

UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO
P.E.T.A.E.N.G.



TRABAJO DIRIGIDO

Para optar al Título Académico de Licenciatura en Derecho

**“NECESIDAD DE IMPLEMENTAR MEDIDAS
PRECAUTORIAS EN LOS PROCESOS DE DESALOJO
GARANTIZANDO LOS DERECHOS E INTERESES DEL
PROPIETARIO”**

POSTULANTE: Univ. Eg. Bismarck Franck Hernandez Montalvo

TUTOR: Ezequiel Aguilar Pantoja

La Paz - Bolivia
2021

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo primeramente a Dios, por la grandiosa vida que me dio, a toda mi familia, ya que sin su apoyo incondicional tanto moral como afectuoso, no habría podido culminar el mismo, en especial a mis Padres Víctor Francisco Hernandez Chambí y María Teresa Montalvo Lima.

AGRADECIMIENTO

Agradezco muy especialmente a los docentes de la Universidad Mayor de San Andrés, por su paciencia y buenos conocimientos impartidos durante mi formación profesional.

ÍNDICE

DEDICATORIA.....	i
AGRADECIMIENTO	ii
RESUMEN	viii
INTRODUCCIÓN	ix
1.- ENUNCIADO DEL TEMA.....	1
2.- FUNDAMENTACIÓN E IMPORTANCIA.....	1
3.- DELIMITACIÓN DEL TEMA.....	2
3.1.- DELIMITACIÓN TEMÁTICA	2
3.2.- DELIMITACIÓN ESPACIAL.....	2
3.3.- DELIMITACIÓN TEMPORAL.....	3
4.-MARCO DE REFERENCIA.....	3
4.1.- MARCO TEÓRICO	3
4.1.1. DEFINICIONES	3
4.1.2.- CLASES DE DESALOJO:	4
4.1.3.- QUIENES PUEDEN DEMANDAR EL DESALOJO.....	4
4.1.4.- SUJETOS CONTRA QUIENES SE INTERPONE LA DEMANDA	5
4.1.5.- RELACIONES JURÍDICAS EN LA QUE PROCEDE EL DESALOJO ...	6
4.2.- MARCO HISTÓRICO	7
4.3.- MARCO CONCEPTUAL.....	9
4.3.1. CONCEPTO DE PROPIEDAD	9
4.3.2.- ALQUILER, ARRENDAMIENTO o LOCACIÓN:.....	10
4.3.3.- PROCESO.-	10
4.4.- MARCO JURÍDICO	11
4.4.1. MEDIDAS PRECAUTORIAS.....	13
4.4.2. CARACTERÍSTICAS:	14
4.4.3. EL EMBARGO.....	14

5.- IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA	17
5.1.- PROBLEMATIZACIÓN	17
6.- OBJETIVOS DEL TEMA	17
6.1.- OBJETIVO GENERAL	17
6.2.- OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	18
7.- MÉTODOS Y TÉCNICAS A UTILIZAR	18
7.1.- MÉTODOS GENERALES.....	18
7.2.- MÉTODOS ESPECÍFICOS.....	19
CAPÍTULO I	21
MARCO HISTÓRICO	21
1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL PROCESO DE DESALOJO DE VIVIENDA.	21
1.1.1. Factores que conllevan al problema habitacional	21
CAPÍTULO II	27
MARCO CONCEPTUAL	27
2.1. PROPIEDAD.....	27
2.2. ALQUILER, ARRENDAMIENTO o LOCACIÓN	27
2.3. DESALOJO.....	27
2.4. PROPIETARIO	28
2.5. INQUILINO, ARRENDATARIO O LOCATARIO.....	28
2.6. DAÑO Y PERJUICIO	28
2.7. LANZAMIENTO	28
2.8. RECURSO DE APELACIÓN	28
2.9. RECURSO DE CASACIÓN	28
2.10. PROCESO SUMARIO	29
2.12. MEDIDA PRECAUTORIA	29
2.13. PROVISIONALIDAD	29

2.14. ACCESORIEDAD	29
2.15. PREVENTIVIDAD	29
2.16. RESPONSABILIDAD	29
2.17. CAUTELARES Y/O CONSERVATIVAS	30
2.18. CONTRACAUTELA	30
2.19. CAUCIÓN	30
2.20. ACREEDOR.....	30
2.21. DEUDOR	31
CAPÍTULO III	32
MARCO TEÓRICO	32
3.1. Fundamentos teóricos	32
3.1.1. La Teoría del Positivismo Jurídico	32
3.1.2. El contrato de arrendamiento	33
3.1.3. Desalojo de Vivienda	35
3.2. Fundamento Teórico Específico	36
3.2.1. El proceso de desalojo en Bolivia	36
3.2.2. Medidas precautorias.	37
3.2.3. Características:.....	38
3.2.4. El embargo.	39
CAPÍTULO IV.....	42
MARCO NORMATIVO	42
4.1. BASE LEGAL.....	42
4.1.1 Legislación Internacional	42
4.1.2. Legislación Nacional.....	44
4.2. LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS QUE REGULAN ALCANCE, COMPETENCIA Y JURISDICCIÓN.....	72

4.2.1. LEGISLACIÓN COMPARADA.....	72
CAPÍTULO V.....	82
MARCO PRÁCTICO	82
CAPÍTULO VI.....	87
ANÁLISIS DE LOS HECHOS.....	87
6.1. UNIDAD DE ANÁLISIS	87
6.1.1. Población.....	87
6.2. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN.....	87
6.3. TÉCNICAS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.	88
6.3.1. Encuestas.....	88
6.3.2. Investigación Documental Bibliográfica.	88
6.4. INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.....	88
6.5. TÉCNICA DE ANÁLISIS.	88
6.5.1. Clasificación:	88
6.5.2. Registro:	89
6.5.3. Codificación:	89
6.5.4. Tabulación:	89
6.6. VACIADO DE DATOS DE LA ENCUESTAS	89
6.6.1. TABULACIÓN DE DATOS	89
6.6.2. PREGUNTAS ENCUESTADAS	89
CAPÍTULO VII.....	105
PROPUESTA DE LA INVESTIGACIÓN.....	105
6.2. El desalojo en el nuevo Código Procesal Civil	106
6.2.1.- Tramite del desalojo en el proceso extraordinario:.....	106
6.3.- EL PROCESO MONITORIO. -.....	109
6.3.1.- PROCEDIMIENTO ÚNICO.....	110

6.3.2.- DESALOJO EN RÉGIMEN DE LIBRE CONTRATACIÓN (COMO NEGOCIO, COMERCIO, INDUSTRIA).....	111
6.3.3.- TRÁMITE. -	111
CAPITULO VII.....	115
EVALUACIÓN DE LA PROPUESTA.....	115
7.1 VALIDACIÓN DE LA PROPUESTA.....	115
7.2 APTITUD.	115
7.3 FACTIBILIDAD.....	115
7.4 ACEPTABILIDAD.....	115
CAPÍTULO VIII.....	117
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	117
8.1. CONCLUSIONES	117
8.2. RECOMENDACIONES.....	118
BIBLIOGRAFÍA	120

RESUMEN

El trabajo se inicia con el concepto de medidas cautelares del cual es el inicio para un proceso cautelar y en ello se diferencia con el tema a tratar, en el desarrollo de todo el proceso cautelar el fondo que se encuentra tipificado en nuestro Nuevo Código Procesal Civil y que artículos hacen referencia a éste tema.

El criterio con el que se reconoce el derecho de cada uno es la justicia. Ante los hechos que transcurren hoy en día en nuestro país, y ante la problemática, el derecho se hace presente mediante sus normas, las cuales son llamadas necesarias, que deberán ser cumplidas de manera que el bien común exista para ello enfocándonos en el ámbito civil ante los hechos que suceden en el ámbito privados como públicos y tratándose de la familia o de la comunidad están presentes las medidas cautelares en los procesos que se presentan, donde el objetivo de éstas medidas es garantizar la efectividad de la sentencia que resolverá el fondo del asunto, lograr la igualdad entre las partes y la celeridad procesal, requisitos primordiales para el logro de la paz social en justicia.

En una sociedad dada, se podrá observar que los hombres normalmente respetan las normas de conducta que las normas jurídicas establecen; no obstante ello, sucede que en ocasiones los hombres incumplen las reglas de conducta contenidas en las normas, debiéndose imponer las sanciones que éstas establecen. El Derecho Procesal le intenta hallar remedio a través de procesos cautelares, y al segundo punto, regulando la posibilidad del dictado de medidas cautelares a través de Procesos Cautelares.

INTRODUCCIÓN

La regulación del proceso cautelar en el nuevo Código Procesal Civil supone un impulso de la tutela cautelar, genera expectativas en los ciudadanos hacia una justicia rápida y eficaz, y permite prever un buen instrumento procesal tuitivo del ciudadano. Pero también genera dudas e interrogantes, fruto de un inicio como "proceso" pero una regulación como incidente -que no lo es- que se abordan y se tratan de resolver desde los principios del nuevo modelo procesal, e inspirados en parámetros de igualdad y de justicia de los ciudadanos.

El criterio con el que se reconoce el derecho de cada uno es la justicia. Ante los hechos que transcurren hoy en día en nuestro país, y ante la problemática, el derecho se hace presente mediante sus normas, las cuales son llamadas necesarias, que deberán ser cumplidas de manera que el bien común exista para ello enfocándonos en el ámbito civil ante los hechos que suceden en el ámbito privados como públicos y tratándose de la familia o de la comunidad están presentes las medidas cautelares en los procesos que se presentan, donde el objetivo de éstas medidas es garantizar la efectividad de la sentencia que resolverá el fondo del asunto, lograr la igualdad entre las partes y la celeridad procesal, requisitos primordiales para el logro de la paz social en justicia.

En una sociedad dada, se podrá observar que los hombres normalmente respetan las normas de conducta que las normas jurídicas establecen; no obstante ello, sucede que en ocasiones los hombres incumplen las reglas de conducta contenidas en las normas, debiéndose imponer las sanciones que éstas establecen. El Derecho Procesal le intenta hallar remedio a través de procesos cautelares, y al segundo punto, regulando la posibilidad del dictado de medidas cautelares a través de Procesos Cautelares.

En la parte preliminar del trabajo, se desarrolla la teoría, antecedentes, conceptualizaciones, la normativa y la metodología , que considera que el

conocimiento se basa en la observación y la experiencia. Así mismo, se analiza el contrato de arrendamiento y el medio de resolución de conflicto de la conciliación, tipos, características, principios y ventajas, así como la figura del desalojo de vivienda.

El capítulo I del El Marco Histórico, se narra los antecedentes históricos del proceso de desalojo de vivienda, el cual tiene una relación estrecha con el problema habitacional, así mismo se analiza el surgimiento del carácter público y social de la vivienda.

El capítulo II hace referencias a los diferentes conceptos que se deben tener en cuenta antes de poder realizar y revisar el trabajo, y así poder tener un análisis

El capítulo III correspondiente al Marco Jurídico, se analiza el derecho a la vivienda establecido en los principales instrumentos internacionales: Declaración Universal de los derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales y su respectivo comité que es el órgano principal de la ONU encargado de supervisar la realización de éste derecho.

El capítulo IV relativo al Marco Práctico, Se presenta el resultado de las encuestas realizadas a las partes del proceso de desalojo de vivienda, así mismo se vio la necesidad de tomar en cuenta las opiniones de locadores y locatarios que todavía no están en ningún proceso, se hizo esto con la finalidad de conocer si existen quejas y cuanto conocen de la ley del inquilinato por lo que se consideró las zonas del Cementerio, Garita y Max Paredes.

Finalmente, se elaboran las conclusiones y recomendaciones, que se basan en la investigación bibliográfica como en los resultados de las encuestas, para consiguientemente realizar la propuesta, que se considera necesaria y de suma importancia.

DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

1.- ENUNCIADO DEL TEMA

“NECESIDAD DE IMPLEMENTAR MEDIDAS PRECAUTORIAS EN LOS PROCESOS DE DESALOJO GARANTIZANDO LOS DERECHOS E INTERESES DEL PROPIETARIO”

2.- FUNDAMENTACIÓN E IMPORTANCIA

El desalojo tiene por objeto recuperar o reintegrar en el uso y goce de un inmueble en contra de quien no tiene ningún título pero se encuentra ocupando sin derecho a permanecer en él. Es así que nace de esta situación el reclamar ante los tribunales de justicia su derecho de propiedad sobre la cosa y ejercer fuerza mediante el desapoderamiento emitida por el juez competente para que la persona que ocupa el predio o vivienda, habitación, etc. Y extinga el contrato de arrendamiento.

De modo que no solo se verá el desalojo de vivienda como un proceso extraordinario, sino también el desalojo en régimen de libre contratación que se presenta dentro de un proceso monitorio. Sus diferencias y su trámite en general y de este modo llegar al análisis de por qué la separación de estas dos situaciones en diferentes procesos.

El presente tema a investigar pretender hacer un análisis del proceso de desalojo en los dos procesos dentro del nuevo código procesal civil, siendo que ahora la sociedad boliviana, como también las partes y los abogados se enfrentan a las nuevas disposiciones y características contenidas en el nuevo código de procedimiento civil, tal como se encuentra estructurada y definida, así de esta manera logrando que la resolución de dichos procesos sean más efectivos respondiendo a los principios de celeridad y economía procesal.

De manera que esta es una tarea primordial desencadenar ese vacío de

conocimiento que a veces podemos tener de acuerdo a algunos procesos que día a día se presentan en nuestra sociedad, de manera que nadie debe estar ajeno, por falta de conocimiento.

Es así que se desarrolla el presente tema del desalojo en el nuevo Código Procesal Civil, analizando los beneficios que trae consigo dentro del corto tiempo que está en vigencia el nuevo código procesal civil, a qué se refiere el desalojo, cómo se procede, ya que como se dijo anteriormente el desalojo es un tema que en sociedad se desconoce cuáles son los procedimientos a seguir por la persona que se encuentra en situación de desalojo, ya que a consecuencia de ello se cometen arbitrariedades por parte de los dueños de casa o locales comerciales, en los diferentes formas de arrendamiento, así desarrollar el procedimiento del proceso de desalojo de vivienda y el desalojo de libre contratación, estableciendo la diferencia entre ambos procedimientos, de esta manera contribuir a la sociedad.

3.- DELIMITACIÓN DEL TEMA

3.1.- DELIMITACIÓN TEMÁTICA

El presente tema de investigación se encuentra en el área del Derecho Civil, no obstante de pertenecer de manera general al campo jurídico social, toda vez que el tema del proceso de desalojo de vivienda es un problema de carácter social que afecta por una parte al locador y por otra al locatario.

3.2.- DELIMITACIÓN ESPACIAL

La presente investigación tiene su efecto en todo el territorio del Estado Plurinacional de Bolivia, centralizándose la actividad investigativa inicial, en la ciudad de La Paz, por ser el centro judicial más grande del país, y por existir mayor movimiento judicial. Empero la propuesta que se presenta será a nivel nacional toda vez que las leyes rigen en todo el territorio del Estado Plurinacional.

3.3.- DELIMITACIÓN TEMPORAL

El presente trabajo empezará su estudio a partir de la promulgación de la ley del inquilinato de fecha 11 de diciembre de 1959 hasta el primer semestre de la presente gestión 2013. Haciendo hincapié en la gestión 2010 por ser el año en que se llevó a cabo la primera reunión del Sector Justicia en la ciudad de Sucre, para la reconstrucción de la nueva normativa procesal.

4.-MARCO DE REFERENCIA

4.1.- MARCO TEÓRICO

4.1.1. DEFINICIONES

Para hablar del desalojo es primordial hablar sobre la propiedad o por lo menos señalar un concepto de propiedad, un concepto de arrendamiento, señalar que es un proceso; de manera que una vez puntualizado estos temas, se podrá dar una mejor percepción sobre lo que significa el desalojo.

Así también hace la definición de desalojo Couture: como la *“acción de expeler de un inmueble a la persona que lo ocupa normalmente por orden judicial, para entregarlo a quien tiene derecho a él.”* (Couture E. , 1988, pág. 220)

De lo expuesto podemos expresar que se denomina desalojo, desahucio o desalojamiento a una acción ordenada legalmente por autoridad jurisdiccional, realizada por medio de la fuerza pública del país (habitualmente la policía), que permite obligar a abandonar los inmuebles, como edificios, fábricas u otros recintos ocupados ilegalmente, básicamente sin la existencia de contrato o autorización de sus dueños, a las personas que la están habitando.

Así mismo desde otro punto de vista el diccionario de Manuel Ossorio da el siguiente concepto: *“Es el que ejercita el arrendador para el lanzamiento del arrendatario de una finca rustica o del inquilino de un predio urbano por las causas expresadas en*

la ley o convenidas en el contrato” (Osorio, 2012, pág. 315)

De manera que ya establecidos los conceptos nos ayuda para tener con claridad el significado del desalojo y por qué procede y coadyuva para nuestro mejor entendimiento.

4.1.2.- CLASES DE DESALOJO:

1. Desalojo de vivienda, y
2. Desalojo de locales de comercio, industria y otros.
3. Objeto del desalojo

El juicio de desalojo es un proceso especial que se sustancia por el procedimiento extraordinario y monitorio de acuerdo al fin por el cual se haya elaborado el contrato de arrendamiento; para el cual no existiendo norma alguna que disponga otro procedimiento se debe entender que se refiere al proceso extraordinario y monitorio de conocimiento con las limitaciones señaladas expresamente en los respectivos artículos, 369 y 375 del código procesal civil (CC&CPC, 2015).

Tiene por objeto recuperar o reintegrar en el uso y goce (tenencia) de un inmueble a quien reclama su libre disposición frente a quien no tiene ningún título pero se encuentra ocupando sin derecho a permanecer en él y sin pretensiones a la posesión.

4.1.3.- QUIENES PUEDEN DEMANDAR EL DESALOJO

Pueden interponer demanda de desalojo:

1.- El propietario. Persona física o jurídica que tiene derecho de dominio sobre una cosa, especialmente sobre bienes inmuebles. Frente al inquilino, el dueño de la cosa alquilada.

2.- El arrendador o Locador En el contrato de locación se llama así quien concede

el uso o goce de una cosa, ejecuta la obra o presta el servicio. Denominase también arrendador.

3.- El administrador Persona física o jurídica que administra sus propios bienes o los ajenos. En Derecho Público es administrador, por medio de sus organismos, el Estado en general y específicamente el Poder Ejecutivo en sus diversos aspectos.

4.- Todo aquel que considere tener derecho a la restitución, salvo que el actual poseedor haya interpuesto interdicto (art 586º - primera parte CPC)

4.1.4.- SUJETOS CONTRA QUIENES SE INTERPONE LA DEMANDA

El proceso de desalojo procede en primer lugar, contra el arrendatario, luego contra el subinquilino o subrogatario y según la doctrina, contra todo aquel que recibe la cosa con obligación de restitución una vez que la obligación se haga exigible. (Ej.: tenedor precario)

Según el texto de los Arts. 621, 625, 631, 636, y 638 del C.P.C., el abrogado quedaba excluido en la Legislación boliviana, el último caso precedentemente señalado, porque el desalojo supone un contrato de arrendamiento escrito o verbal.

Puede ser demandado:

1. El arrendatario. En el contrato de locación se llama así el que paga el precio por el uso o goce de una cosa, por la recepción de un servicio o la ejecución de una obra. Se denomina también arrendatario o inquilino (Ampuero, 2000).
2. El subarrendatario. El que arrienda para sí lo que otro tenía a su vez arrendado (Ampuero, 2000).
3. El precario. (Dícese de aquello que se tiene por un título que autoriza al propietario a revocar en cualquier momento el uso o tenencia).
4. Cualquier otra persona a quien le es exigible la restitución.

4.1.5.- RELACIONES JURÍDICAS EN LA QUE PROCEDE EL DESALOJO

Conforme al código de procedimientos civiles, procedía el desahucio y aviso de despedida, cuando las relaciones jurídicas se originaban en el contrato de arrendamiento y cuando no había relación jurídica que suspende a la posesión (precario)

De la lectura del artículo 392 del código procesal civil se desprende que el desalojo procede cuando las relaciones jurídicas se originan en contrato de arrendamiento, cuando no hay relación jurídica que sustente la posesión del bien (precario) y por cualquier otra relación jurídica.

Competencia para iniciar el proceso de desalojo.-

Art 12 del código de procedimiento civil (ley 439) regula el tema de reglas de competencia de la siguiente manera:

En el proceso civil se observaran las siguientes reglas de competencia;

En las demandas con pretensiones reales y mixtas sobre bienes en general será competente:

- a) La autoridad judicial del lugar donde estuviere situado el bien litigioso o el del domicilio de la parte demanda a elección de la parte demandante.
- b) Si los bienes fueren varios y estuvieren en situados en lugares diferentes, el de aquel donde se encontrare cualquiera de ellos.
- c) Si un inmueble abarcare dos o más jurisdicciones, el que eligiera la parte demandante.

En las demandas de pretensiones personales, será competencia:

- a) La autoridad judicial del domicilio real de la parte demandada

- b) En el lugar donde deba cumplirse la obligación, o el de donde fue suscrito el contrato, a elección del demandante.
- c) En el caso de contratos por medio electrónico, será competente la autoridad judicial pactada en el contrato y a falta de este. la autoridad judicial de domicilio real de la parte demandada salvo que la ley disponga lo contrario.

Entonces es claro que la competencia que los procesos en materia civil serán competencia de los juzgados públicos de los tribunales de justicia sin depender de la cuantía como se establecía anteriormente en el antiguo código de procedimiento civil, de manera que ahora cualquier juez público en materia civil podrá atender los procesos de desalojo ya sea como proceso extraordinario o monitorio.

4.2.- MARCO HISTÓRICO

En el Derecho Romano, el arrendamiento no se inició como una figura propia. Se confundía con la compraventa en el sentido de que se entregaba una cosa, a manera de venta, pero por un tiempo determinado. Posteriormente, las conquistas, el auge comercial, la inmigración y otros factores, sirvieron para que adquiriera identidad este contrato en atención a la necesidad de vivienda para aquellas personas de escasos recursos. Se daba una casa para el uso, con la obligación para el usuario de pagar una renta. Luego se agruparon bajo el concepto de la locatio conductio la cesión para su goce de una cosa, la prestación de un trabajo o servicio y la de una obra (rei, operarum, operaris), mediante una remuneración o renta. La ley protege a la propiedad en sus diversos modos de actuación en la vida jurídica, por distintos medios: el dominio, por la acción reivindicatoria; la posesión, por las acciones posesorias; la tenencia, por los interdictos; el uso, por el juicio de desalojo.

En la escala de los modos de protección de los bienes, el juicio de desalojo ocupa el último puesto, empero en la práctica del derecho es de aplicación más frecuente que cualquiera de los otros; no obstante lo cual, su reglamentación en el Código de Procedimiento Civil no puede ser más deficiente, a lo que es de agregar, como

natural consecuencia, una abundante y contradictoria, jurisprudencia, no siempre orientada en los principios que inspiraron al legislador, aunque invariablemente Adjetivo Civil, expulse a través del mandamiento de lanzamiento al detentador; todo ello le impone gastos al propietario-locador. Además muchas veces, el locatario desvergonzadamente se lleva cerraduras, puertas, muebles empotrados, cajonería, grifos, ducha, artefactos de baño, lámparas, focos, y otros accesorios o enseres del inmueble, no paga las facturas de consumo de energía eléctrica, teléfono, agua o cualquier otro servicio, o finalmente en una actitud de rencor y resentimiento hacia el propietario, produce dolosamente daños materiales en el bien que ocupaba, lo cual en mayor o menor proporción le ocasiona mayores gastos innecesarios y por consecuencia pérdidas económicas al arrendador, quedando totalmente desamparado ante esta situación. Guiada por el propósito de salvar los inconvenientes de la defectuosa concepción legislativa. Tiene sin embargo, lógica explicación esta deficiencia legal, pues a la fecha de promulgación del Código podrían resolverse con sus breves disposiciones los conflictos surgidos de la locación que por la existencia de viviendas y menor densidad de población, no ofrecían mayor dificultad ni los graves problemas y complicaciones, que por la alteración fundamental de estos dos factores, principalmente, presenta en la actualidad.

Se puede apreciar actualmente en nuestro entorno que ante la necesidad que tienen las personas de conseguir una vivienda (casa, departamento, cuarto, habitación, etc.) para sí, y/o su familia; o una Tienda, Local Comercial para emprender un negocio de cualquier naturaleza, suscriben contratos de alquiler o consensuan verbalmente para habitar total o parcialmente un determinado bien inmueble, a cambio de un canon de arrendamiento mensual, y cuando acontecen las siguientes circunstancias, (v. gr. fenecimiento del contrato de arrendamiento, la falta de pago del canon de alquiler –por lo general-, por darle un uso distinto al inmueble de lo pactado, o por cualquier caso previsto por ley), el propietario tiene la necesidad de desocupar a él o los inquilinos del bien dado en alquiler, pero en la mayoría de los casos sucede que el arrendatario se rehúsa a marcharse del inmueble, lo que obliga

al locador a recurrir a los tribunales de justicia ordinaria a objeto de iniciar las acciones judiciales correspondientes.

Ante la necesidad que tienen las personas de conseguir una vivienda para sí o su familia; o una tienda o local comercial para emprender un negocio de cualquier naturaleza suscriben contratos de alquiler, ya sean verbales o escritos, por determinado tiempo y cuando se incumple el acuerdo por cualquiera de los intervinientes, en caso de que el arrendatario incumple con el pago o destruye el inmueble o tienda de mala fe, causando perjuicio al propietario.

4.3.- MARCO CONCEPTUAL

Para interponer una demanda de desalojo el demandante debe ser necesariamente propietario del inmueble del que pretende desalojar al inquilino o arrendatario. Por lo cual, es de suma importancia definir es que es la propiedad y sus características.

4.3.1. CONCEPTO DE PROPIEDAD

Es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien en armonía social y dentro de los límites de la ley. Asimismo podemos definir a la propiedad como: “el derecho o facultad de gozar y disponer de una cosa con exclusión del ajeno arbitrio y de reclamar la devolución de ella si está en poder de otro. * Cosa que es objeto del dominio, sobre todo si es inmueble o raíz. * Atributo o cualidad esencial de una persona o cosa.” (Badaloni M., 2005)

Sin embargo nuestro código civil (Ley 12760) en su art. 105, la conceptúa de la siguiente manera y hace inca pie en el párrafo dos sobre el derecho de o poder hacer el uso del mismo, para ir a estrados judiciales y reivindicar las cosa que se encuentra en manos de otro:

I. “la propiedad es orden jurídico que permite usar, gozar, y disponer de una cosa y debe ejercerse forma compatible con el interés colectivo, dentro de los límites y con

las obligaciones que establece el ordenamiento jurídico” (Ley-12760, 2017) . Entendiéndose y resaltar con relación al derecho de disposición de la propiedad como el derecho que tiene cada persona individual que para tener ingresos económicos alquila su inmueble o parte de su inmueble.

□ “el propietario puede reivindicar la cosa de manos de un tercero y ejercer otras acciones de defensa de su propiedad con arreglo a lo dispuesto en el libro y del código presente”. Siendo que el alquilar o arrendar el inmueble para tener ingresos económicos, no conlleva que el inquilino o arrendatario actúe de mala fe y quiera adueñarse del bien que está en posesión y en caso de ocurrir esa situación, la ley franquea a los propietarios formas de reivindicación o en su caso entregar o devolución del inmueble otorgado en alquiler o arrendamiento, así como el pago de los alquileres devengados.

4.3.2.- ALQUILER, ARRENDAMIENTO o LOCACIÓN:

El arrendamiento es el contrato, por el cual una de las partes concede a la otra el uso o goce temporal de una cosa mueble o inmueble a cambio de un canon (Ampuero, 2000).

4.3.3.- PROCESO.-

El proceso representa la forma más clara de los medios de heterocomposición de los conflictos, en donde interaccionan actor, demandado y un juzgador imparcial, que como tal, es ajeno a los contendientes y tiene a su cargo el conocimiento del conflicto que debe de resolver a través de un acto coactivo o de autoridad denominado sentencia. Visto de esta forma la podemos presentar así;

"Es hoy el método idóneo para dar solución a los litigios, tanto por su nota de imparcialidad como por la fuerza de sus resoluciones, respaldadas por el aparato coactivo del Estado." Claro está que la forma más imparcial de dar solución a una demanda es mediante una resolución que debe ser acatada y cumplida lo

determinado por la autoridad judicial; siendo que debe ser ejecutado la sentencia inclusive con el lanzamiento de las personas que ocupan y que fueron vencidos en juicio.

“En opinión de Couture, es una secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente para resolver mediante juicio (como acto de autoridad) el conflicto de intereses. Su función sustancial es dirimir, con fuerza circulatoria el litigio sometido a los órganos de la jurisdicción.”

4.4.- MARCO JURÍDICO

A los efectos de la procedencia del proceso de desalojo la ley hace la distinción de fondo, siguiendo normas diferentes según se trate de desalojo de vivienda y desalojo de locales de comercio, industria y otros.

Existen dos clases:

1. Desalojo de vivienda, y
2. Desalojo de locales de comercio, industria y otros.

Los elementos constitutivos del concepto legal de vivienda del Art. 621 del Código de Procedimiento Civil:

- a) Se refiere al uso o destino dado a un inmueble o algunas de sus dependencias para morada de locatario y de los miembros de su familia.
- b) Tener por causa un contrato verbal o escrito celebrado entre el locador y el locatario.
- c) Otorgarse recibos por el pago de alquileres, que sirve de medio de prueba en caso de contrato verbal.

Finalmente el Art. 122 incluye a los locales que tiene el carácter de morada que sirvan además como pequeño taller artesanal o pequeña pulpería.

Con lo señalado anteriormente en muchas circunstancias el contrato de locación puede cesar en sus efectos, y en tal caso, procede el trámite de desalojo lo que se conoce en algunas legislaciones de otros países, con la denominación de proceso de —Desahucio o —Desocupación.

El contrato de locación o alquiler, es un contrato con prestaciones recíprocas (sinalagmático). Si una parte incumple su obligación la resolución del contrato es una consecuencia inevitable (Art. 568 C.C.). Si se quiere sostener la vigencia del orden jurídico. La falta de pago de alquileres, coloca al locatario en el caso de incumplimiento que justifica la conclusión del contrato.

El objeto del desalojo es asegurar la libre disposición del propietario de ciertos bienes, cuando son detentados por otro sin título alguno, contra la voluntad de quienes tiene derecho a ellos.

“Su objeto es entonces, dejar libre del uso de los bienes, materia del litigio, sustrayéndolos con el auxilio de la fuerza pública si fuese necesario a la acción de sus detentadores.” (Alsina, 1963, pág. 60)

Declarada probada la demanda en sentencia, para la procedencia del desalojo, declara la rescisión del contrato de locación y condena al demandado a devolver el inmueble en el plazo determinado bajo de conminatoria de lanzamiento. La sentencia de desalojo debe estar ejecutoriada.

Es de competencia de los Jueces Instructores en materia Civil Comercial. Procederá el primero en los casos señalados por el Art. 623, y el segundo conforme el Art. 632 del Código de Procedimiento Civil, sujeta a las normas del contrato que es ley entre las partes y a las normas generales que rigen los contratos en el Código de Comercio y Civil; el trámite se sujetará al proceso sumario; es inadmisibles la reconvencción. La apelación de la sentencia es en el efecto suspensivo en el término

de diez días, y procede el recurso de casación en el término de ocho días, ambos computables de momento a momento a partir de la notificación respectiva.

Ejecutoriada la sentencia, se procederá al lanzamiento con ayuda de la fuerza pública en caso de resistencia.

4.4.1. MEDIDAS PRECAUTORIAS.

Son medidas precautorias aquellas que puede pedir el actor o demandante, en cualquier estado del juicio, aun cuando no esté contestada la demanda y aún antes de que esta sea incoada, con el fin de asegurar el resultado de la acción. El Art. 156 del C.P.C. señala claramente: *Pueden pedirse antes de presentar la demanda o durante la sustanciación del proceso, y son las siguientes:*

- 1) Anotación preventiva.
- 2) Embargo preventivo.
- 3) Secuestro.
- 4) Intervención.
- 5) Prohibición de celebrar actos o contratos sobre bienes determinados.

En la práctica, pueden pedirse las medidas precautorias conjuntamente con la demanda, utilizando los *otrosies* para los petitorios cautelares.

La finalidad esencial del instituto, es evitar que el actor se vea burlado en sus derechos; a este respecto Chiovenda dice: *la actuación de la ley a favor del actor, se manifiesta así en medidas especiales determinadas por peligro o urgencia* (Tudela Tapia, 2007, pág. 523).

La terminología usada para estudiarlas y tratarlas, varía según los sistemas procesales ya que son diversos. Se emplea indistintamente la denominación de *providencias cautelares*. (Cdgo. Arg.) *medidas de seguridad, medidas precautorias, medidas de garantía, acciones preventivas, medidas cautelares, aseguramientos de*

bienes litigiosos, etc.

4.4.2. CARACTERÍSTICAS:

- **PROVISIONALIDAD.** Como generalmente se decretan sumariamente y a gestión unilateral, son en consecuencia, siempre provisionales y por lo tanto, susceptibles de modificación. (Art. 175 y 176)
- **ACCESORIEDAD:** Como sólo se justifica por el riesgo que corre el derecho que se litiga o ha de litigarse en el proceso principal, son forzosamente accesorias de ésta. Si el proceso principal no es promovido, cesa la medida. (Art. 177)
- **PREVENTIVIDAD:** No juzgan ni prejuzgan sobre el derecho a litigarse y su extensión debe limitarse a lo estrictamente indispensable. (Art. 157, 158 y 159 - I)
- **RESPONSABILIDAD:** Siempre se decretan bajo responsabilidad de quien las pide que debe resarcir el daño que indebidamente ocasione con su pedido, el mismo que ha de ser establecido de conformidad a la regla del Art. 984 del C.C. porque el ordenamiento jurídico nacional no admite la llamada responsabilidad objetiva sino la que proviene del dolo y la culpa. (Art. 173 y 178)

4.4.3. EL EMBARGO.

Prosiguiendo con el trabajo, se dará hincapié y mayor énfasis en lo que se refiere al embargo, como una medida cautelar que vele y proteja efectivamente los derechos e intereses del propietario arrendador, sobre el bien inmueble que le pertenece, ante la eventualidad de arribar a un proceso de desalojo con el inquilino.

El embargo, en sentido jurídico –dice Reus- —es *la ocupación, aprehensión o*

retención de bienes, hechas con mandato del Juez competente, por razón de deuda o delito (Morales, 1978, pág. 393)

Embargos preventivos, que también se llaman provisionales o retenciones, son lo que se decretan interinamente, mientras se presenta la oportuna demanda, para asegurar las resultas del juicio, cuando hay temor de que el demandado deudor distraiga u oculte sus bienes o la cosa que ha de ser litigada, para burlar los derechos y reclamaciones del demandante.

Siendo el embargo preventivo, solo una medida provisional y de precaución, el que lo ha obtenido debe entablar la acción principal en la forma y en el tiempo que la ley ordena, porque no puede dejarse indefinidamente al demandado embargado en una situación que realmente anormal.

Por ello, la ley fija un término para que el embargo preventivo adquiera otro carácter y para que el demandado se coloque en situación de poder contestar a las pretensiones del demandante.

Hugo Alsina define así el embargo:

—El embargo es la afectación de un bien del deudor, al pago del crédito en ejecución. Es una diligencia que sólo puede ordenarse por el tribunal ya que el acreedor, únicamente puede obtener esa afectación, fuera del juicio, por la vía convencional (hipoteca, prenda).

Su objeto, es la individualización y la indisponibilidad del bien afectado, mediante las cuales se asegura que el importe obtenido por la realización judicial del mismo, será aplicado a satisfacer el interés del acreedor.” (Alsina, 1963, pág. 62)

Lino Palacio define: *—Denomínese embargo, en término generales, a la*

afectación, por orden del órgano judicial de uno o de varios bienes del deudor; o presunto deudor, al pago del crédito sobre el cual versa un proceso de ejecución, o de un crédito que se reclama o ha de ser reclamado en un proceso de conocimiento (Palacio, 1998).

Para Eduardo Couture —*Es una medida cautelar, consistente en incautarse materialmente de bienes del deudor, en vía preventiva, a los efectos de asegurar de antemano el resultado de la ejecución*” (Couture E. J., 1981, pág. 467).

4.4.3.1. CLASES DE EMBARGO.

Desde el punto de vista procesal, el embargo puede ser *preventivo, ejecutivo y ejecutorio* (Encarta, 2007).

- El embargo preventivo, es la medida cautelar en cuya virtud se afectan e inmovilizan uno o varios bienes de quien es o ha de ser demandado en un proceso de conocimiento o de ejecución, con miras a asegurar al eficacia práctica o el resultado de tales procesos.
- El embargo ejecutivo, constituye la medida que el juez debe acordar en la primera providencia que dicte a raíz de la iniciación de un proceso de ejecución, fundado en un título judicial o extrajudicial.
- El embargo ejecutorio, finalmente es el que resulta de las circunstancias de no haberse opuesto excepciones al progreso de la ejecución, o de haber sido ellas desestimadas mediante sentencia firme.

4.4.3.2. EFECTOS.

El primer efecto del embargo, es el de individualizar e inmovilizar uno o más bienes de propiedad del deudor, asegurando que el importe resultante de su eventual realización, se destine a la satisfacción del derecho del acreedor. El segundo efecto es que el deudor, sigue siendo propietario del bien embargado, hasta el momento

mismo de su realización o subasta; y puede disponer de la administración judicial de lo embargo; pero está impedido a ejecutar cualquier acto que implique disminución de la garantía que aquélla represente.

Mediante el embargo, no solo es individualizado el bien; sino que éste es sustraído a la disponibilidad jurídica del deudor, sujeto a expropiación.

5.- IDENTIFICACIÓN DEL PROBLEMA

La problemática actual por la que atraviesan los propietarios al momento de desalojar a sus inquilinos, es que no cuentan con una medida que proteja sus derechos de uso goce, y resguarde la integridad material de su bien inmueble –*dado en arriendo*- ya que en la mayoría de los casos el inquilino se marcha del bien inmueble, sin reparar los daños materiales ocasionados en éste, extrayendo algunos accesorios del mismo, asimismo sin pagar alquileres adeudados, y dejando facturas impagas de servicios de consumo (agua, luz, teléfono, etc.), gastos del proceso de desalojo – *entre otros*-, lo cual le ocasiona gastos innecesarios en el bolsillo del propietario, para lo cual se pretende buscar la solución a éste problema a través de una medida precautoria de excepción, que sería en éste caso el **embargo preventivo de bienes muebles** del arrendatario.

5.1.- PROBLEMATIZACIÓN

¿Cuál será la importancia de la medida precautoria establecida en el Art. 427 del Código Procesal Civil que proteja los derechos de use y goce que tiene el propietario sobre un determinado bien inmueble otorgado en calidad de arrendamiento y proponer el procedimiento que se debería seguir?

6.- OBJETIVOS DEL TEMA

6.1.- OBJETIVO GENERAL

El objetivo del presente trabajo es poder establecer la medida precautoria establecida en el Art. 427 del Código Procesal Civil que proteja los derechos de use

y goce que tiene el propietario sobre un determinado bien inmueble otorgado en calidad de arrendamiento y proponer el procedimiento que se debería seguir.

6.2.- OBJETIVOS ESPECÍFICOS

- Se busca asegurar la correcta aplicación práctica del Art. 427 del C.P.C. y así evitar daños en el inmueble del propietario, o buscar su posible reparación.
- Aplicar el embargo preventivo de bienes, siguiendo la modalidad del proceso ejecutivo.
- Aplicar otras medidas precautorias accesorias como: Inventario del estado del bien inmueble alquilado (que permita hacer tomas fotográficas y otras medidas para acreditar el estado del inmueble)
- Plantear una propuesta de complementación a la ley adjetiva civil vigente, en lo referido al proceso de desalojo.

7.- MÉTODOS Y TÉCNICAS A UTILIZAR

7.1.- MÉTODOS GENERALES

MÉTODO DIALECTICO: Al presenciar desde hace unos años el avance casi diario de las tecnologías de información y comunicación, convirtiéndose su uso en una realidad indelegable en nuestras vidas, procura una relación estrecha con la problemática de nuestro tema, lo que conlleva a utilizar de manera general el método denominado dialectico.

“Al interpretar de una manera comprensiva la realidad relacionándola con la problemática” (Vargas Flores, 2000, pág. 96), estamos frente a este método.

El cumplimiento y demostración de la hipótesis y del objetivo general, depende esencialmente de tomar en cuenta la realidad en la que esta sumergida el tema, siendo en este caso el avance de la tecnología, desencadenando una serie de vacíos jurídicos con los cuales ante un desmedro de nuestros derechos podríamos hacerlos valer, por lo que analizando el problema de la inexistencia de una norma en el ordenamiento jurídico vigente que vele por un interés que debe ser protegido mediante una ley específica, estamos frente a una investigación dialéctica. Si bien existen tratados internacionales a la par de nuestra constitución, no es suficiente tenerlos como referencia sino que es menester establecer la importancia de la protección de un derecho del ser humano. Para su interpretación se seguirán reglas argumentativas universales de la ciencia jurídica.

MÉTODO DEDUCTIVO: Este método me permitirá analizar de manera general la problemática del avance tecnológico por la que atraviesa la sociedad y el estudio global de incidentes relacionados con el mismo en correlación a los datos de carácter personal, para luego deducir y determinar cuál sus repercusiones para llegar a proteger nuestros derechos como titulares de dichos datos.

7.2.- MÉTODOS ESPECÍFICOS

MÉTODO ANALÍTICO: Como un método explicativo sistemático de la circunstancia y el objeto de estudio, que permite separar el fenómeno de la esencia, consiste en la descomposición de un todo en sus elementos, y su armado posterior de forma sistemática. Respondiendo a una premisa teórica preestablecida.

MÉTODO EXEGÉTICO: Que consistirá a su vez en un análisis semántico y gramatical de la normatividad existente sobre el tema, encontrando la verdadera intervención que ha motivado al legislador para poner en vigencia determinada norma jurídica, tomando como base accesoria el derecho comparado.

MÉTODO TELEOLÓGICO: Mediante la aplicación de este método se encuentra un

interés que jurídicamente debe ser protegido, permitiendo determinar cuáles son los derechos que innatamente nos pertenecen como seres humanos, esbozándolos en una norma específica que precautelaré dichos intereses.

MÉTODO LÓGICO JURÍDICO: Al tratarse de un tema desarrollado con principios y conocimientos jurídicos, aplico la lógica jurídica para llevar a cabo la investigación de una manera ordenada, importante desarrollo para seguir un proceso de investigación jurídica.

CAPÍTULO I

MARCO HISTÓRICO

1.1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL PROCESO DE DESALOJO DE VIVIENDA.

El proceso de desalojo de vivienda se origina por los problemas suscitados entre propietarios e inquilinos por diferentes factores que fueron determinantes para que se produzcan cualquiera de las causales establecidas en el Código de Procedimiento Civil de Bolivia (Art. 623). Pero resalta que *el desalojo de vivienda legislado tiene una estrecha relación con el palpitante problema habitacional y que al presente continúa sin solución* (Decker, 1992). Por ello se lo ha considerado de la siguiente manera:

1.1.1. Factores que conllevan al problema habitacional

1.1.1.1. La fenomenología de la vivienda en la ciudad de la paz

Actualmente, la ciudad de La Paz atraviesa por un déficit habitacional que se convierte en problema social, puesto que la necesidad de vivienda es vital o básica para la supervivencia del hombre, junto con la alimentación y el vestido. La carencia de la vivienda revela un alto grado de pobreza y un desajuste en la estructura económica del sistema social. Cuando la necesidad de albergue afecta no solo a individuos aislados, sino a sectores importantes de la población que habitan en la ciudad de La Paz, surge la necesidad de darle un enfoque que refleje de inmediato una solución. Al ser la ciudad de La Paz, una de las ciudades más importantes del país y la que genera mayor número de empleos, es la más habitada y todo el que llega trata de encontrar una vivienda que reúna sus expectativas, pero por esta misma razón se hace más difícil día a día el encontrar viviendas debido a que no existe una planificación que pueda ir albergando a todos cuantos quieran residir en esta ciudad

1.1.1.2. El crecimiento vegetativo de la población y la geografía de la ciudad

Cuantitativamente se estima que en las Áreas urbanas el número de familias que demandan soluciones habitacionales que tengan condiciones mínimas en habitabilidad, asciende según datos de 100.000 familias, un 70% (70 mil familias) pertenecen a sectores de ingresos bajos y muy bajos; el 30% restante (30 mil familias) está ubicado en el sector de ingresos medios y medios bajos. Del sector de ingresos bajos, un 15% (10.500 familias) esta potencialmente “atendido” por los Consejos Nacionales de Vivienda y otros; pero el restante 85% (59.000 familias) no tienen acceso al crédito, vive en condiciones precarias y definitivamente no puede aspirar a contar con una solución habitacional aceptable. Un buen número de estas familias se halla sometido a la prepotencia y abuso de los propietarios y se ve despojado de porcentajes significativos de sus magros ingresos a través de la aceptación de cánones elevados y de los “famosos” contratos de anticrético, cuando no de los “mixtos”.

El acelerado proceso de urbanización y la intensificación de la migración campo – ciudad, están produciendo la desarticulación de la estructura productiva. La segregación espacial y social se va consolidando cada vez más. En este proceso, casi todos los organismos productores de vivienda cumplieron su función de ofrecer soluciones habitacionales a minorías reducidas, con olvido casi total de las grandes mayorías nacionales. El resultado es obvio: el problema de la vivienda afecta exclusivamente a las familias de ingresos medios y bajos. Las familias de ingresos elevados no solo solucionaron su problema, sino que están empeñados en mantener su situación de privilegio.

En la situación actual, el problema de la vivienda afecta a los sectores de economía baja que sobreviven en condiciones infrahumanas por su extrema pobreza y su desesperante miseria; también, a los de ingresos medios y medios bajos, víctimas directas de la actividad especulativa de los propietarios de bienes inmuebles. Así, el sector cuantitativamente mayor de la población boliviana está casi en su integridad afectado por el problema de la vivienda.

1.1.1.3. Los bajos salarios

Este fue otro de los factores que llevó al problema habitacional, los bajos salarios, se debieron a la reducción del déficit fiscal, ya que la causa directa de la elevada inflación era la expansión monetaria con la que se cubría el déficit. Para incrementar los ingresos fiscales de manera inmediata se reajustaron los salarios, precios y tarifas de las empresas estatales. Posteriormente, con la implantación de la Reforma Tributaria se obtuvo un mayor reforzamiento presupuestario.

En cuanto a los egresos, se determinó una drástica contención salarial que significó la reducción del ingreso real de los trabajadores; además, se paralizaron las compras y la inversión estatal.

Debido a los bajos salarios que percibía la clase trabajadora, se vieron imposibilitados de obtener mejores servicios habitacionales, ya que lo que se ganaba apenas les alcanzaba para sobrevivir y obtener una alimentación deficiente que no llegaba a cubrir las necesidades más elementales para la supervivencia adecuada que todo ser humano requiere.

1.1.1.4. Crisis económica

Es otro de los factores que se dirige a que el problema habitacional no pueda ser resuelto ni con paliativos temporales. Pues las actividades económicas básicas, como la minería, hidrocarburos, agricultura, industria, construcción, transportes y otros confrontaron una progresiva contracción como consecuencia de dificultades crecientes en el proceso productivo.

1.1.1.5. La influencia política y económica en el inquilinato

Influencia Política

La política en nuestro país jugó un papel importante y multidisciplinario, que salió de su propio ámbito de aplicación. Sólo así se explica como en los diferentes

regímenes gubernamentales se hubiera dado un enfoque diferente al problema de la vivienda, además que no se propusieron programas coherentes, con un sentido social y sostenido en beneficio de las clases desposeídas. A ello se suma la migración campo – ciudad y aún la migración ciudad – ciudad, es un factor que incide preponderantemente sobre el déficit habitacional. Ahora bien, considerando que toda política es por esencia dinámica y debe merecer constantes ajustes en su confrontación con la realidad, no debe cambiar en su espíritu fundamental la vocación de servicio a las mayorías nacionales, que son las que sufren las carencias de techo y de servicios de infraestructura básica. Atender a los que menos tienen expresa gráficamente esta voluntad política cuya intencionalidad va más allá, pues procura construir una sociedad democrática, participativa y solidaria, con fundamento en los valores trascendentales de justicia, libertad e igualdad y cuya finalidad concreta es alcanzar mejores niveles de vida para el hombre boliviano (Ponce García, 2009, pág. 25)

La política de vivienda considera que el problema de vivienda afecta directamente a la definición de la política nacional. Al tener una gravitación esencialmente socio – económica, el marco de las soluciones está determinado por decisiones de tipo político, porque cualesquiera opciones tenderán necesariamente a favorecer a determinados sectores de la población.

1.1.1.6. Influencia económica

En los años 90 donde predominó el modelo económico neoliberal, con su secuela de recesión, desempleo, bajos salarios y pobreza generalizada, agrava la crisis económica y social en que se encuentran las mayorías nacionales. La economía nacional aún tiene como principal elemento caracterizado el funcionamiento de los centros de producción de materias primas.

Entre 1978 y 1987 se observa con bastante nitidez la preeminencia asumida por la ocupación improductiva en detrimento de la productividad, en especial del empleo vinculado con las ramas propiamente generadoras de mercancías o productos –

bienes. Desglosándose el periodo de análisis en las fases 78-85 y 85-87, se llega a cifras y conclusiones más reveladoras. En ambas etapas, el coeficiente de ocupación productiva cae en forma drástica (4.3 % y 2.4%) reflejándose este fenómeno en una forma dispar al interior de las ramas correspondientes.

Las generadoras de productos – bienes siguen siendo las más afectadas; el coeficiente de ocupación para el caso de las minería se reduce en 8.9% y 38.72% en cada una de las etapas; de igual manera en la industria manufacturera, este coeficiente disminuye en 14.42% y 16.27%, respectivamente; y las construcciones también presentan un comportamiento similar, pues dicho coeficiente baja en 52.6% y 0.2%.

De esta manera, vemos que la situación se tornaba aún más dramática si se toma en cuenta el marcado porcentaje de desocupados, que según datos del INE alcanzaba a niveles muy elevados y por consiguiente, las probabilidades de conseguir un techo propio eran reducidas.

El Censo 2001, muestra claramente que de 204.090 hogares pertenecientes al Municipio de la Paz (capital), el 37.64% se encuentra con un déficit cuantitativo lo que implica la necesidad de requerir otra vivienda, y un 85% con déficit cualitativo (vive en malas condiciones), estas cifras muestran que las viviendas no cumplen con los requerimientos mínimos de habitabilidad (INE, 2001, pág. 18).

1.1.1.7. El surgimiento del carácter público y social de la vivienda

El inquilinato llega a adquirir este carácter de *público y social* debido a que surge la necesidad de que el Estado intervenga en los problemas emergentes. Esto se da en la Constitución de 1938, recién se vislumbra un “nuevo derecho”, en el que se incorpora una trascendental norma legal que establece la “función social” de la propiedad, dejándose sin efecto los preceptos contenidos en el Código Civil de 1831, referentes al goce y abuso de la propiedad privada. Tiene el carácter social porque afecta a toda la comunidad de que se halla compuesto el Estado. Desde el

momento en que faltan viviendas, se vive apretado en ellas o se carece de lo deseable dentro de lo normal, porque no se dispone del dinero bastante para adquirir lo que se precisa o mejorar la que se anhela. De ahí que sea el sistema económico el que deba superarse para aminorar el déficit habitacional y los problemas emergentes del inquilinato y contribuir a edificar viviendas progresivamente más higiénicos y confortables.

Precisamente por el carácter público y social que tiene el inquilinato surge la necesidad de que el Estado brinde la adecuada protección al inquilino. Si el factor económico es el que lo lleva a este estado, los que quieren tener viviendas no pueden por los altos costos, los bajos salarios que perciben y la falta de disponibilidad monetaria, mientras que los que pueden ayudar a aliviar a estas familias en tal situación no quieren cooperar son que exista las mínimas garantías y rendimiento para sus inversiones, debido a que en estos últimos años la estabilidad económica en nuestro país no fue favorable para los habitantes en su conjunto.

La base para salir de este estancamiento se encuentra en la intervención que incumbe a los organismos públicos para solucionar los problemas emergentes del inquilinato, desde el momento en que el alojamiento total y decoroso de la población integra un postulado de inadmisibile desconocimiento en el régimen de un Estado moderno, que esté compelido a satisfacer en la medida de los recursos movilizables la necesidad habitacional, poniendo en marcha los fondos del Estado juntamente con capitales privados, mediante ciertos estímulos, así como la necesidad de normas adecuadas que protejan a los que necesitan de un techo y a los que faciliten viviendas dentro de los marcos legales pertinentes.

CAPÍTULO II

MARCO CONCEPTUAL

2.1. PROPIEDAD

Es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien en armonía social y dentro de los límites de la ley.

Asimismo, podemos definir a la propiedad como: *el derecho o facultad de gozar y disponer de una cosa con exclusión del ajeno arbitrio y de reclamar la devolución de ella si está en poder de otro. * Cosa que es objeto del dominio, sobre todo si es inmueble o raíz. * Atributo o cualidad esencial de una persona o cosa*” (Cosmos, 1994, pág. 952)

2.2. ALQUILER, ARRENDAMIENTO o LOCACIÓN

El arrendamiento es el contrato, por el cual una de las partes concede a la otra el uso o goce temporal de una cosa mueble o inmueble a cambio de una canon¹.

2.3. DESALOJO

Couture define: *acción de expeler de un inmueble a la persona que lo ocupa normalmente por orden judicial, para entregarlo quien tiene derecho a él.*” (Couture E. , 1988, pág. 220)

De lo expuesto podemos expresar que se denomina desalojo, desahucio o desalojamiento a una acción ordenada legalmente por autoridad jurisdiccional, realizada por medio de la fuerza pública del país (habitualmente la policía), que permite obligar a abandonar los inmuebles, como edificios, fábricas u otros recintos ocupados ilegalmente, básicamente sin la existencia de contrato o autorización de sus dueños, a las personas que la están habitando.

¹ Art. 685 del Código Civil Boliviano

2.4. PROPIETARIO

Persona con facultad de disponer y gozar de una cosa.

2.5. INQUILINO, ARRENDATARIO O LOCATARIO

Persona(s) que ha(n) tomado una casa o parte de ella en alquiler o arrendamiento para habitarla.

2.6. DAÑO Y PERJUICIO

Son daños el mal sufrido por una persona, u ocasionado en una cosa a causa de una lesión que recae directamente sobre ellas y perjuicios, la ganancia cierta que ha dejado de obtenerse, quedan sujeto a la indemnización de los daños y perjuicios causado lo que en cumplimiento de sus obligaciones incurriesen en dolo, negligencia, o morosidad y los de cualquier otro modo contraviene al tenor de aquellos.

2.7. LANZAMIENTO

“Es el acto de obligar a uno por fuerza judicial, a dejar la posesión que tiene. Es diligencia propia del periodo de ejecución de sentencia, en los juicios de desalojo o desahucio.” (Cabanellas, 1998, pág. 87)

2.8. RECURSO DE APELACIÓN

El peticionante solicita al órgano jurisdiccional superior en grado, (*Juez A-quo*) para que examine la resolución que le produce agravio, pronunciada por el inferior (*Juez Ad-quem*) para que sea anulado o revocado total o parcialmente.

2.9. RECURSO DE CASACIÓN

Su finalidad es la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

2.10. PROCESO SUMARIO

“Dícese del juicio extraordinario, de tramite abreviado, con relación al ordinario, que por oposición al ejecutivo, no tiene por objeto el cobro de una suma de dinero líquida y exigible.” (Couture E. , 1988, pág. 364)

2.11. APELACIÓN EN EL EFECTO SUSPENSIVO

Inherente al recurso de apelación, por virtud del cual, salvo disposición contraria de la ley, la interposición de éste recurso suspende la ejecución de la sentencia apelada, impidiendo su cumplimiento.

2.12. MEDIDA PRECAUTORIA

Conocida como medidas de seguridad, medidas de garantía, medidas cautelares, acciones preventivas, aseguramiento de bienes litigiosos, siendo sus características.

2.13. PROVISIONALIDAD

Se decretan sumariamente a gestión unilateral, son en consecuencia provisionales y por lo tanto susceptibles a modificación.

2.14. ACCESORIEDAD

Por qué solo se justifican por el riesgo que corre el derecho que se litiga en el proceso principal, son forzosamente accesorias a esta, si el proceso principal deja de ser promovido, cesa la medida.

2.15. PREVENTIVIDAD

No juzgan, ni prejuzgan sobre el derecho en litigio y su extensión debe limitarse a lo estrictamente indispensable.

2.16. RESPONSABILIDAD

Siempre se decretan bajo responsabilidad de quien la pide, que debe resarcir el daño que indebidamente ocasione con su pedido sin derecho y que generalmente

proviene por dolo o culpa del peticionario.

2.17. CAUTELARES Y/O CONSERVATIVAS

Adoptadas en juicio a instancia de parte para prevenir que su resolución sea eficaz a la pretensión del acreedor demandante, tendientes a asegurar un derecho futuro mediante la anotación preventiva o hipoteca judicial de los bienes inmuebles o bienes muebles sujetos a registro, de propiedad del deudor demandado.

2.18. CONTRACAUTELA

Para evitar que la medida precautoria solicitada, abuse desaprensivamente contra los bienes del deudor, debiendo su consecución circunscribirse a un monto suficiente o caución, que cubra los daños y perjuicios que se originen cuando la medida precautoria resulte en demasía al monto de la deuda o cuya petición resulte ser sin derecho, considerada también como garantía exigida procesalmente a quien solicita una medida precautoria, respecto a los daños y perjuicios que puedan resultar de esta medida.

2.19. CAUCIÓN

Denominado también “INDICATUM SOLVI”, que es otorgada por el actor o demandante, mediante la que se garantiza el cumplimiento de las responsabilidades que puedan surgir como consecuencia de la petición sin derecho y que originen daños y perjuicios contra el deudor propietario, adoptando la forma de fianza de la HAZ, por estar a resultas del juicio “IUDICATIUM SOLVI”, que además puede ser exigida por la persona contra cuyos bienes se ha obtenido la medida precautoria solicitada fijándose un monto a depositar que se considere suficiente para responder los daños que ella origine.

2.20. ACREEDOR

Es el que tiene acción o derecho a pedir alguna cosa, especialmente el pago de una deuda o exigir el cumplimiento de una obligación.

2.21. DEUDOR

Aquel que está obligado a dar, hacer o no hacer algo.

CAPÍTULO III

MARCO TEÓRICO

3.1. Fundamentos teóricos

3.1.1. La Teoría del Positivismo Jurídico

Además de Augusto Comte en Francia, los representantes más significativos del positivismo son: John Stuart Mill (1806-1873) y Herbert Spencer (1820 - 1903) en Inglaterra; Jakob Moleschott (1828 - 1893) y Ernst Haeckel (1834 - 1919) en Alemania; Robert Ardigó (1828 - 1920) en Italia. Por lo tanto, el positivismo se integra en tradiciones culturales diferentes: en Francia se inserta en el interior del racionalismo que va desde Descartes hasta la ilustración; en Inglaterra, se desarrolla sobre la tradición empirista y utilitaria, y se relaciona a continuación con la teoría darwinista de la evolución; en Alemania asume la forma de un rígido científicismo y de un monismo materialista; en Italia, con Ardigó sus raíces se remontan al naturalismo renacentista.

3.1.1.1. Características.

1. A diferencia del idealismo, en el positivismo se reivindica el primado de la ciencia: solo conocemos aquello que nos permite conocer las ciencias, y el único método de conocimiento es el propio de las ciencias naturales y que tal conocimiento solamente puede surgir de la afirmación de las teorías a través del método científico.

2. El método de las ciencias naturales (descubrimiento de las leyes causales y el control que éstas ejercen sobre los hechos) no sólo se aplica al estudio de la naturaleza sino también al estudio de la sociedad. Donde el conocimiento se basa en la observación y la experiencia, y se expresa con el recurso de la matemática. Se busca el conocimiento de las Leyes de la Naturaleza para su dominio técnico.

3. Por esto la sociología, entendida como la ciencia de aquellos “hechos naturales” constituidos por las relaciones humanas y sociales, es un resultado característico del programa filosófico positivista.
4. En el campo del derecho positivo se tiene la consideración del Derecho como creación del ser humano.

Entonces, considerando que ésta teoría considera importante el estudio de la sociedad, y que el tema del desalojo de vivienda, es un tema eminentemente social, no solo porque es un derecho que cumple una función social, sino también porque es un derecho que afecta a todos los habitantes ya sea en su calidad de locadores o locatarios.

Ahora bien, siendo que la relación entre locatario y locador surge a raíz de un contrato de arrendamiento ya sea verbal o escrito, es importante referirnos al mismo.

3.1.2. El contrato de arrendamiento

Etimológicamente, la palabra inquilinato que se utiliza para denominar específicamente al contrato de arrendamiento de bienes inmuebles destinados a vivienda, proviene de la palabra latina inquilinatus, que quiere decir “el que habita una casa” y deriva del verbo latino *incolo* que significa “vivir en”, “habitar”.

3.1.2.1. Concepto de arrendamiento destinado a vivienda

Es un contrato en virtud del cual el propietario o quien tiene poder de disposición sobre una casa, departamento o habitación, llamado arrendador o locador, concede temporalmente a otra persona llamada arrendatario, inquilino o locatario, el uso y goce de dichos inmuebles, a cambio de una contraprestación de dinero llamada canon, que se estipula en forma proporcional dentro de un límite que no puede ser superior al 10% anual del valor catastral del inmueble arrendado.

3.1.2.2. Naturaleza jurídica

Siguen habiendo aún las discrepancias acerca del tipo de derecho que genera el arrendamiento. Algunos autores sostienen que este contrato crea en favor del arrendatario un derecho de crédito o personal; mientras que otros consideran que el derecho que genera es un verdadero derecho real.

Los que sostienen que el arrendamiento concede un derecho de crédito o personal se basan en que para que el arrendatario pueda usar de ese derecho requiere del concurso y de la colaboración del arrendador. Una vez perfeccionado el contrato, para que el arrendatario pueda gozar de la utilidad que produce la cosa, necesita que el arrendador intervenga ya sea para entregar o reparar la misma, ya para garantizar contra las perturbaciones que atenten contra la pacífica posesión del bien arrendado; que la cosa sirva para el fin arrendado. Esta intervención se traduce en una relación de derecho entre partes, la que, dentro del concepto general del Derecho de Crédito y Obligacional, no es sino un vínculo jurídico en virtud del cual las partes contratantes, arrendatario y arrendador, recíprocamente, tienen la facultad de exigir la observancia de determinadas conductas.

Los que sostienen que el arrendamiento genera en favor del arrendatario un derecho real, es decir: un poder directo e inmediato sobre la cosa y que permite obtener de la misma toda la utilidad que produce o parte de ella, con exclusión de los demás, fundamentan su posición de la siguiente forma:

1. En caso de venta del bien arrendado, el comprador, en su calidad de tercer adquirente, tiene la obligación de mantener el arrendamiento que ha celebrado, el vendedor sobre el bien transferido, con el arrendatario.
2. Dentro de la compraventa con pacto de rescate, si se produce el acontecimiento futuro e incierto (condición suspensiva cumplida), el vendedor tiene la facultad de rescatar la cosa vendida de manos del

comprador o de terceros, libre de todo gravamen; sin embargo, si el bien rescatado ha sido objeto de un contrato de arrendamiento, este contrato debe ser respetado por el vendedor que se beneficia con el rescate (Arts. 711 y 712 del Código Civil) (Kaume Arteaga, 2000, pág. 297)

Nuestra legislación no comparte el criterio, de que el derecho que confiere el contrato de arrendamiento en favor del arrendatario sea un derecho real, por las siguientes razones:

- a) Los derechos reales están expresamente establecidos por el legislador y no pueden ser creados por la voluntad de las partes.
- b) Las partes contratantes pueden estipular que, en caso de venta del bien arrendado, el contrato de arrendamiento se extinga automáticamente. Esto significa que si en forma posterior se produce la venta a un tercero, en atención a dicha cláusula, el tercero no estará obligado a respetar ese contrato.

Los derechos reales son creados exclusivamente por la ley y no pueden desaparecer por convenio de partes. La subsistencia del derecho de uso y goce que le concede la ley al arrendatario frente a un acto de transferencia del bien arrendado, constituye una verdadera excepción a los efectos relativos de los contratos.

3.1.3. Desalojo de Vivienda

3.1.3.1. Localización del desalojo de vivienda en el proceso civil

El proceso de desalojo que antes se llamaba juicio de desahucio, es el procedimiento especial por el cual el demandante persigue que el demandado desocupe el inmueble y lo deje a su disposición. Se trata de un proceso sumario y de trámite especial. Sin embargo, la sumariedad y especialidad de este procedimiento no lo configuran como proceso ejecutivo; por el contrario constituye un proceso de conocimiento

3.2. Fundamento Teórico Específico

3.2.1. El proceso de desalojo en Bolivia

A los efectos de la procedencia del proceso de desalojo la ley hace la distinción de fondo, siguiendo normas diferentes según se trate de desalojo de vivienda y desalojo de locales de comercio, industria y otros.

Existen dos clases:

1. Desalojo de vivienda, y
2. Desalojo de locales de comercio, industria y otros.

Los elementos constitutivos del concepto legal de vivienda del Art. 621 del Código de Procedimiento Civil:

- a) Se refiere al uso o destino dado a un inmueble o algunas de sus dependencias para morada de locatario y de los miembros de su familia.
- b) Tener por causa un contrato verbal o escrito celebrado entre el locador y el locatario.
- c) Otorgarse recibos por el pago de alquileres, que sirve de medio de prueba en caso de contrato verbal.

Con lo señalado anteriormente en muchas circunstancias el contrato de locación puede cesar en sus efectos, y en tal caso, procede el trámite de desalojo lo que se conoce en algunas legislaciones de otros países, con la denominación de proceso de -Desahucio o - Desocupación.

El contrato de locación o alquiler, es un contrato con prestaciones recíprocas (sinalagmático). Si una parte incumple su obligación la resolución del contrato es

una consecuencia inevitable (Art. 568 C.C.). Si se quiere sostener la vigencia del orden jurídico. La falta de pago de alquileres, coloca al locatario en el caso de incumplimiento que justifica la conclusión del contrato.

El objeto del desalojo es asegurar la libre disposición del propietario de ciertos bienes, cuando son detentados por otro sin título alguno, contra la voluntad de quienes tiene derecho a ellos.

“Su objeto es entonces, dejar libre del uso de los bienes, materia del litigio, sustrayéndolos con el auxilio de la fuerza pública si fuese necesario a la acción de sus detentadores.” (Alsina, 1963, pág. 60)

Declarada probada la demanda en sentencia, para la procedencia del desalojo, declara la rescisión del contrato de locación y condena al demandado a devolver el inmueble en el plazo determinado bajo de conminatoria de lanzamiento. La sentencia de desalojo debe estar ejecutoriada.

3.2.2. Medidas precautorias.

Son medidas precautorias aquellas que puede pedir el actor o demandante, en cualquier estado del juicio, aun cuando no esté contestada la demanda y aún antes de que esta sea incoada, con el fin de asegurar el resultado de la acción. El Art. 156 del C.P.C. señala claramente: *Pueden pedirse antes de presentar la demanda o durante la sustanciación del proceso, y son las siguientes:*

1. Anotación preventiva.
2. Embargo preventivo.
3. Secuestro.
4. Intervención.
5. Prohibición de celebrar actos o contratos sobre bienes determinados.

En la práctica, pueden pedirse las medidas precautorias conjuntamente con la demanda, utilizando los *otrosies* para los petitorios cautelares.

La finalidad esencial del instituto, es evitar que el actor se vea burlado en sus derechos; a este respecto Chiovenda dice: *la actuación de la ley a favor del actor, se manifiesta así en medidas especiales determinadas por peligro o urgencia* (Tudela Tapia, 2007, pág. 523).

La terminología usada para estudiarlas y tratarlas, varía según los sistemas procesales ya que son diversos. Se emplea indistintamente la denominación de *providencias cautelares*. (Cdgo. Arg.) *medidas de seguridad, medidas precautorias, medidas de garantía, acciones preventivas, medidas cautelares, aseguramientos de bienes litigiosos, etc.*

3.2.3. Características:

- **PROVISIONALIDAD.** Como generalmente se decretan sumariamente y a gestión unilateral, son en consecuencia, siempre provisionales y por lo tanto, susceptibles de modificación. (Art. 175 y 176)
- **ACCESORIEDAD:** Como sólo se justifica por el riesgo que corre el derecho que se litiga o ha de litigarse en el proceso principal, son forzosamente accesorias de ésta. Si el proceso principal no es promovido, cesa la medida. (Art. 177)
- **PREVENTIVIDAD:** No juzgan ni prejuzgan sobre el derecho a litigarse y su extensión debe limitarse a lo estrictamente indispensable. (Art. 157, 158 y 159 - I)
- **RESPONSABILIDAD:** Siempre se decretan bajo responsabilidad de quien las pide que debe resarcir el daño que indebidamente ocasione con su

pedido, el mismo que ha de ser establecido de conformidad a la regla del Art. 984 del C.C. porque el ordenamiento jurídico nacional no admite la llamada responsabilidad objetiva sino la que proviene del dolo y la culpa. (Art. 173 y 178)

3.2.4. El embargo.

Prosiguiendo con el trabajo, se dará hincapié y mayor énfasis en lo que se refiere al embargo, como una medida cautelar que vele y proteja efectivamente los derechos e intereses del propietario arrendador, sobre el bien inmueble que le pertenece, ante la eventualidad de arribar a un proceso de desalojo con el inquilino.

El embargo, en sentido jurídico —dice Reus— *—es la ocupación, aprehensión o retención de bienes, hechas con mandato del Juez competente, por razón de deuda o delito* (Morales, 1978, pág. 393)

Embargos preventivos, que también se llaman provisionales o retenciones, son lo que se decretan interinamente, mientras se presenta la oportuna demanda, para asegurar las resultas del juicio, cuando hay temor de que el demandado deudor distraiga u oculte sus bienes o la cosa que ha de ser litigada, para burlar los derechos y reclamaciones del demandante.

Siendo el embargo preventivo, solo una medida provisional y de precaución, el que lo ha obtenido debe entablar la acción principal en la forma y en el tiempo que la ley ordena, porque no puede dejarse indefinidamente al demandado embargado en una situación que realmente anormal. Por ello, la ley fija un término para que el embargo preventivo adquiera otro carácter y para que el demandado se coloque en situación de poder contestar a las pretensiones del demandante.

Hugo Alsina define así el embargo:

—El embargo es la afectación de un bien del deudor, al pago del crédito en

ejecución. Es una diligencia que sólo puede ordenarse por el tribunal ya que el acreedor, únicamente puede obtener esa afectación, fuera del juicio, por la vía convencional (hipoteca, prenda).

Su objeto, es la individualización y la indisponibilidad del bien afectado, mediante las cuales se asegura que el importe obtenido por la realización judicial del mismo, será aplicado a satisfacer el interés del acreedor.” (Alsina, 1963, pág. 62)

Lino Palacio define: —*Denomínese embargo, en término generales, a la afectación, por orden del órgano judicial de uno o de varios bienes del deudor; o presunto deudor, al pago del crédito sobre el cual versa un proceso de ejecución, o de un crédito que se reclama o ha de ser reclamado en un proceso de conocimiento* (Palacio, 1998, pág. 230)

Para Eduardo Couture —*Es una medida cautelar, consistente en incautarse materialmente de bienes del deudor, en vía preventiva, a los efectos de asegurar de antemano el resultado de la ejecución”* (Couture E. J., 1981, pág. 467).⁶

3.2.4.1. Clases de Embargo.

Desde el punto de vista procesal, el embargo puede ser *preventivo, ejecutivo y ejecutorio.*⁷

- El embargo preventivo, es la medida cautelar en cuya virtud se afectan e inmovilizan uno o varios bienes de quien es o ha de ser demandado en un proceso de conocimiento o de ejecución, con miras a asegurar al eficacia práctica o el resultado de tales procesos.
- El embargo ejecutivo, constituye la medida que el juez debe acordar en la primera providencia que dicte a raíz de la iniciación de un proceso de ejecución, fundado en un título judicial o extrajudicial.

- El embargo ejecutivo, finalmente es el que resulta de las circunstancias de no haberse opuesto excepciones al progreso de la ejecución, o de haber sido ellas desestimadas mediante sentencia firme.

3.2.4.1. Efectos.

El primer efecto del embargo, es el de individualizar e inmovilizar uno o más bienes de propiedad del deudor, asegurando que el importe resultante de su eventual realización, se destine a la satisfacción del derecho del acreedor. El segundo efecto es que el deudor, sigue siendo propietario del bien embargado, hasta el momento mismo de su realización o subasta; y puede disponer de la administración judicial de lo embargado; pero está impedido a ejecutar cualquier acto que implique disminución de la garantía que aquélla represente.

Mediante el embargo, no solo es individualizado el bien; sino que éste es sustraído a la disponibilidad jurídica del deudor, sujeto a expropiación.

CAPÍTULO IV

MARCO NORMATIVO

4.1. BASE LEGAL

4.1.1 Legislación Internacional

El derecho a la vivienda está reconocido en muchos textos a nivel internacional, pero los dos textos más importantes (con relación al tema) son la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966.

4.1.1.1. a) Declaración Universal de los derechos Humanos

El derecho a la vivienda fue reconocido por primera vez a nivel internacional en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, en esta declaración los Estados proclaman lo siguiente:

Artículo 25

1. “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, *la vivienda...*”²

La fuerza de esta Declaración es Universal ya que actualmente está aceptada por todos los Estados. Se quiere recalcar que se está haciendo mención al derecho a la vivienda, por la importancia que tiene para cada persona, sin importar la edad del mismo ya que con el proceso de desalojo de vivienda se ve seriamente comprometido este derecho.

4.1.1.2. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

En 1966, casi 20 años después de la Declaración Universal de los Derechos

² Declaración Universal de Derechos Humanos, “Serie de Libros Azules de las Naciones Unidas, Volumen VII” Las Naciones Unidas y los Derechos Humanos, 1945 – 1995, Impreso en New York, Página 123

Humanos, los Estados adoptaron el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC), en el cual reconocieron especialmente el derecho a la vivienda en el artículo 11.

Artículo 11

“... El derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso (...) vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento”

Considerando que la libertad, la paz, la justicia y la dignidad es inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos y obligaciones, siendo que se deben crear las condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales y que se tiene que promover el respeto universal y efectivo de los derechos y libertades. Los Estados partes han reconocido los principales derechos que le permitan al ser humano vivir de la manera más adecuada, entre ellos, el derecho a la vivienda apropiada, un derecho que tiene alcance mundial, y que ante el proceso de desalojo de vivienda se encuentra en peligro de su vulneración. (Independientemente de los motivos o causas que la provoquen).

4.1.1.3. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

Para el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales³, el órgano principal de la ONU encargado de supervisar la realización del derecho a la vivienda en un sentido limitado o restrictivo que lo equipare al simple hecho de tener “un tejado por encima de la cabeza o lo considere exclusivamente como una comodidad. Debe

³ El Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales fue creado en 1985, se compone de 18 expertos independientes que se reúnen dos veces al año en Ginebra durante tres semanas. Todos los Estados que han ratificado el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales dos años después de aceptar el pacto y después de cada cinco años, sobre las medidas que han tomado para realizar los derechos que en él se reconocen, incluido el derecho a la vivienda y de ir a defenderlo a Ginebra.

considerarse más bien como el derecho a vivir en seguridad, paz y dignidad en alguna parte”⁴

Una vivienda será conforme al derecho internacional si se garantizan ciertos aspectos mínimos en todo momento:

- La seguridad legal de la ocupación, incluida una protección legal contra el desalojo.
- La proximidad de los servicios, materiales, equipamientos e infraestructuras necesarias, incluido el acceso al agua potable y a servicios sanitarios;
- El coste asequible, incluso para los más pobres mediante subsidios para viviendas y protección contra arrendatarios que se excedan.
- La habitabilidad, incluida la protección contra el frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento y las enfermedades;
- El acceso fácil para los grupos desfavorecidos, incluidas las personas ancianas, los niños., las personas con discapacidades físicas y las víctimas de catástrofes naturales;
- Un emplazamiento adecuado, es decir alejado de las fuentes de contaminación pero próximo a servicios sanitarios y establecimiento escolares⁵

4.1.2. Legislación Nacional

4.1.2.1. La Constitución Política del Estado Plurinacional.

Nuestra Ley Suprema no se refiere concretamente al tema del desalojo, y tampoco tendría porqué establecerlo, toda vez que se encuentra en la ley especial (Código de Procedimiento Civil). Empero, encontramos establecido en ella el derecho que como persona tenemos de un hábitat y vivienda adecuada que esté acorde a la

⁴ Observación General Num. 4, sobre el derecho a una vivienda adecuada (artículo 11, par. 1 del Pacto) aprobada el 13 de diciembre de 1991 por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

⁵ Idem

dignidad de la persona.

Art.19

- i. Toda persona tiene derecho a un hábitat y vivienda adecuada, que dignifiquen la vida familiar y comunitaria.
- ii. El Estado en todos sus niveles de gobierno, promoverá planes de vivienda de interés social, mediante sistemas adecuados de financiamiento, basándose en los principios de solidaridad y equidad. Estos planes se destinarán preferentemente a las familias de escasos recursos, a grupos menos favorecidos y al área rural⁶

El primer párrafo refiere al derecho a la vivienda el cual es un derecho universal, toda vez que se encuentra reconocido a nivel internacional y en más de 100 constituciones de todo el mundo. Es un derecho reconocido para todas las personas sin excepción alguna. Empero, su ejercicio en ciertos casos depende fundamentalmente del apoyo del Estado: esto cuando se trata de personas indigentes los llamados “sin techo”.

Siendo que es una competencia exclusiva del nivel central del Estado: Realizar políticas generales de vivienda⁷ Al mismo tiempo que es una política las asignaciones tendientes al tema de la vivienda⁸, el Estado debe optimizar las políticas de la vivienda para los menos afortunados (personas carentes de recursos económicos) y al mismo tiempo debe establecer derechos del inquilino y no solo obligaciones como actualmente se tiene establecido en la ley del inquilinato.

4.1.2.2. Código de Procedimiento Civil Boliviano (1975)

El Código de Procedimiento Civil se refiere al tema de la vivienda en el siguiente precepto legal:

⁶ BOLIVIA, Constitución Política del Estado, Corregida 2007, Página 4.

⁷ Artículo 298 , numeral 36 de la Constitución Política del Estado Boliviano

⁸ Artículo 321. II de la Ley Suprema.

Artículo 621.- (vivienda)

Se tendrá por vivienda la casa, departamento o habitación que el locatario utilizare, en virtud de un contrato celebrado por escrito o verbalmente, como su morada y la de los miembros de su familia dependientes de él sirviéndole de prueba, en caso de contrato verbal el recibo de pago de alquileres

Este precepto legal, concuerda con el Artículo 713 del Código Civil, y respecto a la figura del arrendamiento, expresa: “el arrendamiento en todo o en parte de un fundo urbano que se destinó solo o preferentemente a vivienda, no se extingue sino por uno de los modos señalados en el artículo 720”⁹. Asimismo, concuerda con el artículo 2 de la ley del inquilinato, el cual dispone que “*se tendrá por vivienda, a los efectos de esta ley, la casa, departamento, habitación o aposento que se utilice como morada*”¹⁰

4.1.2.2.1. El proceso de desalojo de vivienda

Entre las acciones de protección a la propiedad se señalan: la reivindicación para proteger el dominio (Art. 1453 C.C.), la posesión por las acciones posesorias (sección III, Capítulo II, Título III, Libro Quinto del C.C.); el hecho de la posesión (tenencia) por las acciones interdictas posesorias señaladas en el Título II, Libro Cuarto del C.P.C. y el uso por el proceso de desalojo (Título III. Libro Cuarto del C.P.C.).

En atención a la temática nos referiremos únicamente a esta última: proceso de desalojo de vivienda

El proceso de desalojo tiene por objeto recuperar o reintegrar en el uso y goce (tenencia) de un inmueble a quien reclama su libre disposición frente a quien no tiene ningún título pero se encuentra ocupando sin derecho a permanecer en él y

⁹ El artículo 720 del código civil establece otras causales adicionales en relación a la ley del inquilinato, por lo que se derogó el artículo 6. Asimismo, el Artículo 271 del Código Civil establece que se reconoce como las únicas causales de desahucio las determinadas en el artículo 623 del Código de Procedimiento Civil.

¹⁰ Ley del Inquilinato del 11 de Diciembre de 1959, Artículo 2, Página 1.

sin pretensiones a la posesión.

En el desalojo de vivienda legislado en este capítulo existe directa relación entre el problema habitacional y los principios de la democracia que hacen prevalecer el uso y el abuso del derecho de la propiedad privada, la autonomía de la voluntad y la libre competencia en un país donde la gran mayoría es pobre y sobrevive angustiosamente.

4.1.2.2.2. Procedencia del Proceso de desalojo de vivienda

El Código de Procedimiento Civil (en adelante CPC) claramente establece las causales de desalojo de vivienda en su artículo 263, por lo que no le está permitido a ningún propietario de inmueble que, en su condición de locador o arrendador, disponga de todo o de una parte de dicho inmueble, en forma arbitraria y unilateral, ya que en caso de concurrir una causal de desalojo deberá incoar la acción que prevén los artículos 623 y siguientes del CPC, para obtener una decisión de autoridad jurisdiccional competente que ordene la desocupación de la vivienda, máxime si el derecho a la vivienda tiene como justificación última la dignidad de la persona humana, que está protegida por la Constitución en su artículo 6¹¹.

Artículo 263.- (Procedencia del Desalojo de vivienda).- El desalojo de vivienda procederá en los casos siguientes:

1. Por falta de pago de alquileres durante tres meses vencidos.
2. Cuando el propietario necesitare el inmueble para vivir en el por estar viviendo en casa ajena. La elección del inmueble, departamento o habitaciones que se pretendiere hacer desalojar quedará atribuido al locador.
3. Cuando el propietario tuviere necesidad de todo el inmueble para una construcción nueva. En este caso se necesitará presentar la autorización municipal, contrato de trabajo y planos aprobados. Los trabajos deberán ser iniciados dentro del plazo de treinta días de la desocupación.
4. Cuando el propietario tuviere la necesidad de hacer reconstruir el inmueble y

¹¹ Sentencia Constitucional N° 382/2001-R

siempre que no se trate de simples reparaciones de mantenimiento. Dicha necesidad se justificará con el contrato de trabajo, y los planos aprobados por la autoridad municipal. Los trabajos deberán iniciarse en el plazo señalado en el inciso precedente.

5. Cuando fuese necesaria la demolición del inmueble por su estado ruidoso debidamente calificado.
6. Cuando el inquilino tuviere casa propia.
7. Cuando el inquilino subalquile todo o parte del inmueble
8. Cuando el inquilino subrogare el contrato de locación
9. Cuando el inquilino diere al inmueble un uso distinto para el que hubiere sido alquilado.
10. Cuando el inmueble fuere adquirido o expropiado por causa de necesidad y utilidad pública¹².

Nos adentramos en las motivaciones concretas que reconoce la ley adjetiva para la procedencia del desalojo de vivienda y pasamos a examinar cada una de ellas en orden al ordenamiento fijado

En primer término, hablamos de ***la falta de pago de alquileres durante tres meses vencidos***, esta causal para nuestra legislación se considera como la principal para el desalojo de vivienda. En relación a esto la ley del inquilinato en su artículo 14 claramente establece como una de las obligaciones del locatario: a) *pagar puntualmente el canon del alquiler*¹³, la procedencia de esta causa puede demandarse, cuando el contrato se encuentra en vigor, aun cuando el término no esté vencido o se halle prorrogado. Esto significa que la falta de pago de alquileres por tres meses, es suficiente para demandar el desalojo, para ello no importa que el inmueble hay sido ocupado momentánea o permanentemente, con o sin familiares, o bien estos la habiten antes del contrato o a partir del mismo.

¹² BOLIVIA, Código de Procedimiento Civil (Ley N° 1760), Artículo 623, Página 116.

¹³ Capítulo II Del Locatario, Artículo 14, a), Página 3.

Con relación al inciso **2) Cuando el propietario necesitare el inmueble para vivir en el por estar viviendo en casa ajena. La elección del inmueble, departamento o habitaciones que se pretendiere hacer desalojar quedará atribuido al locador.** Esta segunda causal se refiere a la necesidad del propietario del inmueble para vivir en él por estar viviendo en casa ajena. Se le atribuye además el ejercicio de la facultad de elección de habitación, departamento o casa en su conjunto, objeto de la acción legal. Algo más: quedó suprimida la exigencia contemplada en la legislación derogada en el sentido de que el arrendador y propietario debía acreditar también el hecho de estar “ocupando casa ajena” y talvez “pagando alquileres” en ella, esto es, encontrándose en “calidad de inquilino”. Ahora ya no: basta demostrar la nuda posesión de otro inmueble fuera del propio para viabilizar la causal que examinamos.

Con referencia al numeral **3) Cuando el propietario tuviere necesidad de todo el inmueble para una construcción nueva. En este caso se necesitará presentar la autorización municipal, contrato de trabajo y planos aprobados. Los trabajos deberán ser iniciados dentro del plazo de treinta días de la desocupación.** Los requisitos para la procedencia de esta otra causal son prueba literal consistente en la autorización municipal, contrato de trabajo visado o autorizado por la autoridad laboral respectiva, y planos aprobados por la autoridad técnica. Empero, en la práctica ha podido observarse que algunos jueces “indulgentes” pasaron por alto la demostración de estos extremos inherentes a la procedencia de la acción, exigiendo tan solo la autorización municipal y no la aprobación del contrato y de los planos.

Respecto al inciso **4) Cuando el propietario tuviere la necesidad de hacer reconstruir el inmueble y siempre que no se trate de simples reparaciones de mantenimiento. Dicha necesidad se justificará con el contrato de trabajo, y los planos aprobados por la autoridad municipal. Los trabajos deberán iniciarse en el plazo señalado en el inciso precedente.** Procede igualmente el desalojo por la necesidad del propietario, además de lo anterior, de hacer reconstruir el inmueble.

En este concepto, no debe entenderse los llamados “trabajos menores” o el solo mantenimiento del inmueble. También como en el caso anterior, el propietario que aduzca esta causal deberá justificar la existencia de licencia y aprobación de planos por parte de la autoridad municipal, así como la visación consiguiente del contrato de trabajo a cargo de la autoridad competente del Ministerio que corresponda. Tanto respecto de esta causal como de la procedente queda fijado para la restitución el plazo de treinta días contados a partir del día de desocupación del inmueble por parte del inquilino demandado, aunque con salvedad de que, siendo materialmente impracticable la restitución, se da ya un trato considerado a juicio nuestro insuficiente y desnaturalizador de la voluntad de la ley en cuanto a su alcance jurídico y social de carácter pecuniario: consiste en la multa equivalente al importe de seis meses del alquiler pagado por el inquilino a tiempo de la desocupación o del desalojo.

Estas dos causales (3 y 4) han dado lugar a una serie de burdas maquinaciones, porque después de conseguir el desalojo, ni la construcción ni la reconstrucción han sido ejecutadas, burlando de esta manera la ley, con verdadero conocimiento de la autoridad y de sus determinaciones.

Ahora bien el inciso 5) establece *Cuando fuese necesaria la demolición del inmueble por su estado ruidoso debidamente calificado*. En el orden del inmueble, materia de arrendamiento, tenemos por último, la amenaza de ruina debidamente calificada. El texto legal, no precisa, sin embargo, el alcance y requisitos de la calificación, siendo de suponer, tal como está sienta sentada por la jurisprudencia con respecto a esta causal, que el propietario deberá justificar la existencia de los documentos técnicos y laborales aprobados por las autoridades municipales y del trabajo, respectivamente, como en los casos anteriores.

Invirtiéndose un tanto los términos, viene luego la condición del inquilino con casa propia, el numeral 6) dispone *Cuando el inquilino tuviere casa propia*. Esta causal se la supone del todo atendible, dada tanto la justicia que comporta el hecho de no

poder, el propietario, usar y disponer de lo suyo frente al hecho de que tal derecho de uso y habitación está siendo ejercido por su inquilino que cuenta con “techo propio” como en ciertos casos, un enriquecimiento ilegítimo de este último, que no pocas veces prefiere usufructuar a costa del propietario.

Estas dos causales 5 y 6 son atendibles, pero también en algunos casos fueron utilizados como engaño.

7) Cuando el inquilino subalquile todo o parte del inmueble, este precepto guarda estrecha relación con lo establecido en la ley del inquilinato en el artículo 15, *está prohibido al inquilino subalquilar el inmueble o parte de él a terceras personas*. Asimismo, el artículo 20 de la misma ley establece: *son nulos de pleno derecho los contratos de sub-alquiler y subrogación de contratos de inquilinato realizados sin consentimiento del propietario del inmueble*¹⁴.

8) Cuando el inquilino subrogare el contrato de locación, por más que solo sea un contrato verbal, se convierte en una causal de desalojo, éste precepto guarda relación con la ley del inquilinato que prohíbe al inquilino subrogar el contrato¹⁵

Los incisos 7 y 8, concuerdan plenamente con el Código Civil en sus artículos 707(subarrendamiento o cesión de contrato) y 719 (prohibición de subarrendar y ceder el contrato)¹⁶. En caso de incumplirse con cualquiera de estos dos aspectos se puede proceder a la demanda por subinquilinato y subrogación establecido en el artículo 624 del Código de Procedimiento Civil, y esta demanda no solo va en contra del inquilino sino también en contra del subarrendatario o subrogatorio, supuesto el

¹⁴ Es importante aclarar que la Asamblea Legislativa Plurinacional debe definir si el artículo 20 de la ley del inquilinato se encuentra derogado o no, en atención a la vigencia del artículo 554 inciso 1 del Código Civil, o por el contrario, dicha norma mantiene la sanción de nulidad prevista en su texto.

¹⁵ Artículo 15 inciso b) Ley del Inquilinato.

¹⁶ **Artículo 719** del Código Civil (**Prohibición de Subarrendar y ceder el Contrato**). I. El arrendatario de un fundo urbano destinado a vivienda está prohibido de ceder el contrato a subarrendar total o parcialmente el fundo, salvo pacto contrario. II. La contravención autoriza al arrendador a percibir directamente el canon pagado o a pagarse por el subarrendatario o cesionario, aparte de constituir causal de desahucio.

verdadero entendimiento doloso entre uno y otro¹⁷.

9) *Cuando el inquilino diere al inmueble un uso distinto para el que hubiere sido alquilado.* Esta causal es la que se presenta con frecuencia en nuestro medio. Así el locatario consigue un inmueble para vivienda y sin embargo le da un uso distinto, o sea lejos de establecerse en él, organiza una casa comercial. En este caso también se procede al desalojo de vivienda. Al igual que en los casos anteriores, aquí media malicia del demandado por tales causales, la misma que, a los efectos de la prueba, debe ser configurada por todos los medios al alcance del propietario a fin de hacer viable el desalojo.

Debe tenerse en cuenta, que estas causales exigen contratos de arrendamiento celebrados por escrito, siempre en función de la prueba, por ser problemática la demostración de los hechos en el caso de contratos solo verbales.

10) Cuando el inmueble fuere adquirido o expropiado por causa de necesidad y utilidad pública¹⁸. Este último inciso se refiere al interés público sobre el interés privado, el cual a su vez concuerda con el Código Civil Art. 108 (Expropiación). I. La expropiación solo procede con pago de una justa y previa indemnización, en los casos siguientes: 1) por causa de utilidad pública. 2) cuando la propiedad no cumple una función social, II. La utilidad pública y el incumplimiento de una función social se califican con arreglo a leyes especiales, las mismas que regulan las condiciones y el procedimiento para la expropiación (art. 22 CPE). III. Si el bien expropiado por causa de utilidad pública no se destina al objeto que motivó la expropiación, el propietario o sus causahabientes pueden retraerlo devolviendo la indemnización recibida. Los detrimentos se compensarán previa evaluación pericial. (Art. 60 C.C.). Del mismo modo concuerda con los artículos 119, 730 numeral 3, y 721 de la ley sustantiva.

¹⁷ Debe entenderse por subrogación como el hecho material no de transferencia del contrato y de las obligaciones que este produce, sino únicamente como un traspaso material del inmueble arrendado o de las dependencias que son materia del propio contrato.

¹⁸ BOLIVIA, Código de Procedimiento Civil (Ley N° 1760), Artículo 623, Página 116.

Artículo 560 del Código Civil (Rescisión del Contrato Concluido en Estado de Peligro).

- I. El contrato concluido en estado de peligro es rescindible a demanda de la parte perjudicada que, en la necesidad de salvarse o salvar a otras personas, o salvar sus bienes propios o los ajenos, de un peligro actual e inminente, es explotada en forma inmoral por la otra parte, que conociendo ese estado de necesidad y peligro se aprovechó de él para obtener la conclusión del contrato.
- II. El juez, al pronunciar la rescisión, reducirá la obligación asumida en estado de peligro y señalará a la otra parte una retribución equitativa acorde con la otra prestada.

Como es el peligro, actual, eminente, no hay problema en alegar rescisión de contratos por lesión, sobre todo si hay una desproporción en el canon de alquiler, o bien hay una desproporción en cuanto a la utilidad que brinda la cosa al arrendatario, aquí se aplica la prescriptibilidad de la acción por lesión. No hay problema en aplicar el efecto mediato (resolución del contrato) o el efecto inmediato, siempre y cuando los dos grandes elementos: el elemento objetivo (que es la desproporción) y el elemento subjetivo (que se haya aprovechado de circunstancias extraordinarias) que están previstas en el artículo 561 del Código Civil.

Artículo 561 del Código Civil (Rescisión del Contrato por Efecto de la Lesión).

- I. A demanda de la parte perjudicada es rescindible el contrato en el cual sea manifiestamente desproporcionada la diferencia entre la prestación de dicha parte y la contra-prestación de la otra, siempre que la lesión resultare de haberse explotado las necesidades apremiantes, la ligereza o la ignorancia de la parte perjudicada.
- II. La acción rescisoria sólo será admisible si la lesión excede a la mitad del valor de la prestación ejecutada o prometida.

Caracteres afines y diferencias entre nulidad y anulabilidad.

Lo afín es que ambos se originan por causas anteriores a la celebración del contrato de arrendamiento; lo común es que ambos tienen efectos retroactivos como si las partes nunca hubiesen celebrado el contrato de arrendamiento, por lo tanto las partes tienen que repetirse las prestaciones que se han hecho.

El gran problema en el contrato de arrendamiento y esto es la gran diferencia fundamental es que como se va ejecutando, existen prestaciones que no pueden tener efecto retroactivo, por ejemplo el uso y goce que ya hizo el arrendatario, no se puede borrar del terreno de la realidad el pago del canon de arrendamiento efectuado por el tiempo de uso y goce, no tienen efectos retroactivos solo tiene efectos futuros.

Lo que es común entre la nulidad y la anulabilidad, esta en que ambas tienen causas expresas y causas virtuales, pero la diferencia es que las causas son totalmente diferentes. La diferencia esta en la prescriptibilidad del uno y la imprescriptibilidad del otro, en la confirmabilidad de uno y la inconfirmabilidad del otro, público en uno y en otro privado.

Causas de nulidad del contrato.

Existen causas de nulidad del arrendamiento que son especiales del contrato de arrendamiento, aparte de las causas generales ya estudiadas:

- Nulidad que nace de la ley si es un contrato de arrendamiento de fundo destinado a vivienda si se pacta un término esa cláusula es nula.
- Si el contrato de arrendamiento de bienes productivos se limita al uso y sin embargo el bien es productivo, algunos dicen que esa cláusula resulta siendo nula, porque el arrendatario tiene derecho de usar y gozar, porque justamente la utilidad de la cosa se encuentra en cuanto al uso y goce de los frutos que produce la cosa. Hay estas causas de nulidad expresamente previstas en la ley que son aplicables al contrato de arrendamiento.

4.1.2.3. Anteproyecto Código Procesal Civil

El anteproyecto en su estructura y contenido tiene por objetivo una innovación en el tratamiento de los procesos civiles, comerciales, familiares y otros conexos, introduciendo el sistema oral como base para el desarrollo del proceso sin descuidar la escritura en actos y etapas en razón de constituir una garantía de certeza del derecho, que interactuando con los principios de inmediación y concentración permiten una justicia ágil y suficientemente eficaz para materializar el derecho sustancial, evitándose que el conflicto llegue a resolverse en forma indirecta, a través de la solución de un problema procesal, al simplificarse los requisitos y diligencias en base a una etapa inicial de solución de las cuestiones formales

Los pilares en los que se sustenta el anteproyecto son: el proceso por audiencia, las notificaciones con actos procesales en secretaria, facilidad en la obtención de medidas cautelares restringiendo la contracautela, introducción de los procesos de estructura monitoria y prevalencia de algunos procesos voluntarios.

Siendo que se ha reestructurado totalmente el actual y vigente Código de Procedimiento Civil a continuación se pasa a ver como se ha establecido el proceso de desalojo de vivienda, en cuanto a su denominación, procedencia, procedimiento y duración, tal como se hizo con la ley adjetiva aún vigente.

En atención a que el Nuevo Código Procesal Civil, no contiene un título específico sobre el desalojo tal como lo establece el actual Código de Procedimiento Civil (Título III Del Desalojo y Capítulo I del desalojo de vivienda), se hará el análisis en relación al orden en que se presenten los artículos referentes al proceso de desalojo de vivienda y a la conciliación.

4.1.2.3.1. El proceso de desalojo de vivienda

El proceso de desalojo de vivienda corresponde a un proceso ordinario, así lo expresa el párrafo III del siguiente precepto legal:

ARTÍCULO 396. (DESALOJO EN RÉGIMEN DE LIBRE CONTRATACIÓN).

- I. Este proceso tiene por finalidad el desalojo de inmuebles, sometidos al régimen de la libre contratación, que no constituyen vivienda, cuya tenencia se concedió en virtud de contrato de arrendamiento celebrado por escrito o verbalmente.
- II. Se acompañará a la demanda los documentos que prueben la relación contractual y en caso de ser verbal, se procederá conforme al artículo 381 párrafo I del presente Código.
- III. Para el desalojo de vivienda se acudirá al proceso ordinario.**

La primera observación que se hace es que el NCPC no establece una definición sobre lo que debemos entender por vivienda (como se encuentra establecido en el actual CPC en su artículo 621), suponemos que esto se debe a que existe una ley especial que la define (ley del inquilinato artículo 2). Así mismo el precepto transcrito textualmente da a conocer que se lo hace como un proceso ordinario, y se establece que el desalojo en régimen de libre contratación tiene otro procedimiento que es la nueva inclusión en esta nueva ley procedimental que se refiere a los procesos monitorios¹⁹.

4.1.2.3.2. Procedencia del Proceso de desalojo de vivienda

El NCPC no establece las causales que den procedencia al proceso de desalojo de vivienda, (el CPC vigente contempla las diez causales en su artículo 623), Respecto a ello el Código Civil en su artículo 721 (causales de desahucio) establece expresamente “*procede el desahucio por las causales y en la forma que determina el Código de Procedimiento Civil*”, Ahora bien, si el NCPC no establece las causales y tampoco la ley del inquilinato puesto que se ha derogado los preceptos que se referían a las causales, ¿Cuáles serán las causales que se aplicaran una vez que entre en vigencia plena el NCPC?. Por lo que se considera se debe establecer

¹⁹ Siendo que este tipo de proceso no es objeto de investigación no se analizará su contenido

expresamente las causales del proceso de desalojo en la ley del inquilinato, por ser la ley especial que trata la relación directa entre locador y locatario. Cambiando el título de “causales de desahucio” por causales del proceso de desalojo, con el propósito de que haya concordancia entre esta la ley especial y el procedimiento aplicable a él.

Respecto a la procedencia, El Nuevo Código Procesal Civil establece en su TÍTULO IV los PROCESOS DE CONOCIMIENTO, en el cual se encuentra el PROCESO ORDINARIO, al cual corresponde el proceso de desalojo de vivienda.

ARTÍCULO 362. (PROCEDENCIA).

- I. El proceso ordinario procede en todos los casos en que la ley no señala otro especializado para su trámite.
- II. La demanda será precedida necesariamente de la conciliación, sin perjuicio de las medidas preparatorias y cautelares que se hubieren solicitado.

Como se ve en el romano II, se establece que con anterioridad al proceso de desalojo se acuda a la conciliación, empero se considera también necesario que esta conciliación no esté a cargo del juez (puesto que de igual manera tendría un trabajo cargado y se llegaría a la misma carga procesal que actualmente se tiene) Entonces la claridad de este precepto legal hace que se coordine con la ley N°1770 en tanto se refiere a esa institución de la conciliación por las ventajas que conlleva (las cuales se vieron en el marco teórico de la presente monografía).

4.1.2.3.3. Procedimiento

El procedimiento que se establece para este tipo de procesos se lo encuentra en el siguiente precepto:

ARTÍCULO 363. (PROCEDIMIENTO).

- I. Agotada la vía conciliatoria²⁰, el proceso se iniciará con la presentación de la demanda, que deberá reunir los requisitos de forma y contenido señalados en el artículo 111²¹.
- II. Dictada la providencia de admisión de la demanda, en ella se correrá traslado y se ordenará la citación de la parte demandada.
- III. Citada legalmente, la parte demandada deberá contestar en el plazo de treinta días.
- IV. A tiempo de la contestación, la parte demandada podrá reconvenir. Se correrá traslado de la reconvención a la parte actora, para que conteste en el mismo plazo de treinta días.
- V. Sí se opusieren a la demanda o la reconvención²², excepciones previas, se correrá traslado a la parte actora o a la parte demandada, según fuere el caso, por un plazo de quince días.
- VI. Transcurridos los plazos señalados, con contestación o sin ella, se convocará a audiencia preliminar.

Se debe resaltar que el cómputo del tiempo sólo abarcará días hábiles cuando los plazos en su duración no excedan de quince días, y los plazos que sean mayores a treinta días se computarán en días hábiles e inhábiles, corriendo el plazo de manera ininterrumpida. Es decir estos lapsos de tiempos son perentorios y están sometidos al cómputo civil, y no a un cómputo natural.

Otro aspecto que se debe aclarar, es que ambas citaciones practicadas por el oficial de diligencias (la citación con la demanda y la reconvención) son las únicas que efectuará fuera de la sede judicial.

ARTÍCULO 364. (REBELDÍA).

²⁰ La figura de la conciliación se la encuentra establecida en esta misma nueva ley procedimental en sus artículos 235 al 239, los cuales serán analizados más adelante.

²¹ Artículo 111.- (Forma y Contenido de la demanda), correspondiente al Capítulo Cuarto: Actos de Proposición, Sección I Demanda.

²² ARTÍCULO 132. (ADMISIBILIDAD).La reconvención será admisible sólo en procesos ordinarios siempre que corresponda a la competencia de la autoridad judicial que conociere la demanda, por razón de la materia.

- I. Si transcurrido el plazo para la contestación, la parte demandada no compareciere, de oficio o a petición de parte se declarará la rebeldía.
- II. Declarada la rebeldía, se notificará a la parte demandada en su domicilio real mediante cédula. Todas las actuaciones y resoluciones posteriores se notificarán en estrados, excepto la sentencia, salvo que la parte demandada asuma defensa.
- III. La rebeldía de la parte demandada generará en su contra una presunción simple, respecto a los hechos alegados por el actor en tanto no fueren contradichos.
- IV. La parte actora podrá pedir el embargo de los bienes del rebelde u otras medidas cautelares consideradas necesarias, las cuales subsistirán hasta la conclusión de la causa.
- V. La parte declarada rebelde podrá comparecer en cualquier momento del proceso y tomará la causa en el estado en que se hallare.

Respecto al tema de las notificaciones en caso de rebeldía sólo será practicada por una sola vez en el domicilio real mediante cédula, es decir las demás actuaciones sern en el propio juzgado con excepción de la sentencia. Se debe resaltar que con esta nueva forma de notificación los oficiales de diligencias, serán “diligentes” (valga la redundancia) puesto que efectuarán en forma gratuita esta notificación, lo que a la vez significa un ahorro económico para la parte que demanda y que quiere hacer valer su derecho.

ARTÍCULO 365. (AUDIENCIA PRELIMINAR).

- I. Convocada audiencia preliminar, las partes comparecerán en forma personal, excepto motivo fundado que justifique la comparecencia por representante. Las personas colectivas y los incapaces comparecerán por intermedio de sus representantes.
- II. Si hubiere de suspenderse por inasistencia de una de las partes, atribuible a razón de fuerza mayor insuperable, la audiencia podrá postergarse por una sola vez. La fuerza mayor deberá justificarse en el término de tres días de

suspendida la audiencia.

- III. Vencido el término y ante la inasistencia no justificada de la parte actora se tendrá como desistimiento de la pretensión, con todos sus efectos. Si la ausencia injustificada fuera de la parte demandada en la nueva audiencia, facultará a la autoridad judicial para dictar sentencia de inmediato, teniendo por ciertos los hechos alegados por el actor en todo cuanto no se hubiere probado lo contrario y siempre que no se tratare del caso previsto por el párrafo III del artículo 128 del presente Código.

El nuevo criterio que se tiene para realizar el procedimiento del proceso es el: proceso por audiencia, que la comisión codificadora lo ha calificado como sencillo y práctico, el cual se encuentra dividido en dos etapas: la primera es la audiencia preliminar.

ARTÍCULO 366. (ACTIVIDADES EN LA AUDIENCIA PRELIMINAR).

En la audiencia preliminar se cumplirán las siguientes actividades:

1. Ratificación de la demanda y de la contestación, y en su caso, de la reconvenición y su contestación; igualmente, alegación de hechos nuevos que no modifiquen las pretensiones o las defensas, así como aclarar extremos oscuros, contradictorios o imprecisos a juicio de la autoridad judicial o de las partes.
2. Tentativa de conciliación que deberá realizar la autoridad judicial respecto de todos o algunos de los puntos controvertidos;
3. Recepción de prueba relativa a excepciones, si existieren hechos que, siendo susceptibles de prueba, ésta hubiere sido pedida juntamente con las excepciones;
4. Saneamiento del proceso, pronunciándose auto interlocutorio para resolver las excepciones o nulidades advertidas por la autoridad judicial o acusadas por la parte, incluyendo la improponibilidad de la demanda y la legitimación en la causa, cuando éstas puedan ser resueltas al comienzo de la sustanciación;

5. Prórroga de la audiencia cuando no se hubiere podido producir la totalidad de la prueba o dictar resolución de saneamiento. En el primer caso, podrá diferirse la recepción hasta otra audiencia que se realizará en plazo no mayor de diez días.
6. Fijación definitiva del objeto del proceso; determinación, ordenamiento y diligenciamiento de los medios de prueba admisibles; recepción de las pruebas cuyo diligenciamiento fuere posible en la audiencia, o convocatoria a audiencia complementaria respecto de las que no se hubieren producido hasta su conclusión.

Las partes podrán proponer nuevos medios de prueba que, a juicio de la autoridad judicial, se refieran a hechos nuevos o rectificaciones hechas en la propia audiencia.

ARTÍCULO 367. (RESOLUCIONES Y RECURSOS EN LA AUDIENCIA PRELIMINAR).

- I. Las resoluciones pronunciadas en la audiencia preliminar admitirán los siguientes recursos:
 1. Las providencias de mero trámite, recurso de reposición planteado en la misma audiencia y resuelta en forma inmediata.
 2. El auto interlocutorio que resolviere excepciones previas, admitirá recurso de apelación con efecto diferido.
 3. La resolución que declare probadas las excepciones de incompetencia, prescripción, caducidad, transacción, conciliación y cosa juzgada, recurso de apelación en el efecto suspensivo.
- II. Igualmente, en ésta audiencia podrán adoptarse las siguientes medidas
 1. Si el auto interlocutorio declarare probada la excepción de litispendencia, se ordenará el archivo de obrados o la acumulación, cuando corresponda.
 2. Si se acogiere la excepción de demanda defectuosa, la parte demandante podrá subsanar los defectos en la misma audiencia, en cuyo caso se permitirá a la parte demandada complementar su contestación en mérito de

las aclaraciones formuladas por la parte actora.

3. Si se acogiere la excepción de falta de capacidad, personería o representación, se concederá un plazo de diez días para la subsanación de lo omitido, bajo apercibimiento de tenerse por no presentada la demanda.
 4. Si se dispusiere la intervención de un tercero, se procederá a su citación conforme a derecho. En este caso, como en el anterior, se suspenderá la audiencia a sus efectos.
- III. Las excepciones, nulidades y otras cuestiones propuestas por las partes serán resueltas en una sola resolución dictada en audiencia para sanear el proceso, salvo que la autoridad judicial se declare incompetente, en cuyo caso no se resolverán otras cuestiones.
- IV. Si el asunto fuere de puro derecho o siendo de hecho, se hubiere diligenciado totalmente la prueba, o se resolviere prescindir de la aún no diligenciada, serán oídas las alegaciones de las partes y se pronunciará sentencia.
- v. Todo cuanto expusiere, declarare u ordenare la autoridad judicial en la audiencia preliminar no significa prejuzgamiento.

En la audiencia preliminar se aplica el principio de concentración, acumulando diversas actividades procesales, tales como la alegación de nuevos hechos que estén conexos con la pretensión principal, se aclaren razones oscuras, precisándose el contradictorio; se cumpla con la función conciliadora intraprocesal, con la finalidad de lograr el advenimiento de la solución del conflicto; se cumpla con la función saneadora del proceso, depurando aquellas cuestiones de forma que pudieran obstaculizar el ingreso al debate del fondo de la controversia facilitando la labor del juez y de paso evitando que en el futuro se pretendan invocar incidentes o cuestiones que sean ajenas al mérito; se fija el objeto del proceso y como consecuencia de la prueba. En este último aspecto se cambia la actitud del juez, porque en presencia de la prueba, tiene la facultad de rechazarla si es inadmisibles o inconducente, evitando que el proceso se convierta en una especie de botadero de elementos intrascendentes, en la que el rol del juez como director se manifiesta activamente, organizado el proceso a cada momento y disciplinando a las partes.

Para la realización de estas actividades, el juez a diferencia de lo que ocurre en la actualidad, está obligado a interiorizarse de la problemática, desde la admisión de la demanda y, justamente ese conocimiento le permitirá orientar en cuanto a la producción de la prueba, velar por la lealtad procesal y en su caso buscar la prueba adecuada que le permita lograr una convicción de certeza, apartándose del criterio tradicional de que la etapa probatoria está gobernado por las partes. En síntesis la audiencia preliminar cumple al interior del proceso una extraordinaria labor de delimitación y simplificación del proceso, posibilitando el diligenciamiento de los medios de prueba adecuados y también preparando la decisión final.

ARTÍCULO 368. (AUDIENCIA COMPLEMENTARIA).

- I. Si en la audiencia preliminar no se hubiere podido diligenciar totalmente la prueba, se convocará a las partes para audiencia complementaria que se realizará dentro de los quince días siguientes, durante cuya vigencia se verificarán necesariamente las diligencias que se hubiere dispuesto realizar fuera de audiencia, como inspecciones, pericias, informes y otras similares, a fin de que estén cumplidas en oportunidad de la audiencia complementaria.
- II. No se suspenderá la audiencia complementaria, ni se dejará de diligenciar la prueba por ausencia de una de las partes, salvo el único caso de fuerza mayor debidamente comprobada. La audiencia podrá ser prorrogada, por única vez, de oficio o a petición de parte, si faltare diligenciamiento de alguna prueba que deba cumplirse fuera del asiento judicial, en cuyo caso la autoridad judicial fijará nueva fecha para reanudación de la audiencia.
- III. La inasistencia de la parte a la audiencia complementaria significa presunción desfavorable para ella.
- IV. En la audiencia complementaria serán recibidos todos los medios de prueba. Los testigos y peritos, una vez oídos por su orden, permanecerán en el acto a efecto de aclaraciones o careos posibles, salvo autorización de la autoridad judicial para su retiro.
- V. Se labrará acta resumida de todo lo actuado y se acumularán al expediente

los informes y demás documentos recibidos. En particular, fuera de las aclaraciones o complementaciones de las partes, se harán constar las resoluciones de la autoridad judicial sobre la admisión o rechazo de alguna prueba controvertida, así como sobre la interposición de recursos.

Los testigos y peritos firmarán el Libro de Asistencia del juzgado o tribunal sin que sea necesaria la suscripción del acta.

- VI. La autoridad judicial oirá seguidamente los alegatos de las partes, a cuyo objeto fijará el tiempo necesario que no excederá de diez minutos para cada una y que podrá ser prorrogado por un lapso similar. Por excepción, tratándose de asuntos de notoria complejidad, también podrá conceder una ampliación que satisfaga la necesidad de alegaciones adecuadas a dicha situación.
- VII. A continuación, la autoridad judicial pronunciará sentencia

La segunda audiencia, denominada complementaria, condicionada al hecho de que en la audiencia preliminar no se hubiera agotado el diligenciamiento de la prueba, siendo justamente la función de complementar la producción de la prueba. Establece que agotada la producción de la prueba, las partes tendrán la facultad de fundamentar oralmente y en pocos minutos sus conclusiones, dónde los abogados podrán explotar su pericia y conocimientos sobre los hechos y el derecho, debiendo considerar que el tiempo invertido es extremadamente útil a los fines de su pretensión; para luego dar paso a que el juez de cara a las partes, pronuncie la sentencia ya sea de manera íntegra o la parte dispositiva, reservándose la fundamentación para una audiencia de lectura íntegra del fallo.

En el sistema adoptado los jueces a tiempo de emitir la sentencia, nunca pierden competencia, sino que las consecuencias de su negligencia en el ejercicio de su función jurisdiccional la tiene que soportar ellos, al ser sancionados económicamente y la posibilidad de ser destituidos, por mal desempeño de sus funciones, cuando repiten esa conducta. Con esta solución ya no se castiga a las partes quienes tenían que soportar la nulidad de la sentencia por pérdida de

competencia con las lógicas consecuencias de perjuicio por el tiempo y los gastos.

Por último cabe resaltar que los procesos de conocimiento y sumarios que ya se hubiera abierto el término de prueba en lo principal de la causa, de oficio la autoridad judicial debe conceder un plazo común y perentorio de quince días a las partes, para que propongan los medios probatorios de la demanda, reconvención, respuestas a ambas y excepciones, respectivamente conforme lo señala el presente Código, vencido el cual la autoridad judicial señalará audiencia preliminar, y en los asuntos que estuviere abierto y esté en curso el plazo de prueba en lo principal de la causa, deberá desarrollarse conforme al anterior Código de Procedimiento Civil, hasta dictarse sentencia, (de esa manera lo establece el NCPC en la parte de sus disposiciones transitorias).

4.1.2.3.4. Duración

El Nuevo Código Procesal Civil, no establece en forma textual y expresa cual es el tiempo exacto de duración de un proceso ordinario en el caso del proceso de desalojo de vivienda, (tampoco el CPC vigente lo hace). Se considera inapropiado pronosticar cuanto puede durar, en caso de que no se resuelva el conflicto en la conciliación, ya que los resultados y los efectos e impactos que tendrá su aplicación corresponde íntegramente tiempo después de su vigencia.

Respecto a la Conciliación, en el Nuevo Código Procesal Civil lo establece en el Capítulo Segundo.

ARTÍCULO 234. (REGLAS GENERALES).

- I. Todos los derechos susceptibles de disposición por su titular, así como los transigibles, podrán ser objeto de conciliación en el proceso.
- II. La conciliación podrá ser instada por la autoridad judicial o por las partes.
- III. Las partes de mutuo acuerdo podrán acudir directamente al conciliador judicial.
- IV. La autoridad judicial, a tiempo de la audiencia preliminar, tiene el deber de

instar a las partes a conciliación, bajo pena de nulidad.

- V. Las partes podrán conciliar en la audiencia preliminar o en cualquier etapa o fase del proceso.

Siendo que la figura jurídica del conciliador judicial es nueva la habilidad, que ésta autoridad tenga para hacer llegar a las partes en conflicto a una solución será vista solo con la aplicación práctica.

Por otra parte, se considera que el **proceso de desalojo de vivienda que surge a raíz de cualquiera de las causales enunciadas actualmente en el artículo 623 del CPC, debe someterse directamente a la conciliación, empero siendo que el NCPC establece que en los procesos de desalojo de vivienda se desarrollará como proceso ordinario, complica su aplicación directa, ya que en el proceso ordinario establecido es el mismo juez quien intenta conciliar, de esta manera se continúa con la carga procesal²³.**

4.1.2.4. LEY DEL INQUILINATO (LEY N° 5369)

La Ley del inquilinato, Ley N° 5369, data del 11 de diciembre de 1959, fue promulgado durante la presidencia de Hernán Siles Zuazo, reconociendo que el derecho a la vivienda es de orden público y las normas que lo regulan se hallan sujetas a un régimen especial

Artículo 21.- Es de la privativa jurisdicción y competencia de los Jueces Instructores en lo Civil, el conocimiento en primera instancia de los juicios de desahucio que **se substanciarán únicamente como juicio sumario-verbal en el término improrrogable de quince días y todos cargos, con sujeción a las normas**

²³ ARTÍCULO 236. (CLASES DE CONCILIACIÓN).I. La conciliación podrá ser previa o intraprocesal. II. La conciliación previa se rige por lo dispuesto en el Capítulo I, Título I del Libro Segundo. III. En la conciliación intraprocesal, iniciado el proceso, la autoridad judicial instará a las partes a conciliación en la audiencia preliminar, proponiendo a tal fin medios idóneos, de lo que se dejará constancia en acta. Asimismo, las partes, en cualquier estado del proceso, podrán promover la conciliación en cuyo caso la autoridad judicial señalará audiencia.

comunes del Procedimiento Civil²⁴

Claramente la ley establece: “...se substanciarán únicamente como juicio sumario-verbal en el término improrrogable de quince días y todos cargos, con sujeción a las normas comunes del Procedimiento Civil”, empero, como se ha visto se trata de un proceso de conocimiento ordinario que no dura los quince días, sino que dura años. Es decir, no se cumple y los únicos perjudicados son ambas partes del proceso.

Con respecto al contenido de la ley del inquilinato se quiere puntualizar que la misma no establece ni las causales del proceso de desalojo en la relación locador y locatario, ni tampoco se establece el proceso a aplicarse una vez cumplidas cualquiera de las causas que prescribe el actual CPC en su artículo 623, (el cual ya no estará en vigencia a partir del 6 de agosto de la gestión 2014). Ahora bien, las causales tampoco se encuentran previstas en el Nuevo Código Procesal Civil, A su vez el Código Civil en su artículo 721 (causales de desahucio) no enumera ninguna y se remite plenamente al actual CPC, por lo que se considera necesario determinar las causales del proceso de desalojo en la Ley del Inquilinato por ser la ley especial que se refiere a las obligaciones del locador y locatario.

4.1.2.4.1. De las obligaciones y prohibiciones del locador y el locatario

- **Conducta por parte del locador**

Las normas de conducta del locador, no se encuentran detalladas bajo éste rótulo, sino se presenta como obligaciones que el mismo debe cumplir ante el locatario.

Al respecto se refiere la ley del inquilinato en su artículo 9, cuando establece que el locador está obligado:

- a) Entregar y mantener el inmueble alquilado en condiciones de habitabilidad y

²⁴ Artículo 21 de la ley del Inquilinato Ley 5369 N° Página 4

provisto de todos los servicios indispensables²⁵

- b) Otorgar mensualmente los recibos de alquiler
- c) Comunicar al comisario de vivienda, cuando se desocupe el inmueble o parte de él, dentro del tercer día, Con respecto a éste último inciso se debe adecuar la ley, toda vez que la figura del comisario actualmente es inexistente, en su caso corresponde la derogación de este inciso.

Por otra parte, el locador tiene terminantemente prohibido²⁶:

- a) Privar, reducir o limitar a los inquilinos los servicios de agua potable, luz eléctrica, e higiénicos; el uso de patios, libre tránsito y todo aquello que se refiere a usos comunes;
- b) Negar la locación de casas, aposentos o departamentos a personas con familia o matrimonios con niños;
- c) Realizar contratos de alquiler por intermedio de comisionistas, que se beneficien con diferencias que obtengan en el canon de alquiler;
- d) Fijar cánones de alquiler en moneda extranjera;

4.1.2.4.2. Conducta por parte del locatario

La conducta que debe guardar el inquilino o locatario, también la tenemos expresada en la ley del inquilinato bajo la nomenclatura de obligaciones y deberes:

El locatario está obligado a²⁷:

- a) Pagar puntualmente el canon de alquiler
- b) Conservar el inmueble en buenas condiciones
- c) Comunicar al Comisario de Vivienda cuando desocupe el inmueble o parte del él (se recuerda que la figura del comisario no existe, por lo que debe modificarse la ley)

²⁵ De conformidad con el artículo 7 de la misma ley que expresa: “Toda casa de renta debe reunir las condiciones técnicas e higiénicas que establezcan las ordenanzas y reglamentos municipales, donde se hubiesen establecido los servicios correspondientes”

²⁶ Artículo 10 de la ley del Inquilinato

²⁷ Artículo 14 de la ley del Inquilinato

- d) Denunciar las infracciones a la presente ley
- e) Entregar el inmueble directamente al locador o a su representante

Así mismo está prohibido de:

- a) Subalquilar el inmueble o parte de el a terceras personas
- b) Subrogar el contrato
- c) Percibir derecho de llaves y comisiones²⁸
- d) Dar al inmueble un uso contrario a aquel para el que fuere alquilado

En síntesis: se entiende que el derecho de cada uno de las partes se tiene con la limitación y obligación del otro, es decir: mientras cada parte cumpla con lo que establece la norma se efectiviza el derecho de la otra parte.

4.1.2.5. LEY DE ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN (LEY N° 1770)

Con el propósito de centrarnos en los aspectos más relevantes para la presente monografía únicamente se toman en consideración los artículos relacionados a la institución jurídica de la conciliación.

Artículo 1.- (Ámbito normativo)

Esta ley establece la normativa jurídica del arbitraje y la conciliación como medios alternativos de solución de controversias, que facultativamente pueden adoptar los sujetos jurídicos antes de someter sus litigios a los tribunales ordinarios e inclusive durante su tramitación judicial²⁹.

El Medio Alternativo de Solución de Controversias que bien podríamos denominar como MASC, fue introducido el siglo pasado (1997), su aplicación ha tomado tiempo

²⁸ Los incisos d) e) y f) se encuentran derogados de manera implícita por el Código Civil; respecto al inciso d) el Código Civil en su artículo 706 establece una cuantificación del reembolso diversa a la que se encontraba establecida en este precepto; El inciso e) se encuentra contemplado y derogado por los artículos 454 y 405 del Código Civil; y El inciso f) se encuentra derogado por los artículos 1540 y 686 inc. c) del Código Civil toda vez que el Código Civil, admite la percepción de cánones adelantados.

²⁹ BOLIVIA, Ley N° 1770 Ley de Arbitraje y Conciliación, Pagina 137.

debido a la falta de formación académica en este aspecto, a su escasa aplicación entre las entidades administradoras de la justicia, la deficiente socialización entre los litigantes y patrocinadores; a los que se suma la falta de ética del profesional, que prefería obviar este precepto legal para sonsacar a la víctima y asegurar unos centavos en su mezquino bolsillo.

Aunque esto no justifique, la misma Ley N° 1770 del 10 de marzo de 1997 y reconocida por la Ley de Organización Judicial consideraba a la Conciliación como un nuevo medio alternativo de resolver conflictos sin necesidad de instaurar un proceso judicial por cuanto los acuerdos arribados tienen el valor legal de cosa juzgada. Entiéndase bien la alternatividad como un mecanismo de querer o no querer.

Alternabilidad que en la nueva Ley del Órgano Judicial, promulgada el 24 de junio del 2010, considera en su Artículo 65, que: “La Conciliación es el medio de solución inmediata de conflictos y de acceso directo a la justicia, como primera actuación procesal”. Y que se rige bajo los principios de Voluntariedad, Gratuidad, oralidad, simplicidad, Confidencialidad, Veracidad, Buena Fe y Ecuanimidad de cumplimiento obligatorio por todos las Juezas y Jueces en materia civil y comercial, en materia familiar, en materia de niñez y adolescencia, en materia de violencia intrafamiliar o doméstica en el ámbito público, en materia de trabajo y seguridad social así como de Instrucción penal.

Por lo que se espera y esperamos que tanto las modificaciones que vienen haciendo a las distintas leyes, así como los buenos propósitos de los ahora assembleístas nacionales bolivianos contribuyan realmente a que la práctica de la justicia sea justa y pronta³⁰

³⁰ Según los números de las Casas de Justicia y Centros Integrados de Justicia dependiente del Ministerio de Justicia hasta el mes de febrero de este año (2011), un total de 5508 casos de CONCILIACIÓN han sido registrados tanto en los once Centros Integrados de Justicia como en las distintas Casas de Justicia, por un lado; y por el otro desconocemos el número de casos atendidos por las organizaciones No Gubernamentales. Sin embargo, para ser ecuanímes tenemos que señalar que estas instituciones no se limitan a realizar el trabajo de

Título III, De la Conciliación, Capítulo I: Disposiciones generales Artículo 85.-
(carácter y función)

- I. La conciliación podrá ser adoptada por las personas naturales o jurídicas, para la solución de mutuo acuerdo de cualquier controversia susceptible de transacción, antes o durante la tramitación de un proceso judicial.
- II. El procedimiento de la conciliación se basará en la designación de un tercero imparcial e independiente, que tendrá la función de facilitar la comunicación y relacionamiento entre las partes. El conciliador podrá en cualquier etapa, pronunciarse sobre el fondo de la controversia.
- III. La conciliación en el ámbito judicial se regirá por las normas que les son pertinentes.

“El mutuo acuerdo de cualquier controversia susceptible de transacción, antes o durante la tramitación de un proceso judicial..” es una de las características que se debe presentar para la conciliación, la predisposición de solucionar el conflicto fuera de estrados judiciales. Es por ello, que ésta etapa extra procesal es muy determinante y depende mucho la pericia con que sea maneja la audiencia conciliatoria, que en caso de resolver el conflicto en la misma reunión, los efectos positivos son los que se enumeraron en el marco teórico de la presente monografía (entre ellos la reducción de la carga procesal).

Artículo 92.- (Conclusión y efectos)

- I. El procedimiento concluirá con la suscripción de un documento llamado Acta de Conciliación, que incorpore el acuerdo celebrado por las partes y especifique en forma expresa los derechos y obligaciones a cargo de cada una de ellas, o la suscripción de acta que establezca la imposibilidad de alcanzar la conciliación

conciliación, sino que trasciende a la Orientación Jurídica, el Patrocinio Legal, el Asesoramiento Legal, la Asistencia Integral, sumando un total de 684.124 casos en total.

- II. El Acta de conciliación surtirá los efectos jurídicos de la transacción y tendrá entre las partes y sus sucesores a título universal la calidad de cosa juzgada, para fines de su ejecución forzosa.

La suscripción del Acta de Conciliación, es el que pone fin al procedimiento del acto conciliatorio el cual surte los efectos jurídicos de la transacción³¹ que tiene pleno efecto entre las partes y sus sucesores.

4.1.2.6. DECRETO SUPREMO Nº 28471

Lo que trata de establecerse en ello son las modalidades, requisitos y procedimientos del sistema conciliatorio en Bolivia, en ese contexto, las modalidades del sistema conciliatorio reguladas por el Presente Decreto Supremo son la conciliación institucional y la conciliación independiente

Tal es el caso en el que pueden acceder personas naturales y jurídicas privadas de manera conjunta o separada, para resolver sus diferencias por la vía extra judicial, antes someter sus conflictos a la justicia ordinaria e inclusive durante su tramitación judicial, con la intervención de un tercero imparcial y facilitador llamado conciliador³²

4.2. LOS INSTRUMENTOS JURÍDICOS QUE REGULAN ALCANCE, COMPETENCIA Y JURISDICCIÓN

4.2.1. LEGISLACIÓN COMPARADA

4.2.1.1. ARGENTINA.

El Código Adjetivo de éste país, en los artículos subsiguientes establece la procedencia y requisitos para solicitar las medidas cautelares, y la necesidad de ofrecer la correspondiente contracautela, por todos los daños, perjuicios que pudiera ocasionar al demandado; y a efectos del presente trabajo en lo referente al embargo

³¹ Al respecto cabe señalar que la transacción como medio extraordinario de conclusión del proceso se la encuentra establecida en los artículos 233 y 234 del NCPC.

³² DS. 28471 Artículos 1 – 42 Página 1 - 4

preventivo en procesos de desalojo establece que lo puede solicitar el propietario o locador, acompañando título de propiedad o contrato de alquiler, y también dispone la forma de llevar a cabo la traba del mismo efectuándose en la manera prevista para el Juicio Ejecutivo, asimismo el depósito, y cuáles son los bienes inembargables.

CODIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION TEXTO ACTUALIZADO DE LA LEY N° 17.454 (t.o. 1981) MEDIDAS CAUTELARES

SECCION 2° - EMBARGO PREVENTIVO PROCEDENCIA

Art. 210. - *Podrán igualmente pedir el embargo preventivo: (...)*

2) *El propietario o locatario principal de predios urbanos o rústicos, haya o no contrato de arrendamiento, respecto de las cosas afectadas a los privilegios que le reconoce la Ley. Deberá acompañar a su petición el título de propiedad o el contrato de locación, o intimar al locatario para que formule previamente las manifestaciones necesarias.*

Señala este articulado que necesariamente y en forma imperativa el propietario o locador principal, deberá acompañar a su demanda el título de propiedad o el contrato de alquiler, o previamente intimar al inquilino; lo cual discrepa con nuestra legislación ya que prevé también la existencia de los contratos verbales de alquiler, y el requisito de acompañar a la demanda el talonario de facturas. (Art. 621 y 625)

FORMA DE LA TRABA

Art. 213.- *En los casos en que deba efectuarse el embargo, se trabará en la forma prescrita para el juicio ejecutivo. Se limitará a los bienes necesarios para cubrir el crédito que se reclama y las costas.*

Mientras no se dispusiere el secuestro a la administración judicial de lo embargado, el deudor podrá continuar en el uso normal de la cosa.

Indica la forma como debe trabarse el embargo, igual que en el juicio ejecutivo -/o cual difiere con nuestro ordenamiento jurídico-, condicionando a ser los bienes suficientes a cubrir lo reclamado. (conc. Art. 497 C.P.C)

MANDAMIENTO

Art. 214.- *En el mandamiento se incluirá siempre la autorización para que los funcionarios encargados de ejecutarlo soliciten el auxilio de la fuerza pública y el allanamiento de domicilio en caso de resistencia, y se dejará constancia de la habilitación de día y hora y del lugar.*

Contendrá, asimismo, la prevención de que el embargado deberá abstenerse de cualquier acto respecto de los bienes objeto de la medida, que pudiese causar la disminución de la garantía del crédito, bajo apercibimiento de las sanciones penales que correspondieren.

Lo inusual de éste artículo, está en la restricción al embargado de abstenerse de causar reducción de la garantía, bajo aplicarse sanciones penales; lo que en nuestro caso serían las sanciones pecuniarias o astreintes previstos en el Art. 184. (Conc. Art. 500 y 501 del C.P.C.)

DEPOSITO

Art. 216.- *Si los bienes embargados fuesen muebles, serán depositados a la orden judicial; pero si se tratase de los de la casa en que vive el embargado y fuesen susceptibles de embargo, aquél será constituido en depositario de ellos, salvo que, por circunstancias especiales, no fuese posible.*

Aquí señala, que automáticamente el inquilino se constituirá en depositario de los bienes muebles embargados de su casa, excepto cuanto no fuere posible aquello.

BIENES INEMBARGABLES

Art. 219. - *No se trabará nunca embargo:*

- 1) *En el lecho cotidiano del deudor, de su mujer e hijos, en las ropas y muebles de su indispensable uso, ni en los instrumentos necesarios para la profesión, arte u oficio que ejerza.*
- 2) *Sobre los sepulcros, salvo que el crédito corresponda a su precio de venta, construcción o suministro de materiales.*
- 3) *En los demás bienes exceptuados de embargo por ley.*

Este artículo es bastante resumido y preciso al señalar expresamente qué bienes son inembargables. (conc. Art. 179 C.P.C.)

4.2.1.2. MÉXICO.

Éste ordenamiento jurídico es el más completo, preciso y puntual a los fines del presente trabajo, al referirse al juicio de desahucio (desalojo), ya que resguarda y ampara las pretensiones e intereses del propietario – locador, estableciendo la posibilidad de solicitar el embargo de los bienes del locatario, para garantizar las rentas impagas incluso hasta hacerse el verificativo del lanzamiento; asimismo entre sus características principales indica que a la demanda deberá acompañarse el contrato de arrendamiento o cualquier documento que justifique al mismo, la improcedencia de reconvención y la compensación, la apelación sin efecto suspensivo, y el pago de las rentas adeudadas en la vía de apremio de los bienes embargados.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE MÉXICO

Toluca de Lerdo, México, a 7 de mayo de 2002.

CAPITULO V DEL DESAHUCIO

Procedencia del juicio de desahucio

Artículo 2.309.- *El juicio de desahucio procederá cuando se reclama la desocupación de un inmueble por falta de pago de más de dos mensualidades.*

En este artículo, señala expresamente que la única causal de procedencia para

solicitar la desocupación de un inmueble es la falta de pago de más de **dos** mensualidades, lo que difiere significativamente con nuestra legislación al señalar la procedencia del desalojo (que son 10 causales), incluyendo la falta de pago de más de **tres** mensualidades. (Art. 623 C.P.C.)

Posibilidad de reclamar rentas

Artículo 2.310.- *Podrá reclamarse el pago de las rentas vencidas y las que se sigan venciendo hasta que tenga verificativo el lanzamiento.*

Exhibición del contrato de arrendamiento o su equivalente

Artículo 2.311.- *A la demanda se acompañará el contrato de arrendamiento o documento justificativo del mismo.*

Establece en forma general, la necesidad de acompañar el contrato de alquiler o cualquier otro relativo, a momento de presentar la demanda; a diferencia de lo establecido en el Art. 621 y 625 del C.P.C.

Auto de ejecución

Artículo 2.312.- *Al admitirse la demanda, el Juez ordenará requerir al arrendatario para que en el acto de la diligencia justifique estar al corriente en el pago de las rentas reclamadas o haga pago de ellas. No haciéndolo se le prevenga que dentro de treinta días, si el inmueble es para habitación, o de sesenta días si es para giro mercantil o industrial, o de noventa días si fuere rústico, proceda a desocuparlo, apercibido de lanzamiento a su costa si no lo efectúa.*

Estos plazos se computarán por días naturales y son irrenunciables.

En el mismo acto se le emplazará para que dentro de cinco días ocurra a exponer las excepciones que tuviere.

Este artículo indica que una vez admitida la demanda, el juez correrá en traslado al

demandado para que justifique sus pagos, si los hubiere; o caso contrario realice el pago de ellos, bajo pena de ordenar su desocupación –*sin necesidad de existir una sentencia ejecutoriada*- en plazos iguales a los que establece el Procedimiento Civil Nacional, pero de diferente objeto. (conc. Art. 479, 628, 634)

Requerimiento de embargo de bienes

Artículo 2.313.- *Si lo pide el actor, en el acto de requerimiento SE ORDENARÁ QUE SE EMBARGUEN BIENES PARA GARANTIZAR LAS RENTAS VENCIDAS.*

Se puede apreciar el carácter opcional que tiene el demandado, de solicitar el embargo de bienes del inquilino, sin necesidad de esperar al momento del lanzamiento.

Pago de rentas debidas

Artículo 2.317.- *Si en el plazo fijado para el desahucio, exhibe el inquilino el importe de las rentas debidas, dará el Juez por terminado el juicio, sin condenación en costas.*

Excepciones oponibles en el desahucio

Artículo 2.319.- *En los juicios de desahucio, son oponibles toda clase de excepciones. Pero para no pagar la renta, sólo serán admisibles las fundadas en el hecho de que al arrendatario se le impida el uso total o parcial; por razones de caso fortuito o fuerza mayor, o por reparaciones ordenadas por el arrendador. No serán admitidas las defensas y excepciones que oponga, si no se acompañan con sus pruebas.*

Son improcedentes la reconvencción y la compensación.

Esto quiere decir que se puede justificarse el no pago de alquileres del arrendador y consiguiente restricción de uso total o parcial del inmueble, en caso de fuerza mayor, caso fortuito o reparaciones realizada por el propietario; siendo

improcedente la reconvencción –*al igual que nosotros*- a excepción de la compensación.

Audiencia de pruebas, alegatos y sentencia

Artículo 2.322.- *El Juez, transcurrido el plazo de la vista, citará a una audiencia de desahogo de las pruebas admitidas, de alegatos y sentencia, que se efectuará antes del vencimiento del plazo fijado para el lanzamiento.*

Este articulado brinda mayor celeridad al proceso de desahucio, concentrando así en una sola audiencia, la producción y agotamiento de las pruebas, planteamiento de alegatos y conclusiones, culminando con la sentencia, antes de llevarse a cabo el lanzamiento; a diferencia de nuestra legislación adjetiva civil, que establece la vía de desarrollarse el juicio de desalojo a través del proceso sumario – *escrito* – que en realidad en *latus sensu* es un pequeño juicio ordinario. (Art. 478 C.P.C.)

Apelación de la sentencia

Artículo 2.323.- *La sentencia que decrete el desahucio será apelable sin efecto suspensivo y se ejecutará sin necesidad de otorgamiento de garantía. La que lo niegue, será apelable con efecto suspensivo.*

En desavenencia al Código de Procedimiento Civil, que dispone solo la apelación de sentencia en el proceso de desalojo en el efecto suspensivo. (Art. 627 C.P.C.)

Diligencia de lanzamiento

Artículo 2.324.- *La diligencia de lanzamiento se entenderá con el ejecutado, en su defecto, con quien se encuentre en el inmueble arrendado, y no habiendo ninguna persona se procederá a su práctica, rompiendo las cerraduras en caso necesario. Los muebles u objetos que se encuentren, si no hubiere persona de la familia del inquilino que los recoja, u otra autorizada para ello, se remitirán por inventario a disposición de la Presidencia Municipal o algún almacén de depósito, dejándose constancia en autos.*

Lo referido indica que la diligencia de lanzamiento es bastante amplia y precisa, previniendo que en caso de no existir persona alguna o encargado del bien inmueble a desocuparse, el ejecutor tiene la facultad de allanar, romper candados y remitir los bienes muebles previo inventario a un depósito o almacén autorizado. Lo que en nuestro entorno sería muy útil, ya que a veces el inquilino desaparece de su morada sin previo aviso, dejando sus cosas; y el propietario se ve en la dificultad, perjuicio y problemática de no saber que hacer con las pertenencias que abandono su inquilino.

Vía de apremio

Artículo 2.325.- *Ejecutado el lanzamiento, y en caso de que se hayan embargado bienes, previa liquidación de las rentas adeudadas, se procederá en la vía de apremio.*

Siendo este mecanismo para recuperar **“SOLO”** las mensualidades impagas por el inquilino.

4.2.1.3. EL SALVADOR.

Vagamente pero de forma innovadora éste país, señala la procedencia y características del juicio por desocupación no solo de la cosa arrendada, sino también, de aquellos que fueron otorgados en comodato, estableciendo adecuadamente y con precisión que pueden retenerse y depositarse los bienes del demandado a momento de ejecutarse el lanzamiento, para cubrir las pensiones y costas a favor del demandado, cumpliéndose para ello las formas establecidas para el juicio ejecutivo.

*CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL DE EL SALVADOR CAPITULO XL
MODO DE PROCEDER EN EL JUICIO POR DESOCUPACIÓN DE LA COSA
ARRENDADA*

Art. 964.- *El juicio por desocupación de la cosa arrendada o dada en comodato, será sumario y procederá cuando habiéndose estipulado un plazo para la duración del contrato, aquél no se ha vencido y la acción se funda en cualquiera de las condiciones que con arreglo al Código Civil motivan la rescisión del arrendamiento o comodato.*

Art. 965.- Al ejecutarse el lanzamiento, deben RETENERSE Y DEPOSITARSE los bienes más realizables que se encuentren y que sean suficientes para cubrir las pensiones y costas, procediéndose a su venta si el demandado no las pagare en el acto; en lo cual deben observarse las formas establecidas para el juicio ejecutivo.

4.2.1.4. GUATEMALA.

La demanda de desocupación o desahucio, en Guatemala, exige como requisito indispensable la existencia de un contrato, haciendo así viable la petición de embargo de los bienes necesarios del arrendatario para cubrir las responsabilidades de éste (costas, daños, perjuicios), estableciendo plazos para la desocupación, bajo apercibimiento de expedirse mandamiento de lanzamiento, y también una serie de requisitos al arrendatario a momento de plantear el recurso de apelación.

CÓDIGO PROCESAL, CIVIL Y MERCANTIL DE GUATEMALA CAPITULO III JUICIOS SOBRE ARRENDAMIENTOS Y DESAHUCIO

DESAHUCIO

ARTICULO 237. *La demanda de desocupación puede ser entablada por el propietario, por el que ha entregado un inmueble a otro con la obligación de restituírselo o por los que comprueben tener derecho de poseer el inmueble por cualquier título legítimo; y se da en contra de todo simple tenedor y del intruso o en contra del que recibió el inmueble sujeto a la obligación antes dicha.*

Lo señalado establece de manera amplia, la legitimación activa para presentar la demanda por desocupación, no limitándose así simplemente al propietario de la

cosa; y de la misma forma en lo que se refiere a la legitimación pasiva.

ARTICULO 238. *El desahucio afectará al inquilino, a los subarrendatarios y a cualesquiera otros ocupantes del inmueble por cualquier título.*

A estos efectos, el inquilino se considerará representante de todas las personas mencionadas en el párrafo anterior, bastando que se hagan a él las notificaciones.

MEDIDAS PRECAUTORIAS

ARTICULO 239. *El actor puede pedir el EMBARGO de bienes suficientes para cubrir las responsabilidades a que este sujeto el demandado según el contrato; y el juez lo decretara preventivamente.*

De modo ambiguo, éste artículo indica que debe existir un contrato para pedir el embargo de bienes -verbal o escrito-

LANZAMIENTO

ARTICULO 241. *Vencidos los términos fijados para la desocupación sin haberse esta efectuado, el juez ordenara el lanzamiento, a costa del arrendatario.*

Si en la finca hubiere labores, plantíos o algunas otras cosas que reclamare el arrendatario como de su propiedad, debe hacerse constar la clase, extensión y estado de las cosas reclamadas, sin que esta reclamación impida el lanzamiento. Verificado el lanzamiento, se procederá al justiprecio de las cosas reclamadas.

CAPÍTULO V MARCO PRÁCTICO

En nuestra coyuntura jurídica y en la práctica procesal civil en los tribunales de justicia, en lo referente al proceso de desalojo, se puede observar que el embargo preventivo de bienes muebles del inquilino como medida preventiva, no existe, disponiendo vagamente lo establecido en el Art. 638 del C.P.C. la *retención de bienes muebles* necesarios para garantizar **sólo** el pago de los *alquileres devengados*, mismos que son dispuestos a momento de pronunciarse sentencia como es el caso del **Anexo II**, en la cual excepcionalmente *–pocos casos-* en la resolución *concede el plazo de 30 días para desalojar el local comercial en las mismas condiciones pactadas en el contrato de alquiler, bajo conminatoria de librarse mandamiento de lanzamiento, una multa de Bs. 20 por cada día de retraso sin perjuicio de la retención de los bienes muebles necesario para cubrir los alquileres devengados*; lo que a diferencia de los **Anexos III y IV**, no podemos decir lo mismo puesto que en resolución establece únicamente que *una vez ejecutoriada la sentencia se proceda a la desocupación bajo apercibimiento de expedirse orden de lanzamiento*; e incluso en otros casos se pudo apreciar que no condenan en costas al demandado, alegando lo preceptuado en el Art. 198-I del C.P.C.; y también otras que indican que no puede discutirse el pago de alquileres devengados, puesto que ésta acción está reservado a otro procedimiento (Art. 486 – inc. 6) C.P.C.).

Todo ello y lo expuesto anteriormente en capítulos anteriores, acarrea grandes problemas, contratiempos y dificultades al propietario – arrendador, ya que muchas veces a fin de evitar los gastos judiciales que acarrea el proceso de desalojo, e incluso los pagos que debe realizar para llevar a cabo el lanzamiento respectivo, que además suceden situaciones que traen problemas inusitados como ser: la existencia de subinquilinos, ocupantes, terceros o intrusos, e incluso muchas veces el inquilino decide retirarse con sus pertenencias, dejando la habitación o el inmueble inhóspito, sucio, dañado, sin accesorios, con facturas de servicios públicos

impagas, adeudado el alquiler devengado; y lo que es peor, ante la indefensión y el desamparo de la ley, el locador se ve en la necesidad de ofrecer dineros al inquilino u ocupantes para que de forma voluntaria puedan retirarse de su inmueble, y así evitar el proceso sumario de desalojo, que en sí es una acción personal, especial en razón a la peculiaridad de la institución del derecho, destinado a lograr la entrega de un inmueble de quien lo detenta en virtud de un contrato de locación (esencialmente un contrato bilateral, oneroso, conmutativo, consensual y de tracto sucesivo) que se perfecciona sólo con el consentimiento de las partes y puede ser verbal o escrito, entendiéndose por ésta cuanto una persona se obliga a entregar el uso de un inmueble durante cierto tiempo a otro, en base a una contraprestación o canon de alquiler. En definitiva esta acción tiene como objeto único dejar libre el uso de los bienes, materia de la litis, sustrayéndolo, con el auxilio de la fuerza pública si fuere necesario, a la acción de sus detentadores.

A pesar, de que se encuentra protegido y garantizado el derecho a la propiedad privada individual siempre que cumpla una función social, previstos por los Arts. 7 inc. 1) y Art. 22 Parag. I) de la anterior C.P.E., -en la actualidad el Art. 56 I y II. de la Nueva Constitución Política del Estado- e inclusive la Ley Sustantiva Civil establece en su Art. 702 textualmente lo siguiente: **(USO O GOCE DE LA COSA):** “El arrendatario debe servirse de la cosa arrendada, observando la diligencia de un **buen padre de familia y usarla o disfrutar de ella sólo en el destino** determinado en el contrato o en el que puede presumirse según las circunstancias.”; y de igual forma el Art. 703.- **(CONSERVACIÓN DE LA COSA).**- I. El arrendatario responde por el perecimiento y los deterioros de la cosa ocurridos durante el arrendamiento (...) II. Es asimismo responsable por el perecimiento y deterioro producidos por personas a quienes ha admitido en el uso o goce de la cosa.; quedando a cargo el arrendatario de las reparaciones de pequeño mantenimiento (Art. 690 C.C.) de lo que se infiere que la Norma fundamental y la Ley protegen la propiedad en sus diversos modos de actuación en la vida jurídica.

Por tanto, el Código de Procedimiento Civil debe adecuarse a nuestra actual realidad, de modo que se ajuste a una regulación uniforme como se contempló con otras legislaciones, sobre el proceso de desalojo (desahucio) en base a lo señalado anteriormente; y considerando que uno de los deberes de los Jueces y Tribunales *“es la de tomar medidas necesarias para asegurar la igualdad efectiva de las partes en todas las actuaciones del proceso”* (Art. 3 inc. 3 de la L.O.J.); así como también en virtud a los principios generales del derecho, y en base a los siguientes:

El principio de lealtad, buena fe y probidad, que es fundamental y adquiere especial significado, debiendo ser respetada mientras las circunstancias de parcial desconocimiento y desconfianza persistan, son aquellas que reclaman una conducta de las partes antes y en el desarrollo del proceso, acorde con la moral, por consecuencia la posibilidad de sancionar la violación de los -deberes morales. (Comportarse con lealtad y probidad, constituye una típica regla moral en el proceso) **El principio de libertad contractual**, que implica por una parte, la elección del medio empleado en las negociaciones y por la otra, la libertad para incluir las cláusulas o estipulaciones que consideren necesarios a efectos de regir sus relaciones jurídicas, lo cual implica fundamentalmente el respecto a la libertad de pacto, de modo que serán siempre las partes las que decidan la forma como se van a llevar a cabo sus relaciones contractuales, considerándose de aplicación supletoria de las normas legales y siempre y cuando esos pactos no afecten las relaciones de orden público.

Principio de efectividad, que se refiere al curso del ser, coincidente con el deber ser que la norma expresa. Toda norma tiene un máximo de cumplimiento en la comunidad para que sea una norma verdadera.

Principio de servicio a la Sociedad.- La administración de justicia es un medio de servicio a la sociedad y no un fin en si mismo.

Por todo lo precedentemente expuesto, me permito proponer una reforma y complementación al Código de Procedimiento Civil, para así llenar el vacío legal y desabrigo jurídico que sufre el arrendador, en la tramitación del Proceso de Desalojo, en base a la problemática actual indicada y necesidad de implementar un mecanismo que garantice los derechos de uso y goce de un propietario sobre su bien inmueble, a momento de que éste quiera recuperarlo de manos de un tercero –inquilino o detentador- como es el embargo preventivo de bienes muebles del arrendatario, a través de medios probatorios como ser el inventario del estado material en que se encuentra el bien alquilado, que permitan la toma de fotografías, y otras medidas que sean necesarias para evitar daños en el inmueble alquilado y perjuicios futuros al arrendador; respetando las limitaciones que prevé el Art. 179 del C.P.C. y 1336 del Código Civil. Planteando la propuesta de la siguiente manera:

“Art. 625.- (TRAMITE).

- I. El trámite se sujetará al proceso Sumario ante el Juez Instructor.
- II. La demanda será admisible previa presentación del talonario fiscal correspondiente, hecho que se hará constar en el cargo con especificación de los datos necesarios.
- III. El propietario podrá pedir al Juez que se practica la inspección sin previo aviso a la otra parte, en el bien dado en alquiler; se tomen fotografías para constatar el estado material en que se encuentra el mismo; o asimismo podrá solicitar que se realice un inventario ante Notario de Fe Pública de todas las cosas que hubieren en el bien dado en alquiler a momento de admitir la demanda, de conformidad al Art. 169.
- IV. Si lo pide el propietario, se ordenará que se embarguen los bienes muebles del inquilino suficientes para cubrir y garantizar, el pago de los alquileres impagos, costas, daños materiales y perjuicios que se pudiera ocasionar al propietario, si hubiere.
- V. En este caso el embargo de bienes deberá realizarse en la forma señalada para el Juicio Ejecutivo, constituyéndose el inquilino en depositario de ellos, salvo que, por circunstancias especiales, no fuese

posible, designándose para este caso por el Juez a un tercero depositario; para que posteriormente en Ejecución de Sentencia se proceda a la valuación pericial y venta de dichos bienes, suficiente a cubrir lo indicado en el párrafo anterior.”

CAPÍTULO VI

ANÁLISIS DE LOS HECHOS

6.1. UNIDAD DE ANÁLISIS

Se utilizó el método hipotético – deductivo, el cual se basa en la utilización de una hipótesis, que sirve de guía para la investigación y al mismo tiempo delimita el problema que se investigó. A su vez, éste método: “...permite que las verdades particulares contenidas en las verdades universales se vuelvan explícitas...” (Méndez, 1988, págs. 89-90), por la deducción se establecen criterios concretos, partiendo de lo general a lo particular, a través de relación causa y efecto, cuya relación con la problemática se hace un enfoque a nivel nacional como hace a la maestría en este caso.

6.1.1. Población.

La población para la presente investigación está constituida por los siguientes expertos:

- Locadores
- Locatarios
- Población en general

6.1.2. Muestra.

Las muestras a tomarse serán **no probabilísticas**, estratificada y selectiva por lo tanto solo se entrevistara a expertos en la temática y personal que este o haya desempeñado la función migratoria. La muestra establecida corresponde a veinticinco entrevistados y encuestados, n=25.

6.2. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN

Por las características que presenta el tema de investigación, se aplicó el método descriptivo explicativo; puesto que éste método descubre y comprueba la asociación entre las variables de la investigación, lo que permitió explicar una problemática de

inseguridad a través del estudio y el análisis de sus diferentes causas y efectos en praxis con el problema

6.3. TÉCNICAS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.

En la investigación los instrumentos utilizados durante la investigación, son los siguientes:

6.3.1. Encuestas.

Esta técnica está dirigida a recoger la opinión de una población representativa sobre un tema (Vargas A. , 2005). Por ello, será aplicada a los litigantes por una parte y por otra a los locadores y locatarios. (Para conocer el criterio que tienen, en caso de presentarse la situación de querer iniciar un proceso de desalojo).

6.3.2. Investigación Documental Bibliográfica.

Ésta técnica sirve para la recolección de toda la información documental, es decir se realiza una investigación documental bibliográfica donde se recolectará toda la información teórica que se pueda hallar en documentos legales, revistas jurídicas, e informes de estudios.

6.4. INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.

Las entrevistas previa solicitud o siguiendo el conducto regular se realizaron en forma directa a las autoridades, profesionales y población que ocupan cargos, así como a especialistas en el área.

6.5. TÉCNICA DE ANÁLISIS.

6.5.1. Clasificación:

La información será clasificada por las dimensiones establecidas en la conceptualización y Operacionalización de variables.

6.5.2. Registro:

Los datos fueron registrados en un libro matriz en orden cronológico y de acuerdo a los ámbitos específicos, con los instrumentos de investigación y las técnicas de recolección de datos.

6.5.3. Codificación:

Los resultados han sido codificados de acuerdo a resultados sometidos a un análisis de tendencias que se utilizó posteriormente para comprobar la hipótesis.

6.5.4. Tabulación:

Los resultados se presentaron en histogramas, representaciones gráficas-tortas y análisis cronológicamente clasificados.

6.6. VACIADO DE DATOS DE LA ENCUESTAS

6.6.1. TABULACIÓN DE DATOS

El vaciado de datos, se realizó a 25 entre especialistas y entendidos en la materia, quienes con la experiencia en sus diferentes campos emitieron opiniones los que se tradujeron en los siguientes resultados del instrumento de campo en el puesto de control migratorio de la Localidad de Desaguadero a cargo del Sbtte. Gabriel Larrazábal, frontera con la República del Perú.

6.6.2. PREGUNTAS ENCUESTADAS

4.1 Preguntas dirigidas al locador

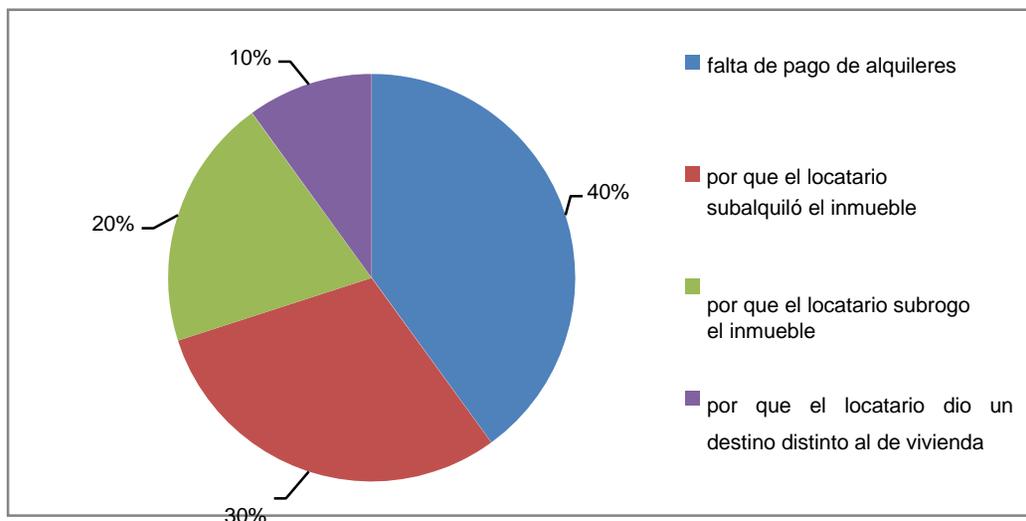
PREGUNTA N° 1

¿Por qué causal inicio el proceso de desalojo de vivienda?

Por falta de pago de alquileres	40%
Por qué el locatario subalquilo el inmueble	30%

Por qué el locatario subrogó el inmueble	20%
Por qué el locatario dio un destino distinto al de vivienda	10%
TOTAL	100%

Gráfico N° 1



Fuente: Elaboración propia en estrados judiciales, Juzgados 1º, 2º, 3º y 4º de Instrucción en lo civil.

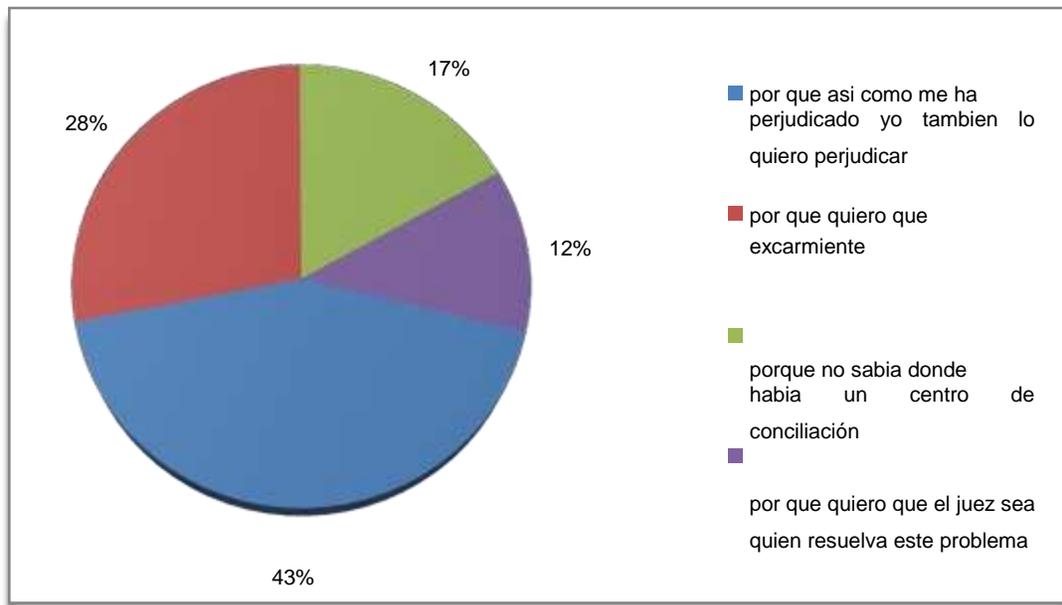
Como se puede apreciar, se tiene que el mayor índice de causal para que proceda el proceso de desalojo es la falta de pago de alquileres, (la cual en ciertos casos es ajena a la voluntad del inquilino, ya que se debe a factores externos). La segunda causa según las encuestas realizadas fue porque el locatario habría subalquilado el bien inmueble aspecto que como ya se vio anteriormente no se lo puede realizar sin el consentimiento del locador (aquí se presume la conducta dolosa del locatario). La tercera causa es similar a la anterior y se da con la subrogación en la cual también necesita del consentimiento del locatario. Finalmente, entre las causas más señaladas y la última de ésta lista fue porque el locatario habría dado un uso distinto al alquilado, por ejemplo: debió ser para vivienda y se la utiliza como tienda.

PREGUNTA N° 2

¿Por qué no decidió conciliar?

Porque así como me ha perjudicado yo también lo quiero perjudicar	43%
Porque quiero que escarmiente	28%
Porque no sabía dónde había un centro de conciliación	17%
Porque quiero que el juez sea quien resuelva este problema	12%
TOTAL	100%

Gráfico N° 2



Fuente: Elaboración propia en estrados judiciales, Juzgados 1º, 2º, 3º y 4º de Instrucción en lo civil.

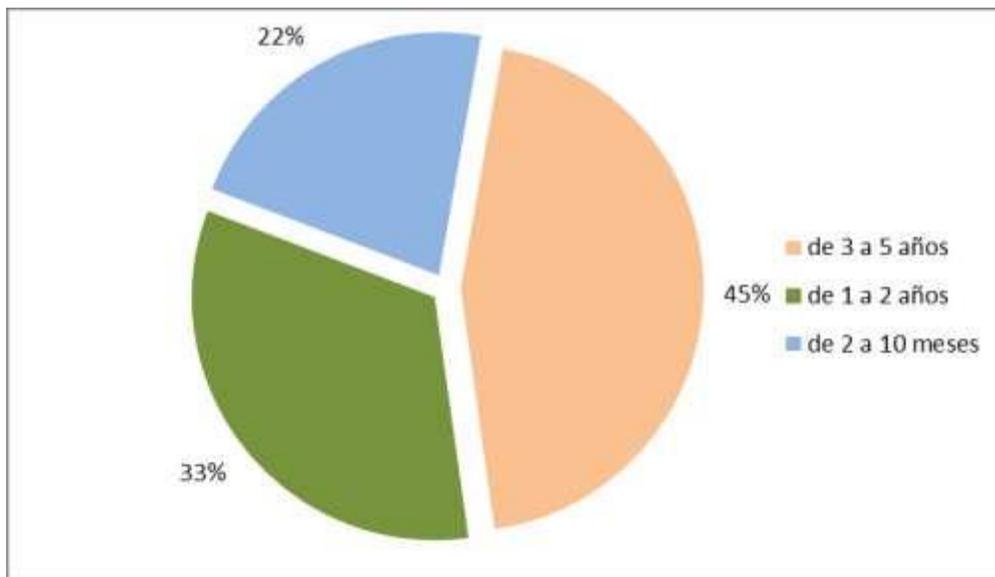
Entre algunas de las excusas de los locadores para no haber ido a la vía conciliatoria se centra en el resentimiento que se crea entre estas dos partes, por ejemplo: 45% de los locadores manifestó que no quiso conciliar alegando que como ya le habían perjudicado, él también quería perjudicar, en tiempo y dinero al locatario, el 28% manifestó una rabia y dijo que quería ver que escarmiente su locatario, el 17% indicó que habría acudido directamente donde un abogado para el inicio del proceso de desalojo de vivienda por que no sabia donde había un centro de conciliación y el 12% por que desean someterse a la autoridad del juez.

PREGUNTA N° 3

¿Cuánto tiempo de duración tiene su proceso de desalojo?

De 3 a 5 años	45%
De 1 a 2 años	33%
De 2 a 10 meses	22%
TOTAL	100%

Gráfico N° 3



Fuente: Elaboración propia en estrados judiciales, Juzgados 1º, 2º, 3º y 4º de Instrucción en lo civil.

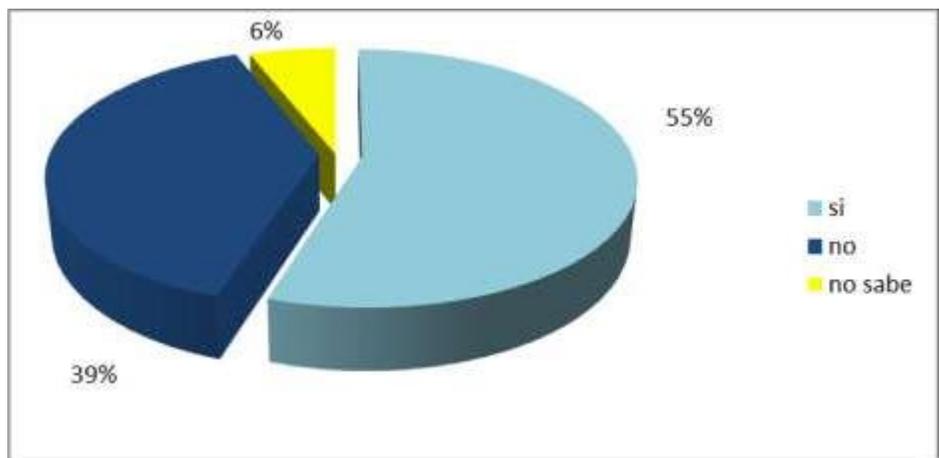
Como se observa la duración de los procesos de desalojo de vivienda por las causales antes señaladas tiene un parámetro de entre los 2 meses a los 5 años. Aspecto que resalta su larga duración.

PREGUNTA N° 4

¿Ahora que conoce el proceso, desearía conciliar?

SI	55%
NO	39%
No sabe	6%
TOTAL	100%

Gráfico N° 4



Fuente: Elaboración propia en estrados judiciales, Juzgados 1º, 2º, 3º y 4º de Instrucción en lo civil.

Ante esta pregunta, el 55% de los encuestados manifestaron que si desearían conciliar pero que ya la otra parte está en desacuerdo con esa posibilidad y que por ello y también porque ya han “avanzado” en el proceso están decidiendo continuar con el mismo, dure lo que dure. El 39 % está seguro de no querer conciliar, y el 6% no sabe si eso pondría solución al problema que ya ha llevado años.

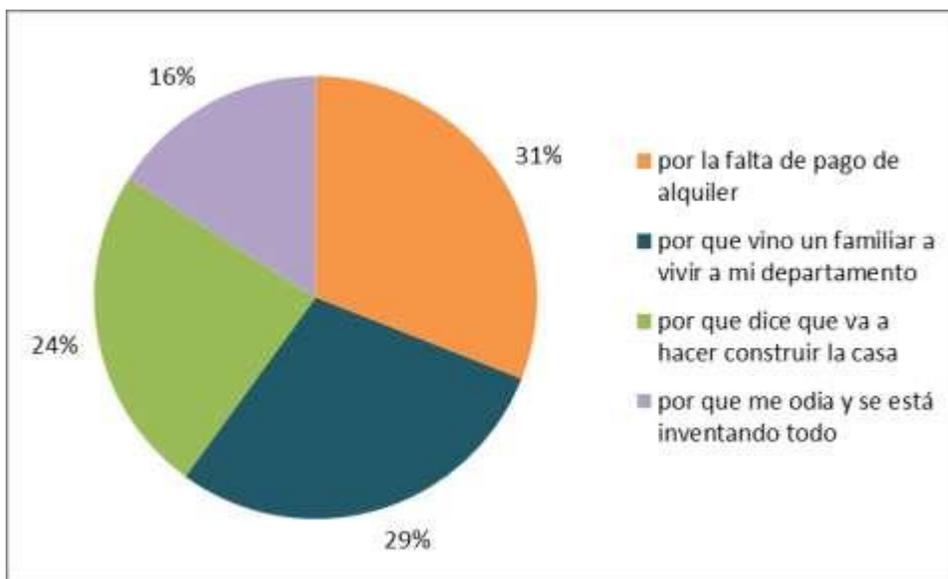
4.2 Preguntas dirigidas al locatario

PREGUNTA N° 1

¿Por qué causal le iniciaron el proceso de desalojo de vivienda?

Por falta de pago de alquiler	31%
Porque vino un familiar a vivir a mi departamento	29%
Porque dice que va a hacer construir su casa	24%
Porque me odia y se está inventando un motivo	16%
TOTAL	100%

Gráfico N° 5



Fuente: Elaboración propia en estrados judiciales, Juzgados 1º, 2º, 3º y 4º de Instrucción en lo civil.

En cierto aspecto la regularización impositiva señala un valor real de las propiedad inmuebles, como referencia para fijar montos de alquileres de manera porcentual; sin embargo, no se cumple tampoco en la realidad, ni a instancia de los inquilinos, ni sobre todo de los propietarios. Esta situación se aplica a la razón fundamental

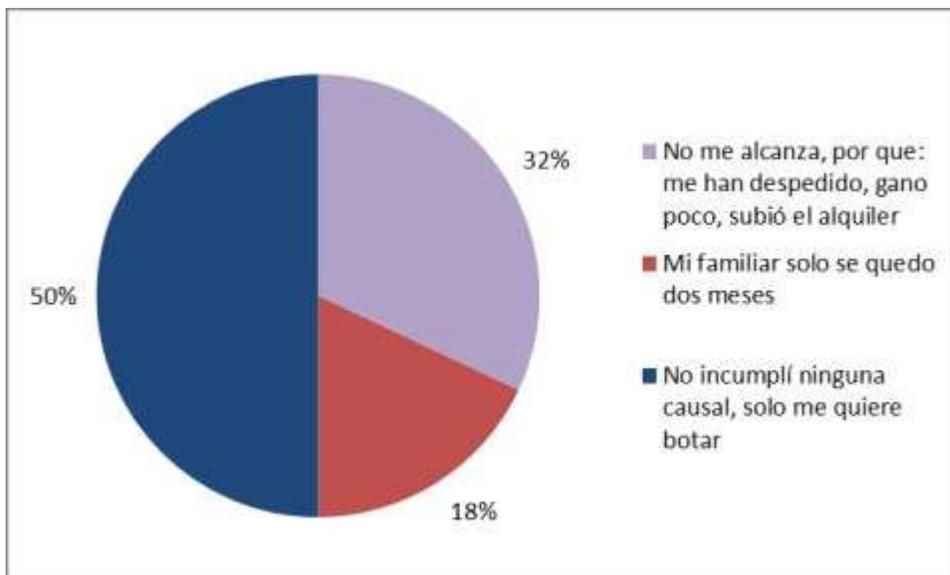
que es *la falta de pago de alquileres*, al menos eso lo manifestó el 31%, la segunda causal que indicaron fue porque solo por un tiempo compartieron el ambiente con un familiar, pero jamás se subalquiló, el 24% porque los locadores necesitaban hacer construir la casa y el 16% están seguros que solo se debe a la enemistad que ya había nacido entre ellos y que se están inventando las pruebas.

PREGUNTA N° 2

¿Por qué incumplió esa causal?

No incumplí ninguna causal	50%
No me alcanzó el dinero, porque: me han despedido, gano poco, subió el alquiler	32%
Mi familiar solo se quedó dos meses	18%
TOTAL	100%

Gráfico N° 6



Fuente: Elaboración propia en estrados judiciales, Juzgados 1º, 2º, 3º y 4º de Instrucción en lo civil.

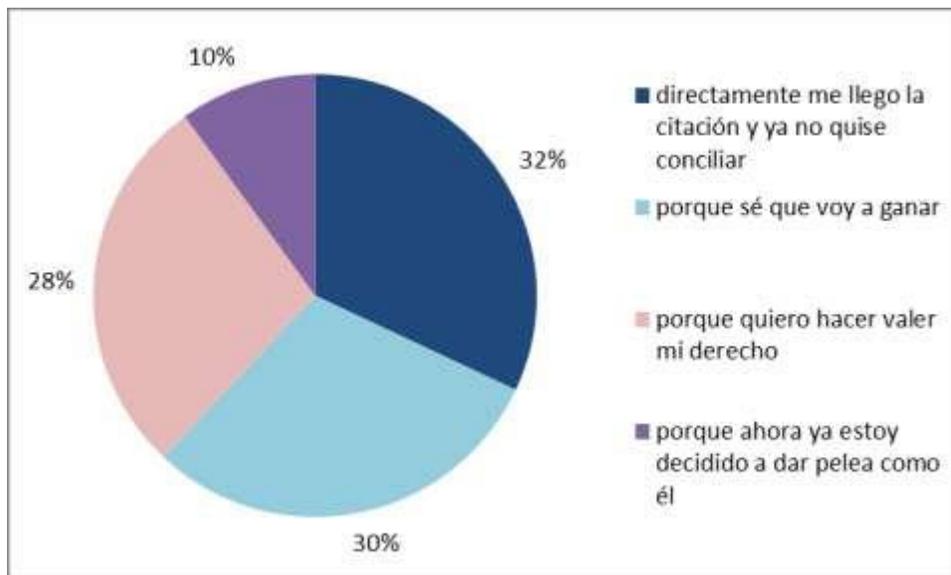
El 50% asegura no haber incumplido la causal, al menos consideran que el locador fue muy inflexible y que no entendieron las explicaciones que de buena fe manifestaron, el 32% son conscientes de haber incumplido el pago del canon pero se debe a causas ajenas a su voluntad y piden se les de una tolerancia, y el 18 % afirmaron que se pidió permiso para el ingreso del familiar que había sufrido un problema serio y no tenían a quien mas acudir.

PREGUNTA N° 3

¿Por qué no decidió conciliar?

Directamente me llegó la citación y ya no quise conciliar	32%
Porque sé que voy a ganar	30%
Porque quiero hacer valer mi derecho	28%
Porque ahora ya estoy decidido a dar pelea como él	10%
TOTAL	100%

Gráfico N° 7



Fuente: Elaboración propia en estrados judiciales, Juzgados 1º, 2º, 3º y 4º de Instrucción en lo civil.

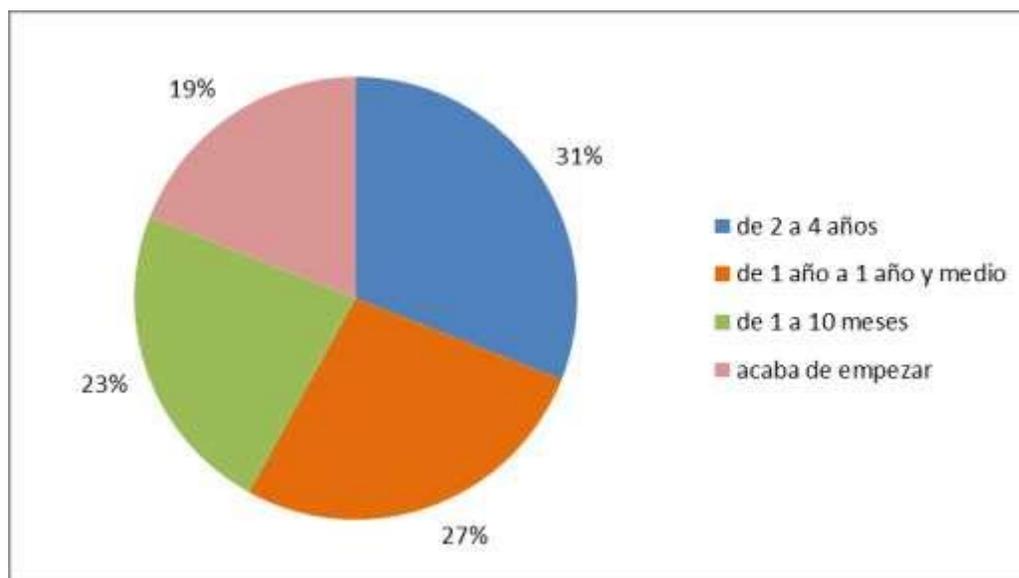
El 32% afirma que en ningún momento pensaron estar dentro de un proceso, pero que como el locador se había cerrado en esa idea y que como las amenazas de lanzamiento fueron serias decidieron contestar la demanda. El 30% afirman que no hay pruebas en su contra y que son falsas las que se presentaron por lo que aseguran que ganarán, el 28% lo hace porque quiere que se respete su derecho a la vivienda, y considera que no por el hecho de no tener un techo propio lo van a querer botar, y el 10% manifiesta que después de haber llegado al estado del proceso en que se encuentra va continuar hasta las ultimas consecuencias.

PREGUNTA N° 4

¿Cuánto tiempo de duración tiene su proceso de desalojo?

De 2 a 4 años	31%
De 1 año a 1 año y medio	27%
De 1 a 10 meses	23%
Acaba de empezar	19%
TOTAL	100%

Gráfico N° 8



Fuente: Elaboración propia en estrados judiciales, Juzgados 1º, 2º, 3º y 4º de Instrucción en lo civil.

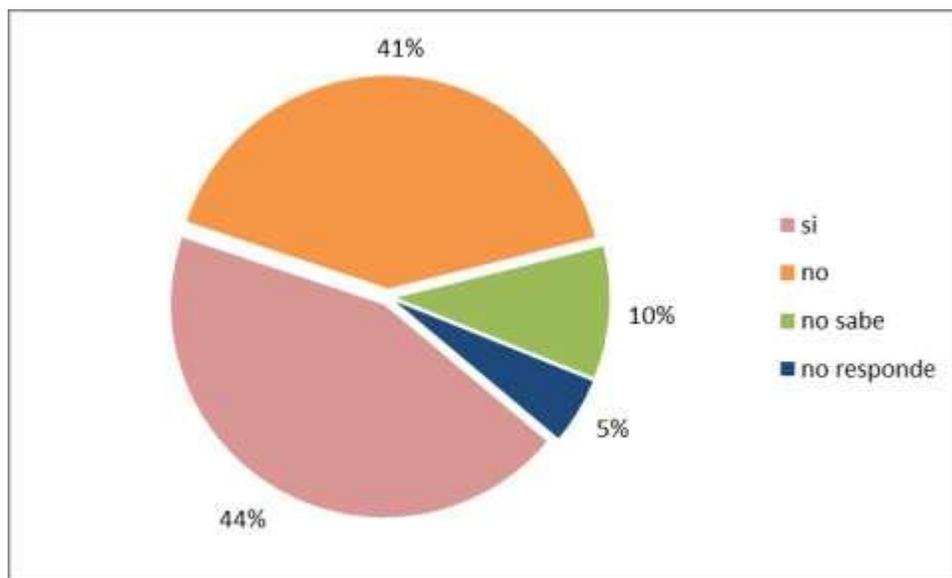
Entre las respuestas que se recolectaron de los locatarios, se tiene el siguiente parámetro: el 31% de los procesos están en marcha desde ya hace dos a cuatro años, el 27% de un año a un año y medio, el 23% no pasa de un año y el 19% acaba de iniciarse el proceso porque no pudieron conciliar de ninguna manera.

PREGUNTA N° 5

¿Ahora que conoce el proceso, desearía conciliar?

si	44%
No	41%
No sabe	10%
No responde	5%
TOTAL	100%

Gráfico N° 9



Fuente: Elaboración propia en estrados judiciales, Juzgados 1º, 2º, 3º y 4º de Instrucción en lo civil.

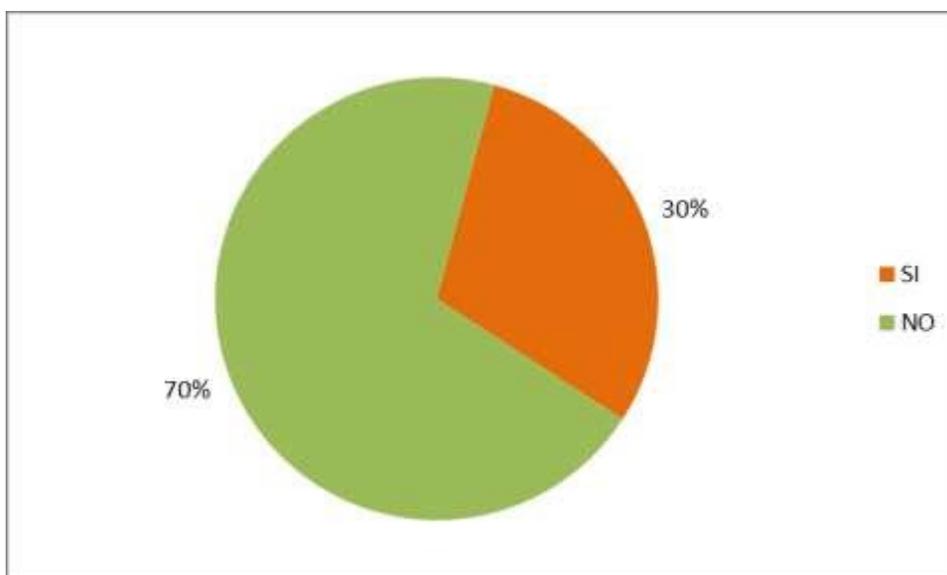
El deseo si existe, sobre todo para que termine este calvario, ya que se vive juntamente con el locador, así respondió el 44% de los locatarios, contrariamente a ello el 41% manifestaron que no desean conciliar porque ahora ya han invertido dinero y tiempo durante el proceso, el 10% agregó que no sabe si esa sería la solución adecuada ya que ahora lo único que quieren es que se devuelva la garantía más daños y perjuicios, tratándose de una calumnia, y el 5% no responde la pregunta.

PREGUNTA N° 6

¿Conoce los Centros de Conciliación a los que usted puede acudir?

Si	30%
No	70%
TOTAL	100%

Gráfico N° 10



Fuente: Elaboración propia en estrados judiciales, Juzgados 1º, 2º, 3º y 4º de Instrucción en lo civil.

Los locatarios indicaron que cuando recibieron la citación con la demanda la primera reacción que tuvieron fue intentar hablar con el locador y ante la negativa, la segunda reacción fue acudir donde un abogado, quien en ningún momento les informó sobre los centros de conciliación, por lo que el 70% no conocía de los centros. Pero, el 30% si conocía de los centros; empero cuando acudieron a dicha institución, la audiencia conciliatoria fue suspendida ante la inasistencia del locador.

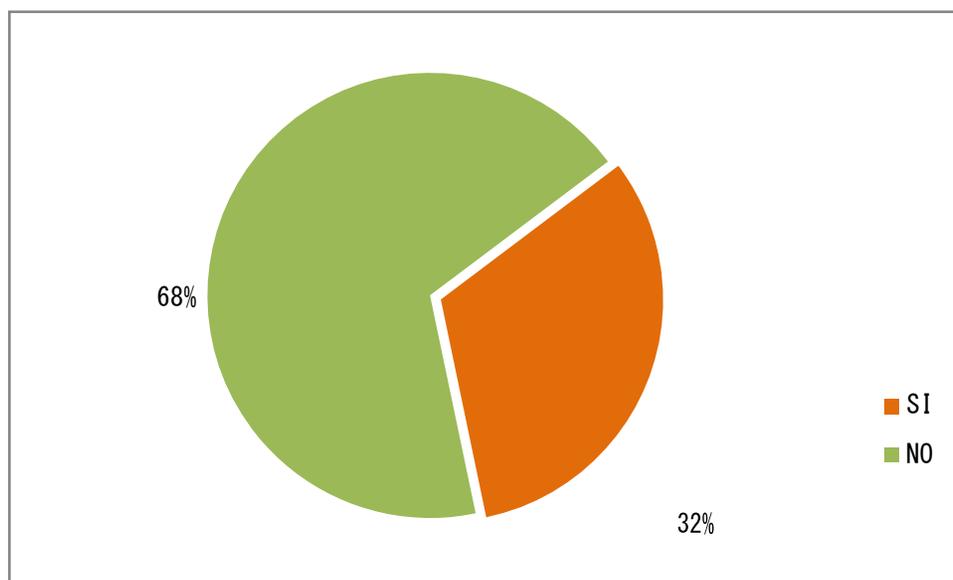
4.3 Preguntas dirigidas a la población en general

PREGUNTA N° 1

¿Conoce los Centros de Conciliación a los que usted puede acudir en caso de tener un problema serio con su locatario?

Si	32%
No	68%
TOTAL	100%

Gráfico N° 11



Fuente: Elaboración propia en las zonas del Cementerio, Garita de Lima y Max Paredes de la ciudad de La Paz.

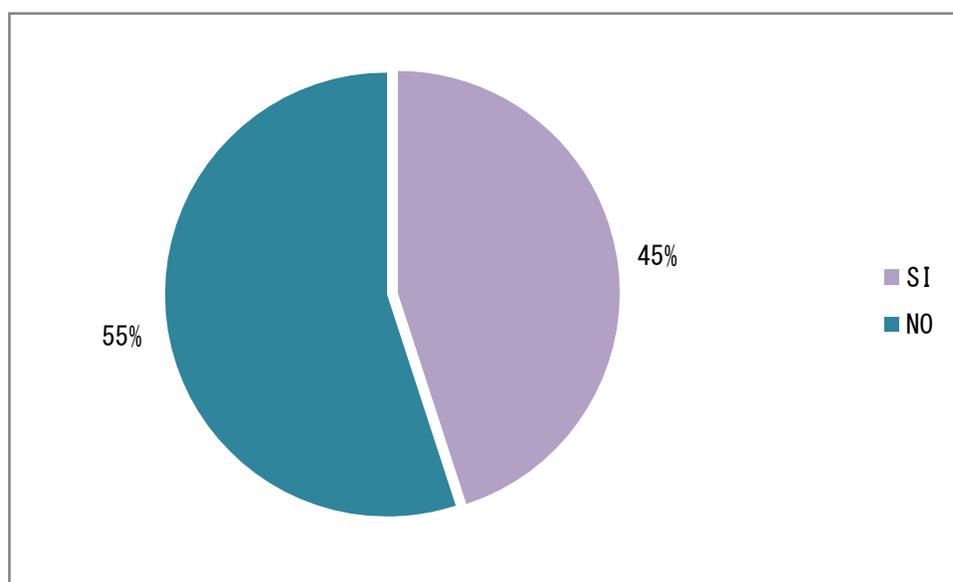
El 32% de los encuestados manifestaron conocer el centro de conciliación de la zona de la Max Paredes, pero que no sabían que se atendían este tipo de casos en tales instituciones. El 68% indicaron desconocer de la ubicación de los centros de conciliación donde podrían acudir en caso de encontrarse en situación desfavorable o cuando el locatario incumpliese el contrato de arrendamiento.

PREGUNTA N° 2

¿Conoce cuáles son las causales para que proceda el proceso de desalojo de vivienda?

Si	55%
No	45%
TOTAL	TOTAL

Gráfico N° 12



Fuente: Elaboración propia en las zonas del Cementerio, Garita de Lima y Max Paredes de la ciudad de La Paz.

El 55% manifestaron conocer las causales del desahucio, aunque no todas, pero sí las más principales, el 45% preocupa porque dicen que no conocen con exactitud

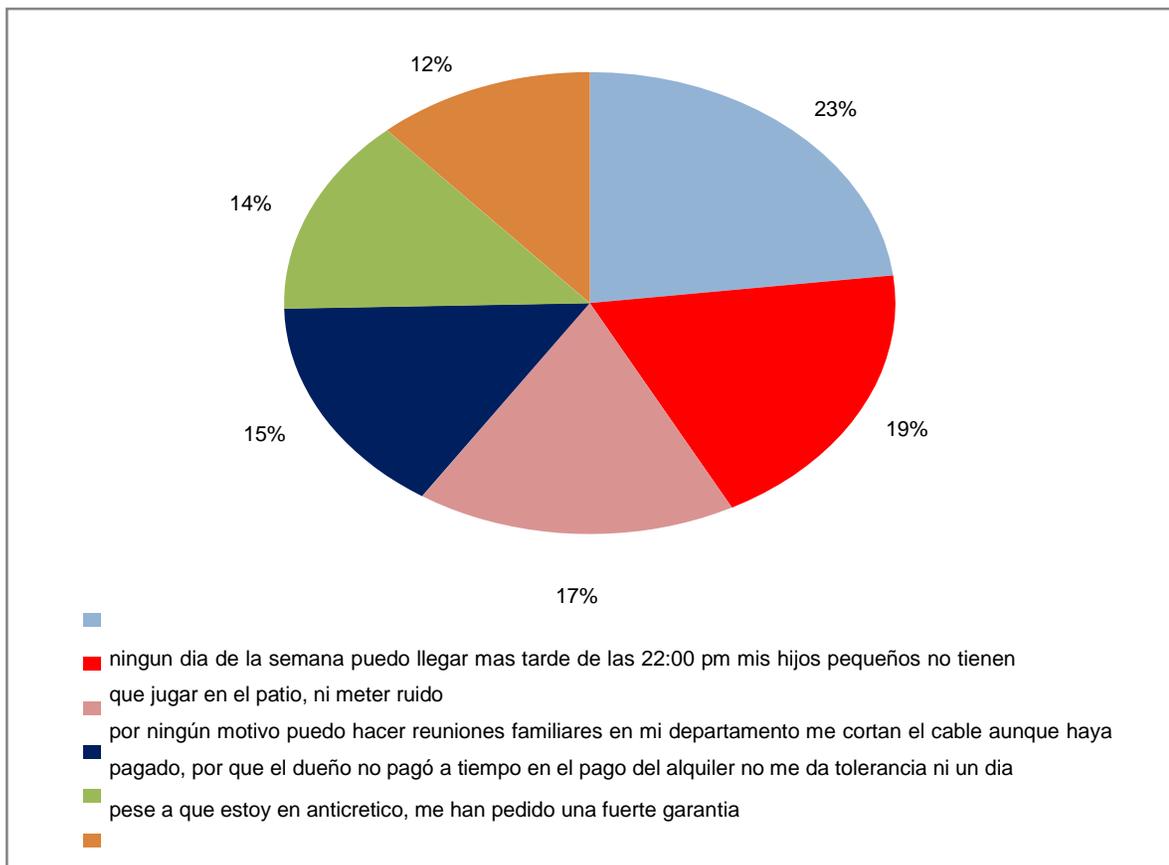
las causales y que ya habían sido objeto de imposición por parte de los inquilinos que quieren perpetuar su estadía en el inmueble.

PREGUNTA N° 3

¿Si ha sufrido algún tipo de abuso por parte del locador podría decir cuál fue?

Ningún día de la semana puedo llegar más tarde de las 22:00 pm.	23%
Mis hijos pequeños no tienen que jugar en el patio, ni meter ruido	19%
Por ningún motivo puedo hacer reuniones familiares en mi departamento	17%
Me cortan el cable aunque haya pagado, porque el dueño no pagó a tiempo	15%
En el pago del alquiler no me da tolerancia ni un día	14%
Pese a que estoy en anticrético, me han pedido una fuerte garantía.	12%
TOTAL	100%

Gráfico N° 13



Fuente: Elaboración propia en las zonas del Cementerio, Garita de Lima y Max Paredes de la ciudad de La Paz.

El 23% de los encuestados sufre restricción en la hora de llegada a su domicilio, pues tienen el famoso “cerrojo” y una vez que llegan más tarde de las 22:00pm, tienen que hacer maravillas para poder ingresar y pese de haber hablado al respecto con el locador la conducta se repite. El 19% indica que los niños son regañados por el locador cuando juegan en el patio o si meten ruido, el 17% manifiesta que las reuniones con familiares se encuentran prohibidas porque meten mucho ruido y porque el dueño vive en la planta baja y se escucha todo el ruido, el 15% afirman que por negligencia del locador sufren la privación de ver la televisión ya que éste no paga a tiempo el cable, el 14% se quejaron sobre la tolerancia que deberían recibir por parte de su locador quien cobra días antes de que se cumpla el mes y cuando por primera vez se atrasan por un día, es motivo de una gran pelea. Otro es el tema de los que viven en anticrético, quienes afirmaron que al momento de la suscripción del contrato de anticresis, tuvieron que dar una garantía por posible daños que se ocasionaren en la propiedad del locador, no obstante que ya hay un capital que se entrega, y que de ése capital debería descontarse en caso de suceder algún deterioro en el inmueble.

Estas son algunas de las quejas que manifestaron los inquilinos quienes se sienten en situación de desventaja por eso no dan a conocer el problema que tienen.

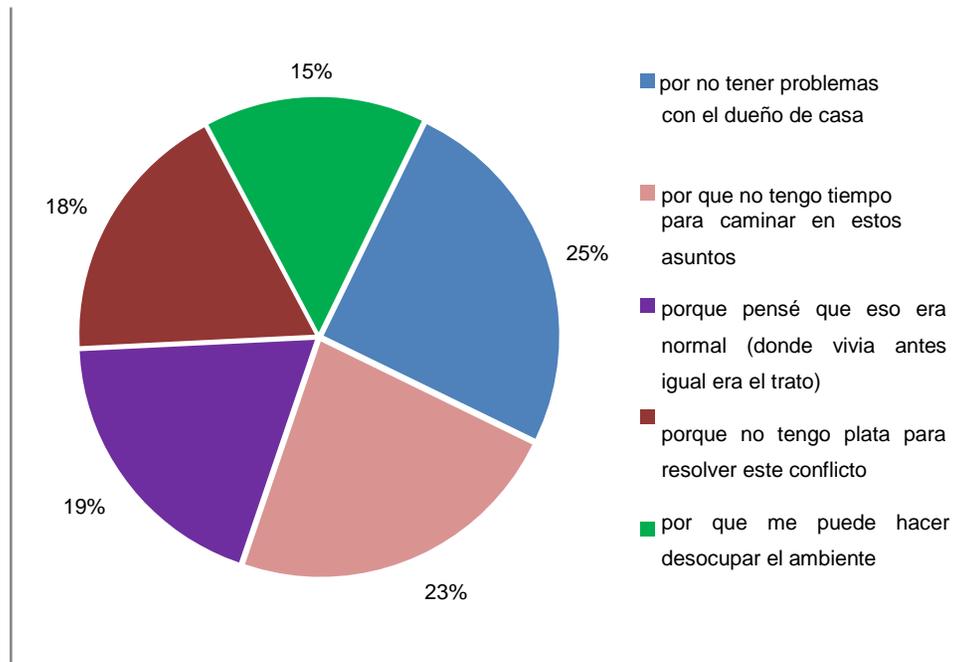
PREGUNTA N° 4

¿Por qué no dio a conocer este problema?

Por no tener problemas con el dueño de casa	25%
Porque no tengo tiempo para caminar en estos asuntos	23%
Porque pensé que eso era normal	19%
Porque no tengo plata para resolver ese conflicto	18%
Porque me puede hacer desocupar el ambiente	15%

TOTAL	100%
-------	------

Gráfico N° 14



Fuente: Elaboración propia en las zonas del Cementerio, Garita de Lima y Max Paredes de la ciudad de La Paz.

El 25% de los inquilinos indica que prefieren aguantar para no pelear con el dueño de casa, porque la ubicación del domicilio le es favorable, el 23% manifiesta que por motivos de trabajo y a eso se suma el cuidado de los niños no tienen tiempo de acudir a algún lugar para averiguar si hay una norma que ponga algún límite, el 19% asegura que siempre han tenido esa “suerte” y que es mejor pasar desapercibido, el 18% son de bajos recursos económicos y creen que puede ser muy caro resolver un problema a ello suman que “no van a ganar nada con quejarse”, finalmente el 15% teme sufrir represalias por parte del dueño de la casa, y no quiere vivir una guerra dentro de la vivienda que ocupa, ya que frecuentemente se encuentra con el dueño.

CAPÍTULO VII PROPUESTA DE LA INVESTIGACIÓN

EL DESALOJO EN EL PROCESO MONITORIO Y EXTRAORDINARIO

Se tiene que habiendo realizado un estudio del proceso monitorio algunos autores como Alvarado Velloso Adolfo señala que el proceso monitorio “*es un procedimiento porque el juez actúa sin oír previamente al demandado pues acepta y presume que el actor tiene un derecho cierto la misma ley la ha calificado como tal*”.

Siendo indiscutible el derecho propietario en este tipo de proceso, estando en posesión del inmueble otra persona en calidad de inquilino o arrendatario que dejo de tener tal calidad ante el incumplimiento de los acuerdos convenidos la ley reconoce directamente que ser amparado para no ser perjudicado en los ingresos de su patrimonio.

Asimismo tenemos el desalojo dentro del proceso extraordinario, que tiene diferente trámite procedimental, siendo este más protectivo de los derechos del inquilino o arrendador con fines de vivienda, los mismos requieren de mayor sustanciación para no violar derechos fundamentales reconocidos en las leyes. Es así que Jorge Omar Mostajo Barrios define al proceso extraordinario como “*Las especialidades expresamente previstas en la ley para procesos concretos y que justifican una estructura extraordinaria, son: aquellas pretensiones que requieren tratamiento aún más urgente; aquellas pretensiones simples en las que la estructura ordinaria pecaría de exorbitante por excesiva o aquellas cuestiones que sin ser tan simples reciben una especie de simplificación*”³³.

Es menester señalar que el proceso extraordinario tiene una similitud con lo que anteriormente era el proceso sumario, tiene en si las mismas características procedimentales, con la diferencia de que, en el proceso sumario se exigía la presentación del talonario fiscal por el demandante dueño de casa, requisito sin el

³³ Jorge Omar Mostajo Barrios , Código Procesal Civil , ed. 2015. Pag. 55

cual no procedía la demanda, pero ahora en el nuevo Código Procesal Civil no se exige tal requisito, si, bien los plazos son cortos en ambos procedimientos, la diferencia que, en el proceso extraordinario se resuelve en una sola audiencia. También, señalar que el proceso extraordinario no permite la demanda reconvenzional.

6.2. El desalojo en el Anteproyecto del Código Procesal Civil

6.2.1.- Tramite del desalojo en el proceso extraordinario:

6.2.1.1.- Demanda

Art. 370.- el proceso extraordinario se regirá por lo establecido para el ordinario con lo pertinente con las siguientes modificaciones³⁴.

Art. 362. Parágrafo II Del C.P.C. establece: la demanda será precedida necesariamente de la conciliación, sin perjuicio de las medidas preparatorias y cautelares que se hubieren solicitado.

Art. 363 (procedimiento)

I.- Agotada la vía de la conciliatoria, el proceso se iniciará con la presentación de la demanda que deberá reunir los requisitos y contenido señalado en el art 110 del presente. QUE NOS HABLA DE LOS REQUISITOS o dicho de otra forma y contenido de la demanda. Así mismo el art. 111. Nos habla de la prueba con la demanda de esta forma:

1. Se acompañará a la demanda prueba documental relativa a su pretensión. Si la parte no dispusiere de documentos a tiempo de presentar la demanda se indicará en ésta, el contenido y el lugar donde se encuentren y se solicitará su incorporación al proceso. En este último caso, la autoridad judicial de oficio

³⁴ Mostajo Barrios Jorge Omar: 2016, Curso sobre el Código procesal civil, ed. Hebdó

conminará la remisión de la documentación requerida en un término no mayor a tres días.

- II. Si la parte pretende producir otros medios de prueba, deberá señalarlos precisando los hechos que quiere demostrar.
- III. Podrán ser propuestas con posterioridad a la demanda las pruebas sobrevinientes referidas a hechos nuevos, y las mencionadas por la contraparte a tiempo de contestarla y reconvenirla.

Y concorde a lo mencionado pasaremos a lo que dice el art. 370 en cuanto al procedimiento:

ARTÍCULO 370. (PROCEDIMIENTO).

El proceso extraordinario se regirá por lo establecido para el ordinario en lo pertinente, con las siguientes modificaciones:

1. Se convocará a una sola audiencia para promover de oficio la conciliación procesal, para fijarse los puntos de debate, diligenciarse los medios de prueba y, sin necesidad de alegatos, dictarse sentencia.
2. Contestada la demanda, se dispondrá la recepción de la prueba que solicitada por las partes, no pudiere diligenciarse en la audiencia, de manera que en oportunidad de ella la prueba se halle incorporada.

ARTÍCULO 371. (SENTENCIA Y SEGUNDA INSTANCIA).

- I. La autoridad judicial se pronunciará en sentencia sobre todas las excepciones y defensas; empero, si entre ellas se encontrare la de incompetencia que fuere objeto de resolución que la acoja, omitirá pronunciarse sobre las otras.

II. En segunda instancia sólo se admitirá como prueba la que se entienda necesaria para mejor proveer, la documental sobre hechos sobrevinientes a la demanda o que se declare, bajo juramento o promesa, de no habérsela conocido hasta después de la demanda o la contestación.

III. En segunda instancia, el Tribunal calificará la procedencia o improcedencia de las pruebas estimadas de diligenciamiento necesario y para mejor proveer, incluyendo las ofrecidas con juramento o promesa de su obtención reciente.

ARTÍCULO 372. (RECURSOS).

I. Contra la sentencia dictada en proceso extraordinario corresponde el recurso de apelación previsto por los Artículos 256 y siguientes del presente Código.

II. No es admisible el recurso de casación.

ARTÍCULO 373. (VÍA ORDINARIA).

I.-Las sentencias que afecten sustancialmente los derechos controvertidos entre las partes permitirán a la parte perdedora acudir al proceso ordinario para la defensa de su derecho material.

II.-Los procesos extraordinarios no son acumulables a los procesos ordinarios.

ARTÍCULO 374. (EJECUCIÓN DE SENTENCIA).

Las sentencias se ejecutarán de acuerdo a las regulaciones contenidas en los Artículos 397 y siguientes del presente Código.

6.2.1.2.- EJECUCIÓN DE SENTENCIAS

ARTÍCULO 397. (PROCEDENCIA).

I.-Las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada se ejecutarán sólo a instancia de parte interesada, sin alterar ni modificar su contenido, por la autoridad judicial de primera instancia que hubiere conocido el proceso.

II.- Podrá ejecutarse parcialmente la sentencia aun cuando se hubiere interpuesto recursos de apelación o casación contra ella, por los importes correspondientes a la parte de la condena que hubiere quedado ejecutoriada. En este caso, el título ejecutorio consistirá en testimonio o fotocopia legalizada en el que conste haber recaído sentencia firme en relación a la parte cuya ejecución se pretende.

III.- Si no fuere posible la ejecución de la sentencia en la forma determinada, la autoridad judicial liquidará en la vía incidental los daños y perjuicios que ocasionan el incumplimiento de la sentencia.

6.3.- EL PROCESO MONITORIO. -

De manera descriptiva, el artículo 375.I del Nuevo Código Procesal Civil establece:

“El proceso monitorio es el régimen conforme al cual, presentado el documento o documentos constitutivos que demuestren la fundabilidad de la pretensión, la autoridad judicial, previa verificación de los presupuestos generales de competencia capacidad y legitimación, así como los específicos del proceso que se pretende, acoge la demanda mediante una sentencia inicial”³⁵.

El artículo 376 del Nuevo Código Procesal Civil establece los casos en los que procederá la estructura monitoria:

1. Procesos Ejecutivos,
2. Cumplimiento de Obligación de Dar (Entrega del bien),
3. Entrega de la herencia,
4. Resolución de contrato por incumplimiento de la obligación de pago,

³⁵ Código De Procedimiento Civil. La Paz- Bolivia: Ed. CJ- Ibáñez

5. Cese de la copropiedad,
6. Desalojo en régimen de libre contratación.
7. Otros expresamente señalados por Ley.

6.3.1.- PROCEDIMIENTO ÚNICO

El artículo 375 del Nuevo Código de Procedimiento Civil regula un procedimiento único para el proceso de estructura monitoria, debiendo aplicarse dicha norma al proceso ejecutivo (artículos 378 al 386) y a los otros procesos monitorios (artículos 387 al 396), sirviendo el primero como modelo ante algún vacío legal que pudiera presentarse.

ARTÍCULO 375. (PRINCIPIO).

- I. El proceso monitorio es el régimen conforme al cual, presentado el documento o documentos constitutivos que demuestren la fundabilidad de la pretensión, la autoridad judicial, previa verificación de los presupuestos generales de competencia, capacidad y legitimación, así como los específicos del proceso que se pretende, acoge la demanda mediante una sentencia inicial.
- II. Con la demanda y la sentencia será citada la parte demandada para que pueda oponer excepciones en el plazo de diez días.
- III. Si no se opusieren excepciones en el plazo señalado, la sentencia pasará en autoridad de cosa juzgada y el proceso quedará terminado, entrando en fase de ejecución.

ARTÍCULO 377. (REQUISITOS).

I.- En todos los casos, juntamente con la demanda, se deberá acompañar documento auténtico o legalizado por autoridad competente, excepto cuando se trate de desalojo en régimen de libre contratación o de entrega del bien derivada de contrato verbal. En este último supuesto, en etapa preliminar que se seguirá por la

vía incidental, podrá establecerse la prueba de la existencia del contrato y de su cumplimiento por la parte actora.

II.- En los casos de resolución de contrato o desalojo por falta de pago de alquileres, corresponderá una intimación previa a pedido de la parte actora, que se practicará por el plazo de diez días.

6.3.2.- DESALOJO EN RÉGIMEN DE LIBRE CONTRATACIÓN (COMO NEGOCIO, COMERCIO, INDUSTRIA)

Según el artículo 392 del Nuevo Código Procesal Civil podrá utilizarse el Proceso Monitorio para el desalojo de inmuebles sometidos al régimen de la libre contratación, que no constituyen vivienda. Se deberá acompañar a la demanda los documentos que prueben el contrato, caso contrario se podrá probar la relación contractual por medio de la intimación al demandado del artículo 377.I del mencionado cuerpo legal.

El desalojo de locales de comercio, industria, oficinas y otros análogos, sujetos al régimen de libre contratación, procederá por fenecimiento del plazo del contrato o por incumplimiento de cualquiera de las obligaciones del Contrato de Arrendamiento³⁶.

6.3.3.- TRÁMITE. -

ARTÍCULO 392. (DESALOJO EN RÉGIMEN DE LIBRE CONTRATACIÓN).

I. Este proceso tiene por finalidad el desalojo de inmuebles, sometidos al régimen de la libre contratación, que no constituyen vivienda, cuya tenencia se concedió en virtud de contrato de arrendamiento celebrado por escrito o verbalmente.

³⁶ Código De Procedimiento Civil. La Paz- Bolivia: Ed. CJ- Ibáñez.

- II. Se acompañará a la demanda los documentos que prueben la relación contractual y en caso de ser verbal, se procederá conforme al Artículo 377 Parágrafo I, del presente Código.
- III. Para el desalojo de vivienda se acudirá al proceso extraordinario.

ARTÍCULO 393. (PROCEDENCIA).

- I. El desalojo de locales de comercio, industria, oficinas y otros análogos, sujetos al régimen de libre contratación procederá por fenecimiento del plazo del contrato o por incumplimiento de cualquiera de sus obligaciones.
- II. La autoridad judicial concederá en sentencia para la entrega de los inmuebles, los plazos siguientes:
 - 1. Para tiendas, depósitos, pulperías, oficinas, consultorios, bares, cantinas, salones de bailes y análogos, treinta días.
 - 2. Para casas comerciales, restaurantes, confiterías, comedores, hoteles, industrias menores y otros análogos, sesenta días.
 - 3. Para sanatorios, clínicas y establecimientos industriales con más de veinte trabajadores, noventa días.

ARTÍCULO 394. (EXCEPCIONES).

I.-Citada la parte demandada, dispondrá de un plazo de diez días para oponer en un mismo acto todas las excepciones que tuviere contra la demanda, acompañando toda la prueba documental de que disponga y mencionando los medios de prueba de que intentare valerse.

II.-La parte demandada podrá oponer las siguientes excepciones:

1.-Incompetencia.

- 2.-Falta de personería en el demandante o en el demandado o en sus representantes, por carecer de capacidad civil para estar en juicio o de representación suficiente.
- 3.-Falta de legitimación.
- 4.-Litispendencia.
- 5.-Demanda interpuesta antes del vencimiento del término o el cumplimiento de la condición.
- 6.-Falsedad del título con el que se sustentare la demanda. Esta excepción podrá fundarse únicamente en adulteración del documento. Si hubiere mediado reconocimiento expreso de la firma, no procederá la excepción de falsedad.
- 7.-La prescripción o caducidad.
- 8.-Cumplimiento o incumplimiento de la obligación.
- 9.- Compensación.
- 10.- Remisión, novación, transacción, conciliación y compromiso documentado.
- 11.- Cosa juzgada.

ARTÍCULO 395. (RESOLUCIÓN).

I.- En este tipo de procesos se aplicará en lo pertinente lo dispuesto en el Artículo 213 del presente Código.

II.-La sentencia inicial dispondrá, en procesos de:

- 1.- Cumplimiento de obligación, la entrega del bien o bienes individualizados, bajo conminatoria de expedirse mandamiento de desapoderamiento.
- 2.- Entrega de herencia, la posesión de los bienes a los herederos, bajo conminatoria de expedirse mandamiento de desapoderamiento.
- 3.- Resolución de contrato, la extinción del contrato, más pago de daños y perjuicios.
- 4.- Cese de copropiedad, la subasta del bien o bienes.
- 5.- Desalojo, la devolución del bien, bajo alternativa de lanzamiento o desapoderamiento, según corresponda.

III.-En todos los casos en relación al plazo, se aplicará lo previsto en el Artículo 399 Parágrafo III, del presente Código.

ARTÍCULO 396. (RECURSOS Y EJECUCIÓN).

I.- En materia de recursos se aplicará en lo pertinente lo previsto en el Artículo 385 del presente Código.

II.- Ejecutoriada la sentencia y vencidos los plazos señalados en el Parágrafo II del Artículo anterior, se expedirá mandamiento de lanzamiento con facultad de allanar. El mismo podrá ejecutarse en días y horas hábiles. Los bienes lanzados serán entregados al arrendatario y en su caso al depositario que designare la autoridad judicial.

III. Si existiere resistencia del arrendatario o de terceros, la fuerza pública prestará el auxilio necesario sin otro requisito que la sola exhibición del mandamiento.

IV. Si el desalojo se produjere por falta de pago de alquileres, a petición de parte, la autoridad judicial dispondrá la retención de los bienes muebles indispensables para garantizar el pago de los alquileres devengados, con excepción de los enumerados en el Artículo 318 del presente Código, pudiendo el demandante ser nombrado depositario.

CAPITULO VII

EVALUACIÓN DE LA PROPUESTA

7.1 VALIDACIÓN DE LA PROPUESTA.

Para determinar la probabilidad de considerarse de manera efectiva como válida la hipótesis planteada en el presente trabajo de investigación; recurriremos al planteamiento o prueba de aptitud, factibilidad y aceptabilidad de la presente propuesta.

7.2 APTITUD.

El presente trabajo se justifica, en la necesidad de realizar una análisis sobre el proceso de desalojo de la vivienda, todo con el propósito de ver que facultades tienen los locadores y los locatarios, y poder analizar todo el proceso de desalojo establecido en el código de procedimiento civil y las nuevas disposiciones del nuevo código procesal civil, viendo si el proceso que se inicia en estrados judiciales es el más adecuado para tratar este tipo de problemas de carácter social, o si por el contrario lo más recomendable sería optar por el empleo adecuado de medios alternativos de resolución de conflicto, donde la autoridad sea el conciliador.

7.3 FACTIBILIDAD.

El actual Código de Procedimiento Civil vigente contempla un capítulo exclusivo referido al proceso de desalojo de vivienda y en forma clara se detalla los pasos a seguir, así como las causales que pueden dar inicio al proceso de desalojo de vivienda (artículo 263), las cuales no se encuentran establecidas en el Nuevo Código Procesal Civil, ni en la ley del inquilinato, las cuales fueron derogadas por el Código Civil Art. 720.

7.4 ACEPTABILIDAD.

El tema reviste importancia, siendo que se trata de un proceso donde las pasiones se encienden, los procedimientos se complican y cuando el juicio avanza hasta el estado de ejecución de sentencia y por ende, llega la hora de la verdad para el

inquilino demandado, éste queda ya frente a la alternativa de entregar, bajo el signo de la compulsión, la vivienda que fuera objeto de juicio, y resiste hasta puntos insospechados para evitar a como dé lugar el lanzamiento, o bien tiene que someterse a la decisión judicial y resignarse ante la realidad de ver sus muebles y efectos personales en la vía pública.

CAPÍTULO VIII

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

8.1. CONCLUSIONES

Como se ha podido apreciar, en el desarrollo del presente trabajo, existe la inmediata necesidad de complementar el Código Adjetivo Civil, en lo que concierne al Proceso de Desalojo, ya que en tribunales y en la práctica jurídica civil, se puede valorar que el más perjudicado económicamente es el demandante - propietario; y con la propuesta descrita anteriormente se puede llenar ese vacío jurídico que existe actualmente en la deficiente y errónea aplicación del embargo, logrando así garantizar -a través del embargo de bienes muebles- hasta cubrir el importe que resulte del pago de alquileres devengados, agregándose las costas y la reparación civil de daños y perjuicios materiales ocasionados al arrendatario tanto a su persona, como en la infraestructura del bien inmueble de su propiedad; sugiriéndose para finalizar que, a fin de evitar futuros inconvenientes y contratiempos con los inquilinos.

El derecho a la vivienda es un derecho humano fundamental, reconocido en muchos textos a nivel internacional y nacional, tiene una función social y debe ser prioridad del Estado hacer respetar ese derecho. Empero, la insuficiencia de políticas relativas al tema de la vivienda para personas de bajos recursos económicos todavía es insuficiente, más aun ahora que los precios de las casas, departamentos y habitaciones han subido considerablemente (aspecto que se lo ve frecuentemente con solo leer el periódico en la parte de anuncios clasificados).

La actual Ley Adjetiva vigente contempla un capítulo exclusivo referido al proceso de desalojo de vivienda en forma clara se detalla los pasos a seguir, así como las causales que pueden dar inicio al proceso de desalojo de vivienda. (las cuales no se encuentran establecidas en el NCPC). Empero, la aplicación práctica del mismo ha demostrado que es muy lento, y que cansa a las partes del proceso, las cuales en algunos casos, tienen que convivir con la contraparte en litigio.

El Nuevo Código Procesal Civil (el cual estará en vigencia la gestión 2014) establece la oralidad en los procesos. Asimismo, incluye el proceso por audiencia con predominio de la oralidad no resolverá por sí sólo todos los problemas de la administración de justicia en el ámbito civil, porque es una cuestión extremadamente compleja que tiene otros componentes, como mayor número de jueces, capacitación de estos y de los abogados, mayor infraestructura, educación del ciudadano en materia judicial, etc., pero sin embargo, se proyecta que la oralidad contribuirá a un mayor acceso a la justicia, simplificación en el procedimiento, agilización de las causas, con la finalidad de que el proceso sea sencillo y práctico y para el caso del proceso de desalojo lo establece como un proceso ordinario.

Como se ha visto en el Marco Práctico de la presente Monografía, la duración actual del proceso de desalojo de vivienda está dentro del promedio de 1 a 5 años, y existe un porcentaje que a estas alturas del proceso desea conciliar para ya no continuar con tantas contingencias, empero, la otra parte es la que tiene una negativa por el trato que ya ha recibido, por el dinero gastado, por el tiempo perdido, y finalmente por el rencor que ahora se tienen. (esto en resumen)

8.2. RECOMENDACIONES

Se recomienda que dependiendo de las posibilidades de las partes se suscriban contratos de alquiler o arrendamiento, y no se los realice de forma verbal; ya que en un documento de alquiler se puede consignar todas las cláusulas, disposiciones, condiciones, requisitos, e incluso sanciones al infractor, en caso de futuras eventualidades, siendo el contrato Ley entre partes. (Art. 519 del Código Civil).

Se recomienda al Estado, adoptar hasta el máximo de los recursos disponibles, estrategias políticas y programas apropiados para asegurar la protección eficaz de las personas, respecto al tema de desalojo de vivienda, considerando que el derecho a la vivienda es un derecho fundamental y de carácter social.

Se recomienda a los legisladores que se unifique el uso del término de desalojo o desahucio toda vez que en los diferentes cuerpos legales se hace uso de ambos, todo con el propósito de tener mayor armonía.

Se recomienda al Poder Legislativo derogar los artículos 9 inc. c) y 14 inc. c) de la ley del inquilinato, por hacer referencia al Comisario de Vivienda, siendo que ya no existe ésta autoridad mencionada.

Se recomienda al Estado que mediante el Ministerio que corresponda promover la importancia de conciliar un conflicto antes de iniciar un proceso judicial, así mismo se debe mencionar en las publicaciones las direcciones de los actuales Centros de Conciliación ya que de las 150 personas encuestadas el 68% desconocen de la existencia y ubicación de los centros de conciliación.

Se recomienda a los futuros egresados de la universidad que realicen estudios profundos sobre los abusos que son cometidos tanto por locatarios como locadores, y otros temas que han salido con más relevancia en el presente trabajo de monografía.

BIBLIOGRAFÍA

- Alsina, H. (1963). *Tratado Teórico Practico de Derecho Procesal Civil, 2da. Ed.* . La Paz-Bolivia.
- Ampuero, G. J. (2000). *Lecciones Del Derecho Civil IV “Contratos.* Sucre- Bolivia: Lemusa.
- Badaloni M., L. G. (2005). *Digesto De La Propiedad Horizontal.* La Plata BS: Astrea.
- Buendía, L., Colás, P., & Hernández, F. (1998). *Métodos de Investigación en Psicopedagogía.* Madrid: McGraw-Hill.
- Cabanellas, G. (1998). *Diccionario de Derecho Usual.* Buenos Aires-Argentina: Ed. Heliasta.
- Cajías, H. (2006). *CRIMINOLOGÍA* . La Paz –Bolivia: Editorial Urquizo 5ta ed.
- Cajías, H. (2012). *Criminología* . La Paz: Cuarta Edición.
- CC&NCPC. (2015). *Código Civil y Nuevo Código Procesal civil: 2015.* La Paz-Bolivia: C.J IBAÑEZ.
- COE. (Septiembre de 2010). Seminario, Taller Desarrollo Ciencia y Tecnología del Ejército. *Realizado en el COE, expositor Tcnl. DIM. Victor Hugo Cuevas Bustamante.* La Paz, Murillo, Bolivia: COE.
- Cosmos. (1994). *Diccionario Enciclopédico Ilustrado.* Barcelona-España: Ed. Libsa.
- Couture, E. (1988). *Vocabulario Jurídico 3ra Ed.*
- Couture, E. J. (1981). *Fundamentos de Derecho Procesal.* Buenos Aires-Argentina: Roque Depalma.
- Decker, M. J. (1992). *Código de Procedimiento Civil, comentario y concordancias, Tercera Edición Corregida y Aumentada.* Cochabamba – Bolivia: Judicial.
- Druker, P. (1993). *Administración para el futuro* . Barcelona : Edic. McGraw Hill.
- Duart, J., & Sangrá, A. (2000). *Aprender de la virtualidad.* Barcelona: GEDISA.
- Echeverria, J. (2001). *Indicadores educativos y sociedad de la información Instituto de Filosofía* . Lisboa: CSIC .
- Encarta. (2007). *Enciclopedia Virtual.*
- INE. (2001). *Carencias, Déficit Habitacional y Acceso a Servicios Básicos, Capítulo III, Cuadro nº 4.* Bolivia.
- Kaume Arteaga, W. (2000). *Derecho Civil-Contratos.*

- Ley-12760. (2017). *Código Civil Boliviano*. La Paz-Bolivia: Ed. CJ- Ibáñez.
- Marquez, G. (2000). *TIC's en los procesos de aprendizaje*. Madrid: Sociedad Española de Pedagogía.
- Méndez, Á. (1988). *ETODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN*. Bogotá: Ed. Mc. Graw – Hill.
- Mendizabal, R. (2010). *Métodos y técnicas de la investigación social*. La Paz.
- Morales, G. C. (1978). *Código de Procedimiento Civil Concordado y Anotado*. La Paz, Bolivia: Gisbert.
- Negroponte. (2000). *Sociedades Tecnológicas*.
- Osorio, M. (2012). *Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales*. Buenos Aires: Eliasta.
- Palacio, L. E. (1998). *Derecho Procesal Civil*. Buenos Aires-Argentina: LexisNexis Alebedo Perrot.
- Pardinas, F. (1971). *Metodología y técnicas de investigación en ciencias sociales*. La Habana.
- Ponce García, J. (2009). *Política de Vivienda*. La Paz-Bolivia: FOPEVI.
- Postic, M. D. (1988). *Observar las situaciones educativas*. Paris: Narcea.
- Sanchez Parga, J. (2012). *La observación, la memoria y la palabra en investigación social*.
- Schanzer, R. (s.f.). *Las técnicas de la investigación*.
- Taquechez Madero, O. (1969). *Metodología para la crítica del Ballet*. Panamá: Universidad de Panamá, Departamento de Expresiones Artísticas.
- Taquechez Madero, O. (2002). *Metodología para la crítica del Ballet*. Universidad de Panamá: Departamento de Expresiones Artísticas.
- Tudela Tapia, T. (2007). *Manual de Derecho Procesal, Procedimiento Civil y Practica Forense Civil*. La Paz-Bolivia.
- Vargas Flores, A. (2000). *Guia Teorico Practico para la elaboración de Perfil e Tesis*. La Paz Bolivia.
- Vargas, A. (2005). *Metodología y Técnicas de Investigación*. La Paz – Bolivia: Editorial UMSA.

Vargas, M. (2005). *Las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) herramientas viabilizadoras para el Acceso y Difusión de Información Científica*. . Barcelona: Fundación Miguel Unamuno y Jugo.