.). El vencimiento del contrato, de la prórroga o de la renovación, como causal de terminación del contrato de arrendamiento. *Opinión jurídica*, 83-100.

Mejía Rosasco, R. (2016). *Hacia una Nueva Visión de la Función Notarial El Notario como Garante del Proyecto de Vida de la Persona*. Lima: Fondo editorial del colegio de notarios Lima.

Ninamanco Córdova, F. (10 de Abril de 2020). *El COVID-19 y el desalojo: Notas a propósito de un reciente caso*. LA LEY: <https://laley.pe/art/9533/el-covid-19-y-el-desalojo-notas-a-proposito-de-un-reciente-caso>

Ninamanco, C. F. (12 de abril de 2020). *¿Desalojos en la "era" del covid-19? Un drama en tres actos*: <https://lpderecho.pe/desalojos-era-covid-19-drama-tres-actos/>

Ninamanco Córdova, F. (30 de junio de 2014). La cláusula de allanamiento tiene un nombre engañoso y falso. (L. Ley, Entrevistador)

Oficina de comunicaciones - SUNARP. (20 de julio de 2018). *SUNARP*. El 88.4% de viviendas particulares del país tiene título inscrito en Registros Públicos: <https://www.sunarp.gob.pe/PRENSA/inicio/post/2018/07/20/el-88-4-de-viviendas-particulares-del-pais-tiene-titulo-inscrito-en-registros-publicos>

Ortega Piana, M. A. (s.f.). Contratos Nominados en innominados, típicos y atípicos, y su relación con las normas legales. *Ius a Praxis*. file:///C:/Users/Usuario/Downloads/3636-Texto%20del%20art%C3%ADculo-13710-1-10-20190314.pdf

- Palacios Lino, E. (2003). *Manual de derecho procesal civil*. Buenos Aires: Abelardo Perrot.
- Paz Maury, L. F. (s.f.). La nueva defensa "posesoria" extrajudicial. *ADVOCATUS*, 331.340.
- Pérez Velasco, G. (s.f.). *Análisis económico de los derechos de propiedad*.
https://www.congreso.gob.pe/Docs/comisiones2020/CE-Tribunal-Constitucional/files/postulantes/exp023/analisis_economico_de_los_derechos_de_propiedad.pdf.
- Pozo Sanchez, J. (2021). *El proceso de desalojo por ocupación precaria*. Clic Derecho SAC.
- Real Academia Española. (2022). *Real Academia Española*. <https://dle.rae.es/okupar?m=form>
- Resolución Ministerial N° 010-93-JUS. (1993). *Texto único Ordenado del Código Procesal Civil*.
- Ronquillo Pascual, J. J. (07 de noviembre de 2022). *El desalojo vía proceso sumarísimo*.
lpderecho: <https://www.youtube.com/watch?v=0KZggnpODbU>
- Rosales Aguilar, M. (enero de 2022). *Los procesos por desahucio*.
<https://crea.ujaen.es/bitstream/10953.1/19525/1/TRABAJO%20DE%20FIN%20DE%20GRADO.MARIA%20ROSALES%20AGUILAR%20-%20Mar%c3%ada%20Rosales%20Aguilar.pdf>
- Rostrón, A. (2023). *Contrato de arrendamiento de Airbnb*.
<https://www.lodgify.com/blog/es/contrato-airbnb/>
- Sala Constitucional (Corte Suprema de Costa Rica). (2020). <https://vlex.co.cr/vid/sentencia-n-2020007761-sala-844489004>

Salvatierra Porras, M. O., & Odicio del Águila, M. O. (2020). *El procedimiento especial de desalojo con intervención notarial acelera el desalojo de arrendatarios en la provincia de coronel portillo, año 2019*. Puucallpa.

Schreiber Pezet, M. A. (1998). *Exegesis del Código Civil Peruano de 1984*. Lima: Gaceta jurídica.

Soto Guevara, E. (2019). *La falta de uniformidad de criterios judiciales sobre competencia en materia de desalojo y su repercusión sobre el procedimiento de desalojo generado por la cláusula de allanamiento futuro*. Piura.

Torres Vásquez, A. (2007). *Evolución histórica de la protección posesoria*.
https://www.etorresvasquez.com.pe/defensa_posesoria.html

Tramontana, R. (7 de mayo de 2018). *Gestión*. <https://gestion.pe/tu-dinero/inmobiliarias/sube-26-porcentaje-inquilinos-atrasan-pago-alquileres-233066-noticia/?ref=gesr>

Tribunal Constitucional . (2017). *Expediente N.º 6251-2013-PA/TC*.

Tribunal constitucional. (2002). *Expediente N.º 02093-2021-PA/TC*.

Tribunal Constitucional. (2003). *Exp. 008-2003-AI/TC*.

Tribunal Constitucional. (2003). *Expediente N.º 0016-2020-AI/TC*.

Tribunal Constitucional. (5 de marzo de 2004). *Expediente N° 0301-2004-HD/TC*.
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00301-2004-HD.html>

Tribunal constitucional. (2004). *Expediente N° 030-2004-HD/TC*.

Tribunal Cosntitucional. (2011). *Exp. 3258-2010-PA/TC*.

Vargas Cartagena, A. A. (2022). *La idoneidad y celeridad del desalojo con intervención notarial en la restitución del inmueble arrendado Lima metropolitana*. Lima.

Vargas Inotraza, E. N. (2022). *El desahucio en jurisdicción notarial*. Quito: E-books.

Vásquez Ríos, A. (2011). *Derechos Reales*. Lima: San Marcos.

Vásquez Ruiz, L. I. (2020). *Procedimiento especial de desalojo notarial regulado por la ley N° 30933 constituye una vía más idónea que el proceso de desalojo en sede judicial, Trujillo- 2020*. Trujillo.

Villegas Encinas, H. J. (2023). *Derechos de Propiedad Privada como factor de Crecimiento Económico en Latinoamérica*.

ANEXOS

TABLA 11.

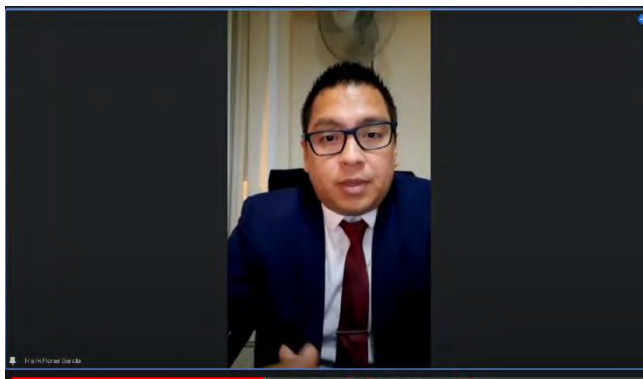
Matriz de consistencia

| Esquema de Investigación | | | | | |
|---|---|---|---|------------------------------|---|
| Problema | Objetivos | Hipótesis | Categorías | Metodología de investigación | Técnicas e instrumentos de investigación |
| Problema General | Objetivo General | Hipótesis General | Categoría 1 | Enfoque de investigación | Técnicas |
| ¿Por qué la vía notarial resulta ser la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú? | Explicar porque la vía notarial resulta ser la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú | La vía notarial resulta ser la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú, porque, evita el perjuicio para los propietarios y permite una mejor dinámica de la función económica de la propiedad. | DESALOJO <i>Sub Categorías</i> – Derechos Reales – Propiedad – Posesión – Arrendamiento – Proceso de desalojo – Marco Jurídico | Cualitativo | – Análisis bibliográfico de la legislación, de sentencias y de carácter documental. – Entrevistas a profesionales del Derecho. – Encuestas. |
| Problemas Específicos | Objetivos Específicos | Hipótesis Específicas | | Tipo de investigación | |
| –¿Cuáles son las deficiencias que se presentan en el proceso judicial de | – Identificar las deficiencias que se presentan en el proceso judicial de desalojo que | – Las deficiencias que se presentan en el proceso judicial de desalojo que motivan a tener la vía notarial como una opción son: la carga procesal, el tiempo que demora un proceso judicial, la | Categoría 2 | Dogmática propositiva | Instrumentos |
| | | | VÍA NOTARIAL <i>Sub Categorías</i> | | – Fichas de análisis |

| | | | | | |
|---|---|---|---|--|---|
| <p>desalojo que motiven a tener la vía notarial como una opción?</p> <p>–¿Cuáles son las dificultades para el propietario en el proceso del desalojo judicial?</p> <p>–¿De qué manera el derecho de propiedad se ve vulnerado por el derecho de posesión en los procesos de desalojo?</p> <p>–¿Qué vías para el desalojo regula el Derecho Comparado?</p> <p>–¿Cómo se debería modificar la legislación para afrontar el problema de desalojo en el Perú?</p> | <p>motiven a tener la vía notarial como una opción.</p> <p>–Precisar cuáles son las dificultades para el propietario en el proceso del desalojo judicial.</p> <p>– Identificar la manera en la que el derecho de propiedad se ve vulnerado por el derecho de posesión en los procesos de desalojo.</p> <p>– Analizar las vías para el desalojo que regula el Derecho Comparado.</p> <p>– Proponer una modificación legislativa para afrontar el problema de desalojo en el Perú</p> | <p>legislación dispersa que genera confusión en los propietarios.</p> <p>– Las dificultades para el propietario en el proceso del desalojo judicial son: el impedimento de la disposición del bien, desmedro económico, costas y costos del proceso.</p> <p>– La manera en que el derecho de propiedad se ve vulnerado por el derecho de posesión, se explica a nivel constitucional, en atención a que la Constitución Política precisa que el derecho a la propiedad es un derecho fundamental, por su parte, la posesión encuentra amparo en el Código Civil; por tanto, en un desalojo, se ubica a la posesión por encima de la propiedad.</p> <p>– La vía notarial para el desalojo se puede regular en nuestro país teniendo en cuenta la legislación de países como España y Ecuador que ventilan el desalojo a través de procesos céleres, con miras a lograr un desalojo administrativo como sucede en la legislación de Costa Rica</p> <p>– Una modificación legislativa, que pueda reunir en una sola ley, todos los requisitos necesarios para afrontar el problema del desalojo, ayudará a los arrendadores y sobre todo a los propietarios a obtener mayor seguridad jurídica para afrontar un proceso de desalojo más célere y menos costoso</p> | <p>– Notario Público</p> <p>– Vía procedimental</p> <p>– Funciones del Notario Público</p> <p>– Marco legislativo</p> | <p>Nivel de investigación</p> <p>Básica</p> | <p>(documentos, legislación, sentencias).</p> <p>– Guía de entrevistas.</p> <p>– Cuestionario de preguntas.</p> |
|---|---|---|---|--|---|

B. Entrevistas

Juez Frank Flores García



Respecto a las principales causas por las que inician un proceso judicial de desalojo.

Refiere que, cuando el desalojo se da contra los inquilinos, la causal que más se alega en los procesos es la falta de pago. La ley establece que con dos rentas y quince días de vencimiento ya se puede promover esta demanda. Normalmente estas demandas son de competencia de un juzgado de paz letrado civil

Respecto de su consideración sobre la mayor protección legislativa entre el derecho de propiedad y el derecho de posesión

En el desalojo contra inquilinos, no tiene mucho que ver ni con la propiedad ni con la posesión; lo que se evalúa es una obligación de restitución derivado de un contrato de arrendamiento, lo que se busca es recuperar la posesión en sí. No incide mucho sobre la propiedad, pero es la posesión más que como hecho, como derecho.

La finalidad del proceso de desalojo es obtener la restitución del bien, pero de una obligación derivada del contrato de arrendamiento que, al ser sinalagmático, es decir, que hay prestación y contraprestación.

El arrendador, que puede ser el propietario, tiene la obligación de entregar el bien y de conservar al inquilino o al arrendatario en uso del bien. Y a su vez, el arrendatario tiene la obligación de pagar la renta, en la forma que ha sido pactada. Al término del contrato, sea

porque ha vencido el plazo o porque se ha concluido por falta de pago, también se generó una obligación contractual y legal de la renta tal, yo creo que es la obligación de devolver el bien. Entonces, lo que se reclaman en el proceso de desalojo es el cumplimiento de esta obligación de devolución del bien.

Respecto al número de procesos de desalojo que ha conocido en su juzgado amparados en el decreto legislativo 1177 “Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda”

Refiere que, en sus cinco años de ejercicio profesional como juez, nunca ha visto un proceso de desalojo juzgado amparado en el decreto legislativo 1177

Respecto al número de procesos que ha conocido en su juzgado amparados en la Ley 30933 “Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial”

Refiere que, en sus cinco años de ejercicio profesional como juez, solo ha visto un proceso de desalojo juzgado amparado en la Ley 30933

Respecto a las deficiencias y/o posibles mejoras del proceso judicial de desalojo en el país.

Refiere que, en el Perú tenemos distintos procesos de desalojo con estas regulaciones que han estado implementándose.

El primero es el ordinario, el que se lleva en el sumarísimo, ese desalojo que nace de un contrato privado, pero sin firmas certificadas o con firmas certificadas, pero sin cláusula de allanamiento Futuro. Eso se tramite en la vía sumarísima, normalmente puede ser por falta de pago; y ya hay una cierta limitación al desalojo por vencimiento del contrato en esa vía por el

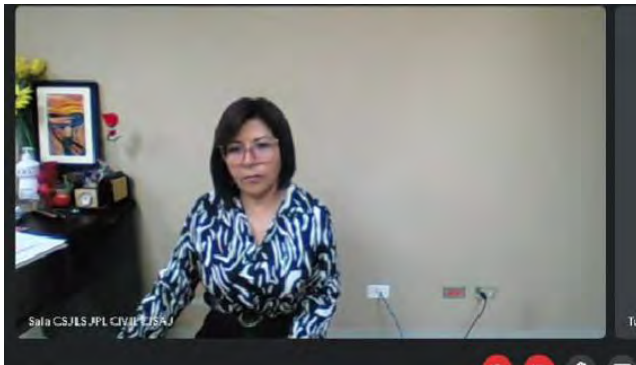
cuarto contrato pleno casatorio, que convierte en precario a los que han vencido su contrato. Adicionalmente a eso, tenemos el desalojo por allanamiento Futuro, que exige la cláusula de allanamiento Futuro y la suscripción del contrato privado con firmas legalizadas ante el notario, que se tramita en una vía especial. Luego tenemos el desalojo con intervención notarial, el proceso único de ejecución de desalojo.

Los tipos de desalojos más concurrentes son los que se tramitan en la vía del desalojo especial de allanamiento Futuro. Casi el cincuenta o sesenta por ciento de la carga de un juzgado de paz letrado civil es por procesos de desalojo con cláusula de allanamiento futuro, por cualquiera de las dos causales, es indistinto. Hay de los dos, por vencimiento del contrato y por falta de pago.

Con relación a sus comentarios finales.

Refiere que la solución no está en la norma, si no está más bien en el contrato. Indica una propuesta de implementar cláusulas procesales en la contratación, de manera que el contrato en sí o la ejecución contractual sea más sencilla, sea más ligera. Por ejemplo, no hay mucha ventaja en ir a un notario si finalmente vas a acudir a la vía judicial.

Jueza Miriam Bermedo Ramírez



Respecto a las principales causas por las que inician un proceso judicial de desalojo

Indica que la mayoría son por conclusión de arrendamiento.

Respecto su consideración sobre la mayor protección legislativa entre el derecho de propiedad y el derecho de posesión

Refiere que el derecho de propiedad se encuentra en mejor protección en relación al derecho de posesión porque es mucho más sencillo corroborar la propiedad.

Respecto al número de procesos de desalojo que ha conocido en su juzgado amparados en el decreto legislativo 1177 “Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda”

Refiere que ninguno

Respecto al número de procesos de que ha conocido en su juzgado amparados en la Ley 30933 “Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial”

Indica que ninguno

Respecto si considera que la vía notarial es la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú

Refiere que, dada las circunstancias por las que el poder judicial atraviesa actualmente, la vía notarial siempre ha sido mucho más viable por la celeridad. Si existe un propietario o una persona que tenga el derecho de la restitución y a su vez una persona que tenga un vínculo del arrendamiento concluido, con esos presupuestos, el desalojo debería ser inmediato.

Respecto a las deficiencias y/o posibles mejoras en el poder judicial dentro del proceso de desalojo

Refiere que existen juzgados que están funcionando sin la cantidad de personal que establece el mismo juez judicial, careciendo muchas veces de personal capacitado.

Otro tipo de deficiencia es el hecho de que, debido a la escala remunerativa baja, por lo general ingresan a trabajar al Poder Judicial personas sin conocimientos especializados que van aprendiendo con el ejercicio de la profesión en el área, hecho que demanda que el juez tenga que establecer un tiempo para enseñar y capacitar al personal, obligando a los jueces a ejercer un doble trabajo: primero enseñando al personal y luego revisando los proyectos. Cuando el personal se encuentra bien capacitado, busca una mejor economía y desiste del poder judicial. Al encontrarse en ese ritmo constante, desacelera el progreso que se debería tener.

Respecto al conocimiento de los ciudadanos de los diferentes procesos de desalojo y de los requisitos que cada uno posee.

Refiere que sería muy favorable que las personas tengan conocimiento de todos los procesos que existen, si no se hace una publicidad masiva y consistente en el sistema, los usuarios no podrán hacer uso de ningún beneficio.

Con relación a sus comentarios finales.

Refiere que, se debería iniciar por brindar información a los ciudadanos de la existencia de los beneficios de realizar este tipo de desalojo (desalojo con intervención notarial). Por ejemplo, los jueces de paz letrado ven mayormente casos derivados del área contractual, entonces al realizarse de manera consensual, los contratos suelen darse de manera muy irregular; pero, si planteáramos mayor información a los usuarios, podríamos obtener como resultado, procesos más sencillos.

Juez Rubén Darío Urquiza Puma

Respecto a las principales causas por las que inician un proceso judicial de desalojo

Indica que es el vencimiento de contrato

Respecto su consideración sobre la mayor protección legislativa entre el derecho de propiedad y el derecho de posesión

Indica que, la posesión porque en la realidad el poseedor solo puede ser desalojado mediante un proceso de desalojo, por lo que el propietario no puede ejercer su derecho en pleno

Respecto al número de procesos de desalojo que ha conocido en su juzgado amparados en el decreto legislativo 1177 “Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda”

Refiere que ninguno

Respecto al número de procesos de que ha conocido en su juzgado amparados en la Ley 30933 “Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial”

Indica que ninguno

Respecto si considera que la vía notarial es la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú

Refiere que sí, es más célere, situación que favorece a los justiciables

Jueza Katty Apaza Holguino

Respecto a las principales causas por las que inician un proceso judicial de desalojo

Indica que es el vencimiento de contrato de alquiler y la falta de pago del bien arrendado

Respecto su consideración sobre la mayor protección legislativa entre el derecho de propiedad y el derecho de posesión

Indica que la propiedad, porque la posesión es una expresión del derecho de propiedad; es uno de los atributos de la propiedad, lo que quiere decir que la propiedad es protegida y reconocida por normas jurídicas

Respecto al número de procesos de desalojo que ha conocido en su juzgado amparados en el decreto legislativo 1177 “Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda”

Refiere que ninguno

Respecto al número de procesos de que ha conocido en su juzgado amparados en la Ley 30933 “Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial”

Indica que ninguno

Respecto si considera que la vía notarial es la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú

Refiere que sí, las partes encontrarán una vía más celer para resolver su conflicto de intereses

Juez Juniors Antobelli Carrera



Respecto a las principales causas por las que inician un proceso judicial de desalojo.

Refiere que Bueno, conforme a los tiempos y los juzgados en los cuales he estado, he podido observar de que la principal causa es la falta de pago al arrendamiento, como segunda causa es el vencimiento del plazo del contrato. Ahora, es bueno realizar una distinción en los juzgados de paz de trato, ustedes saben, a raíz del cuarto pleno Casatorio Civil, interpretado que cuando se le remite una carta notarial al arrendatario, esta carta notarial finaliza el contrato, resuelve el contrato de arrendamiento y lo convierte en precario; entonces, ante un ocupante precario, ya no lo ve el juez de paz letrado civil, sino lo ve el juez especializado civil. Es importante saber eso porque desde una misma situación jurídica, desde una misma situación de hecho, la adjudicatura ha cambiado por vía jurisprudencial, distintas formas de tutela y de conocimiento determinado juzgado.

. Ahora, lo segundo es que ustedes seguramente deben saber de que el juez de paz letrado conoce cuando la renta no supera las 50 unidades de referencia procesal y cuando supera dicha renta, lo conoce el juez especializado civil. Entonces, esas dos serían las principales causas por las cuales se demanda el desalojo.

Respecto de su consideración sobre la mayor protección legislativa entre el derecho de propiedad y el derecho de posesión

Es una pregunta realmente compleja y va a determinar mucho la zona donde uno vive, la población que está dentro de esa circunscripción territorial, porque existen juzgados que, por ejemplo, aquí en San Juan de Miraflores, la población es tan grande, somos aproximadamente más de 600 000 personas; Entonces, un juez de paz letrado civil se encarga de ver todos los procesos de desalojo, por los dos motivos que él indicaba, cuando la renta no se entrega, sino que tiene que ir a la comunidad procesada. Pero en cambio, existen otros lugares del país en los cuales un juez de paz letrado civil tiene competencia en toda la provincia, y esto por un tema de población.

Ahora, la protección legislativa, la propiedad, por ejemplo, tiene la protección de la reivindicación, según la de la manifestación del derecho a propiedad, que es el derecho a la reivindicación. Esto es que el propietario no poseedor, recupere su bien y mueble, que la tiene un poseedor no propietario; entonces, esa es la primera protección que se le da a la reivindicación, lo otro es la prescripción adquisitiva de dominio, ustedes saben, cuando ha pasado a diez años, pacífica, pública y como propietario, se lo reconoce como propietario, es una forma adquirir la propiedad de forma originaria.

La otra es el mejor derecho de propiedad, cuando ambas partes en un proceso judicial, ambas ostentan un título. Entonces, el juez lo que hace es determinar en efecto quién tiene el

mejor derecho o cuál es las pruebas o el acto jurídico que ostenta para declararlo en efecto como propietario. La otra acción judicial y no menos importante también es la de otorgamiento de escritura pública, muchas veces las personas hacen el negocio jurídico de forma privada, sin ningún tipo de intervención del notario público; entonces, el proceso de autorización de escritura pública lo que hace es darle forma a ese negocio jurídico privado, suscrito entre ambas partes, comprador vendedor, y que posteriormente tratan de formalizar eso, es decir, inscribirlo en los registros públicos. Entonces, este proceso de autorización de escritura pública, considero que también es una forma de protegerla, porque yo creo que es una de las, dentro de las tres que he mencionado, es una de las más recurrentes en el Poder Judicial, definitivamente.

Por otro lado, tenemos a la posesión, está en la posesión, revisando un poco el código civil y recordando, son las acciones posesorias, son estas acciones de. de hecho que se realiza, luego tenemos los interdictos de recobrar, que se interpone dentro del año, el despojado por haber sufrido despojo del inmueble, de la posesión. Y finalmente, la otra acción, y la que es, con mayor preponderancia, es el desalojo. A ver, para responderles, si yo considero a ver, desde mi punto de vista, como les mencioné, yo he estado seis meses en un juez especializado. En el juzgado especializado se ven justamente los procesos de reivindicación, prescripción adquisitiva, mejor derecho de propiedad de autorización y otorgamiento de pública. En tanto, en el Paz letrado, y también, obviamente, también se ve el desalojo en el especializado, pero lo que se ve, por lo general, en los juegos de Paz letrado son los interdictos, acciones posesorias no he visto ninguno y el desalojo, cuando la cuantía no sucede a las 50 unidades de referencia procesal. Ahora, los desalojos, en realidad, al menos en este distrito de San Juan de Miraflores, en el periódico que le he indicado, y en el de Villa María, incluso, en el periódico que le he indicado, 2019 a marzo de 2021, son bien escasas, son bien escasas, no son muchas, son pocas.

Haciendo un poco de memoria, en Villa María lo he visto, pues a lo mucho, no sé, 30 o 40, a lo mucho, no más; y aquí, bien a sumar, no son estadísticas que yo le pueda, porque la verdad que para ayudarles a estadísticas tendría que darme un tiempo, tendría que pedir información al área de informática, estadística, y es un trabajo realmente bastante significativo. Aquí, actualmente, a ver, al mes ingresarán una o dos demandas de desalojos, no más. Ahora, cuando les hablo de demanda de desalojos, les hablo de todo el bloque, es decir, de todas las modalidades de desalojo que pueden haber. Una de las modalidades, por ejemplo, es cuando las partes en su contrato de rendimiento han insertado la clase de allanamiento a futuro, la otra modalidad es cuando solamente tienen un contrato de arrendamiento, cuya renta no se expone a las 50 unidades de referencia procesal y no se le haya remitido una carta notarial, entonces, esas también vemos nosotros. Y lo que también vemos son, por ejemplo, aquellos acuerdos conciliatorios que han realizado ante un centro de conciliación extrajudicial, y esa acta conciliación la tramitan en una vía ejecutiva, entonces, en la vía ejecutiva, obviamente, lo único que se hace es verificar de que ambas partes hayan acordado en que una vez es verificado el plazo, la otra persona tiene que desalojar el bien inmueble. Actualmente, el que ha tomado casi todos los procesos de desalojo son los juzgados especializados civiles, ahí está la gran cantidad, porque cuando estaba yo en Chorrillos, he visto que las demandas de desalojo eran cuantiosas, y básicamente estaban relacionadas al ejército peruano. Entonces, el ejército peruano otorga en posesión las casas que se les otorgan a los militares para que ellos estén en Lima dentro del periodo de destaque. Muchas personas son de provincia, de distinta parte de Perú, de todas partes del norte, del sur, del centro. Vienen, son destacadas cerca de esta taza que es la Lima a Chorrillo, básicamente. Entonces, lo que hace el ejército es concederles por el tiempo que demuestre el destaque, puede ser un año, dos años, cinco años, diez años o hasta un poco más de años; entonces, vence el plazo de su destaque y lo que hacen, pues los militares no quedan retirados en un inmueble y se quedan, entonces, lo que hace el ejército es interponer las

acciones de desalojo. Ahí sí pudiera decirle que al mes ingresan unas 10 o 15, 10 y 15 semanas, hasta un poco más, se puede decir, que no tengo un dato exacto, ahí sí son numerosas en Chorrillo, claro, porque ahí está esta situación, el ejército peruano, hay un cuartel de Chorrillo que está allá, en otros distritos no sé. A ver, de estados, entonces, ya yo le podría decir que mayor protección tiene es el derecho de propiedad.

Por otorgamiento de escritura pública, que son también numerosas. Los procesos de inscripción del sitio de dominio también son numerosos, el que decide un orden es la reivindicación y, finalmente, el mejor derecho de propiedad.

Respecto al número de procesos de desalojo que ha conocido en su juzgado amparados en el decreto legislativo 1177 “Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda”

Ninguna

Respecto a las deficiencias y/o posibles mejoras del proceso judicial de desalojo en el país.

A ver, en realidad depende de muchos factores, depende, por ejemplo, la carga procesal, el personal con el cual cuenta el juzgado, porque a veces el juez puede calificar rápido la demanda, pero pasa el área de notificaciones y se demoran cuatro o cinco meses de notificar, o a veces pasa el área de secretaría y también le toma un tiempo por un mismo plazo en proveer el escrito, o sea, de contestación o de declarar la rebeldía; ahora, lo que yo he realizado, más o menos, he puesto una mecánica de trabajo un poco para salir de este formalismo y estos plazos que a veces lo que hacen es dilatar un poco más los procesos, es que al momento de calificar la demanda, en ese mismo momento yo fijo una fecha de audiencia única, que la llevo definitivamente de forma de todas maneras. Entonces, califico la demanda y usualmente el

juzgado califica dentro de los 15 días de la demanda presentada, entonces, ahí mismo consigno la fecha de audiencia, que es por lo general a fines de mes o al siguiente mes, la quincena o algo así, si es que no existe ningún inconveniente en el tema de las notificaciones que se lleve a cabo la audiencia, con o sin intervención del demandado. Por lo general no se presenta, pero en algunos casos sí se presenta, y si es que presenta su escrito de contestación en esa misma audiencia, se califica la contestación, se le corre a traslado al demandante y como el demandante quiere que el proceso avance, en ese mismo acto de audiencia, solicita 5 o 10 minutos para dar lectura, da lectura, retomamos la audiencia y al final puede emitir el fallo en la sentencia, como que puedo reservar la emisión del fallo en la sentencia con posterioridad. Entonces, ese es, por decirlo así, el factor procedimental, ya les he hablado uno del factor de la carga del juzgado, el otro factor es con el personal que cuenta el juzgado, el tercer factor es el tema procedimental, básicamente; entonces, serían esos tres factores que al menos yo considero que tendría que tomarse en cuenta para poder dar una respuesta idónea a su pregunta. A ver, es público conocimiento que la carga en el Poder Judicial es bastante considerable. Este juzgado particularmente tiene una carga de 3000 o 4000 expedientes y se cuenta, hasta hace poco, contábamos con tres personas aparte del juez y bueno, ahora estamos juntando con seis y eso hace que los procesos hayan avanzado.

Por lo real, son varios factores que hay que considerar para poder uno determinar si es que es más idóneo o no. Ahora, a nivel notarial no sé cuál sea el tiempo. La verdad es que desconozco, no sé en cuánto tiempo pueda realizar el desalojo y meter un pronunciamiento el notario, o que se efectivice el tema del desalojo, no sé, desconozco. No podría hacer ni una comparación respecto al tiempo que demora en el juez judicial, y respecto al tiempo que demora en la notaría, porque desconozco los tiempos, los plazos, si es que se efectiviza o no se efectiviza ese desalojo, no podría yo darles una respuesta.

Con relación a sus comentarios finales.

A ver, antes de darle una opinión, me permitiría un comentario. En el año 2008, cuando el Perú intenta ratificar el tratado de libre comercio con Estados Unidos, realmente se ha hecho muchas modificaciones a la legislación, en distintos ámbitos, pero en el ámbito judicial, lo que hace es básicamente impulsar o reforzar la ley de arbitraje, o refuerza el mecanismo de la conciliación extrajudicial, y dentro de este contexto, si mal no recuerdo, parece que también se hace. Entonces, lo que intente el Estado peruano es crear mecanismos alternativos de resolución de conflictos. ¿Por qué mecanismos alternativos? ¿Por qué se le dice que es alternativo? Es alternativo al poder judicial. La prestación de justicia resuelve los conflictos. Entonces, lo que trato de hacer es crear otras entidades, otras instituciones jurídicas a efectos de aligerar la carga del poder judicial. Es así, por ejemplo, que actualmente, por ejemplo, muchos conflictos o casi todos los conflictos derivados de la ley de contratación a las peticiones del Estado, lo ve un tribunal arbitral, no lo ve el Poder Judicial. Entonces, lo que se ha hecho es reforzar el arbitraje. Tenemos el arbitraje, el arbitraje institucional, el arbitraje internacional. Tenemos el arbitraje, tenemos la conciliación, justamente, ahí ingresa, se refuerza el tema de la conciliación extrajudicial y se incorpore el artículo seis de la conciliación, en la cual establece que si de forma previa a la interposición de la demanda no se ha ido previamente ante un centro de conciliación extrajudicial, la demanda será declarada improcedente por manifiesta falta de interés para obrar del demandante.

Entonces, esta inclusión de artículo cambia todas las figuras del arbitraje. Primero, el arbitraje era, disculpa, la conciliación era facultativa, pero al incluir este artículo se hace la conciliación obligatoria, tanto es así que si actualmente alguien presenta una demanda y no ha ido primeramente al procedimiento de arbitraje la demanda se declara en el procedimiento, por manifiesta falta de interés para hablar del demandante. Asimismo, también el Estado lo que

hace es impulsar los mecanismos de la negociación, que usualmente no se ve en materias civiles, pero sí se ve con mayor preponderancia en relaciones colectivas de trabajo, que está a cargo del Ministerio de Trabajo, cuando se trata de relaciones laborales o relaciones colectivas de trabajo, como lo he hecho mención, entonces, lo que hace el Estado es crear estos mecanismos alternativos de resolución de conflicto con la finalidad de aminorar la carga del Poder Judicial. Es decir, el Estado no se centró en reforzar el poder judicial, o sea, lo dejó al Poder Judicial tal como estaba, tanto es así de que los distintos presupuestos públicos que se han aprobado siempre se aprueban menos del 50 por ciento de presupuesto que requiere el Poder Judicial para poder brindar una justicia célere, pronto, eficiente a la ciudadanía, sino que el Estado peruano ha optado por crear estos mecanismos que ya les he hecho mención.

Yo considero, particularmente, de que deberían, en el poder judicial, seguir teniendo estas particularidades. Es decir, si es que las personas tienen un acta de conciliación, se inscriben ante un centro de conciliación extrajudicial, ese acta de conciliación es un título ejecutivo, y como es un título ejecutivo, el trámite es sumamente rápido, se rige bajo el proceso único de ejecución.

Otro mecanismo muy interesante que también se ha otorgado es la cláusula de allanamiento a futuro, que específicamente fue la ley 30201 que modificó el artículo 535 36, no recuerdo bien el artículo del código procesal civil en cuanto al procedimiento de desalojo, y estableció un procedimiento también sumamente rápido, sumamente tan rápido, yo creo que es un procedimiento igual de rápido, pero con menos causales de contradicción que se establece en el proceso único de ejecución. Es tan rápido, por ejemplo, que se admite la demanda, si el juez califica positivamente, se corre traslado al arrendatario y el arrendatario, solamente, tiene dos formas de oponerse a dicha demanda o indicando que el contrato sigue vigente o que ha cumplido con pagar todas las rentas, bajo solamente esas dos situaciones puede oponerse. Si

es que no lo hace o haciéndolo o viendo formulado a oposición, el juez de forma inmediata tiene que emitir el auto final, que sería pronunciarse por si es que procede o no el desalojo. Y luego ya viene el tema de la ejecución forzada, en la cual se le concede solamente seis días al arrendatario a efectos de que les ocupe el bien y el bueno.

Y luego, es ya la vía tradicional, que si las partes tienen un contrato, en ese contrato establece cuáles son las obligaciones y las obligaciones, establece cuál es el plazo, básicamente, y la renta; si incumplen, como le digo, aquí en este juzgado, desde que al menos yo lo he asumido, he señalado una fecha de audiencia única en la misma calificación de la demanda y que por lo general es en ese mismo mes o es a la quincena del siguiente mes, no más. Si se genera ningún problema con las notificaciones ni nada de eso, en ese mismo momento, en la audiencia, el proceso concluye con una sentencia. Porque es muy complejo el definir fallos de la sentencia, pero por lo general, con sentencias. Entonces, yo creo que esta difurcación que ha habido para demandar el desalojo, yo creo que es la correcta

5.1.3.3. Entrevista al Notario Orlando Pacheco Mercado

Respecto a las principales deficiencias que presenta el proceso judicial de desalojo

Refiere que básicamente es la falta de recursos humanos. No hay suficientes jueces o personal de asistencia jurisdiccional como el resto del personal administrativo para que puedan acelerar estos procesos. También existe la falta de formalidad en los contratantes, es decir, en la mayoría de los contratos de arrendamiento que llegan al Poder Judicial, que no tienen un basamento legal para la contratación, no hay títulos de propiedad de los arrendatarios, no existe modalidades de pago a través del sistema bancario. Entonces hay una informalidad bastante acentuada en este sector.

Respecto al número de procesos de que ha conocido en su juzgado amparados en la Ley 30933 “Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial”

Refiere que ninguno

Respecto a las principales razones por las que el desalojo con intervención notarial no tuvo la acogida esperada

Refiere que no es que no tenga todavía acogida, lo que tenemos que entender es que esta ley es novísima. Entonces los contratos de arrendamiento que se hacen usualmente son para uno, dos, tres o más años. Entonces muchos de estos contratos todavía están en plena ejecución. Ahora, la situación de cuarentena ha generado que haya un diálogo entre los propietarios y los inquilinos a fin de que se retrasen un tanto los pagos

Entonces, posiblemente la falta de vencimiento o la existencia de acuerdos ha hecho que las personas no acudan todavía a notaría para realizar la parte que a nosotros nos corresponde dentro de este proceso, que hay que entender que no es un proceso de desalojo notarial si no es que nosotros tenemos una intervención muy específica. Y no es que nosotros seamos los juzgadores o reemplacemos el Poder Judicial, nosotros solamente hacemos una constatación de los medios de pago y las formalidades que se han debido cumplir dentro de la contratación.

Respecto si considera que la vía notarial es la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú

Refiere que no, que en el país hay menos casas y más familias que la requiere, entonces hay una alta demanda. Por lo tanto, si el gobierno no incentiva para que las personas

construyan, para arrendar y dar mecanismos de lanzamiento en caso de incumplimiento, totalmente sumarios e incluso sin necesidad de intervención del Poder Judicial o del notario, sino a través de otros mecanismos como podría ser la con los centros de conciliación, o estudios jurídicos u otros mecanismos alternativos que podríamos encontrar dentro de nuestra legislación que aceleren estos procesos. No vamos a lograr que el desalojo mejore

Respecto si considera que la ley de desalojo con intervención notarial necesitaría alguna modificación para que resulte más efectiva, más idónea en nuestro ámbito nacional.

Refiere que sí, lo que sucede es que muchas de las leyes para su cumplimiento y ejecución se apoyan en el Poder Judicial y en alguna medida en la sede notarial.

En sede notarial nosotros creemos que hemos cumplido y estamos cumpliendo porque los plazos son cerrados. Los notarios no nos queremos hacer de muchos expedientes, por lo tanto respetamos escrupulosamente los plazos para resolver, ya sea en sus sucesiones intestada, apertura de testamento, prescripciones adquisitivas, rectificaciones de áreas o determinación de áreas y en todo lo que corresponde a asuntos no contenciosos. Pero en el Poder Judicial entendemos que es el sector público, nosotros somos un sector privado, pero tenemos funciones por delegación del Estado de ámbito público y como tenemos un interés personal y propio para cubrir nuestras obligaciones tributarias, nuestras obligaciones laborales y mantenimiento de nuestras sedes, nosotros tratamos de tener obviamente al día nuestros procesos y la atención a nuestros usuarios.

En cambio, sucede todo lo contrario en el sistema judicial, por cuanto ellos tienen una remuneración fija, no hay un seguimiento y control o fiscalización por productividad, totalmente diferente al sector privado. Entonces hay un desapego a querer cumplir

Entonces, ese mecanismo más la falta de locales, de infraestructura, de logística que ellos no tienen genera, pues es la ineficiencia de todas estas leyes y por más que sigan dando hacer leyes de esta naturaleza, siempre van a encontrarse con esta barrera.

Lamentablemente la productividad de los congresistas se mide por el número de leyes aprobadas, pero no hemos visto más que de estudios privados porque hay muy poco que el Estado interviene en no mezclar cultura, las leyes o comprenderlas. Entonces tenemos leyes que se repiten, leyes que han sido olvidadas y hay otras leyes que las reemplazan, pero sin haberlas derogado, modificado o especificado.Cuál es la vigencia de esas leyes; entonces, en el sector laboral, en el sector de contratación de arrendamientos tenemos ese mismo problema. Cada gobierno, desde que tengo uso de razón, o por lo menos soy adulto, he visto leyes totalmente diferentes que se dieron unas a favor del inquilino, protegiendo al inquilino y desamparando al propietario, lo que ha ocasionado que en el país no se construya para alquiler o no haya mecanismos o modalidades que faciliten una habitación decorosa para las personas. No, entonces no se ha incentivado, al contrario, se ha desacelerado y se ha generado una especie de monopolio, podríamos decir, de algunas pocas familias que sí tienen algunos inmuebles destinados al arrendamiento o a empresas, pero la mayoría del pueblo no la tiene.

Y el otro tema es que hay que entender aquí que también es la informalidad. En la construcción hay muchas construcciones que se hacen se edifican sin licencias de construcción y obviamente no tienen un reconocimiento jurídico en registros públicos y una independización de las acciones inmobiliarias destinadas al arrendamiento. Entonces, en muchos casos estos procesos quiebran o fracasan y desalientan a los propietarios, porque al no tener los títulos aclarados o no tener los mecanismos y las herramientas jurídicas respaldadas por un contrato de título, de propiedad o de inscripción registral, hace que los jueces fallen a favor de los inquilinos. Todos estos mecanismos, pues, son negativos y no permiten, como te decía, la

aplicación exacta de las leyes. Y por eso hay una diversidad de cuerpos legales que son contradictorios. Y al final los propios operadores del derecho, como somos los notarios, nos abstenemos a veces de recomendar o de asesorar de alguna u otra manera a los usuarios, porque cada caso es atípico, cada caso es diferente. Y finalmente, nosotros a veces tenemos, como con mucha pena, que limitarnos a certificar las firmas o elevar a escritura pública las minutas que nos trae, pero obviamente, viendo que se ha cumplido con las formalidades.

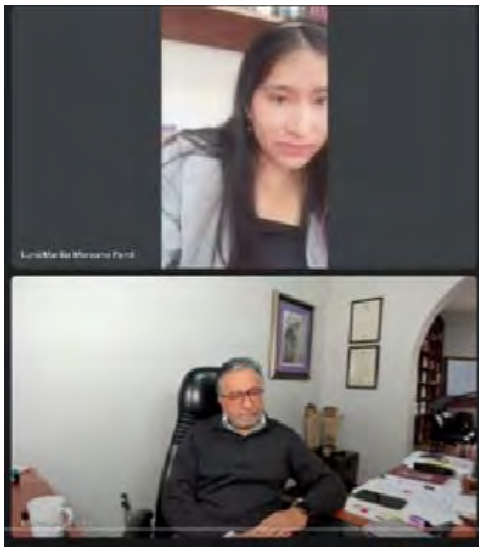
Pienso yo, que la falta de mecanismos para asegurar una carrera pública y de capacitar a los funcionarios públicos, hace que estos piensen que el sector privado es contrario y lesivo a sus intereses o a su forma de trabajo. En muchos casos vas a ver que aparentemente es como si hubiera una pugna entre el sector privado y el sector público o viceversa. Entonces, no siempre estas disposiciones o el trabajo del sector público coadyuvan para que las leyes que se han dado y que nos han delegado a los privados sean efectivos.

En este caso, efectivamente, esto alienta la formalidad, pero la formalidad no tiene que entenderse como de un solo sector, sino el tratamiento completo a la formalización. Partimos de los mecanismos y medios de pago, cuando nosotros exigimos medios de pago y exigimos que en el contrato haya una cuenta corriente donde el inquilino deba pagar la merced conductiva, lo que estamos es generando un ingreso extraordinario al Estado, porque obviamente este inquilino tiene que pagar su impuesto mensualmente, entonces, con eso estamos asegurando que el Estado también perciba la parte que le corresponde para la atención de sus obligaciones. Cuando también exigimos la formalización del contrato, lo que nosotros estamos haciendo es impulsar a que las personas vayan a los municipios y puedan tramitar o regularizar sus licencias de construcción.

Respecto a sus comentarios finales

Y obviamente generamos una actividad económica a favor de registros públicos, al posibilitar que estas declaraciones de fábrica o regularizaciones puedan ser inscritas y puedan independizarse las diferentes partidas. Y obviamente el servicio de publicidad que da registros públicos, genera un ingreso también que logra que esta entidad sea una de las más exitosas y tenga la capacidad técnica e informática para poder prestar al mismo nivel que nosotros prestamos los servicios. Entonces, hay una retroalimentación que nosotros generamos, pero no todos los funcionarios lo entienden así, al contrario, nos ponen trabas.

Abogado Martín Mejorada Chauca



Respecto a las principales causas por las que inician un proceso judicial de desalojo.

Refiere que la principal causa es por la terminación del contrato, por falta de pago de la renta y por vencimiento del contrato. Esas son las dos principales causas. También, por supuesto, existe una tercera que es la de reclamar la entrega del bien contra quien simplemente no tiene ningún título ni lo tuvo nunca. Pero diría que las dos primeras son las principales, los arrendamientos vencidos por plazo vencido o los arrendamientos que son interrumpidos por falta de pago de la renta.

Respecto de su consideración sobre la mayor protección legislativa entre el derecho de propiedad y el derecho de posesión

Refiere que evidentemente el derecho de propiedad está por encima del derecho de posesión, pero hay que distinguir una cosa que es bien importante, una cosa es el derecho de posesión y otra cosa es el derecho a la posesión. El derecho de posesión es el que se configura por el comportamiento de las personas, por el mero hecho de actuar sobre un bien, ya uno es poseedor, tiene derecho de posesión y ese derecho de posesión, pues alcanza algunos niveles de protección, como por ejemplo, el que no puede ser uno retirado, sino a través de un juicio, pero ese es el derecho de posesión.

El derecho a la posesión es un derecho distinto y que supone la existencia de un título, por ejemplo, los propietarios tienen derecho a la posesión, porque no basta que yo diga que soy propietario. Obviamente, para satisfacer mi interés necesito ocupar el bien, lo mismo se dirá de los usufructuarios, del arrendatario, del superficiario, del titular de una servidumbre, todos tienen derecho a la posesión, pero puede que, no obstante, tener derecho a la posesión, pues no tengan la posesión, porque hay alguien más que está en el control del bien. Entonces, tu pregunta es sobre si a quién se protege más al propietario o al derecho de posesión, ciertamente al propietario.

Lo que sucede es que el derecho de posesión le da al poseedor ciertas garantías, entre otras, el de no ser retirado del lugar, sino a través de un juicio. Salvo excepciones como la defensa de poseedores extrajudicial y otras, en principio los poseedores tienen presunción de que tienen propiedad, es una presunción juris tanto, tienen protección a través de interdictos, tienen derecho al pago de mejoras, en fin, a varias cosas, entre ellas, como repito, a no ser retirados, salvo que mediara una sentencia de juicio.

Respecto al número de procesos de desalojo que ha conocido en su juzgado amparados en el decreto legislativo 1177 “Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda”

Señala que no ha tenido que demandar ninguno, pero eso es una coincidencia

Respecto al número de procesos de que ha conocido en su juzgado amparados en la Ley 30933 “Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial” desde el año 2019

Indica: he patrocinado en la defensa de desalojos con intervención notarial en ese mismo lapso que señalas, pues unas cinco o seis veces, en los que un propietario ha querido utilizar esta fórmula, pero lo ha hecho incorrectamente, porque como se sabe, este mecanismo solo funciona para algunas causales, la terminación del contrato por vencimiento del plazo o la de falta de pago de la renta. Pero a veces los propietarios quieren utilizarla por otros supuestos, otros incumplimientos, por ejemplo, del arrendamiento, que también dan lugar a la resolución anticipada, pero que no son pasibles de enfrentarse a través de este mecanismo.

En los casos en los que yo he defendido al poseedor, han sido defensas exitosas, porque al fin y al cabo los notarios se han dado cuenta que en efecto o no procedía ir por ese camino o al haber cierta resistencia pues han querido desistirse de seguir adelante con el trámite. No olvidemos que los notarios no son jueces, entonces siempre son muy temerosos de que su actuación pueda ser tachada de arbitraria y temen mucho a las denuncias penales, entonces, ese hecho ya hace que la actuación de los notarios sea algo timorata.

No han sido investigados ni están protegidos debidamente como un juez. Y como quiera que el principal negocio de los notarios no es hacer estos procesos, pues pretenden no hacerlo, no pueden negarse, pero mi experiencia también es que no están muy animados a hacer estos

trámites, su negocio es hacer escrituras públicas. Y si más bien por hacerse de estos procesos van a ser denunciados al colegio de notarios o van a verse problemas que luego puedan afectar el negocio principal de la oficina, pues hace que su comportamiento no sea el más fluido.

Respecto al número de procesos que ha conocido en un juzgado amparados en la cláusula de allanamiento futuro” desde el año 2019

Refiere que: en el caso de allanamiento Futuro sí he interpuesto un mayor número de esos procesos con allanamiento Futuro y han funcionado bien. Cuando digo que han funcionado bien, me refiero a que primero que las cláusulas de allanamiento futuro estuvieron bien consignadas con los documentos con firmas legalizadas y se han invocado correctamente ante el juez y los jueces han resuelto correctamente aplicando la cláusula. En ese sentido me refiero, pero obviamente eso no ha resuelto el problema de la demora que toma el trámite en general de los desalojos.

El hecho de que las cláusulas de allanamiento a futuro represente una mejora en el tratamiento del desalojo es porque las razones para que el demandado se defienda se vuelven menores, es decir, son menos las razones que puede invocar el demandado, pero no porque los trámites se tornen más rápidos, igual los procesos de calificación de la demanda, del traslado y las diferentes incidencias que igual se pueden generar en este trámite, como en cualquier otro desalojo común y corriente, hacen que el proceso se demore.

Respecto si considera que la vía notarial es la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú

Indica que: no, yo creo que no. O sea, los notarios son abogados, como cualquier otro abogado, y su condición de ser fedatarios, de dar fe de los actos, actos a través de las escrituras públicas y otros documentos notariales, no los hace más idóneos para resolver cuestiones donde

hay y puede haber, sin duda, controversia, no son jueces, en otras palabras; por eso es que se dice que la competencia es para los no contenciosos. Pero en el caso de la participación notarial, ya está resolviendo un contencioso, porque el demandado puede resistirse y decir que sí pagó o que el contrato se prorrogó, y después el notario va a tener que resolver; y yo no creo que los notarios estén en mejor condición para resolver este tipo de situaciones, no por ser notarios, y además, como digo, y esto me parece lo más importante, no es el negocio de notario hacer estos trámites. Entonces, es distraerlo de una cosa que sí tiene importancia distinta que la de ser fedatarios. Lo que yo creo es que estos procesos de desalojo no tienen que ventilarse en el poder judicial siquiera, ni siquiera ante los notarios, como acabo de explicar. Debe haber una instancia administrativa, tipo el INDECOPI, pero muy especializada y expeditiva con funcionarios de solvencia y conocimiento especiales, que resuelvan este tipo de reclamos en un tris, una audiencia única y que dispongan ahí mismo estos funcionarios el lanzamiento del ocupante, si es que éste no tiene derecho.

Con cargo a que, si cree que eso es injusto, pueda acudir al juez, aquel que ha sido lanzado y regresar, si es que fuera finalmente esa la respuesta final del juez.

Pero la verdad es que en la mirada previa de si alguien tiene o no derecho a estar en un BIEN, es una cosa que requiere especialidad, especialización, requiere gran conocimiento jurídico sobre derechos reales, y eso no creo que lo tengan los notarios en particular, y que su carga, que ya es por otro lado muy alta, se vea afectada por esta tarea adicional. Creo yo que esto debería estar en instancia administrativa, sin perjuicio repito de que aquel que se considere afectado por una decisión administrativa equivocada o injusta, pueda acudir a los jueces para revertir la situación.

Doctor, gracias. Entonces, considerando esa idea que usted menciona, ¿considera tal vez que es necesario unificar y uniformizar todas las normas que regulan en la actualidad el proceso de desalojo en el Perú?

Bueno, en realidad no son muchas, solo está el allanamiento anticipado y el desalojo con intervención notarial. No son muchas. Yo no creo que esa dispersión de tres grandes grupos de normas, el proceso de desalojo en el Código Provincial Civil, el desalojo con el allanamiento Anticipado, que además es parte del Código Provincial Civil, con lo cual no es una cosa distinta, y la ley de intervención notarial para esta materia, no creo que eso sea un problema. Lo que creo es que el problema es aceptar que los procesos judiciales demoran inevitablemente. Eso es inevitable aquí y en cualquier parte del mundo. Entonces, la solución no es tanto que haya una sola norma, la solución es que haya una autoridad que ventile, por supuesto esto, lo que sea una autoridad, que resuelva esto veloz, en una exposición de un mismo día y que le dé al propietario una herramienta entonces idónea para recuperar el bien. Hay una estadística que no está publicada, pero que se recoge de la experiencia, de lo que es mirar las sentencias de la Corte Suprema sobre la materia. Y fíjese, el 90 por ciento, o algo muy cercano, de sentencias de la Corte Suprema sobre el desalojo, resultan siendo amparadas o a favor del demandante, lo que supone que los demandados se resisten injustamente y demoran el proceso tres o cuatro años, y cuando al final de los años, finalmente se resuelve que no tenían razón para resistirse a la entrega.

Eso significa que en los hechos, el que abusa de su posición, suele ser el demandado, no el demandante, entonces, eso significa que si le damos a la instancia administrativa un poder para resolver los reclamos de desalojo en un instante, repito, esto no requiere, si no, experiencia, por supuesto, y conocimiento, pero no requiere gran actuación probatoria, que permita una solución inmediata, pues normalmente van a ganar los demandantes. Y si eventualmente algún

demandante se excede o miente o sorprende al funcionario y obtiene el lanzamiento sin merecerlo, pues el demandado que realmente cree que tiene derecho a quedarse, pues será él quien tenga que demandar ante un juez y no al revés. Hoy por hoy, como están las cosas, la ley le da la mano al demandado y facilita que él se quede en el inmueble cuatro o cinco años, que obviamente ya no va a pagar la renta porque ya se había demandado, no va a tener un interés en pagar, generándose un gran daño al propietario.

Por eso creo que la solución, sin perjuicio de que todo lo que resulte simplificar es bueno siempre, no creo que en este caso en particular el problema sea la unificación.

El problema es del trámite y de quién está a cargo. Mientras esté en manos de un juez, esto no va a tener solución de una pronta y rápida decisión en la materia.

Con relación a sus comentarios finales.

Bueno, yo creo que, a diferencia de lo que opinan muchos, yo creo que el cuarto pleno casatorio civil sí fue una mejora en el análisis de lo que se consideraba un poseedor precario de cara al desalojo. Me parece que es mejor ahí que antes de que hubiese cuarto pleno, a pesar de la crítica, repito. Y creo que más bien hay un problema, al margen de que el proceso judicial siempre es un problema, pero hay además un problema de competencia que tiene que ver con el valor o la cuantía del desalojo y que ha llevado a un error muy grave y que es a considerar que la mayoría de procesos judiciales de desalojo por ocupación precaria tienen que iniciar ante el juez de primera instancia, lo que hace que se llegue hasta la Corte Suprema. Mientras que, si se iniciara en el juzgado de paz, terminaría en el juzgado de primera instancia, y eso hace la diferencia en tiempo de más o menos un tercio del tiempo que tomaría los desalojos que llegan hasta la Corte Suprema. Eso es producto de un error en la seguridad de la apreciación sobre la

cuantía, la cuantía en un proceso de desalojo no es el valor del bien, y ciertamente no es un valor indeterminado, porque lo que está en juego es el valor de la posesión.

Eso es lo que reclama el propietario. En el desalojo no se discute la propiedad, así que la cuantía no es el valor del bien, es el valor de la renta, de la renta que rigió antes de que el contrato terminara o de la renta presunta, si es que no tuvo contrato. Pero la creencia de que solamente van al juez de paz aquellos contratos o aquellos arrendamientos que tenían una renta pactada, creo que es un error y genera este problema procesal de gran envergadura. Ojalá se apruebe, entiendo que hasta hoy mismo no se ha promulgado aún la modificación del Código Procesal Civil, que impide el acceso a la Corte Suprema de procesos que no superan los 230 000 soles. Y eso, por ejemplo, si se aprobara, haría que los procesos de desalojo, incluso los iniciados en juzgados de primera instancia ya no lleguen a la Corte Suprema. Y eso va a significar un recorte del tiempo del proceso, pues de cuatro o cinco años que tomaba, probablemente a dos años y medio o tres, que es una cosa sustancial. Bueno, esas son mis reflexiones finales.

Entrevista al abogado Alonso Paz Ponce

Respecto a las principales causas por las que inician un proceso judicial de desalojo.

Refiere que iniciar un proceso judicial de desalojo sea judicial o con intervención notarial se debe a dos factores: primero, la informalidad en la celebración de los contratos y segundo, que, pese a la existencia de la formalidad, no se escoge el tipo de contrato adecuado para los fines que se buscan. Por ejemplo, la mayoría opta por contratos verbales, por el tema de repente de no pagar la asesoría o de no ir a un notario para que le redacten el contrato o por simplemente casos de pericia en los que se descarga un contrato de la internet, lo modifican y

lo hacen firmar. Gravísimo error, porque hay que tener en cuenta que el origen de un contrato de arrendamiento es justamente el pacto que se vaya a celebrar, y dentro del pacto, obviamente, en la naturaleza de los contratos está todo lo que se establezca como condiciones de la sesión de uso. Entonces, un contrato de arrendamiento debidamente redactado, debidamente confeccionado con las cláusulas y las estipulaciones que para cada caso en particular se tengan que aplicar, sería lo correcto.

Hay una diferencia entre hacer un contrato de una habitación con hacer un contrato de una casa nueva, una casa antigua, o un departamento. El punto álgido es determinar qué clase de contrato, hablando ya de propedéutica jurídica, qué clase de contrato se va a firmar en base a la norma que tengas. Siendo preciso, si se origina un mal contrato, se espera como consecuencia natural un proceso de desalojo porque no se firmó un buen contrato. Pasa muchas veces que, por ejemplo, ponen la cláusula de allanamiento a futuro, el famoso desalojo exprés, y no lo hacen legalizar ante notario. El requisito para que el 458 del Código Civil, establezca el desalojo con allanamiento es que se legalicen las firmas.

Respecto de su consideración sobre la mayor protección legislativa entre el derecho de propiedad y el derecho de posesión

Refiere que a su criterio se está haciendo, un mal uso de la protección del derecho y se da preferencia a la posesión y no a la propiedad. Hay que recordar que según el 926, la propiedad es un derecho que contiene la posesión y en uso de la facultad de ser propietario, se cede la posesión. Ahora, hay que entender también que no siempre el propietario es el que cede la posesión, habría que priorizar, y diferenciar cuándo un contrato se suscribe como resultado de ostentar derecho de propiedad y cuándo ostenta otro derecho que no sea el de propiedad, por ejemplo, el de administración, el de posesión, el de copropiedad, porque pueden ser

copropietarios. Entonces, debería priorizarse el derecho de propiedad, porque curiosamente, la propiedad, si bien es cierto, es un derecho que no es absoluto, es un derecho que debería ser respetado irrestrictamente por todos, incluyendo por el inquilino.

Lamentablemente, en el sistema jurídico actual tenemos cuatro tipos de desalojos.

Entonces, ¿qué pasa? si se analiza cada uno de estos, en algunos casos, en lo que son los contratos y los desalojos notariales, se prepondera el derecho del propietario, porque tienes que ser propietario, por ejemplo, para el tema de constituir este sui generis caso del desalojo con intervención notarial, mal llamado desalojo notarial, porque el notario no tiene facultad para desalojar ni tiene facultad para lanzar, simplemente te hace un acta y te dice, esto constituye un título ejecutivo para el que puedas pedir el lanzamiento, entonces, ahí la doctrina tiene que ser más específica. Se ha intentado superar esto con el cuarto pleno casatorio, donde dice cuándo uno es precario, cuándo no. Sin embargo, se sigue llegando al mismo problema, si el poseedor te muestra que existió o existe título, así haya fenecido, ya te complica el asunto, y más si es que es un contrato mal redactado, en el que no se entiende cuándo se resuelve, cuándo se termina, obviamente van a darle ponderancia a la posesión. ¿Por qué? Porque como es un derecho inmediato, prefieren proteger la posesión, porque la propiedad no se va a perder por un inquilino.

Pero, no se toma en cuenta que efectivamente un inquilino que no paga, un inquilino que no quiere desalojar, está turbando el derecho a la propiedad. Entonces, en estos casos se está dando mayor prioridad al tema de la posesión porque, basta con que exista un documento, un título, se tutela el derecho de quien está poseyendo. Y a veces, hay muchos casos, que a veces el propietario toma justicia por mano propia y desaloja al inquilino, el inquilino va a la fiscalía, denuncia, usurpación; porque te protege la posesión.

Entonces, por eso hay que distinguir, cuando la posesión se pierde, porque debería perderse por propio mandato del contrato o simplemente se mantiene por una mala redacción o una mala praxis en el contrato. Lamentablemente, existe una protección mayor ante la posesión que ante la propiedad, y a mi criterio, debería ser al revés, porque el fin del bien, el fin social del bien, es el aprovechamiento, y un propietario que no percibe rentas de un bien que lo ha puesto a posesión, no le está dando ese fin al bien.

Entonces, eso va de la mano con un tema de seguridad jurídica, porque si no se le da el fin comercial, el fin social al bien, existiría un desequilibrio en el ejercicio de derechos de propiedad. Si yo no voy a poder ejercer mi derecho de propiedad para sacarle una utilidad, no está protegiendo el sistema jurídico al propietario como para que se haga valer.

Eso es lo que ha pasado y en observancia a eso es que se ha regulado esta última ley, la del desalojo con la intervención del notario, porque lo que buscan hacer ahí es constituir un título ejecutivo que ya solo ordene el lanzamiento, porque el notario, constatando que efectivamente tienes derecho, que o bien no se ha pagado o bien ha fenecido el contrato, te hace el acta y te saca lo que se llama ahora un título ejecutivo, ¿para qué? Para que proceda el desalojo. Y lo mismo pasaba con la otra ley, que es más especial, en la que tenía que registrarse el contrato administrativo, en el que tenía que hacerse los usos de las facultades del notario para y tangibilizar el contrato, y en el incumplimiento reciente decía toma, anda y quéjate al juez judicial y sal.

Entonces, eso se ha querido subsanar un poco, pero lamentablemente, no sé si se ha logrado solucionar o en realidad se ha logrado dispersar más la protección del propietario. Entonces sí, lamentablemente se protege más el tema de la posesión que de la propiedad. Debería ser al revés, porque si tú preponderas el derecho de propiedad, estás legitimando lo

que el propio sistema jurídico establece, que es que en uso de la propiedad puedes dar posesión. Entonces, si se protegiera más al propietario y se castigaría más al mal poseedor de manera más eficiente y más inmediata, estarías hablando ya de que efectivamente se está protegiendo el fin social de la propiedad. Claro que queda un campo bastante mediano o pequeño de aquellos que no son propietarios, pero que sí tienen facultad para dar en posesión una propiedad.

Respecto al número de procesos de desalojo que ha conocido en su juzgado amparados en el decreto legislativo 1177 “Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda”

Sólo uno, porque la verdad es que el número estadístico de gente que opta por este decreto legislativo 1171 es muy poco. Es muy poco porque primero tiene como requisitos que el bien sea nuevo, tiene requisitos que se tenga que hacer el ingreso del FUT ante el notario. Y la verdad es que se ideó este tema un poquito para formalizar y proteger a los propietarios nuevos.

Ha sido una ley con nombre, porque en realidad esta ley protege a los que tienen 20, 30 oficinas y alquilan las 20, 30 oficinas, porque así te permite la regulación de tus inquilinos. Pero, valga verdades, en bienes destinados a vivienda, es una ley que no tiene cabida práctica. No he visto que la gente vaya y diga yo quiero estar bajo este régimen de los contratos del 1171, de los contratos administrativos de arrendamiento. No, nadie. La gente opta o por las figuras clásicas que son irme por el contrato de arrendamiento regular o irme por el contrato de arrendamiento con clausura exprés; o en su defecto, irme ahora por esta nueva modificatoria que te permite que el notario verifique las condiciones para ordenar un desalojo, mal llamado ordenar, como ya te mencionaba, porque el notario ni fiscaliza, ni sanción, ni resuelve,

simplemente constata que se han cumplido los requisitos y te emite el acta para que tú posteriormente te vayas al órgano encargado, que es el poder judicial y te desaloja. Yo he tenido uno y la verdad es que ha sido todo un problema, ¿por qué? Porque después de presentada la demanda, nos han pedido que adjuntemos las actas por las cuales el notario ha registrado los contratos, se subsanen y a veces pasa que te hacen mal, las fichas de trámite te las hacen mal y no es el mismo hombre y el juez en este apogeo de la formalidad de la burocracia, quiere que el hombre esté igual, que el DNI esté igual. Entonces, he tenido solo uno y es más por un tema de elección, porque ya no acepto desalojos, salvo que sean de locales muy grandes y realmente por montos elevados. ¿Sabes por qué? Porque el tema de costo beneficio ya no lo vale. Un arrendamiento que tenga un costo bajo es preferible, mil veces preferible, optar por el tema de la autocomposición y llevarlos a una conciliación y que ellos, en uso de sus negociaciones, decidan cuándo se acaba, si se modifica o no se modifica, irte a un proceso de desalojo implica costos, no solamente en honorarios del abogado, no solamente en costas procesales, sino también en tiempo. Es un tiempo que el bien no te va a producir, porque muchas veces pasa que por mucho que demandes, llegas al cansancio de decir que no me pague nadie, que se vaya, y ahí perdiste cuánto en el proceso.

¿Cuánto te dura un proceso? Digamos, con clausura de allanamiento a futuro, te está durando cinco, seis meses y un proceso por ocupante precario, te vas hasta la suprema, tres años dormido tu inmueble sin percibir, porque una cosa es que logres desalojarlo y otra cosa es que luego logres que te paguen. No se hace praxis acá, pero hay mecanismos para que te paguen y lo ideal es llevar por un lado el desalojo y llevar por otro lado el complemento a los arrendamientos impagos, te lo permite la ley, pero no es una práctica común. Entonces, como te digo, estoy seguro que a muchos que habrán llevado temas de desalojo con la 1171, hay muy pocos casos porque en realidad casi nadie elige esta figura, porque si tú lees el decreto 1171,

te vas a dar como una serie de formalidades que te exigen, que la verdad, si un propietario con las justas hace contrato, no va a hacer todas esas cosas.

Respecto al número de procesos de que ha conocido en su juzgado amparados en la Ley 30933 “Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial”

Refiere que, unos 16 más o menos, judicializados.

Pero es una buena opción, pero hay que tener en cuenta algo, su talón de Aquiles son los costos notariales. Porque entre costos notariales, que te implica la redacción del contrato, el llenado del FUT, el pago de las actas y demás, la gente también opta mejor por ir a un abogado que le haga un contrato con la cláusula de allanamiento a futuro, te cuesta 50 soles, para los colegas que están al menudeo, y el notario te va a cobrar 500, 600, 1200, 3000 en algunos casos, hasta la dimisión del acta, que es como te digo, un título ejecutivo para el desalojo.

Entonces, es una opción que yo considero ha intentado suplir el decreto legislativo 1171, porque ese fue un proyecto mal hecho, fue un fiasco, fue un hecho nefasto y para corregir eso sacaron este. Pero en realidad, yo considero que se le habría de dar fuerza a otro tipo de figuras, pero independientemente de eso, se han demandado casi 14 o 16 casos. Es cierto, el título ejecutivo ya de por sí manda, es más eficiente en el sentido de ejecución. Ya no hay contradicción, en el sentido de que ya no hay contestación. Tendrías que contradecir en base a lo que te establece el artículo 690 e, si tienes causales o no de contradicción al título ejecutivo. Porque como te digo, el notario al emitir el acta, acreditando si se cumplieron o no los requisitos para el desalojo, o sea, en otras palabras, si no pagaste o si el contrato venció, te saca un acta y esa acta por mérito del mandato de la ley se constituye en un título ejecutivo. ¿Qué haces con

los títulos ejecutivos? Los ejecutas. En este caso, inicias un proceso único de ejecución de desalojo e inmediatamente el juez simplemente ordena cinco días bajo apercibimiento del lanzamiento. ¿te acorta? Te acorta definitivamente te acorta, el problema ya no está en la normativa, el problema está en las personas, el problema ya no está en el imperio de la ley, si no a quienes tú quieres gobernar lo haga, y reitero uno por un tema de costos y otro por temas de conocimientos. En cuanto a tiempos es más corta efectivamente como te digo es solo ejecución y es sol plazo para lanzamiento, pero por qué algunos no optan, y ahí el decreto no ha sido tan claro para especificar este punto, porque en la ley no te especifica qué haces con las rentas impagas, porque te dice sí puedes desalojar, haces el llenado de tu ficha, el notario constata pero no te dice qué haces cuando efectivamente el notario constata que es por falta de pago.

Adelantándome un poco a una posible pregunta futura, tendría que quedarse podríamos decir vigente, a mi juicio, una mezcla de lo que es el desalojo con cláusula de allanamiento futuro, viendo la realidad que impera en la sociedad y el famoso desalojo express con este desalojo con intervención del notario, mal llamado desalojo notarial.

Respecto si considera que la vía notarial es la más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú

Indica que no, porque está mal llamado, el notario no desaloja, se está confundiendo las figuras

Abogada Mayra Alejandra Jorge Dorado

Respecto a las principales causas por las que inician un proceso judicial de desalojo.

Refiere que las causas principales por las que se inicia un proceso de desalojo se dan cuando el inquilino ha dejado de pagar el monto dinerario previamente pactado por el uso del bien y por otro lado cuando el plazo de duración señalado en el contrato de arrendamiento ha llegado a su fin. Muchas veces se confía en que las partes contratantes respetarán los acuerdos a los que arribaron y luego plasmaron en el contrato, sea este verbal, escrito e incluso con cláusulas especiales; sin embargo, la realidad es muy distinta, a pesar de haber llegado al término del plazo, existen posesionarios que se niegan a desocupar el bien, e incluso pretenden seguir en el bien a pesar de no pagar la renta, aprovechándose muchas veces de la demora en los procesos de desalojo.

Respecto de su consideración sobre la mayor protección legislativa entre el derecho de propiedad y el derecho de posesión.

Refiere que, según nuestra normativa vigente el derecho de propiedad tiene un rango superior. Es considerado un derecho constitucional e implica un gran aporte al desarrollo económico de las personas, entonces si comparamos el derecho de propiedad con el derecho de posesión definitivamente la propiedad tiene una mayor protección.

Si hablamos netamente del proceso de desalojo, como es sabido el derecho que se protege es el de la posesión porque no es materia discutible definir quién tiene el derecho de propiedad, ni siquiera se cuestiona este punto, porque para definir estas pretensiones existen otras instituciones jurídicas como el de la reivindicación. No obstante, si vamos más allá del proceso en cuestión y analizamos las repercusiones que este tiene para las partes, definitivamente no solo causa sus efectos en el derecho de posesión que se discute procesalmente sino también repercute en el derecho de propiedad respecto a la persona propietaria del bien, debido a que sin antes tramitar la devolución del bien mediante el proceso

de desalojo, no puede disponer de su propiedad y en consecuencia no puede generar otro tipo de actos jurídicos que tengan como objeto de contrato el referido bien, entonces es gracias al proceso de desalojo que el propietario, que recordemos no siempre es el arrendador, también se ve beneficiado.

Desde ese punto se puede indicar que el derecho de propiedad también es protegido mediante el desalojo, sin embargo, como ya he señalado lamentablemente no tiene mucha relevancia puesto que solo se discute el derecho de posesión.

Respecto al número de procesos de desalojo amparados en el decreto legislativo 1177 “Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda” ha demandado en un juzgado desde el año 2019.

Refiere que no ha interpuesto ninguna demanda de desalojo amparado en dicha ley

Respecto al número de procesos de desalojo amparados en la Ley 30933 “Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial” ha demandado en un juzgado desde el año 2019

Refiere que a la fecha únicamente ha interpuesto 3 demandas de desalojo

Respecto al número de procesos de desalojo amparados en la cláusula de allanamiento futuro (Ley ° 39291 – Ley que crea el registro de Deudores Judiciales Morosos ha demandado en un juzgado desde el año 2019

Indica que hasta el momento ha demandado desalojo aparado en la cláusula de allanamiento un aproximado de ocho veces

Respecto a si considera que la vía notarial es la alternativa más idónea para afrontar el problema de desalojo en el Perú

Refiere que sí, al compararla con las demás leyes que regulan el proceso de desalojo, la ley 30933 contiene mayores ventajas, haciendo de esta la más célere y por lo tanto idónea. Lo importante es que se tenga claro que esta ley no implica que el notario adquiere funciones que son netamente del órgano jurisdiccional, no resuelve el conflicto legal, su participación se da únicamente en la primera etapa del proceso antes de que llegue el expediente al proceso judicial, lo que hace el notario es verificar si las causales que señala la ley se han cumplido, en otras palabras gracias a la participación del notario se puede tener la certeza de que el arrendatario no ha cumplido con pagar por la renta convenida o que el plazo del alquiler ya ha terminado. Y para facilitar aún más esta labor, la propia ley consigna dentro de los requisitos para elaborar el contrato, que contenga un número de cuenta donde el arrendatario deberá hacer llegar las rentas conforme a lo pactado, entonces al tener ya un número de cuenta, es muy fácil demostrar el cumplimiento o incumplimiento de esta obligación contractual, puesto que para el arrendatario, solo bastará con presentar los vouchers de depósito. Teniendo en cuenta la segunda causal de vencimiento del plazo, la tarea es aún más sencilla, pues solo bastará con identificar si la fecha límite que está consignada en la escritura pública o el formulario ya se ha cumplido, mientras que para el arrendatario le será sencillo demostrar que el contrato ha sido renovado al presentar el documento que así lo señale. De esta manera, una vez concluida la primera etapa solo queda que el Órgano Jurisdiccional resuelva ordenando el lanzamiento y descerraje.

En conclusión, empezando desde los requisitos que deben cumplir las partes que deseen acogerse a esta ley, las causales para que proceda el desalojo y la parte procesal, hacen de este tipo de desalojo el más idóneo para las partes.

Con relación a sus comentarios finales.

Refiere que, a pesar de considerar el desalojo con intervención notarial el más idóneo, considera que existen algunas dificultades para que la misma sea aún más beneficiosa y su uso sea cada vez mayor. La primera gran dificultad que tuvo esta ley para que se implemente en la realidad fue sin duda la terrible pandemia que azotó a toda la humanidad, a consecuencia del estado de emergencia en Perú los procesos de desalojo quedaron paralizados. Ahora, dejando ese terrible momento, para acogerse a esta ley se necesita necesariamente el uso de un formulario o en su defecto de que el contrato sea celebrado mediante escritura pública, formalidades que sí aseguran el cumplimiento de las obligaciones de la partes pero que a su vez generan mayores costos de transacción para las mismas, entonces las personas se encuentran entre la disyuntiva de gastar más dinero al principio y asegurarse de esa manera que se respeten las cláusulas del contrato, sobre todo asegura al arrendador la devolución del bien o no gastar tanto para la elaboración del contrato, porque recordemos que un contrato de alquiler puede ser hasta verbal, pero arriesgarse a un proceso largo y costoso de desalojo en caso el arrendatario no quiera devolver el bien. Siendo así, si existiera la posibilidad de reducir los costos para la elaboración del contrato auguro que muchas más personas se acogerán a la ley 30933.



Firmado digitalmente por:
PAULETT SILVA Kori FIR
40380201 hard
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 15/08/2023 08:41:12-0500

UNIVERSIDAD NACIONAL SAN ANTONIO ABAD DE CUSCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

Título de Trabajo de Investigación:

**“LA VÍA NOTARIAL COMO ALTERNATIVA DE SOLUCIÓN A LA
PROBLEMÁTICA DEL PROCESO JUDICIAL DE DESALOJO EN EL PERÚ”**

ENTREVISTA A NOTARIOS

NOMBRE : Kori Paulett Silva.

1. ¿Cuáles considera usted que son las principales deficiencias que presenta el proceso judicial de desalojo?

La demora en la tramitación y la dificultad para la ejecución de lo resuelto.

2. ¿Aproximadamente, cuantos procesos de desalojo amparados en la Ley 30933 ha conocido en su Notaría, en los años 2019 y 2020?

Ninguno. _____

3. ¿Considera usted que la vía notarial es la alternativa más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú?

Sí (x)

No (...)

C. Formato de entrevista a Jueces

UNIVERSIDAD NACIONAL SAN ANTONIO ABAD DE CUSCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

Título de Trabajo de Investigación:

“LA VÍA NOTARIAL COMO ALTERNATIVA DE SOLUCIÓN A LA
PROBLEMÁTICA DEL PROCESO JUDICIAL DE DESALOJO EN EL PERÚ”

ENTREVISTA A JUECES

NOMBRE :

CARGO :

ESPECIALIDAD :

GRADO ACADÉMICO: Doctorado (), Maestría ().

1. ¿Cuáles son las principales causas por las que inician un proceso judicial de desalojo?

2. ¿Cuál de los derechos considera usted que tiene mayor protección legislativa?

La propiedad (...)

La posesión (...)

¿Por qué?

3. ¿Cuántos procesos de desalojo amparados en el decreto legislativo 1177 “Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda” ha conocido en su juzgado?

4. ¿Cuántos procesos de desalojo amparados en la Ley 30933 “Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial” ha conocido en su Juzgado?

5. ¿Considera usted que la vía notarial es la alternativa más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú?

Si (...)

No (...)

¿Por qué?

6. Comentarios finales

D. Formato de entrevista a abogados

UNIVERSIDAD NACIONAL SAN ANTONIO ABAD DE CUSCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

Título de Trabajo de Investigación:

**“LA VÍA NOTARIAL COMO ALTERNATIVA DE SOLUCIÓN A LA
PROBLEMÁTICA DEL PROCESO JUDICIAL DE DESALOJO EN EL PERÚ”**

ENTREVISTA A ABOGADOS

NOMBRE : _____

ESPECIALIDAD : _____

GRADO ACADÉMICO: Doctorado (), Maestría ().

1. ¿Cuáles son las principales causas por las que inician un proceso judicial de desalojo?

2. ¿Cuál de los derechos considera usted que tiene mayor protección legislativa?

La propiedad (...)

La posesión (...)

¿Por qué?

3. ¿Cuántos procesos de desalojo amparados en el decreto legislativo 1177 Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda ha demandado en un juzgado desde el año 2019?

4. ¿Cuántos Procesos de desalojo amparados en la Ley 30933 Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial ha demandado en un Juzgado desde el año 2019?

5. ¿Cuántos Procesos de desalojo amparados en la cláusula de allanamiento futuro (Ley N° 30201 – Ley que crea el Registro de Deudores Judiciales Morosos) ha demandado en un Juzgado desde el año 2019?

6. ¿Considera usted que la vía notarial es la alternativa más idónea para afrontar el problema del desalojo en el Perú?

Si (...)

No (...)

¿Por qué?

1. Comentarios finales

E. Formato de encuesta a propietarios



UNIVERSIDAD NACIONAL SAN ANTONIO ABAD DE CUSCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

Bachiller: Lumi Marilia Moreano Panti

Título del Trabajo de Investigación:
"LA VÍA NOTARIAL COMO ALTERNATIVA DE SOLUCIÓN A LA
PROBLEMÁTICA DEL PROCESO JUDICIAL DE DESALOJO EN EL PERÚ"

ENCUESTA A PROPIETARIOS

B I U ↺ ✖

Estimado señor(a)

La presente encuesta tiene como objetivo:

- Conocer la situación actual en la que los propietarios arriendan sus inmuebles
- Su posición respecto del desalojo

La encuesta es anónima, por lo que le invito a contestar con sinceridad, ya que la información solo se utilizará para fines académicos.

Instrucciones: Conteste las siguientes preguntas

¿Su inmueble se encuentra inscrito en registros públicos? *

- SI
- NO

¿Considera arriesgado arrendar su inmueble? *

- SI
- NO

¿Arrienda su inmueble mediante un contrato verbal? *

- SI
- NO

¿Arrienda su inmueble mediante un contrato escrito? *

- SI
- NO

¿Inició algún proceso judicial de desalojo en los últimos 5 años? *

- SI
- NO

¿El proceso judicial de desalojo cumple sus expectativas? *

- SI
- NO

¿Considera que su derecho de propiedad se ve afectado? *

- SI
- NO

¿Conoce el desalojo judicial con intervención notarial? *

¹ Ley 30933. **Ley que regula el Procedimiento Especial de Desalojo con intervención Notarial.** - La presente ley tiene por objeto establecer y regular el procedimiento especial de desalojo mediante la intervención de notario y con ejecución judicial.

- SI
- NO

¿Considera que es más seguro elevar su contrato de arrendamiento a escritura pública? *

SI

NO

¿Considera que es preferible invertir al inicio del contrato de arrendamiento en lugar de gastar luego en un procedimiento judicial de desalojo? *

SI

NO

Conoce la diferencia entre: Un contrato de arrendamiento mediante formulario (Decreto) *

SI

NO

Realice un comentario final acerca del desalojo *

Texto de respuesta larga

F. Proveído del Poder Judicial



Presidencia de la Corte Superior de Justicia de Cusco

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

Cusco, 16 de Julio del 2021

PROVEIDO N° 002591-2021-P-CSJCU-PJ-PJ



Firmado digitalmente por
SARMIENTO NUÑEZ Luis Alfonso
FAU 20150981216 soft
Cargo: Presidente De La Csj De
Cusco
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 16.07.2021 19:47:51 -05:00

EXPEDIENTE 005414-2021-OTD-CS

Referencia : HOJA DE ENVIO 2021-S/N (13JUL2021)

En atención al documento de la referencia, por medio del cual, la ciudadana Lumi Marilia Moreano Panti, en su condición de Bachiller en Derecho de la Universidad Nacional San Antonio Abad del Cusco, solicita autorización para poder entrevistar a 5 Jueces Civiles, señalando que, actualmente viene realizando la Tesis Titulada "La vía notarial como alternativa de solución a la problemática del proceso judicial de desalojo en el Perú" y se encuentra en la etapa de entrevistas (...).

Al respecto, mediante Proveído N°002551-2021-P-CSJCU-PJ de 14.07.2021 se requirió a la recurrente se sirva adjuntar una copia de la resolución del registro del Tema de Investigación de Tesis emitida por la Universidad respectiva, vigente, ello a efecto que este Despacho se pronuncie sobre su pedido.

Y, mediante correo de Tramite Documentario de fecha 15.07.2021, la recurrente cumple con remitir la Resolución N°D-103-2020-FDCS-UNSAAC, por el que se resuelve aprobar el Plan de Tesis intitulado "La Vida Notarial como Alternativa de Solución a la problemática del Proceso Judicial de Desalojo en el Perú" presentado por la Egresada Lumi Marilia Moreano Panti de la Escuela Profesional de Derecho, de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNSAAC, entre otros.

En ese contexto, **AUTORÍCECE** a la recurrente Lumi Marilia Moreano Panti, identificada con DNI N°72381321, la realización de entrevistas a 5 Jueces Civiles de esta Corte Superior de Justicia, pero con previo consentimiento de los mismos y sin interrumpir su labor jurisdiccional, debiendo coordinar previamente con la Abog. Haymet Soraya Aguilar Villa, Administradora del Módulo Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco al correo institucional haguilar@pj.gob.pe.

Para su notificación, **CUMPLA** la Oficina de Tramite Documentario con remitir el presente a la solicitante vía correo de presentación de pedido.

cc:
- Admi. del Mod. Civil

LSN/heh



Esta es una copia auténtica de un documento electrónico archivado en el Poder Judicial del Perú. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas en: <https://verifica.pj.gob.pe/doc/sgd> CÓDIGO: 178714 CLAVE: UINU5T
PROVEIDO N° 002591-2021-P-CSJCU-PJ Página 1 de 1



TABLA 12.*Análisis de 19 expedientes de desalojo por ocupación precaria*

| N° | N° DE CASACIÓN | PRESENTACIÓN DE DEMANDA | CALIFICACIÓN DE LA DEMANDA | SENTENCIA DE 1° INSTANCIA | DECISIÓN | SENTENCIA DE 2° INSTANCIA | DECISIÓN | CASACIÓN |
|----|----------------|-------------------------|----------------------------|---------------------------|------------------|---------------------------|------------------|------------|
| 1 | 4679 - 2017 | 06/08/2015 | 02/03/2016 | 26/12/2016 | fundada | 04/09/2017 | Fundada | 26/11/2019 |
| 2 | 4838 - 2018 | 22/02/2016 | 03/06/2016 | 29/01/2018 | fundada | 22/08/2018 | Infundada | 18/11/2019 |
| 3 | 3570 - 2018 | 14/07/2011 | 13/09/2011 | 28/02/2017 | fundada | 13/03/2018 | Infundada | 03/09/2029 |
| 4 | 2374 - 2018 | 19/08/2014 | 05/08/2014 | 18/01/2016 | fundada | 05/09/2017 | Infundada | 08/08/2019 |
| 5 | 1592 - 2018 | 01/04/2016 | 25/05/2016 | 02/06/2017 | fundada | 04/12/2017 | Infundada | 24/07/2019 |
| 6 | 2917 - 2017 | 08/08/2012 | 15/08/2012 | 28/02/2017 | fundada | 10/05/2017 | Fundada | 03/07/2019 |
| 7 | 4899 - 2017 | 19/09/2016 | 28/10/2016 | 10/04/2017 | fundada en parte | 10/07/2017 | Fundada | 29/05/2019 |
| 8 | 3857 - 2018 | 15/04/2016 | 16/05/2016 | 12/06/2017 | Fundada | 03/07/2018 | Infundada | 03/06/2019 |
| 9 | 3657 - 2017 | 01/04/2015 | 13/05/2015 | 09/05/2016 | Fundada | 01/08/2016 | Fundada | 31/05/2019 |
| 10 | 3920 - 2017 | 11/03/2016 | 18/05/2016 | 01/03/2017 | Fundada | 21/06/2017 | Fundada | 11/06/2019 |
| 11 | 4115 - 2017 | 18/03/2015 | 21/03/2015 | 24/06/2016 | Fundada | 02/05/2017 | Infundada | 14/06/2019 |
| 12 | 8829 - 2019 | 06/05/2016 | 01/06/2016 | 12/10/2017 | Fundada | 04/05/2018 | Fundada | 17/06/2019 |
| 13 | 8374 - 2019 | 22/09/2016 | 27/01/2017 | 16/05/2018 | Infundada | 27/12/2018 | Infundada | 19/06/2019 |
| 14 | 4537 - 2017 | 20/05/2014 | 28/05/2014 | 13/01/2017 | Fundada | 06/06/2017 | Fundada | 21/06/2019 |
| 15 | 3391 - 2017 | 29/08/2013 | 09/09/2013 | 31/05/2016 | Fundada | 31/05/2017 | Fundada | 20/05/2019 |
| 16 | 3113 - 2017 | 28/10/2015 | 09/11/2015 | 21/02/2017 | Infundada | 22/05/2017 | Infundada | 15/05/2019 |
| 17 | 4774 - 2019 | 29/01/2014 | 31/01/2014 | 10/10/2017 | Fundada | 13/03/2018 | Fundada | 14/05/2019 |
| 18 | 2814 - 2017 | 14/11/2012 | 07/12/2012 | 25/05/2015 | Infundada | 19/05/2017 | Infundada | 14/05/2019 |
| 19 | 1520 - 2018 | 27/01/2016 | 29/01/2016 | 20/01/2017 | Fundada | 28/08/2017 | Fundada en parte | 09/05/2019 |

TABLA 13.

Duración en días de los expedientes analizados en la tabla N.º 12

| Desde la presentación de la demanda hasta la emisión de la sentencia de 1º instancia. | | | Desde la emisión de la sentencia de 1º instancia hasta la emisión de la sentencia de 2º instancia | | | Desde la emisión de sentencia de 2º instancia hasta la emisión de la casación | | | Desde la presentación de la demanda hasta la emisión de la casación | | |
|---|-----|------------------|---|-----|------------------|---|-----|------------------|---|-----|------------------|
| Nombre | N.º | Duración en días | Nombre | N.º | Duración en días | Nombre | N.º | Duración en días | Nombre | N.º | Duración en días |
| A | 1 | 508.00 | B | 1 | 252 | C | 1 | 813 | D | 1 | 1573 |
| | 2 | 707.00 | | 2 | 205 | | 2 | 453 | | 2 | 1365 |
| | 3 | 2056.00 | | 3 | 378 | | 3 | 4192 | | 3 | 6626 |
| | 4 | 517.00 | | 4 | 596 | | 4 | 702 | | 4 | 1815 |
| | 5 | 427.00 | | 5 | 185 | | 5 | 597 | | 5 | 1209 |
| | 6 | 1665.00 | | 6 | 71 | | 6 | 784 | | 6 | 2520 |
| | 7 | 203.00 | | 7 | 91 | | 7 | 688 | | 7 | 982 |
| | 8 | 423.00 | | 8 | 386 | | 8 | 335 | | 8 | 1144 |
| | 9 | 404.00 | | 9 | 84 | | 9 | 1033 | | 9 | 1521 |
| | 10 | 355.00 | | 10 | 112 | | 10 | 720 | | 10 | 1187 |
| | 11 | 464.00 | | 11 | 312 | | 11 | 773 | | 11 | 1549 |
| | 12 | 524.00 | | 12 | 204 | | 12 | 409 | | 12 | 1137 |
| | 13 | 601.00 | | 13 | 225 | | 13 | 174 | | 13 | 1000 |
| | 14 | 969.00 | | 14 | 144 | | 14 | 745 | | 14 | 1858 |
| | 15 | 1006.00 | | 15 | 365 | | 15 | 719 | | 15 | 2090 |
| | 16 | 482.00 | | 16 | 90 | | 16 | 723 | | 16 | 1295 |
| | 17 | 1350.00 | | 17 | 154 | | 17 | 427 | | 17 | 1931 |
| | 18 | 922.00 | | 18 | 725 | | 18 | 725 | | 18 | 2372 |
| | 19 | 359.00 | | 19 | 220 | | 19 | 619 | | 19 | 1198 |

TABLA 14.*Resultado de los expedientes analizados en la tabla N.º 12*

| | Desde la presentación de la demanda hasta la emisión de la sentencia de 1º instancia. | Desde la emisión de la sentencia de 1º instancia hasta la emisión de la sentencia de 2º instancia | Desde la emisión de sentencia de 2º instancia hasta la emisión de la casación | Desde la presentación de la demanda hasta la emisión de la casación |
|---------------------|---|---|---|---|
| | A | B | C | D |
| MEDIA | 734 | 253 | 823 | 1809 |
| ERROR TÍPICO | 112 | 40 | 193 | 287 |
| MEDIANA | 517 | 205 | 719 | 1521 |
| MODA | No existe | No existe | No existe | No existe |
| RANGO | 1853 | 654 | 4018 | 5644 |
| MÍNIMO | 203 | 71 | 174 | 982 |
| MÁXIMO | 2056 | 725 | 4192 | 6626 |
| SUMA | 13942 | 4799 | 15631 | 34372 |