

EL PROCESO DE DESALOJO. A PROPÓSITO DE LA NUEVA LEY DE DESALOJO CON INTERVENCIÓN NOTARIAL

Alex R. Zambrano Torres

I. Nociones Generales sobre el desalojo.-

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

1.- El concepto de proceso de desalojo.-

El proceso de desalojo es un mecanismo mediante el cual una persona natural o jurídica (titular o dueño de una propiedad inmueble), acciona ante un juzgado contra otra persona que está “ocupando”, o hace posesión de propiedad inmueble ajena. El desalojo consiste en retirar a una persona que ocupa un inmueble en forma ilícita por diversos motivos. Se trata del conflicto entre el propietario no poseedor contra el poseedor no propietario. En

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

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

Aunque el desalojo está debidamente normado, y por lo tanto definido su solución, la infinidad de casos al respecto demuestra que el problema no está saneado y menos solucionado, puesto que la sola emisión de un contrato de alquiler, o los términos expuestos en los contratos de arrendamiento no son suficientes y parecieran ser sólo ficticios e inocuos cuando se pretende ejecutar lo convenido: el término del contrato y el desalojo del inmueble por causal de vencimiento de contrato o impago de la renta. Esto lleva la mayoría de las veces a que las partes entren en diversos mecanismos de resolución de dicho conflicto de intereses, sea a través del consenso, del arbitraje, o judicialmente, a través del proceso de desalojo que se tramita como un proceso sumarísimo (en nuestra legislación), proceso que se supone rapidísimo y en el

cual se resuelve el problema, la controversia de intereses, en una sola audiencia.

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

Por otro lado, se puede indicar que al desalojo se le ha denominado antaño como desahucio, que, según Ximena Moreno Echeverría, en su artículo “Consideraciones sobre el desahucio” (Artículo publicado en la Revista “Estado, Derecho y Justicia”, de la Universidad Andina Simón Bolívar, UASB), expresaba: “El desahucio fue originalmente un mecanismo de terminación del contrato de arrendamiento, en el ámbito civil, por ello en los diccionarios tiene esa connotación. “Desahuciar. [...] 3. despedir al inquilino o arrendatario porque ha cumplido su arrendamiento o por otra razón”. (Diccionario de la Lengua Española) “Desahucio. m. acción y efecto de desahuciar a un inquilino” (Diccionario de la Lengua Española). “Desahucio.- Acto de despedir el dueño de una casa o el propietario de una heredad a un inquilino o a un arrendatario – tanto en lo urbano como en lo rustico -, por las causas expresadas en la ley o convenidas en el contrato...” (Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales de Manuel Osorio).” (recuperado de la url: <http://www.solines.ec/docs/downloads/CONSIDERACIONES%20AL%20%20DESAHUCIO.pdf>).

2.- Normatividad.-

La normatividad general en que se fundamenta el desalojo es:

- 1.- Constitución Política; 2.- Código Civil; 3.- Código Procesal Civil;
- 4.- Ley N° 30201 – Ley express de desalojo; 5.- Decreto Legislativo N° 1177 – Régimen de promoción del arrendamiento para vivienda;
- 6.- Ley de desalojo con intervención de notario – Ley Nro. 30933;

7.- Ley 29151 – Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales

3. El proceso sumarísimo.-

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

4.-Tipificación del proceso de desalojo.-

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

5. Competencia.-

La competencia es la facultad que tiene el juez para conocer, llevar y resolver un caso. De acuerdo con el Artículo 547 del Código

Procesal Civil, la competencia en los procesos sumarísimos varía de juez, de acuerdo a las siguientes condiciones: 1) Alimentos es competente por el Juez de Paz Letrado; 2) Separación convencional y divorcio ulterior, es competente el Juez de Familia; 3) En la Interdicción es competente el Juez de Familia; 4) Desalojo, son competentes a) El Juez Civil (cuando la renta mensual es mayor de 50 URP o no exista cuantía; b) El Juez de Paz Letrado (cuando la cuantía es hasta 50 URP); 5) Interdictos, son competentes los jueces civiles; 6) Aquellas causas que no tienen una vía procedimental propia, son inapreciables en dinero o hay duda sobre su monto o, porque debido a la urgencia de tutela jurisdiccional, el juez considere atendible su empleo, son competentes los jueces civiles; 7) Aquellos cuya estimación patrimonial no sea mayor de 100 UIT, Unidades de Referencia Procesal (Antes eran 20 UIT), son competentes: a) El Juez de Paz (cuando la pretensión sea hasta 50 URP); b) El Juez de Paz Letrado (cuando supere las 50 URP). De lo que resulta que el juez “competente”, legítimamente habilitado y capaz para conocer un desalojo, puede ser de dos categorías: a) El juez especializado en lo civil; y, b) El juez de paz letrado. Se utiliza como medida de selección la cuantía, o monto que está en la pretensión: hasta 50 URP (Unidades de referencia procesal) conocen del desalojo los jueces de paz letrado; y más de 50 URP conocen los jueces especializados en lo civil.

6. La competencia del juez.-

El juez es aquella persona facultada, autorizada y capaz para conocer y resolver un conflicto de intereses o determinar una incertidumbre jurídica; Esta facultad no puede ejercerla en cualquier caso o hecho, sobre cualquier persona u objeto, porque existen reglas que determinan qué puede conocer y resolver un juez; y estas reglas se definen de acuerdo con ciertos factores tanto internos o propios (juez de paz, juez de paz letrado, juez especializado, juez superior, juez supremo) o por factores externos al juez (territorio, cuantía, nivel, especialidad, grado). La

competencia está entonces definida por los anteriores elementos, como sistemas de prevención, control, calidad, capacidad, idoneidad, legitimidad que se imponen al juez. Se podría decir luego que la “competencia”, no es sólo capacidad mental (saber de derecho y normas jurídicas), sino de autorizaciones para el conocimiento de una causa; así, el juez debe estar autorizado para conocer dentro de un territorio; autorizado también para conocer dentro de una determinada cuantía o valor económico; autorizado también para conocer en un grado o nivel determinado (primera instancia, segunda instancia). Así la potestad jurisdiccional del juez (administrar justicia) será válida, fundará derecho y generará todos los efectos de la tutela jurídica efectiva. La competencia será la actuación jurídicamente válida del juez para administrar justicia. Los doctrinarios definen a la competencia como “un presupuesto de validez de la relación jurídico procesal”, o como “aptitud que tiene el juez para ejercer válidamente la potestad jurisdiccional” (Fiovanni F. Priori Posada. “La competencia en el derecho procesal civil peruano. Pág. 39. url: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/viewFile/16797/17110>).

7. Las excepciones.-

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

conciliación o transacción; 11) Caducidad; 12) Prescripción extintiva; y 13) Convenio arbitral.

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

1) La excepción de incompetencia.-

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

7) Excepción de Litispendencia.-

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

8) Excepción de cosa juzgada.-

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

9) Excepción de desistimiento de la pretensión.-

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

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

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

11) Excepción de caducidad.-

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

12) Excepción de prescripción extintiva.-

Por la cual el derecho de acción ha prescrito.

13) Excepción de convenio arbitral.-

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

8. Efectos de las excepciones.-

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

a) Resolución firme por consentida.-

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

b) Resolución firme por ejecutoriada.-

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

Las excepciones que son instrumentos procesales para impedir el proceso y la pretensión, surten los siguientes efectos (Art. 451° Cód. Proc. Civil): 1) Suspenden el proceso, si se trata de la excepción de incapacidad del demandante o de su representante, hasta que el demandante incapaz comparezca legalmente asistido o representado; 2.- Se suspende el proceso, en el caso de excepción de insuficiencia de representación del demandante, hasta que se subsane el mismo; 3.- Suspenden el proceso hasta que el demandante subsane los defectos señalados en el auto resolutorio y dentro del plazo que este fije, si se trata de la excepción de oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda; 4. Suspenden el proceso hasta que el demandante establezca la relación jurídica procesal entre las personas que el auto resolutorio ordene y dentro del plazo que éste fije, si se trata de la excepción de falta de legitimidad para obrar del demandado. Vencido los plazos a los que se refieren los incisos anteriores sin que se cumpla con lo ordenado, se declarará la nulidad de lo actuado y la conclusión del proceso. 5. Anulan lo actuado y dan por concluido el proceso, si se trata de las excepciones de incompetencia, representación insuficiente del demandado, falta de agotamiento de la vía administrativa, falta de legitimidad para obrar del demandante, litispendencia, cosa juzgada, desistimiento de la pretensión, conclusión del proceso por conciliación o transacción, caducidad, prescripción extintiva o convenio arbitral; 6. Remitir los actuados al Juez que corresponda, si se trata de la excepción de incompetencia. En el caso de la excepción de incompetencia territorial relativa, el Juez competente continúa con el trámite del proceso en el estado en que este se encuentre y si lo considera pertinente, aun cuando la audiencia de pruebas hubiera

ocurrido, puede renovar la actuación de alguno o de todos los medios probatorios, atendiendo a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 50. En los demás casos el Juez debe proceder a emplazar nuevamente con la demanda.”

9.- Las defensas previas.-

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

10. Cuestiones probatorias.-

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

11.- Audiencia única.- (Art. 544 CPC)

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

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

12. Apelación.-

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

13. Improcedencia.-

En el proceso sumarísimo no son procedentes, de acuerdo con el artículo 559 del CPC: 1) La reconvenición; 2) Los informes sobre hechos; 3) El ofrecimiento de medios probatorios en segunda instancia; y 4) Las modificaciones o ampliaciones, medios probatorios extemporáneos, hechos no invocados en la demanda (art. 428, 429 y 440 CPC).

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

Luis Felipe del Risco Sotil, en el artículo denominado “El desalojo por ocupación precaria a la luz del Cuarto Pleno Casatorio Civil”, publicado en la revista IUS ET VERITAS de la Pontificia Universidad Católica del Perú, número 56, 2016, señala: “El panorama anterior al pleno era muy desalentador. Bastaba con que el demandado alegara alguna causal que no pudiese ser analizada en un proceso tramitado en la vía sumarísima (el desalojo), para que los jueces desestimaran la demanda y dictaran una sentencia inhibitoria. Bajo este argumento, declaraban improcedente el desalojo y se abstendían de pronunciarse sobre las cuestiones de fondo, las

cuales según ellos debían ser abordadas en otro proceso más largo, con mayor amplitud de debate y prueba. De esta manera, el desalojo fue perdiendo vigencia como instrumento procesal de recuperación urgente y pasó a un segundo plano, siendo fácilmente burlado por la mera alegación del demandado. Si se invocaba alguna causal de nulidad en el título del demandante, si se aducía la prescripción adquisitiva del bien ocupado o si se planteaba la discusión sobre la propiedad de las construcciones levantadas en el predio por parte del poseedor, el desalojo simplemente no prosperaba, pues se tenía que dilucidar previamente, en otros procesos más largos, la nulidad del acto jurídico, la prescripción adquisitiva de dominio o la declaración de propiedad de las edificaciones, respectivamente. Se postergaba pues la restitución solicitada por el demandante y no podía brindarse tutela hasta que no se definieran, en un proceso de conocimiento, las materias propuestas por el demandado como parte de su defensa. La complejidad de la discusión hacía que la vía sumarísima del desalojo se desbordara y no fuera útil para resolver la controversia. Al menos así se entendía. ¿Qué ocurría con la solución descrita? Precisamente el problema no era resuelto. El titular de la posesión se veía privado de su derecho y el desalojo no podía ser activado para cumplir con su finalidad, ya que la controversia estaba compuesta por otros factores que debían ser resueltos con antelación. No había pues un marco jurídico claro donde pudiera proponerse el desalojo sin que este sea desplazado por una discusión principal. Esto evidentemente era gravísimo y se prestaba al abuso de los operadores jurídicos”.

En el Cuarto Pleno Casatorio Civil, al respecto del desalojo con ocupante precario, estableció siete reglas: 1) “Una persona tendrá la condición de precaria cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello, o cuando dicho título no genere ningún efecto de protección para quien lo ostente, frente al reclamante, por haberse extinguido el mismo”; 2) “Cuando se hace alusión a la carencia de título o al fenecimiento del mismo, no se está refiriendo al documento que haga alusión exclusiva al título de

propiedad, sino a cualquier acto jurídico que le autorice a la parte demandada a ejercer la posesión del bien, puesto que el derecho en disputa no será la propiedad sino el derecho a poseer”; 3) “Interpretar el artículo 585 del Código Procesal Civil en el sentido de que por ‘restitución’ del bien se debe entender como entrega de la posesión que protege el artículo 911 del Código Civil, para garantizar al sujeto a quien corresponde dicho derecho a ejercer el pleno disfrute del mismo, independientemente de que es propietario o no”; 4) “Establecer conforme el artículo 586 del Código Procesal Civil, que el sujeto que goza de legitimación para obrar activa no solo puede ser el propietario, sino también el administrador y todo aquel que considere tener derecho a la restitución de un predio. Por otra parte, en lo que atañe a la legitimación para obrar pasiva se debe comprender dentro de esa situación a todo aquel que ocupa el bien sin acreditar su derecho a permanecer en el disfrute de la posesión, porque nunca lo tuvo o el que tenía feneció”; 5) Contiene algunas enunciaciones precisando criterios; 6) “En todos los casos descritos, el juez del proceso no podrá expedir una sentencia inhibitoria, sino que deberá pronunciarse sobre el fondo de la materia controvertida, en el sentido de que corresponda, conforme a los hechos y la valoración de las pruebas aportadas”; 7) “En lo que concierne a lo dispuesto por el artículo 601 del Código Procesal Civil, cuando ya ha prescrito el plazo para interponer la pretensión interdictal, el accionante no podrá optar por recurrir al desalojo para lograr la recuperación del bien”.

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

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

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

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

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

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

La ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial – Ley Nro. 30933, dispone que pueden acogerse a dicha norma los siguientes: 1) El propietario; 2) El arrendador; 3) El administrador; 4) Todo el que considere tener derecho a restitución de un bien inmueble. Dicho proceso se

interpone contra el arrendatario (inquilino) que previamente se haya sometido “expresamente” al procedimiento de desalojo presente.

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

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

3. Competencia.-

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

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

Los requisitos para que proceda el desalojo con intervención notarial son: 1) El inmueble materia de desalojo notarial debe encontrarse individualizado de manera inequívoca; y en el contrato de arrendamiento debe consignarse las referencias precisas de su ubicación; 2) El contrato de arrendamiento debe estar contenido en el Formulario Único de Arrendamiento de Inmueble destinado a Vivienda (FUA), creado por el Decreto Legislativo 1177; o en escritura pública; 3) Las modificaciones o adendas al contrato de arrendamiento deben cumplir con la misma formalidad que el contrato primigenio; 4) El contrato de arrendamiento debe contener una cláusula de allanamiento a futuro, del arrendatario para la restitución del bien inmueble por vencimiento del plazo de contrato o la resolución del arrendamiento por falta de pago de la renta; 5) Contener una cláusula de sometimiento expreso a lo establecido por la presente ley para que el notario constate las causales de vencimiento del plazo del contrato o la resolución por

falta de pago de la renta, y el juez de paz letrado ordene y ejecute el desalojo; 6) Consignar el número, tipo y moneda de la cuenta de abono abierta en una empresa del sistema financiero o en una cooperativa de ahorro y crédito supervisada por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones (SBS), para que el arrendatario abone la renta convenida en el contrato de arrendamiento.

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

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

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