



FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS

MODIFICACION DE LA LEGITIMIDAD PASIVA

EN EL PROCESO DE DESALOJO PARA

ASEGURAR EL DERECHO A LA PROPIEDAD Y

POSESION EN EL PERU

PARA OPTAR TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADA

Autora:

Bach. Tapia Palomino Jakeline Indire

<https://orcid.org/0000-0003-2218-646X>

Asesor:

Mag. Estela Campos José Francisco

<https://orcid.org/0000-0003-3947-7503>

Línea de Investigación:

Ciencias Jurídicas

Pimentel – Perú

2021

APROBACION DEL JURADO

Dr. Carmona Brenis Marco Antonio

PRESIDENTE

Mg. Cueva Ruesta Wilmer Cesar Enrique

SECRETARIO

Mg. Arévalo Infante Elena Cecilia

VOCAL

DEDICATORIA

A Dios por sus bendiciones. A mi esposo y a mi hija por quien me esfuerzo cada día. A toda mi familia por el inmenso apoyo, a mis docentes por compartir sus conocimientos, a mis amigos por los bellos momentos vividos.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a mi asesor de tesis, por el apoyo brindado en la realización de este trabajo. A mis padres por ser soporte en mi camino profesional.

RESUMEN

La tesis titulada “MODIFICACION DE LA LEGITIMIDAD PASIVA EN EL PROCESO DE DESALOJO PARA ASEGURAR EL DERECHO A LA PROPIEDAD Y POSESION EN EL PERU”, es una investigación aplicada con diseño no experimental, cuyo objetivo es proponer la unificación de criterios y modificación de la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo en el Perú, con la finalidad de lograr una correcta delimitación legal del proceso de desalojo, asegurando el derecho a la propiedad y posesión.

Se ha utilizado el método dogmático para recabar datos respecto de la información doctrinaria, asimismo, para recolectar datos de campo se emplea la encuesta, como técnica.

En cuanto a los resultados más importantes, se evidencia que nuestros informantes perciben al actual proceso de desalojo como uno donde se discute la propiedad y ya no solo la posesión; asimismo se evidencia que los encuestados no se encuentran de acuerdo con que dentro del proceso de desalojo pueda declararse la nulidad del título de propiedad o posesión a excepción de que esta nulidad sea manifiesta, de igual forma con respecto a la concepción de precario, consideran al poseedor sin título.

Se percibe que, a opinión de la comunidad jurídica, tanto el IV como el IX pleno casatorio civil han contribuido a desnaturalizar el proceso de desalojo y vulnerar los derechos de propiedad y posesión; concluyendo que es necesario modificar la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo.

PALABRAS CLAVE: *Legitimidad pasiva, desalojo, propiedad, posesión, reivindicación, derecho real.*

ABSTRACT

The thesis entitled "modification of passive legitimacy in the eviction process to ensure the right to property and possession in Peru", is an applied research with a non-experimental design, whose objective is to propose the unification of criteria and modification of passive legitimacy in the eviction process in Peru, in order to achieve a correct legal delimitation of the eviction process, ensuring the right to property and possession.

The dogmatic method has been used to collect data regarding doctrinal information, likewise, to collect field data the survey is used as a technique.

Regarding the most important results, it is evident that our informants perceive the current eviction process as one where ownership is discussed and not only possession; It is also clear that the respondents indicate that they agree that within the eviction process the nullity of the title of ownership or possession can be declared provided that this nullity is manifest, in the same way with respect to the conception of precarious, they consider the holder without title or one with a dead title.

It is perceived that in the opinion of the legal community, both the IV and the IX full civil cassatory have contributed to denaturing the eviction process and violating property and possession rights; concluding that it is necessary to modify passive legitimacy in the eviction process.

KEYWORDS: *Passive legitimacy, eviction, property, possession, claim, real right.*

INDICE

DEDICATORIA.....	iii
AGRADECIMIENTO.....	iv
RESUMEN.....	v
ABSTRACT.....	vi
I. INTRODUCCIÓN.....	16
1.1. Realidad problemática.....	18
1.1.1. Contexto internacional.....	19
1.1.2. Contexto Nacional.....	21
1.1.3. Contexto Local.....	23
1.2. Trabajos Previos.....	25
1.2.1. Contexto internacional.....	25
1.2.2. Contexto Nacional.....	28
1.2.3. Contexto Local.....	32
1.3. Teorías relacionadas al tema.....	34
A. Derecho a la propiedad y a la posesión.....	34
1.3.1. La propiedad.....	34
1.3.1.1. Definición.....	34
1.3.1.2. Atributos de la propiedad.....	35
1.3.1.3. Características.....	37
1.3.2. La Reivindicación.....	41
1.3.2.1. Definición.....	41
1.3.2.2. Requisitos para interponer la acción reivindicatoria.....	42
1.3.2.3. Legitimación de la acción reivindicatoria.....	42
1.3.2.4. Efectos de la reivindicación.....	49
1.3.3. La Posesión.....	50

1.3.3.1.	Definición.....	50
1.3.3.2.	Teorías de la posesión.	50
1.3.3.3.	Clases de posesión.....	52
1.3.3.4.	La Posesión Precaria	55
1.3.3.5.	Mecanismos de defensa de la posesión	57
B.	Variable Independiente: Legitimidad Pasiva en el Proceso de Desalojo	59
1.3.4.	El Desalojo.....	59
1.3.4.1.	Definición.....	59
1.3.4.2.	Finalidad.....	60
1.3.4.3.	Legitimidad en el proceso de desalojo	60
1.3.4.4.	La reconvencción en el proceso de desalojo	63
1.3.4.5.	Casuales de desalojo.....	64
1.3.5.	El proceso de desalojo en la Legislación Peruana	65
1.3.5.1.	Proceso de desalojo en el Código Procesal Civil.	65
1.3.5.2.	Proceso de desalojo según la Ley N° 30201	67
1.3.5.3.	Proceso de desalojo según el Decreto Legislativo N° 1177 - VIVIENDA.....	68
1.3.5.4.	Proceso de desalojo según la Ley N° 30933	69
1.3.6.	El desalojo por ocupación precaria a raíz del IV Pleno Casatorio en Materia Civil. 70	
1.3.7.	IX Pleno Casatorio: Desalojo por Ocupación Precaria y Nulidad de Acto Jurídico.....	72
1.3.8.	El proceso de desalojo en la legislación comparada.....	72
1.3.8.1.	España	72
1.3.8.2.	Chile	73
1.3.8.3.	Ecuador.....	73
1.3.9.	Ocupación Precaria ¿Desalojo o Reivindicación?.....	74
1.3.10.	Otras Jurisprudencias.....	75

1.3.10.1.	Casación 2160-2004, Arequipa	76
1.3.10.2.	Casación 3520-2006, Lima	76
1.3.10.3.	Casación 2156-2014, Arequipa	77
1.4.	Formulación del Problema	77
1.5.	Justificación e importancia del estudio	77
1.6.	Hipótesis	78
1.7.	Objetivos	78
1.7.1.	Objetivo General	78
1.7.2.	Objetivos Específicos	79
II.	METODO	81
2.1.	Tipo y Diseño de Investigación	81
2.1.1.	Tipo de Investigación.	81
2.1.2.	Diseño de Investigación.....	81
2.2.	Población y muestra	81
2.2.1.	Población	81
2.2.2.	Muestra	82
2.3.	Variables y Operacionalización	82
2.3.1.	Definición de las variables.....	82
2.3.2.	Operacionalización	83
2.4.	Técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad.....	84
2.4.1.	Técnicas	84
2.4.2.	Instrumento	84
2.5.	Métodos de análisis de datos	85
2.6.	Aspectos éticos	86
2.7.	Criterios de rigor científico.....	86
III.	RESULTADOS	88
3.1.	Tablas y Figuras	88

3.2.	Discusión de resultados	108
3.3.	Aporte científico.	112
IV.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	121
4.1.	Conclusiones	121
4.2.	Recomendaciones	122
	REFERENCIAS	124
	ANEXOS	134
	Matriz de consistencia	135
	Instrumento	136
	Ficha de validación de instrumento	139
	Jurisprudencia	147
	Casación 2156-2014, Arequipa	147
	Casación 4373-2015, Junín	149
	Casación N° 2160-2004, Arequipa	150
	IV Pleno Casatorio Civil	151
	IX Pleno Casatorio Civil	154

INDICE DE TABLAS

Tabla 1 ¿Usted está de acuerdo con que una vez vencido el contrato de arrendamiento y notificada la solicitud de desocupación del inmueble, corresponde demandar desalojo por ocupación precaria?	88
Tabla 2 ¿Considera usted que es correcto demandar desalojo por ocupación precaria cuando el título que otorga propiedad sobre un bien ha fenecido?	89
Tabla 3 ¿Cree usted que cuando se ocupa un bien sin tener un título para ello, se debería demandar desalojo por ocupación precaria?.....	90
Tabla 4 ¿Considera usted que es más conveniente demandar reivindicación y no desalojo por ocupación precaria cuando se trate de ocupación de un bien sin tener un título para ello?	91
Tabla 5 ¿Cree usted que se debería archivar un proceso de desalojo cuando durante su trámite se observe la invalidez absoluta y evidente del título posesorio?	92
Tabla 6 ¿Considera usted que cuando los títulos de posesión o propiedad presenten nulidad manifiesta, lo correcto sería demandar nulidad de acto jurídico y como pretensión accesoria el desalojo?	93
Tabla 7 ¿Usted está de acuerdo que en un proceso de desalojo se pueda resolver la nulidad de un acto jurídico, conforme lo señalado por el IX Pleno Casatorio Civil?	94
Tabla 8 ¿Considera usted que declarar la nulidad de un acto jurídico dentro de un proceso de desalojo, vulnera la naturaleza sumarísima de este proceso?	95
Tabla 9 ¿Considera usted que el actual proceso de desalojo se ha desnaturalizado debido a los nuevos precedentes instaurados por el IV Pleno Casatorio Civil?.....	96
Tabla 10 ¿Usted está de acuerdo con las conclusiones a las que se arribó en el IV Pleno Casatorio Civil?	97
Tabla 11 ¿Considera usted que en el actual proceso de desalojo se está discutiendo, además de la posesión, la propiedad del bien?	98
Tabla 12 ¿Considera usted correcto que se considere ocupante precario a aquella persona que ocupe el bien pese haberse vencido su contrato de arrendamiento?.....	99
Tabla 13 ¿Cree usted que, el fenecimiento del título al que se hace referencia el artículo 911 del Código Civil, solo se debe considerar al título que otorga la propiedad del bien?	100

Tabla 14 ¿Considera usted que cuando el contrato de arrendamiento haya fenecido y se manifieste la intención de no renovarlo, corresponde demandar desalojo por vencimiento de contrato?.....	101
Tabla 15 ¿Considera usted que cuando el demandado alegue haber adquirido el bien por prescripción, se debe desestimar la pretensión de desalojo por ocupación precaria, para que se discutan los derechos invocados en el proceso que corresponda?	102
Tabla 16 ¿Considera usted que cuando existan edificaciones en el bien materia de desalojo por ocupación precaria, lo correcto sería desestimar la pretensión para que estas alegaciones sean discutidas en el proceso correspondiente?	103
Tabla 17 ¿Considera usted que el IV Pleno Casatorio es uno de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho de propiedad y posesión? ..	104
Tabla 18 ¿Considera usted que el IX Pleno Casatorio es uno de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho de propiedad y posesión? ..	105
Tabla 19 ¿Considera usted que solo se debe demandar desalojo por causas derivadas de un contrato de arrendamiento?	106
Tabla 20 ¿Cree usted que, si se modifica la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo para evitar el desalojo por ocupación precaria, se estaría protegiendo el derecho de posesión y propiedad de las partes?.....	107

INDICE DE FIGURAS

Figura 1 ¿Usted está de acuerdo con que una vez vencido el contrato de arrendamiento y notificada la solicitud de desocupación del inmueble, corresponde demandar desalojo por ocupación precaria?	88
Figura 2 ¿Considera usted que es correcto demandar desalojo por ocupación precaria cuando el título que otorga propiedad sobre un bien ha fenecido?	89
Figura 3 ¿Cree usted que cuando se ocupa un bien sin tener un título para ello, se debería demandar desalojo por ocupación precaria?.....	90
Figura 4 ¿Considera usted que es más conveniente demandar reivindicación y no desalojo por ocupación precaria cuando se trate de ocupación de un bien sin tener un título para ello?.....	91
Figura 5 ¿Cree usted que se debería archivar un proceso de desalojo cuando durante su trámite se observe la invalidez absoluta y evidente del título posesorio?	92
Figura 6 ¿Considera usted que cuando los títulos de posesión o propiedad presenten nulidad manifiesta, lo correcto sería demandar nulidad de acto jurídico y como pretensión accesoria el desalojo?	93
Figura 7 ¿Usted está de acuerdo que en un proceso de desalojo se pueda resolver la nulidad de un acto jurídico, conforme lo señalado por el IX Pleno Casatorio Civil?	94
Figura 8 ¿Considera usted que declarar la nulidad de un acto jurídico dentro de un proceso de desalojo, vulnera la naturaleza sumarísima de este proceso?.....	95
Figura 9 ¿Considera usted que el actual proceso de desalojo se ha desnaturalizado debido a los nuevos precedentes instaurados por el IV Pleno Casatorio Civil?.....	96
Figura 10 ¿Usted está de acuerdo con las conclusiones a las que se arribó en el IV Pleno Casatorio Civil?	97
Figura 11 ¿Considera usted que en el actual proceso de desalojo se está discutiendo, además de la posesión, la propiedad del bien?	98
Figura 12 ¿Considera usted correcto que se considere ocupante precario a aquella persona que ocupe el bien pese haberse vencido su contrato de arrendamiento?	99
Figura 13 ¿Cree usted que, el fenecimiento del título al que se hace referencia el artículo 911 del Código Civil, solo se debe considerar al título que otorga la propiedad del bien?	100

Figura 14 ¿Considera usted que cuando el contrato de arrendamiento haya fenecido y se manifieste la intención de no renovarlo, corresponde demandar desalojo por vencimiento de contrato?.....	101
Figura 15 ¿Considera usted que cuando el demandado alegue haber adquirido el bien por prescripción, se debe desestimar la pretensión de desalojo por ocupación precaria, para que se discutan los derechos invocados en el proceso que corresponda?	102
Figura 16 ¿Considera usted que cuando existan edificaciones en el bien materia de desalojo por ocupación precaria, lo correcto sería desestimar la pretensión para que estas alegaciones sean discutidas en el proceso correspondiente?	103
Figura 17 ¿Considera usted que el IV Pleno Casatorio es uno de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho de propiedad y posesión? ..	104
Figura 18 ¿Considera usted que el IX Pleno Casatorio es uno de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho de propiedad y posesión? ..	105
Figura 19 ¿Considera usted que solo se debe demandar desalojo por causas derivadas de un contrato de arrendamiento?	106
Figura 20 ¿Cree usted que, si se modifica la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo para evitar el desalojo por ocupación precaria, se estaría protegiendo el derecho de posesión y propiedad de las partes?.....	107

I.

INTRODUCCIÓN

I. INTRODUCCIÓN

El proceso de desalojo por posesión precaria fue durante muchos años un proceso muy recurrente, que era pertinente y necesario para que un propietario pudiera recuperar de forma rápida sus bienes. Sin embargo, de un tiempo a la actualidad con diferentes plenarios, jurisprudencia y criterios diferentes; el desalojo por posesión precaria ha entrado en un punto de confusión en el que ya ni siquiera sabemos cuál es su finalidad o para que sirve y que regula.

Existen diferentes tipos de posesión, entre ellas la del que posee sin la existencia de un título que vendría a ser el poseedor precario, del que posee con un título inválido siendo este un poseedor ilegítimo, y quien posee en virtud de un título válido siendo el llamado poseedor legítimo inmediato, contra estos tipos de posesión el proceso correspondiente actualmente en el Perú es el desalojo, sin tener en cuenta que para cada tipo de poseedor procede como vía más idónea un proceso distinto, sin embargo a la fecha lo que se tiene es que casi todos los poseedores al final sean considerados precarios.

En ese sentido se presenta una complicación en la realidad, y es que los precarios para evitar su desalojo de forma rápida y ganar tiempo necesario, presentaban en el proceso un título cualquiera que muchas veces era falsificado; con la finalidad de que al no estar permitido dentro del proceso de desalojo la verificación de la validez o no del título presentado, el proceso sea ventilado en una reivindicación, logrando alargar la controversia, frustrando el desalojo y sin quedar remedio alguno al demandante que ir vía una reivindicación o a uno de nulidad de acto jurídico según sea el caso.

Incluso coloquialmente, la doctrina considera que se llegó a un punto en el que ya no procedía el desalojo contra nadie, pues con esas estrategias, todos los precarios lograban procesar el conflicto en una reivindicación. Es así, que toda esta situación compleja se quiso solucionar con la realización del IV Pleno Casatorio Civil; el mismo que resolvió que dentro del proceso de desalojo si se puede analizar la validez o invalidez del título que presenta el demandado, siempre que sea una nulidad manifiesta.

Sin embargo, la realidad ahora fue contraria, se empezaron a presentar casos en los que el demandante presunto propietario, quería desalojar a un poseedor precario, usando un título que aparentemente lo reconocía como dueño, pero resultaba falso; situación que no se podía analizar en el proceso de desalojo, dado que el IV pleno dispuso que en el proceso

se analice solo el título del demandado, no del demandante; realidad un tanto absurda y no equitativa para las partes.

Para solucionar el problema se convoca a un nuevo pleno casatorio con la siguiente pregunta ¿Luego del IV pleno casatorio donde se aclaró que el juez puede analizar el título del demandado, que pasa si el título del demandante es el que presenta una nulidad manifiesta, el juez la puede observar de oficio?, siendo la respuesta que sí. Ambos títulos, tanto el del demandante y demandado debe ser sometidos a un análisis de validez; engrosando o dificultando la controversia en el desalojo, proceso que desde su dación es de naturaleza sumarísima, sino que ahora se tiene que analizar títulos, entre otros, siendo nada sencilla la solución de la controversia.

Y para sumar a este absurdo jurídico y complicarlo aún más, surge entonces la Casación 2156-2014-arequipa; que determina que el desalojo no solamente puede ser dirigido contra los precarios, sino que también puede ser interpuesto contra los poseedores ilegítimos, y como sabemos un poseedor ilegítimo es quien posee con título invalido por algún vicio, o quien adquirió posesión de quien no era propietario o de quien no tenía facultades para transferirle el bien, es decir procede contra todo tipo de poseedor; surge la duda entonces: ¿Si el desalojo sirve para accionar contra todo tipo de poseedor, entonces ahora para que sirve la reivindicación?.

Antes era clara la división entre estos dos procesos ya que la reivindicación correspondía a todo propietario que no tenía la posesión ya que era ocupado por otra persona sin su consentimiento (precario) y el desalojo correspondía al propietario que tenía la posesión pero que la había cedido y esta se encontraba en manos del poseedor inmediato; pero ahora con todas estas modificaciones el desalojo procede contra todo tipo de poseedor, perdiendo su naturaleza. Corresponde preguntarnos entonces ¿La reivindicatoria desapareció o el desalojo es la nueva reivindicatoria?

Todo esto ha llevado a que los procesos de desalojo duren lo que antes duraba una reivindicatoria. Se trastocó todo, antes todo tenía su orden y ahora no. Los procesos de desalojo por ocupación precaria que deberían finalizar en solo 5 meses, a la fecha duran en promedio de entre 4 a 7 años, con lo cual tienen una duración real de más de 48 meses más del plazo establecido en el Código Procesal Civil; asimismo, dicho plazo se incrementa aproximadamente en 1 año y medio luego que la sentencia esté consentida o ejecutoriada, al considerar el tiempo que demora ejecutar la sentencia, a través del

lanzamiento del ocupante precario o lograr el remate del bien y el pago efectivo al acreedor.

La reivindicación se presta para revisar controversias de este tipo, discutir validez de títulos si es que eventualmente se presentare esta situación, entre otros, porque por su naturaleza es una acción real y además es un proceso de conocimiento, mientras que el desalojo no está preparado como proceso para tratar o resolver todas las controversias que a la fecha se le han asignado como competencia, a través de estos plenos casatorios.

Así también surge el IX pleno casatorio, el mismo que nuevamente pone trabas a la figura del desalojo complicándola aún más. El proceso se ha tornado confuso y falto de identidad, pues han surgido posiciones judiciales que han desnaturalizado la esencia de este proceso, orientándolo o dándole características de una acción real como es la reivindicación, en el cual se pretende discutir el derecho de propiedad, aun cuando el desalojo solo protege la posesión.

Toda esta situación no solo modifica la naturaleza de un proceso y torna en inutilizable a una acción real; sino que además causa inseguridad jurídica y atenta contra los derechos de propiedad y posesión; pues cabe recordar que hay que tener en cuenta que la mayoría de demandas de desalojo recaen sobre bienes cuyo uso es para vivienda, en consecuencia el problema jurídico en que ha recaído el proceso no se reduce a discordancias en los criterios, ampliación de plazos o mala redacción de un artículo, sino incluye aspectos de orden social y económico, al ser la vivienda un espacio vital para el desarrollo del ser humano.

Consideramos necesario modificar primero la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo, a efectos de excluir al poseedor precario como sujeto pasivo del proceso de desalojo así como también a los poseedores ilegítimos, para que de esta forma se pueda volver a ordenar este proceso, tomando en cuenta que es una herramienta verdaderamente necesaria para contribuir a garantizar el derecho de posesión, lo que sin duda se traduce en bienestar social, tranquilidad y reducción de conflictos de esta naturaleza

1.1. Realidad problemática

La diferencia de criterios establecidos por parte de nuestros legisladores y juzgadores ha llevado a que muchas instituciones procesales se continúen regulando y modificando con el paso del tiempo en base a plenarias, situaciones que muchas veces terminan por

confundir y desnaturalizar el proceso. Esto es precisamente lo que ha sucedido con respecto al proceso de desalojo por ocupación precaria, el mismo que a la fecha tiene tantas acepciones que parecen haber derivado al desalojo en un proceso lato en donde no se discute la posesión sino la propiedad, lo que sin duda altera su naturaleza sumarásimas y fines del proceso.

Con respecto a la extensión de este nuevo pseudo proceso, cabe resaltar que no condice con las necesidades de la sociedad, pues la población busca soluciones jurídicas en un plazo sostenible, más aún cuando se trata de situaciones en las que se requiere una rápida actuación; sin embargo la carga procesal y las mismas normas, reformas legislativas y jurisprudenciales innecesarias y disposiciones confusas terminan por ser los principales motivos para que la actividad procesal se torne cada vez más lenta e ineficiente, agudizando así la situación actual de los procesos judiciales.

A continuación, vamos a analizar informes, artículos e investigación que ponen de manifiesta y respaldan la existencia de la problemática planteada en el presente trabajo en cuanto al contenido del proceso de desalojo y su actividad procesal.

1.1.1. Contexto internacional

En el caso de España, Alfredo García López (2015) señala que, la acción reivindicatoria es la vía idónea para otorgar seguridad jurídica a la propiedad, asimismo señala que dicha acción tiene como presupuesto la presencia del ejercicio posesorio por parte del sujeto demandado despojando así de la ocupación del inmueble al verdadero propietario, sin que tenga derecho a tal ejercicio; de tal manera que, dicha acción solamente se puede utilizar cuando el comportamiento del demandado ha ocasionado un perjuicio o daño en el ejercicio de los derechos de la parte demandante, es decir que a este se le haya privado de la posesión del bien sin causa justa.

Por su parte, el Portal Web MBL Abogados (2018), informa que en España el juicio de desahucio o proceso de desalojo, como se conoce en varias legislaciones como es el caso de Perú, es un proceso especial y de resolución rápida que es iniciado por el propietario arrendador de un inmueble que voluntad propia ha dado en arriendo a una persona y que, por causas derivadas de dicho arrendamiento, ahora pretende recuperar la posesión del bien. Asimismo, cuando se pronuncia sobre la duración del proceso de desalojo, trae a colación un caso reciente en el Juzgado de Valladolid, y señala que

entre la remisión del Burofax al inquilino y la interposición de la demanda transcurrió un mes, y que desde el momento en que la demanda se interpone hasta que sea admitida pasaron dos meses y finalmente pasaron dos meses para que se ordene el lanzamiento, con cual se puede advertir que el proceso puede durar incluso 5 meses.

Respecto a lo señalado anteriormente, el mismo Portal Web El Abogado (2016), respecto a la duración de los procesos de desahucio, señala que va a depender de la carga de trabajo que exista en cada Juzgado, puesto que la tramitación es relativamente sencilla: básicamente tras la demanda se requiere al inquilino para que pague y abandone el inmueble, por lo que tiempos son distintos en cada juzgado pero, para hacernos una idea difícilmente va a tardar menos de tres meses y podría llegar a tardar hasta nueve meses o más. Podemos señalar al respecto que esta rapidez en la resolución de los procesos de desalojo se debe a que en España tienen bien diferenciados los procesos para proteger la posesión y propiedad, por tanto, no existe confusión al momento de resolver los casos concretos que lleguen a cada despacho.

En México, el Portal Web Derecho Mexicano (2017), señala que a diferencia de los demás países de Latinoamérica en el caso de México no se demanda directamente el desalojo sino que se presenta la figura en la que el arrendatario incumple las cláusulas del contrato, por ello el arrendador demanda ante los tribunales civiles la rescisión del contrato con el fin de recuperar su propiedad, es decir que el desalojo se postula como una pretensión accesoria y ante una sentencia que determine la resolución del contrato es ahí cuando el inquilino tiene la obligación de devolver la propiedad.

En Chile, el proceso de desalojo o desahucio (juicio sumario de arrendamiento) según el Portal Web Mis Abogados.com (2018), señala que el tratamiento del juicio de arrendamiento deberá someterse a qué tan rápido se notifique al demandado, es así que, si se le comunica una semana después de presentada la demanda por culminación de contrato de arrendamiento, demoraría entre dos a tres meses. Como se puede observar los procesos de desalojo en Chile son por su naturaleza misma bastante rápidos y que de manera excepcional pueden durar cerca de seis meses, en disparidad de lo que surge en la legislación peruana, en donde la justicia es lenta.

En Colombia, según el Portal Web Mis Abogados.com (2016), el acto de desalojo es un instrumento legal que se puede ser útil cuando el arrendatario del inmueble no cumpla con el contrato, por ejemplo, no pagando los cánones. La inobservancia

origina al fin del contrato, lo que resulta en el trascurso de restitución de inmueble para poder iniciar un proceso de desalojo cuando el inquilino no desocupe la propiedad como fue pactado

Asimismo, el Portal Web El tiempo (2017), refiere que el tiempo para restituir los bienes no es breve ya que puede durar hasta tres años y una vez se presente la sentencia, la policía se encargaba de citar para la diligencia entre tres y seis meses después. Pues según afirma la Abogada Carbajal (2017), los plazos se ampliaron hasta dos años, ello debido a que el Código suprimió la facultad de los inspectores de policía para que puedan hacer efectivas las órdenes de los jueces civiles frente a procesos de restitución de bienes, situación que también suele ocurrir en los procesos de desalojo que se pretenden ejecutar en el Perú.

1.1.2. Contexto Nacional

En el Perú, además del doble discurso que impera en nuestro ordenamiento jurídico, se suma el hecho de que nuestro sistema de administración de justicia se ve afectado por las modificaciones innecesarias las cuales según Sánchez (2018) tienen como consecuencia que existan dos vías procesales distintas para una misma situación, como sucede actualmente con los procesos de desalojo y de reivindicación, los mismos que por las constantes reformas en la legislación se han visto afectadas y confundidas, originando que a la fecha - en particular - la figura de desalojo presente serios problemas al momento de ser evaluada y planteada por los abogados y en que en la mayoría de situaciones colisionen con la figura de reivindicación.

Asimismo, Cavero durante una entrevista para el Diario Gestión (2016), afirma que para poder recuperar un inmueble alquilado y el consecuente pago de deudas impagas, el interesado tiene que acudir a un proceso judicial de desalojo que se torna demasiado engorroso y que dura años para poder obtener una respuesta positiva a la pretensión formulada; por lo que al ser un proceso lento, se pierde el interés por ir a un juicio, no quiere ir a un juicio, e incluso hay personas que no les importa perder el pago de las rentas impagas con tal de recuperar la posesión del bien, para poder darle el fin deseado ya sea para volver a alquilar o para habitar en él.

En ese sentido Bruce quien en ese entonces fuera Ministro de Vivienda Construcción y Saneamiento, durante una entrevista para Perú21 Televisión (2019), refirió que la lentitud del Poder Judicial es uno de los problemas que enfrenta las demandas de

desalojo, y esta situación se empeora aún más si a esto le agregamos el hecho de que nuestro sistema de justicia conforme pasa el tiempo va aumentando causales y legitimidad amplia para poder demandar desalojo.

El Diario Gestión (2016) informa que uno de los problemas que enfrenta actualmente el proceso de desalojo es el tiempo para su resolución que es de seis meses, inclusive más que eso puesto que el Poder Judicial y su excesiva carga procesal dilatan cada vez más los fallos", eso en el mejor de los casos pues se sabe que en la actualidad un proceso de desalojo puede durar entre 1 a 4 años o más.

En el Portal Web del diario El Peruano (2018), se señala que la Corte Suprema estima para el éxito del proceso de desalojo por ocupación precaria es indispensable que concurren tres supuestos, acreditar la titularidad de la propiedad, no mantener una relación contractual y que finalmente se verifique la usencia absoluta que justifique al precario poseer el bien. Como se observa, en este caso se entiende que para poder demandar primero se tiene que acreditar el dominio del bien, cuando se sabe que en el proceso de desalojo solo es necesario que se pruebe la posesión más no la propiedad, lo que debe analizarse en otro proceso.

Asimismo, el Portal Web Legis.pe (2017), informó que la Comisión de Justicia y Derechos Humanos sustentó la modificación del artículo 594 del Código Procesal Civil sobre el hecho de que era muy importante dar soluciones a la problemática social ocasionada por la dilación en la solución de demandas de desalojo y su repercusión económica, la que permite dinamizar la circulación de los bienes, teniendo en cuenta el constante mal de los ciudadanos, sin embargo pese a las modificaciones legales realizadas aún seguimos observando que la situación de los procesos de desalojo siguen igual de lentos y poco eficientes que antes.

En el Portal Web del diario Perú 21 (2019), se ha señalado que se ha aprobado y publicado la Ley 30933, que prescribe la tramitación del desalojo en vía notarial que tendrá una duración máxima de 30 días. Sin embargo, cuando el desalojo se ocasiona por contratos de alquiler venta, arrendamiento financiero u otros tipos de contratos que incluyan pago para adquirir la propiedad del inmueble no están contemplados en lo previsto por la ley. Además, se debe tener en cuenta que el proceso de desalojo prospera cuando en el contrato de arrendamiento, se consideró una cláusula de allanamiento a futuro del arrendatario, para la restitución del bien por resolución del

contrato por falta de pago. Como podemos ver este tipo de desalojo creado por mediante ley si establece un proceso de desalojo rápido y respetando la naturaleza del mismo, discutiendo en él derechos de posesión mas no de propiedad.

En el Portal Web Legis.pe (2019), Manuel Zeña Carretero señala que al establecerse que se puede discutir la nulidad de un título dentro del desalojo, se permitiría, tácitamente, que en el proceso de desalojo se discuta el título del bien materia de litis, debido a que no bastaría con que el recurrente muestre su título, sino que, resultará necesario verificarlo para determinar si es válido; característica propia de un proceso de reivindicación.

En el Portal Web Legis.pe (2019), Ledman Riveros Pumacahua haciendo un análisis de la Casación 244-2017-Lima, refiere que el sucesor legal de quien muestre el derecho de propiedad sobre una propiedad no puede ser constituido como ocupante precario de aquel, su sola inclinación sucesoria constituye el título que acredita dicha posesión. Haciendo notar nuevamente que dentro del desalojo se habla de derechos de propiedad convirtiendo al desalojo en una acción real cuando no lo es.

Esta situación que atraviesan los procesos de desalojo por ocupación precaria desprotegiendo los derechos de propiedad, como se ha detallado líneas anteriores, se ha venido empeorando durante estos últimos años a raíz de los últimos Plenos Casatorio en materia civil, mediante los cuales se han creado nuevos conceptos o situaciones en las que se considera precario a un sujeto para que se pueda demandar el Desalojo por Ocupación Precaria, a la cual además de la definición dada por el Código Civil Peruano le han dado otras características, que en lugar de agilizar el proceso de desalojo, lo que va generar, es que los problemas se agraven cada día y más aún si se tiene en cuenta que en el Código civil, además del arrendador, también se le otorga legitimidad para obrar al propietario, lo cual ha generado que dentro de un proceso de desalojo se esté discutiendo también sobre el derecho de propiedad cuando no es lo que corresponde, ya que la figura idónea por excelencia para defender la propiedad sería la Reivindicación.

1.1.3. Contexto Local

Dicho lo anterior, es menester inferir que los procesos de desalojo actualmente tardar años en ser resueltos, por causas tales como las nuevas causales de desalojo creadas y por la legitimidad pasiva que se le ha impuesto al precario para poder ser demandado

por desalojo, se ha dado lugar a que en el distrito judicial de Lambayeque, se emitan sentencias en donde se establece que dentro del desalojo el demandante que solicite desalojo por ocupación precaria debe justificar su calidad de propietario, sin tenerse en cuenta que esta situación debe ser resulta en un proceso de conocimiento mediante la Acción Reivindicatoria.

El Portal Web de RPP Noticias (2019), informó que unas 1, 200 familias desde Motupillo hasta Santa Clara del distrito de Pítipo, provincia de Ferreñafe, procedieron a bloquear la carretera que une a Pítipo con Batangrande e Inkawasi, debido a que, conforme ellos indican, dichos predios serian de su dominio, mas no de la empresa agroindustrial Pucalá, la misma que viene reclamando judicialmente mediante desalojo dichos terrenos. Durante la entrevista los dirigentes sostuvieron que el Poder Judicial no estaría actuando de forma imparcial y que los está golpeando desde hace 10 años. Como se observa la empresa privada está reclamando la propiedad de las tierras mediante un proceso de desalojo, sin embargo estas tierras has estado descuidas por varios años tiempo en que estas personas ingresaron al lugar y consideran que son dueños; en ese sentido esta situación no debe ser ventilada en un proceso de desalojo sino en un proceso de conocimiento ya sea en el de reivindicación o en el proceso de mejor derecho de propiedad para que de esta forma no se vulneren los derechos a la propiedad y a la posesión de la partes.

Asimismo, el Portal Web del diario el Comercio (2019), señaló que la Secretaría del Primer Juzgado Civil de la provincia de Ferreñafe informó que unas 40 viviendas en este sector de Pátapo serán desalojadas. Ello se debe a que esos terrenos le pertenecerían a la empresa agroindustrial Pucalá. ¿Cómo se puede hablar de derecho de propiedad de tierras en un proceso de desalojo? Esta situación se viene repitiendo constantemente, trayendo consigo enfrentamientos violentos durante un proceso de desalojo para que este sea ejecutado, por lo que se debería establecer taxativamente que cuando se discuta un derecho de propiedad no se debe demandar desalojo sino reivindicación o cualquier otro instrumento de defensa que protege la propiedad.

En ese sentido, al haberse pretendió unificar conceptos y situación en las cuales se configura la ocupación precaria se está permitiendo que la figura de desalojo pueda superponerse a la reivindicación en la cual por su naturaleza se debe discutir el derecho de propiedad.

1.2. Trabajos Previos

1.2.1. Contexto internacional

Según Leguizamón (2014), en su tesis “el desalojo en el contrato de arrendamiento: un estudio comparado entre Colombia y los Estados Unidos”, para optar el Título de Abogado, Universidad Católica de Colombia, Colombia, donde señala que en Estados Unidos el proceso de desalojo ha sido considerado como un proceso que se resuelve en el plazo inmediato, respecto a lo que ocurre en Colombia, no existiendo duda de que este proceso proporciona seguridad jurídica a las partes, brindando la protección necesaria a quien tiene el mejor derecho, es decir, al arrendador-propietario sobre aquellos derechos podría poseer sobre la propiedad el tenedor o inquilino incumplido.

Con relación a lo antes mencionado, se puede señalar que en Colombia al igual que en Estados Unidos los procesos de desalojo solo pueden ser interpuestos por causales derivadas del arrendamiento mientras que las pretensiones referidas a la precariedad del ocupante son ventiladas en otro tipo de procesos más amplios, razón por la cual los procesos de desalojo son de trámite más rápido y sobre todo más garantista que en nuestro país, en el que la legitimidad pasiva del proceso de desalojo es bastante amplia.

Asimismo, Marriott (2015), en su tesis “el desahucio por transferencia de dominio y la violación del derecho constitucional a la defensa, respecto de personas que no son inquilinas”, para obtener el Título Profesional de Abogado, Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, Ecuador, menciona que los inquilinos pasan a ser poseedores de buena fe una vez que la propiedad se traspa de una persona a otra, en ese sentido desde su punto de vista no se debe permitir que el nuevo propietario demande por desalojo, con el ánimo de simplificar el proceso real, puesto que lo que en ese caso correspondería es un proceso ordinario de reivindicación, dentro del cual los poseedores de buena fe se puedan defender y reclamar los derechos que pudieran tener sobre ese bien.

Como se puede observar al igual que en Colombia y Estados Unidos, en Ecuador el proceso de desalojo solo puede ser invocado por causales derivadas de los contratos de arrendamiento, por tanto, dentro de ello no cabe la posibilidad de que se demande desalojo por ocupación precaria del bien inmueble y como consecuencia no existe posibilidad de que dentro de los procesos de desahucio por transferencia de dominio,

se discuta el derecho de propiedad o cualquier otra figura que tenga un proceso específico y distinto. Su proceso es mucho más ordenado y estructurado que El Peruano.

Al respecto López (2015), en su tesis “Análisis de la Ley N° 9160: Ley de Monitorio Arrendaticio y su realidad práctica”, trabajo de investigación para optar el grado de licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, Costa Rica, concluye que la LMA, viene a devolverles un poco más su derecho como propietarios o poseedores a los arrendadores y concibe que el alquiler de locales, ya no es solo un mecanismo en favor de quienes alquilan, por no tener casa propia, sino que ha venido a convertirse en una verdadera manera de subsistir por quienes arriendan, al obtener de ellas 155 su única fuente de ingreso. Debido a esto, es necesario establecer un proceso más rápido, para que cuando los inquilinos no cumplan con sus obligaciones, el arrendador pueda desalojarlos y volver a poner en arriendo su propiedad y adquirir dinero con ello, lo que genera una economía más dinámica para el país también.

Como podemos observar, en Costa Rica a raíz de la nueva ley de Monitoreo Arrendaticio, se ha logrado proteger los derechos tanto de propiedad como de posesión, puesto que se pretende lograr la protección tanto del arrendador como del arrendatario cuando exista una controversia derivada del arrendamiento. En consecuencia, al existir solo el proceso de desalojo por causas de arrendamiento los derechos de las partes no se violentan o vulneran, como sucede en el caso del proceso de desalojo peruano. Podemos darnos cuenta aquí que países son realidades a la nuestra no han registrado problema alguno en la comprensión del verdadero sentido y naturaleza del desalojo, como se ha presentado en nuestro país; ello en atención a que su norma tiene delimitada su legitimidad pasiva y restringida solo a situaciones derivadas de un contrato de arrendamiento.

Asimismo, se sabe que, mediante la aprobación del Nuevo Código Procesal Civil de Costa Rica se han ampliado las causas para un proceso de desalojo también podemos señalar que en la misma se hace señala que los contratos por los cuales surja la controversia deben constar por escrito, es decir si es que existe un contrato no se podría hablar de ninguna forma de un desalojo por ocupación precaria puesto que son figuras totalmente distintas.

Para Gómez (2008), en su tesis “La necesidad de reformar los procedimientos del juicio sumario de desocupación y desahucio en la legislación guatemalteca”, trabajo de investigación para optar el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, señala que siguiendo la investigación realizada, se ha podido analizar que debido a carencia de vivienda que tiene la sociedad, esta no solo es en nuestro país sino que surge en ámbito internacional, pues la carencia de medios económicos, no les permite tener una propiedad, pues optando muchas veces por la figura del arrendamiento, pues el incumplir ante esta figura, no lleva a juicios legales, tramitándose este en un juicio sumario; es así que, en el caso de Guatemala como otros países considerados en la investigación, guardan similitud respecto a la aplicación del juicio sumario, por ello, los órganos jurisdiccionales especializados en el ámbito civil emplean como instrumento para solucionar conflictos que se derivan del incumplimiento de los contratos de arrendamiento.

De lo mencionado por el autor podemos rescatar el hecho de que claramente se distingue la figura de desahucio o desalojo por causas derivadas de un contrato de arrendamiento, en ese sentido adoptamos la misma postura puesto que de esta forma es más rápido y sobre todo seguro para el juzgador resolver las controversias que se hagan llegar ante su despacho.

Además de ello Ortiz (2017), en su ensayo “¿por qué los arrendadores prefieren la acción de precario?” en la Revista de Derecho de la Universidad de Concepción, Chile, analizó la estrategia de litigación que existe en la práctica judicial chilena y señala que ciertamente, no resulta razonable: la elección del propietario de un inmueble arrendado para solicitar la restitución del mismo mediante un juicio como precario y sin tener en cuenta los juicios de arrendamiento. De tal manera que indica la Jurisprudencia ha constituido que el propietario no tendría el derecho a optar por el precario, todo lo contrario, se inclinaría por acudir al procedimiento establecido por la ley para resolver el conflicto que lo aqueja, ya que estos procesos no solo registran ventajas procesales para él, sino que también han sido considerados para las defensas que pueden presentar los demandados en un litigio sobre el arrendamiento de una propiedad.

Se llega a la situación de confundir las figuras o causas de un proceso de desalojo al punto de que el agraviado no sabe por cuál causal iniciar un proceso de desalojo y

como consecuencia sus demandas son declaradas improcedentes o en el peor de los casos infundadas; y en muchos casos prefieren buscar otras soluciones para evitar interponer la demanda por desalojo, pues es conocido que suelen demorar muchísimo más que lo establecido. Por ello el autor menciona que la jurisprudencia chilena ha señalado que lo que se debe hacer es optar por el desalojo mas no por la acción de precario (figuras distintas en el ordenamiento chileno), puesto que es la mejor arma a utilizar para resolver un juicio que verse sobre controversias derivadas del arrendamiento.

1.2.2. Contexto Nacional

Al respecto, el autor Chávez (2008), en su tesis “Proceso de desalojo por vencimiento de contrato”, trabajo de investigación para para optar el grado académico de Magíster en Derecho, de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos de Lima, Perú, concluye que las actuaciones omisivas de parte de los trabajadores del poder judicial, que al no respetar los plazos establecidos por el código procesal civil para el trámite de los procesos y en los de desalojo por vencimiento de contrato, coadyuvan en la dilación de estos pleitos judiciales. Asimismo, de orden normativo, otro de los factores que contribuyen en la demora de los procesos de desalojo es el mismo código procesal civil que a la fecha se ha convertido en una traba pare que los jueces puedan resolver dichos procesos ya que se ha impuesto requisitos formales burocráticos, que al ser incumplidos generan la nulidad, obligando a que se inicien nuevamente, aquello que debía ser resuelto de manera más rápida.

Lo antes mencionado tiene mucho que ver y guarda relación también con el Cuarto Pleno Casatorio Civil, puesto que en el mismo se ha señalado que tiene la calidad de ocupante precario aquel que sigue ocupando el inmueble luego de haberse vencido su contrato de arrendamiento, por lo tanto, actualmente además de existir la causal de desalojo por vencimiento de contrato también existe ahora la figura de desalojo por ocupación, lo cual genera que a la fecha los interesados al momento de reclamar el bien no sepan por cuál de las dos figuras o causales demandar el desalojo, corriendo el riesgo de confundir dichas figuras y que sus pretensiones sean desestimadas.

De otra parte, Vega (2017), en su tesis “El desalojo y la usucapión bajo el análisis jurisprudencial de la corte suprema (2011- 2014) como posibles pretensiones acumulables”, trabajo de investigación para obtener el Grado Académico de Magister

en Derecho Civil, Universidad de San Martín de Porres de Lima, Perú, haciendo referencia al Cuarto Pleno Casatorio Civil señala que nunca se va a alcanzar una justicia eficaz y eficiente, si es que se sigue emitiendo pronunciamientos imparciales, por ejemplo cuando al usucapiente se le ordena desocupar un bien y luego mediante otro fallo se le reconoce su derecho y se le permite regresar a su bien nuevamente, con ello no solo se originan daños para las partes que intervienen en el proceso sino que además de ellos también pueden resultar perjudicados los terceros; generándose así mucha inseguridad e incertidumbre jurídica. Asimismo, se ha podido determinar que el Cuarto Pleno Casatorio Civil no ha sido ninguna solución eficaz para todos los problemas que poseen tanto el desalojo por ocupación precaria como la usucapión, sino que, por el contrario, lo que se ha hecho mediante este pleno es reafirmar su postura que va en contra de lo que sucede en la realidad, en razón de que se ha creado un sin número de situaciones en las que se puede utilizar la figura de desalojo por precariedad.

De lo antes señalado se observa que con las últimas modificaciones al proceso de desalojo mediante Plenos Casatorios tales como el IV y IX Pleno Casatorio en materia Civil, no se ha logrado solucionar los problemas que se presentan para resolver los conflictos derivados de la Ocupación Precaria si no que por el contrario lo que se ha generado es que existan aún más confusiones respecto a esta figura y que dentro de los procesos de desalojo los poseedores que se consideran propietarios del bien cuestionen el derecho de propiedad del demandante, por lo que se ha ocasionado que dentro del proceso de desalojo actualmente también se discutan derechos de propiedad cuando no correspondan.

Por su parte Berrospi (2017), en su trabajo de suficiencia profesional “Expediente Civil N° 14022-2003: Desalojo por ocupación precaria”, trabajo de investigación para optar el Título profesional de Abogado de la Universidad Peruana las Américas de Lima, Perú, concluye que la propiedad se defiende considerando el medio más oportuno para hacerlo, el mismo que estaría contemplado en el artículo 921 del Código Civil, por ello su carácter de atribución provisional soporta que la posesión sea vista a través de un proceso sumario y limitado, puesto que el problema a resolver es simple; más aún cuando estos procesos no generan cosa juzgada.

De esta manera, si el accionante solo cuenta con el documento consistente en un título de propiedad, sin dominio, también debe proceder con la reivindicatoria o la acción

declarativa. Por otro lado, si el recurrente poseía un inmueble y fue retirado del mismo sin considerar las razones del dominio, tiene la posibilidad de recurrir al interdicto posesorio.

Teniendo lo mencionado anteriormente, se puede decir que para cada figura procesal existe un procedimiento distinto y por lo tanto estos deben ser respetados para poder proteger adecuadamente los derechos de las partes, siendo esto así, si un ocupante precario posee el bien sin título alguno entonces el propietario puede solicitarla restitución del bien mediante el proceso de reivindicación en estricto cumplimiento de lo que establecen las normas, máxime si es claro que esta figura no se puede dilucidar en un proceso de desalojo por la complejidad de la misma y porque en este proceso solo se protege el derecho de posesión mas no el de propiedad.

Ahora bien, respecto a la comparación entre la acción reivindicatoria y el desalojo, Palacios (2002), en su artículo jurídico “La pretensión reivindicatoria: las dos caras de la moneda”, en la Revista Ius Veritas, Lima, Perú, señala que puede existir desconocimiento por parte del propietario de un inmueble respecto de qué título es poseído, por ello, inicia proceso de desalojo en la vía del proceso sumarísimo, amparándose en un título dudoso con el que intenta demostrar su posesión. Con la finalidad de evitar que dicho proceso culmine con una sentencia que le ponga fin al mismo, pero no a la verdadera controversia, en consideración a que se requiere de una vía más lata para definir si el título es válido o no, se proponen medidas de solución como: la prueba anticipada y la adecuación de la vía procedimental.

Conforme lo mencionado en el párrafo precedente se puede señalar que habiéndose permitido mediante el IV Pleno Casatorio Civil la interposición de la demanda de desalojo por Ocupación Precaria, lo único que se ha logrado es que en la actualidad los procesos de desalojo se tornen cada vez más lentos y que dentro de este proceso se discutan derechos tales como la propiedad, los mismos que deben ser discutidos en un proceso más amplio y lato y que por tanto actualmente con la nueva normativa se está empeorando aún más la situación procesal del desalojo y por ende también se están vulnerando derechos constitucionalmente protegidos como es el derecho de propiedad.

Con relación a lo mencionado anteriormente, se puede señalar que dentro de los procesos de desalojos , no pueden ser discutidos derechos como la propiedad o

cuestiones como la validez o nulidad de los actos jurídicos, como se ha establecido en el IV y IX Pleno Casatorios en materia Civil ya que, esto implica que los procesos de desalojo se desnaturalicen causando además que se dilaten aún más cuando estos por su naturaleza son de carácter expeditivo y por tanto deben ser rápidos, sin embargo con las últimas modificaciones, no se ha solucionado nada si no que por el contrario se han creado más confusiones de las que ya existían causando que se vulneren derechos como el de la propiedad.

Por su parte, Mayta (2018) en su tesis “Desalojo por ocupante precario”, trabajo de investigación para obtener el título profesional de Abogado, Universidad de San Pedro, Huacho, Perú, concluye que la posesión precaria fue considerada como un proceso muy necesario, sin embargo, conforme paso el tiempo dicha concepción fue cambiando, puesto que los posesionarios observaron la forma para no llegar a caer en la precariedad, y por su parte la parte demandante buscando la manera de demostrar su aparente derecho de dominio o quizá también algún título que no adolezca de nulidad manifiesta y que además proporcione el derecho necesario para que el bien les sea restituido; ello llevo a que se vayan tomando medidas necesarias para evitar aquellas posiciones en los justiciables, es así que se emitieron y celebraron plenos nacionales y jurisdiccionales, además de sentencias casatorios, los cuales si bien fueron evitando que se repitieran dichas irregularidades, posteriormente produjeron la dilatación del proceso, despojándolo de su naturaleza puesto que con tanto cambio se asemejaba a un proceso de reivindicación, en razón de su complejidad y demora.

Con las modificación legislativas y jurisprudenciales realizadas no solo se ha logrado asemejar las figuras de reivindicación y desalojo en cuanto a la duración de los mismos, sino que también tienen similitud respecto al contenido y pretensiones que se permiten discutir en ambos procesos, y como consecuencia se ha producido una Confucio abrupta e innecesaria de las mismas generando así que cualquier persona al momento de demandar tenga dudas para elegir la figura a utilizar en el caso concreto.

Asimismo, respecto a este punto, Quintana (2016) en su tesis “el incumplimiento de la celeridad procesal en los procesos de desalojo en el Primer Juzgado Civil permanente de SJL”, trabajo de investigación para obtener el Título Profesional de Abogada, Universidad Cesar Vallejo, Lima, Perú, donde señala que, haciendo un análisis de los resultados se pudo observar que, en el Primer Juzgado Civil Permanente de San Juan de Lurigancho, existen retrasos injustificados en caso a los

procesos de desalojo, por lo tanto se ha llegado a desnaturalizar el proceso sumarísimo, además de ello, se observa que no se viene cumpliendo con el principio de celeridad procesal, debido proceso y economía procesal, por lo que se vulneran los derechos de las partes procesales.

Postura y afirmación con la cual estamos totalmente de acuerdo puesto que al discutirse dentro de los procesos de desalojo temas inherentes y correspondientes a un proceso de conocimiento, tales como el derecho de propiedad, lo que se va a generar es no tutelar de forma debida y correcta los derechos de los justiciables, quien acuden al órgano jurisdicción en busca de protección jurisdiccional. Ello sin mencionar que se desvirtúa la esencia del desalojo y como resultado se tiene la vulneración de los principios procesales por cuales se rigen cada uno de los procesos civiles existentes.

Bendezu (2017), en su tesis “Principios y Derechos del Propietario en los Procesos de Desalojo por Resolución del Contrato de Arrendamiento a la luz del Cuarto Pleno Casatorio en la Corte Superior de Justicia de Ventanilla 2015 – 2016”, trabajo de investigación para obtener el Título Profesional de Abogado, Universidad Cesar Vallejo de Lima, Perú, donde señala que mediante los resultados obtenidos se puede demostrar que existe discrepancia entre lo que significa restituir la posesión y poseer un bien, con lo que se tiene que realizar ciertas correcciones a estas discrepancias que existen en el ámbito legal, ya que el derecho peruano se ha construido sobre la base del derecho comparado, a efectos de separar la figura de restitución del bien, con la restitución de la posesión.

Ello en razón de que, es distinto cuando se pretende la restitución del bien y la restitución de la posesión, considerando que en el primer caso la posesión del bien nunca se ha cedido de forma voluntaria como si ocurre en la segunda. En ese sentido cuando se pretenda la restitución del inmueble por parte del precario lo que se debe utilizar es la figura de reivindicación más no el desalojo por precario como se viene haciendo erróneamente en la actualidad.

1.2.3. Contexto Local

Al respecto, Cajusol (2018), en su tesis “Análisis de las normas que regulan los procesos de desalojo en el Perú y propuesta legislativa que establece la defensa posesoria extrajudicial en materia de arrendamiento”, trabajo de investigación para

optar el título de Abogado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo, Chiclayo, Perú, señala que desde la teoría, el proceso de desalojo, permite que un tipo especial de conflicto, pueda ser resuelto en un corto tiempo; empero, lo que ocurre en la práctica no se condice con esta teoría ya que se ha podido evidenciar que dicho proceso no brinda una adecuada protección a la parte que posee el derecho legítimo a que se le restituya un bien, ello a causa de la regulación misma del proceso, entre otros, además de la carga procesal excesiva que poseen los órganos de justicia en nuestro país, aunque tampoco podemos dejar de lado el comportamiento de los arrendatarios, que en muchas ocasiones actúan de mala fe.

En ese sentido se debe señalar que, dentro de las causas de la ineficacia y demora en la solución de los procesos de desalojo, se encuentra la conducta temeraria de mala fe de los arrendatarios o los posesionarios, que en la mayoría de los casos siempre ocupan el bien sin título alguno y con la intención de obtener la propiedad del mismo, por lo que la vía más idónea y segura para el propietarios la reivindicación mas no en desalojo, ya que dentro de la primera si se puede tratar cuestiones referentes al derecho de propiedad el cual es amplio y complejo.

Asimismo, Rodríguez (2014), en su tesis “¿Posesión precaria es una posesión ilegítima?”, trabajo de investigación para obtener el Grado Académico de Magister en Derecho Civil y Comercial, Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo, Lambayeque, Perú, haciendo un análisis entre posesión ilegítima y posesión precaria, señala que de las investigaciones realizadas con relación a temas como la prescripción adquisitiva y el ocupante precario, algunos requieren de mayores precisiones tales como el de declarar la nulidad de títulos inválidos dentro de un proceso de desalojo por ocupante precario, o relacionado con la construcción realizada por el demandado en la propiedad del demandante, así como el tercero que ocupa la propiedad por disposición de uno de los copropietarios. En tal sentido, se debería tener se cuenta con algunas sentencias donde se aplica el IV Pleno Casatorio por los magistrados, dejando abierta la posibilidad de que se realice una investigación respecto del impacto que originará este Pleno, con la finalidad de precisar se resuelve la problemática generada por lo dispuesto en el artículo 911 del C.C o existen posiciones discrepantes.

De lo antes señalado, se puede mencionar que, si bien se han logrado de superar medianamente algunas figuras procesales con el IV Pleno Casatorio, también es cierto que con este pleno se ha desvirtuado el proceso de desalojo ya que se ha permitido

que dentro de este proceso se puedan discutir temas tales como prescripción adquisitiva, nulidad o validez de contratos, entre otros, si tener en cuenta que este tipo de situaciones tienen una vía procedimental propia para ser discutidas y resueltas, ya que requieren de mayor cognición por su carácter de complejas y amplias por lo tanto no es viable que se haya permitido que dentro del proceso de desalojo actualmente se están discutiendo estas figuras.

1.3. Teorías relacionadas al tema

A. Derecho a la propiedad y a la posesión

1.3.1. La propiedad

1.3.1.1. Definición

Para Atienza y Ruiz (2006), el derecho de propiedad que se ejerce sobre un bien es un título que constituye el sustento de la normativa (...) no sujetas a límite temporal, en relación a esa cosa y frente a todos los demás. Según Woldron (1988), en la doctrina norteamericana se concibe una definición, y menciona que se considera a propiedad como un conjunto de libertades, poderes y deberes.

Por su parte Grossi (1985), señala que el derecho de propiedad expresa la pertenencia de un individuo sobre la materialización física de un objeto ubicado en la realidad externa, es decir, la suma de poderes de un sujeto sobre un objeto determinado. Asimismo, De los Mozos (1993), preciso que la propiedad se manifiesta como aquel derecho de atribución sobre las cosas o los bienes que dota a su titular de un poder o facultades para actuar en su beneficio, obteniendo como consecuencia la protección por el ordenamiento jurídico.

Al respecto Gonzales (2013), señala que la propiedad moderna se considera un derecho subjetivista e individualista, en ese sentido:

- El derecho de propiedad es subjetivo, ello en razón de que es considerado como un derecho, diferente a lo que ocurría en el derecho romano en donde era un concepto de propiedad que se confundía con el objeto mismo.
- Es individualista, ya que solo es atribuible a una sola persona como titular del derecho, distinto a lo que sucedía en épocas antiguas. En ese sentido la propiedad ya no es de pertenencia de una sola familia, a una clase social o

a un cierto grupo de personas, sino que corresponde a cada individuo en particular.

Campos (2017), señala que desde el punto de vista jurídico, la propiedad es el derecho real más importante, puesto que garantiza, protege y otorga seguridad a los propietarios, de tal forma que se les permita usar los frutos, beneficiarse de ellos y en algunos hasta abusar del bien del cual son propietarios, (...) también precisa que la propiedad es el poder jurídico que tiene el propietario sobre los bienes para aprovecharla íntegramente, en sentido jurídico, este poder es oponible universalmente; sin embargo, aun si se tiene el carácter del propietario, no se manifiesta absoluta libertad sobre los bienes, puesto que el disfrute de la propiedad debe quedar supeditado a las limitaciones o modalidades establecidas en las leyes en atención a las exigencias sociales que demandan la actuación del estado.

Asimismo, el Código Civil de 1984 recoge la teoría del individualismo, cuando en su artículo 923 prevé que: “La propiedad se constituye como aquel poder jurídico que permite el uso, disfrute, disposición y reivindicación de un bien. Se tiene que ejercer en armonía con el interés general y dentro de los límites que la ley y la constitución impone.

Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley”.

1.3.1.2. Atributos de la propiedad.

De conformidad con lo dispuesto con el artículo 923° del código civil, Avendaño (2003) señala que son cuatro los atributos o derechos que le otorga la propiedad a su dueño, los cuales son: usar, disfrutar, disponer y reivindicar, explicándolos de la de la siguiente manera:

a) Usar:

Usar es aprovechar un bien, servirse de él. Así, por citar un ejemplo, quien usa el automóvil, este le permitirá trasladarse de un lugar a otro. Quién usa la casa es porque vive en ella, quien usa un reloj, se lo pone y verifica la hora cuando lo desea.

b) Disfrutar:

El disfrute está referido a percibir los frutos del bien, es decir, a sacarle el provecho económicamente. Los frutos vienen a ser los bienes que se originan de otros bienes, sin disminuir su esencia original, son las rentas, sus utilidades. Hay frutos naturales, que surgen del bien, sin necesidad de la intervención humana como por ejemplo las crías de ganado, existen frutos industriales, donde interviene el hombre como en las cosechas, y frutos civiles, que se originan como consecuencia de una relación jurídica, como es el caso de un contrato de arrendamiento.

c) Disponer:

Significa darle un fin al bien que no tiene que ver con el uso o el disfrute propio sino de tercero, así cuando se hace referencia a la disposición de un bien, está referido con prescindir del mismo, ya sea en su forma jurídica o física. Un acto de disposición puede ser la enajenación, la herencia adelantada, la hipoteca, también se podría considerar el abandonarlo o destruirlo

d) Reivindicar

Reivindicar es restablecer, esto supone que el bien no está en poder del propietario sino de un tercero, esto puede ser por muchas causas como son el desalojo, la usurpación, hasta la sucesión hereditaria cuando no se consideró al heredero forzoso y asumió la posesión un tercero al que no le correspondía. En cualquiera de los casos señalados, el propietario se encuentra facultado, a través de la figura de la acción reivindicatoria para que pueda recuperar el bien de quien lo posee de manera ilegítima, por ello, se establece que la reivindicación viene a ser la acción del propietario no poseedor contra aquel poseedor que no es propietario

Asimismo, Avendaño (2003) resalta que los atributos predominantes de la propiedad vienen a ser el uso, disfrute y la disposición. En el caso de la reivindicación, que también está considerada como una característica de su manifestación, no constituye en sí un atributo, sino una facultad de la que goza cada titular de un inmueble.

1.3.1.3. Características

Según Gonzales (2013) la propiedad es un derecho real, absoluto, exclusivo y perpetuo, el cual debe ser ejercido dentro de los parámetros regulados por la ley y en atención al interés social.

A continuación, se detallan algunas de las características más relevantes señaladas por la doctrina:

a) Derecho real:

Avendaño (2003), señala que la propiedad es el derecho real por excelencia, la misma que establece un vínculo directo entre el titular y el bien. El propietario hace uso de sus atributos sin la intervención de otra persona y puede efectivizar su derecho contra todos, es lo que se conoce como "oponibilidad" que caracteriza a todos los derechos reales y, en especial, a la propiedad.

Al respecto Gonzales (2013), indica que posee esta característica debido a que el poder se ejerce de manera directa e inmediata sobre un bien, generando la pertenencia de este a un sujeto.

b) Derecho absoluto

Es un derecho absoluto en razón de que es el resumen de todos los poderes sobre un determinado bien, por ello es el derecho real de contenido más amplio (Gonzales, 2013).

Según Wolff (1971), constituye el núcleo positivo de la propiedad privada, teniendo en cuenta de que el propietario puede accionar de acuerdo con su arbitrio, dentro de los parámetros establecidos por el ordenamiento jurídico. En ese sentido, la propiedad considera todas las facultades jurídicas posibles, teniendo vocación para asumir las facultades relacionadas con este derecho, conforme lo menciona (Álvarez, 1986).

Avendaño (2003), señala que es un derecho absoluto en tanto dota al propietario de todas las facultades sobre su bien. Es decir: el propietario las usa, disfruta y dispone. El usufructo, en cambio, no es absoluto pues solo autoriza a usar y disfrutar. (p. 173)

Campos (2017), menciona que la propiedad es absoluta, por que faculta al propietario a hacer o no hacer lo que considere conveniente, pero limita desarrollar una conducta abusiva. Esto se debe entender de forma lógica, puesto que los derechos se otorgan al hombre con la finalidad de que los use y ejerza en provecho propio, más no en perjuicio de otros.

c) Derecho exclusivo

Para Gatti (1996), se otorga el derecho exclusivo al propietario, de gozar de un bien inmueble de manera absoluta, no ostentando tantas facultades otro individuo que no sea el titular del derecho. Adicionalmente se recalca que tiene posee el poder absoluto sobre un bien no puede tener otro derecho real sobre el mismo.

Una forma de concretar esta característica, según Peñailillo (2014), es la exclusión por la cual, el dueño o propietario tiene la facultad de que otros sujetos usen, disfruten o dispongan de su bien. Así, el derecho protege al titular de un bien para que no sea perturbado por nadie, de este contexto es que se deduce la facultad excluyente del propietario. A manera de conclusión sobre esta facultad es la capacidad que se le otorga al titular de un derecho de propiedad para excluir a intrusos cuando se está poniendo en riesgo las atribuciones de las que goza el propietario.

Varsi (2018) señala que a una sola persona le pertenece la propiedad de un bien, y de ostentar este derecho varias personas, estas acuden en alícuota, dado que no se podría identificar de forma material su derecho sobre el objeto, es decir, el bien en si no podría pertenecer a uno solo. Así, el artículo 2508 del Código de Vélez prescribía que: “El dominio de un bien inmueble, resulta ser exclusivo. Dos personas no pueden atribuirse dicho derecho en modo universal de una cosa, sin embargo, pueden ser propietarios en común del mismo patrimonio, por la parte en que puedan ostentar”

Campos (2017), señala que es un derecho exclusivo por que el propietario aprovecha la totalidad de los beneficios. Un derecho de propiedad no puede corresponder a su totalidad a dos, aunque dos o más pueden tener derecho sobre la cosa: cuando hay desmembramiento de la propiedad o cuando se tenga derechos de la misma naturaleza, concurrentes (copropiedad), que implican

limitación recíproca. En consecuencia, el propietario puede rechazar a todos que perturben su uso o goce.

Para Avendaño (2003), el derecho de propiedad debe ser exclusivo, es decir, no compartido, o es de un individuo o es de otro, más no de los dos, salvo que el bien inmueble materia de análisis se trate de una copropiedad. El derecho de propiedad es tan absoluto que no considera otro derecho sobre este. En el caso de la copropiedad, figura jurídica por la cual dos o más personas son propietarias de un mismo bien, esta particularidad no desvirtúa el carácter de exclusividad porque en la copropiedad el derecho sobre un bien sigue siendo uno

La copropiedad como institución jurídica no vulnera el derecho de exclusividad que ostenta el titular de un derecho, lo que ocurre con esta figura es que no es solo uno el propietario de un bien, sino que dos o más personas comparten este dominio sobre un inmueble, ambos ostentan la titularidad del derecho de propiedad, excluyendo a terceros del mismo.

d) Derecho perpetuo

Menciona Varsi (2018), que, en la vida del hombre, la propiedad es permanente, su duración es indeterminada. Muerto el propietario ya nace el tema de la herencia y con esa se perpetua la propiedad. En tal sentido, sobre el derecho perpetuo se puede concluir que la vigencia de la propiedad depende de la existencia del bien más no de la vida del propietario.

Por su parte Morales (1994) señala que la el derecho de propiedad reviste de una característica fundamental, esto es la perpetuidad sobre la cosa, es decir aquella facultad inherente al titular del bien perteneciéndole indefinidamente, salvo que él mismo disponga de su bien, o en su defecto ante la falta de titular, un tercero la adquiera mediante la posesión. Es decir, los titulares pueden cambiar, pero el derecho de propiedad y el bien siempre van a conservar su naturaleza jurídica y permanecer en el tiempo.

Para Gatti (1996), la perpetuidad se divide en dos aspectos: i) Ser indefinido en el tiempo, salvo se extinga el bien o cosa, ii) Ser susceptible de extinguirse por la falta de uso, precisando dicho autor que la excepción a esta regla es la

usucapión, que implica la pérdida del dominio, cuando el bien es usado por un tercero.

Para Mariani de Vidal (2009), esta característica no significa que si un tercero comienza a poseer la cosa que el titular no usa y lo hace durante el término requerido para que se configure la usucapión, el dominio se extinguirá es decir dicha situación es atribuible a otra institución jurídica real: prescripción adquisitiva.

Sin embargo, se tiene que, si el titular del derecho deja de poseer el bien durante un plazo excesivo de tiempo, ya sea por voluntad propia, imposibilidad o cualquier otra de similar índole; incluso si dicho periodo es superior al requerido para que sea susceptible de ser adquirido por un tercero mediante prescripción adquisitiva, seguirá siendo el propietario siempre y cuando no exista un tercero que lo haya adquirido mediante prescripción. (Musto, 2000)

Asimismo, Campos (2017), sostiene que es un derecho perpetuo ya que no posee ni se encuentra establecido para el ningún plazo de duración o caducidad, es decir el derecho estará vigente durante todo el tiempo que exista el bien. Su existencia es independiente de su ejercicio: no se pierde por el no uso, a contrario sensu en lo que se refiere a la propiedad industrial o intelectual, que llegan a desaparecer después de determinados años.

Siguiendo la misma línea Avendaño (2003), señala que la perpetuidad significa que la propiedad señala que la perpetuidad significa que la propiedad sigue siendo derecho del titular aún si este dejar de poseer, usar o disfrutar el bien, por lo que tales situaciones no acarrear la pérdida del derecho. Menciona además que para la extinción del derecho de propiedad será necesario que otro lo adquiera mediante la prescripción adquisitiva. Esto ha quedado establecido en el artículo 927 que en términos generales sanciona la imprescriptibilidad de la acción reivindicatoria, de tal situación se declara la perdurabilidad del derecho que esa acción protege; por otra parte, señala que la acción no procede contra el tercero que adquirió el bien por prescripción, lo que significa que no hay acción si otro lo adquirió bajo la modalidad de prescripción en tal caso, se puede afirmar que la propiedad se ha extinguido.

1.3.2. La Reivindicación

Según Vásquez (2011), la acción real por excelencia para proteger la propiedad, es la reivindicación, y citando a Castañeda señala que si derecho que recae sobre el bien sigue vigente por el no uso, queda salvaguardada la acción reivindicatoria teniendo en dicho caso el carácter de imprescriptible. No obstante, tal situación en concreto no impide que la acción reivindicatoria pueda oponérsele con éxito a la usucapión, cuando esta figura real haya operado correctamente.

La legislación vigente señala que la reivindicación se encuentra regulada en el artículo 927 del Código Civil el cual prescribe que “La acción reivindicatoria es imprescriptible. No procede contra aquél que adquirió el bien por prescripción”.

1.3.2.1. Definición

Para Escriche (1977) la acción reivindicatoria es aquella que opera por razón de dominio para procurar la restitución de un bien que le pertenece al titular por disposición legal (derechos civiles).

Cabanellas (2001) señala que la referida institución es una acción real que tiene por finalidad recobrar el bien, que por cualquier causa está poseyendo un tercero, con sus frutos o rentas en contravención del derecho real de quien lo invoque.

Toda aquella persona que sea propietaria de una cosa tiene el derecho de persecución del bien cuando ha sido separado ilegítimamente de ella, esta potestad radica según Parraguez (1999), en el derecho real por excelencia; es así que afirma que la propiedad va ligada directamente con la posesión y el objeto de ésta a su vez es constituido por dos elementos dominio y posesión, que se pierden cuando el propietario ha perdido involuntariamente la posesión.

Alessandri y Somarriva (1974), señalan que la señalan que la acción de reivindicación también es conocida como aquella ligada al reconocimiento del dominio y en consecuencia a la restitución de bien a su dueño, por un tercero que la está poseyendo ilegítimamente

Para Suárez (2015) la señala que dicha institución real emana del propietario que a su vez tiene el derecho de poseer, entiéndase que la reivindicación es un instrumento de protección frente a terceros no propietarios que poseen el bien ilegalmente, teniendo como objetivo fundamental la recuperación del bien, cabe

resaltar que el titular al invocar dicha acción no pretende el reconocimiento de propiedad, sino por el contrario solicita la restitución de la posesión del bien.

1.3.2.2. Requisitos para interponer la acción reivindicatoria.

Según Vásquez (2011), para poder interponer la demanda de reivindicación, deben concurrir los siguientes requisitos:

- a) El demandante debe ser el dueño de la cosa.
- b) Individualización del bien
- c) Que el demandado este en posesión del bien. (pp. 387-389)

1.3.2.3. Legitimación de la acción reivindicatoria.

Sobre la legitimación Cabanellas (2012) señala que es aquella situación dentro de la cual la persona reúne los elementos necesarios para ser partícipe de una relación jurídica, comúnmente ejerciendo un derecho o facultad.

Asimismo, Priero (1946) señala que mediante la legitimación podemos advertir si el sujeto que invoca el reconocimiento de un derecho, tiene facultad de hacerlo, y del mismo modo si el demandado es la persona ante la cual se va a dirigir el derecho que se pretender reconocer; es decir nos referimos a la legitimación activa (demandante) y legitimación pasiva (demandado).

1.3.2.3.1. Legitimación activa.

Suarez (2015) señala que la legitimación activa la ejerce aquella persona que alega ser el propietario del bien o mantenga cualquier otro derecho que recaiga sobre el bien objeto de controversias jurídicas; menciona además que por regla general que quien reivindica es el titular de la cosa que se le ha transgredido su derecho a la posesión de manera inmediata y exclusiva, cabe señalar que dicha acción puede ser interpuesta por un copropietario o un heredero

Para Carbonnier (1965), la acción reivindicatoria exclusivamente por el propietario excluido del inmueble; del mismo modo De Ruggiero (1929) señala que, en la acción reivindicatoria, quien demanda debe ser el propietario ya que la obligación de devolver el bien nace a raíz del reconocimiento del accionante como titular del derecho de dominio.

Según Puig (1978), refiere que tal acción real debe ejercerla exclusivamente el propietario no posesionario contra aquel tercero poseedor ilegítimo. Dirigiéndola en nombre propio o en interés, o en su caso será el representante legal el que accione en beneficio de la persona cuya reivindicación tiene a cargo.

Para Albaladejo (1982), cualquier dueño que no tenga la posesión como hecho (o condueño, por su porción), tiene el derecho de solicitar se le reivindique su bien, ya sea que haya o no tenido la posesión física del bien, que la haya entregado o que se le haya despojado de ella.

Peña (1973) señala que el sujeto activo de la relación procesal es el propietario, se acuerda la reivindicación al propietario de la cosa, fuese su derecho perfecto o imperfecto, contra el desposeedor. Se hace en este proceso, la aplicación del principio de la necesidad de disponer de la titularidad del derecho para hacer valer la acción de reivindicación, la que debe manifestarse tanto al momento de iniciar la demanda cuanto en el de dictarse sentencia.

En síntesis, según Hinostroza (2012) solo es el propietario quien de forma exclusiva puede hacer ejercicio de la acción de reivindicación, en algunos de los casos que a continuación se mencionan:

a) Reivindicación por el comprador a quien nunca se le hizo la tradición de la cosa.

Peña (1973), señala que puede suceder que en la práctica una vez enajenado el inmueble el vendedor no entregue al comprador el bien, y aún peor puede llegar a suceder que el bien se encuentre en manos de terceros quienes se niegan a entregarlo. Al respecto los tribunales han establecido que se le permite ejercer la acción reivindicatoria al comprador de un bien cuya posesión no le ha sido entregada por el vendedor. (pp. 651-653).

Esta postura es también adoptada por Arean de Díaz de Vivar (1985), quien considera que es mucho más sencillo y carente de artíficos, permitir al comprador la posibilidad de reivindicar, subrogándose en los derechos del vendedor. Asimismo, señala que el comprador es acreedor del vendedor, que

le debe la entrega de la cosa. Por lo tanto, como este último puede ejercer la reivindicación contra el tercero, el primero también está legitimado para hacerlo por vía de la subrogación. (p. 561)

b) Reivindicación por el cesionario de la acción.

Peña (1973), señala que el cesionario está habilitado para reivindicar. Es así que el cesionario al que se le hubiere transmitido la facultad de accionar por reivindicación puede en virtud de ella ejercitar dicha acción ocupando el lugar del cedente y poner en movimiento los derechos que a este le correspondían; sin ser necesario que se le haya realizado la tradición del bien a reivindicar, puesto que para ello solo es suficiente que el cesionario actué en el lugar del cedente quien tenía derecho a ejercitar tal acción. (pp. 648-649)

Arean de Díaz de Vivar (1985), indica que de forma general toda la doctrina está de acuerdo en admitir la legitimación del cesionario, quien puede reivindicar aun sin haber recibido la posesión, puesto que se coloca en el lugar del cedente y ejercita los derechos y acciones que le correspondían a este, es decir, que actúa en base a la posesión que tuvo y que ha perdido el cedente. (pp. 559)

c) Reivindicación entre condominios.

Al respecto Arean de Díaz de Vivar (1985), señala que la medida de reivindicación entre condominios se origina por la parte indivisa o parte ideal. Precizando en este punto y por motivos lógicos que no sería posible la reivindicación del bien puesto que, sobre él, recae un derecho mancomunado; además señala la restitución de una parte determinada no sería posible, puesto que resultaría incompatible con la noción de la parte indivisa sobre la cual esta cimentada el referido bien. En tal caso se resolverá la controversia ordenando a la parte vencida la restitución de la posesión al reivindicante y, si bien el primero o tendrá que dejar desocupado el inmueble, deberá sin embargo facilitar el acceso al segundo, para que pueda hacer uso y goce de la cosa en común, sin perjuicio de la responsabilidad para cualquiera de los dos de solicitar la partición. (pp. 554-555)

Asimismo, Papaño, Kiper, Dillon y Causse (1990), señalan esta situación no supone una verdadera acción reivindicatoria, sino una acción dirigida al reconocimiento del derecho invocado. Por ello la sentencia que en este proceso se emita, no ordena la restitución del bien de ninguna forma, si no que solo va a estar limitada a dar solución a una situación interna entre los comuneros, reconociendo el derecho del condominio vulnerado para intervenir de igual forma que los demás participantes. (p. 103)

d) Reivindicación del condominio entre terceros.

Para Peña (1973), corresponde al condominio reclamar de terceros detentadores el reintegro del bien sobre el que posee derecho al igual que los demás propietarios, es decir, posee la facultad de forma individual de solicitar se le devuelva el bien, sin ser necesaria la participación de los demás copropietarios. (p. 644).

Según Borda (1978), actualmente prevalece la opinión en que en la figura de la copropiedad se tiene derecho a reivindicar el cien por ciento del bien contra los terceros, pues el acto confiere por el todo. Asimismo, el reclamo o la reivindicación tiene como objeto principal restituir al demandante en la posesión y las partes indivisas de ser poseídas, es decir lo que se reclama es la cosa, no la parte ideal. (p. 477)

e) Reivindicación por el heredero del propietario desposeído.

Peña (1973) señala que la acción reivindicatoria no solo está expresamente acordada al heredero de propietario de la cosa cuya posesión le ha sido arrebatada, sino que debe serle acordada, además, con miras de revestir el carácter de sucesor del mismo y continuador de la personalidad jurídica del causante. En el supuesto no es necesario que haya habido tradición. (p. 649).

Arean de Díaz de Vivar (1985), sobre este aspecto menciona que el heredero es considerado como continuador de la persona del causante; quien no solo hereda en la propiedad, por el contrario, la posesión; así esté estaría facultado para ejecutar las acciones petitorias a su autor si estuviera vivo. Por lo tanto, no hay duda de que asiste al heredero el derecho de reivindicar, debiendo

darse en el causante todos los presupuestos indispensables para la procedencia de la acción. (p. 558).

f) Reivindicación por el legatario.

Papaño, Kiper, Dillon y Causse (1990), señalan que el usufructuario de las cosas establecidas es considerado propietario de ellas desde el cese del testador, de esta manera pudiendo reivindicar la cosa de terceros sin que se le pueda oponer que no haya tenido nunca la posesión efectiva de la cosa. (p. 101).

Al respecto Peña (1973) señala que se le permite al legatario de una cosa determinada reivindicarla de terceros detentadores siempre que lo haga con citación del heredero. (p. 651)

1.3.2.3.2. Legitimación pasiva

El autor Carbonnier (1965), refiere que la exigencia de la acción se ejercita sobre quien posee el bien actualmente, es decir quién será el demandado en este proceso y quien se presume que es el propietario salvo prueba en contrario, con el objeto de que se le ordene la restitución del bien objeto de litis. (p. 391).

Para Puig (1978), la acción reivindicatoria tendrá que necesariamente conducirse contra la persona que tenga la posesión de la cosa sin ostentar ningún derecho que le faculte para la posesión. Asimismo, señala que la acción va dirigida no solo contra el poseedor propiamente dicho, sino contra el detentador, siempre que se demuestre que el demandado posee actualmente los bienes reclamados, aunque no enerva la eficacia de la acción la transmisión que después de presentada pudiera hacer el demandado a tercera persona de los bienes objeto de reivindicación. Podrá entenderse entonces que el que aparente y confiese ser poseedor, así como el que deje de ser poseedor después de presentada la demanda, podrán desde luego, ser condenados, y si al ejecutarse la sentencia resulta el cumplimiento imposible, deberán resarcir los perjuicios correspondientes. (p. 239).

Según Valencia (1976), la demanda de reivindicación puede ser dirigida contra aquel poseedor actual que se presume que es propietario del bien y

contra quien posee un inmueble por encargo o en nombre de un tercero. (pp. 282-283).

En síntesis, (Hinostroza, 2012) nos señala que la acción de reivindicación se interpone contra todo aquel que posee el bien sin tener el derecho para ello, es así que esta acción puede ejercitarse en algunos de los casos que a continuación se mencionan:

a) Reivindicación contra el poseedor actual.

Según Espín (1952), en esta acción el demandado obligatoriamente debe ser quien posee actualmente el bien que es reclamado. El propietario está facultado para accionar incluso contra tenedores, servidores y poseedores del bien. En ese sentido, cualquier persona que se encuentre en posesión del bien, puede ser demandado, siempre y cuando el hecho de poseer restrinja el derecho de propiedad del propietario. (p. 128).

Valencia (1976), señala que este es el caso más corriente de ejercicio de la acción reivindicatoria. Se ejerce contra quien posee el inmueble actualmente, sin tener en cuenta si es o no la misma persona que originariamente tomó la posesión del bien ajeno. Es así que, si O toma posesión de un bien; y después lo enajena a P; y luego este último la pierde y actualmente quien posee es Q, entonces el verdadero propietario la puede reivindicar de Q. (p. 283).

b) Reivindicación contra el poseedor en nombre ajeno o tenedor.

Según Valencia (1976), en las legislaciones actuales tienen gran amplitud la legitimación pasiva de la acción reivindicatoria, pues puede ser interpuesta no solo contra quien posee en nombre propio, sino que también se puede dirigir contra aquel que posee en nombre de un tercero o en nombre ajeno, es decir, también puede ser interpuesta contra los tenedores o los servidores. (p. 286).

Areán de Díaz de Vivar (1985), señala que la acción reivindicatoria se dirige en algunas veces contra el que se encuentra en calidad de poseedor a nombre de otra persona. Pues este no estaría obligado a responder la acción si declara el nombre y la resistencia de la persona a cuyo nombre la tiene. Es así, que si

lo hiciera de esa manera la acción deberá prescindir contra el verdadero poseedor del bien. (p. 564).

c) Reivindicación contra el poseedor que dejó de serlo.

Alessandri, Samarriva y Vadanovic (1993) señalan que esta acción se dirige contra el poseedor de buena y de mala fe, es así que: i) si el poseedor de mala fe pierde o enajena la cosa objeto de litis por causa propia, entonces queda de igual forma obligado a restituir el bien al propietario cuando este la solicite y si hay imposibilidad de ello tendrá que restituir lo que recibió por la enajenación de la cosa o en todo caso deberá indemnizar al propietario; ii) si el poseedor de buena fe por culpa propia pierde la posesión de la cosa o la enajena, queda sujeto a las reglas aplicables al poseedor de mala fe y en consecuencia la acción reivindicatoria por parte del propietario va a ser dirigida en su contra. (p. 284).

d) Reivindicación contra el poseedor ficto.

Borda (1978), señala que se acoge la reivindicación considerando lo siguiente: cuando el demandado al entablarse la demanda no es tenedor ni mucho menos poseedor de la cosa materia de Litis. De esta manera, el autor aborda lo siguiente: i) el demandado deja de poseer por dolo, y ii) el demandado se considera poseedor del bien sin serlo. (p. 480).

Asimismo, Peña (1973), el accionante no puede obtener una condena de restitución porque el que se declara poseedor sin serlo nada puede restituir, considerando su actitud engañosa y mala fe, se le deberá condenar a la relación por los daños y perjuicios causados al propietario, sin perjuicio de que este por su parte pueda accionar contra el verdadero poseedor si es que es conocido. (p. 660).

e) Reivindicación contra el heredero del poseedor.

Peña (1973) señala que se puede presentar el caso en el que se encontraba en posesión de la cosa y que tendría que ser demandada por reivindicación por el propietario fallece antes de que ello sucediera (p. 659). En este caso según Borda (1978), la acción se ejercita contra el heredero que posee el bien en caso así fuera y si la masa hereditaria aún está en estado de indivisión se

entablará la acción de reivindicación contra todos los herederos del causante (p. 480).

f) Reivindicación contra terceros adquirentes.

Peña (1973), menciona que se contempla la situación en que actúa un tercero adquirente del bien en cuestión, pero como su derecho ha nacido de un acto a título gratuito, nada se pierde con su resolución y es por eso que la ley no duda en hacer lugar a la acción de reivindicación a favor del propietario contra quien adquirió de un tenedor precario, sea de un bien mueble o inmueble y que tanto el enajenante como el adquirente fueren de buena fe, con mayor razón si alguno de ellos hubiere obrado de mala fe. (p. 678).

1.3.2.4. Efectos de la reivindicación

Según Albaladejo (1982), señala que, en caso de que esta acción prosperase, principalmente tendría como efecto la devolución del bien, el cual deberá ser entregado íntegramente, con acciones y frutos, además del abono de una indemnización conforme fuere el caso. (p. 220).

Alessandri, Samarriva y Vadanovic (1993), manifiestan que por la acción de reivindicación el sujeto activo no busca que se le brinde su derecho sobre el dominio del bien, pues este afirma tenerlo, por el contrario, demanda ante el juez, que este actúe en cuanto al reconocimiento del mismo, teniendo como consecuencia se ordene el reintegro de la cosa sobre el bien que ya se encuentra poseyendo. (p. 257).

La misma idea es adoptada por Vásquez (2011) quien señala que el efecto principal de la acción reivindicatoria es la restitución de la cosa que debe ser entregada con sus acciones y frutos, así como abonarse las indemnizaciones a las que hubiere lugar por menoscabo del bien. Asimismo, señala respecto a la devolución de los frutos, nuestra legislación, ha establecido que debe ser solicitado en amparo del artículo 907°, puesto que, al extinguirse la posesión de buena fe, al devenir amparable la demanda de reivindicación, los efectos de estos se retrotraen a la situación con la demanda, por lo tanto, se deberá fructos a partir de este acto procesal. (p. 390).

1.3.3. La Posesión

1.3.3.1. Definición

Ramírez (2004), refiere que la posesión viene siendo un derecho real que constituye un vínculo directo e inmediato de la dominación privilegiada, esto es el goce y uso económico, entre la persona y el bien, con independencia y prescindencia de la titularidad, es así que a ella es un derecho de carácter eventual esta es la posesión de hecho aquella que carece de un título justificativo.

Según Palacios (2004), considera que la posesión consiste en un poder físico sobre el bien, a fin de su utilización económica, es decir, para satisfacer una necesidad económica.

Gonzales (2011), define a la posesión como la actuación de la persona que denota un control independiente y voluntario sobre algún bien, destinado a tenerlo para si con relativa duración alargada, a fin de que se dé el uso y disfrute sobre el mismo.

Por su parte Torres (2006) sugiere que la posesión es una situación fáctica, es un poder físico ejercido con o sin derecho legítimo, sin importar la intención de poseer el bien como titular de la propiedad.

De modo que, la posesión es un derecho real, considerada por los doctrinarios como el poder físico de hecho, que tiene la persona para poder tener la dominación bajo su mando sobre el bien, con independencia de su titularidad el bien.

1.3.3.2. Teorías de la posesión.

A lo largo de la historia dos han sido las teorías formuladas y recogidas para definir la posesión, así tenemos:

1.3.3.2.1. Teoría del Poder Físico Voluntario de Savigny (Teoría Subjetiva).

Según Palacios (2004), para el jurista Savigny, la posesión es aquel poder de hecho que es ejercido sobre una cosa, con la intención de comportarse como si fuese el propietario de esta. Para que se presente la figura de la posesión, necesariamente deben concurrir dos elementos: el material o físico (corpus) y el intelectual o psíquico (animus). Es decir, se requiere tanto la intención,

querer, y el hecho mismo de poseer una cosa, pero con intenciones de actuar como propietario frente a los demás.

Asimismo, Varsi (2018), señala que Savigny sostenía que solo se podían llamar poseedores a aquellos que poseían una cosa con el ánimo de dominio, es decir con el ánimo de ser propietarios y presentarse como tal frente a los demás. En ese sentido, desde su teoría, solo ejercían la posesión en estricto, los precarios, los usurpadores, los invasores, y todos aquellos que poseen una cosa en nombre propio. Diferenciándose, entonces, de esta manera de los meros tenedores, que poseen el bien en nombre ajeno, dentro de los cuales se encuentran el arrendatario, usufructuario, depositario y comodatario, puesto que poseen el bien sin ánimo de tener dominio sobre bien, si no que, por el contrario, ellos poseen una cosa reconociendo como propietarios a otros.

De la misma forma, Sánchez (2008) llega a la conclusión de que la teoría de Savigny tiene una característica peculiar, en cuanto a la voluntad, puesto que considera que esta voluntad tiene o está encaminada a una finalidad determinada que es poseer el bien con ánimo de dominio o propiedad, desconociendo a cualquier otro que pudiese ser propietario del bien. En ese sentido Sánchez compara esta voluntad con el dolo que existe dentro de los hechos ilícitos.

1.3.3.2.2. Teoría del Poder Físico de Ihering (Teoría Objetiva).

Según Palacios (2004), en esta teoría Ihering señala que la posesión solo requiere del corpus para que se configure, en ese sentido solo basta que el que posee el bien se conduzca como propietario de la cosa frente a los demás y por ello reciba amparo legal. Según esta teoría, la intencionalidad (Animus) con la que se ocupa el bien no importa.

Asimismo, el autor Lama (2007), señala que, en el Derecho Civil Peruano, está presente esta teoría, ya que en el artículo 896 del Código Civil se prevé que para ser poseedor solo basta ejercer uno más poderes que sean inherentes a la propiedad, independientemente del factor intencional o subjetivo de aquel que posee el bien. En ese sentido, solo basta poseer el bien de manera fáctica, para que el estado otorgue protección al poseedor frente posibles actos que pudiesen perturbarlos.

Por su parte el Autor Varsi (2018) señala que esta teoría es mucho más amplia que la propuesta por Savigny, ya que incluye las diversas relaciones de carácter jurídico que se establecen a través de la posesión. De este modo, señala que, para Ihering eran poseedores, tanto los arrendatarios, comodatarios, usufructuarios que poseen reconociendo a otros como propietarios, como también lo son los precarios, los usurpadores, ladrones; que no reconocen a propietario alguno del bien que ocupan.

1.3.3.2.3. Teoría Ecléctica de Saleilles.

Según Varsi (2018), esta teoría es conocida también bajo la denominación de la Teoría de la Causa o intermedia, puesto que Raymundo Saleilles adopta una postura intermedia en cuanto a las posiciones de Ihering y Savigny, y considera que la posesión se trata tanto del Corpus como del Animus, sin embargo este último elemento no tiene relación con ánimo de apropiarse del bien, si no que se tiene intenciones de poseer el bien pero como ánimo de sacar un provecho económico del mismo, hasta que la ley señale a quien tenga derechos sobre dicho bien.

1.3.3.3. Clases de posesión

1.3.3.3.1. Posesión mediata y posesión inmediata

1.3.3.3.1.1. Posesión mediata

Para Gonzales (2013), la posesión mediata tiene sustento en la existencia de un estado posesorio donde la posesión permite la actuación de diversas facultades como serían las de beneficiarse de los frutos o conservar la cosa. Por otro lado, el poder del poseedor inmediato se ejerce con carácter “derivado” teniendo en cuenta que no le perteneces, sino a quien le entrego el bien.

Según Castillo (2015), la posesión mediata, se origina cuando se cede la posesión a otro, quien toma posesión del bien, como poseedor inmediato. En tal sentido, el poseedor mediato es quien entrega el bien mediante título al poseedor inmediato para que lo utilice.

1.3.3.3.1.2. Posesión inmediata

Para Vásquez (2011) es aquella que se ejerce mediante un acto derivativo que se le otorga al poseedor inmediato. Algunos la denominan posesión fingida en la que el poseedor mediato otorga al poseedor inmediato, una condición jurídica materializada en un título. (pp. 157-158)

Según Ramírez (2004) la posesión inmediata tiene su fundamento en un título, esto permite al poseedor la utilización de un bien que no le pertenece, es decir, el poseedor mediato goza de un requerimiento válido que le permitirá la restauración del bien

1.3.3.3.2. Posesión legítima y posesión ilegítima

1.3.3.3.2.1. Posesión legítima

Según Vásquez (2011), la posesión es legítima en tanto hay una relación entre el poder ejercitado y el derecho alegado. (p. 161).

Para Gonzales (2013), no es necesario realizar comentarios a la posesión legítima, puesto que esta se sustenta en un derecho o en un "título, sin embargo, el documento con el que se acredita la posesión debe ser válido, eficaz y otorgado por el propietario. Esta posesión permite ejercer el derecho subjetivo; en tanto sus alcances como sus limitaciones resultan ser los que ostenta el derecho del estado posesorio.

De igual modo Ramírez (2004), señala que la posesión legítima, inicia con un título legal válido, es decir, con el ejercicio de un derecho real o personal siempre que se haya constituido conforme lo establece la ley.

Para Castillo (2015) haciendo una deducción del significado semántico de la posesión legítima se puede manifestar como aquel ejercicio de un derecho real o personal, sustentado en un título válido que garantice la posesión.

1.3.3.3.2.2. Posesión ilegítima

Para Gonzales (2013), cuando se hace referencia a la posesión ilegítima debemos entender que no se cuenta con título, se tiene uno nulo o fue proporcionado por un individuo que no ejercía el derecho sobre el bien o no podía transmitirlo.

Según Castañeda (1973) es la que no ostenta título válido, o que teniéndolo a fenecido o caducado, asimismo será ilegítima la que se adquiera de individuo que no contaba con el derecho de poseer el bien o carecía de derecho para transmitirla. (p. 122).

Castillo (2015), el poseedor ilegítimo, es quien tiene una propiedad sin título, pero que está consciente de que dicho bien no le pertenece, ostenta un título nulo, o ha recibido un título por sujeto que no tenía derecho sobre el bien para transmitirla a otro resultando tener un título inválido

La posesión ilegítima a su vez se clasifica en posesión ilegítima de buena fe y de mala fe, conforme se detalla a continuación:

a) Posesión ilegítima de buena fe.

Según Vásquez (2011), este tipo de posesión se origina por la ignorancia del sujeto poseedor respecto de los vicios que adolece su título o teniendo en cuenta el modo en el cual adquirió el bien, se encuentra como poseedor. Mientras que la figura jurídica de usucapión se entiende como el estado de creencia de que la cosa se ha obtenido de su dueño, pudiendo este transmitir su dominio. (p. 162)

Así mismo para Ramírez (2004), viene a ser la creencia de que quien ostenta un título acredita su propiedad. Es entonces un elemento por el cual se ignora los vicios contenidos en el título en donde consta la adquisición de la posesión.

Para Gonzales (2013), la posesión ilegítima se da cuando el poseedor adquiere de buena fe una propiedad, teniendo en cuenta que el título materia de la adquisición, bajo los lineamientos de diligencia, permitía que el individuo creyese en la legalidad de la propiedad. Para dicho

efecto, se requiere de ciertos elementos: creencia subjetiva, dato objetivo, diligencia en la indagación que haga excusable el error.

Según Castillo (2015), se posee de buena fe cuando el poseedor confía plenamente en que el título con el que cuenta es válido, el mismo que le otorga seguridad jurídica de no existir observación que pueda conllevarlo a la invalidez en cuanto se da posesión.

b) Posesión ilegítima de mala fe.

Para Vásquez (2011), esta se concibe por oposición al concepto jurídico de buena fe. Así, cuando se está frente a dicha posesión, se entiende que el poseedor reconoce de su situación jurídica respecto del bien es ilegítima, así también se configura cuando el poseedor, desconociendo su posesión actúa de manera negligente configurándose la mala fe. (p. 169)

Asimismo, Mariani (2009), postula que la mala fe responde a la contraposición de la de buena fe, recogida en el artículo 906 del Código Civil. El poseedor actúa de mala fe si tuviera conocimiento de la ilegalidad de su título o el que no contara con título alguno que acredite la propiedad

De forma más puntual Ramírez (2004), concibe a la posesión ilegítima de mala fe cuando el poseedor tiene total y absoluto conocimiento de su ilegitimidad.

Para Castillo (2015), la mala fe del poseedor se materializa por cuanto este conoce que el título que posee es inválido, por tal motivo, la actuación propiamente dicha de poseer un bien que sabe no le pertenece es de mala fe.

1.3.3.4. La Posesión Precaria

1.3.3.4.1. Definición

Para Ramírez (2004), hacer referencia a la posesión precaria es cuando no se ostenta ningún título que permita acreditar la posesión de un inmueble, esta se ejerce sin título alguno o teniendo uno, este ha fenecido. El poseedor

precario si bien utiliza un bien tiene pleno conocimiento de que es ajeno y que le pertenece a tercero.

Según Segura (1962), el poseedor es precario cuando queda sujeto a situación posesoria de hecho sin más justificación que la liberalidad del propietario o poseedor real y sin configurarse el vínculo jurídico del que se infieran obligaciones específicas, distintas a las que son comunes a todo poseedor de buena fe. (p. 154).

Para Torres (2006), el poseedor precario no puede acreditar relación alguna con el propietario o titular de derecho real de un inmueble. Es precario ante el que ostenta el derecho de poseer. El que posee un inmueble abandonado por su propietario no se constituye en precario sino en poseedor originario, puesto que el precario se expone al requerimiento para la devolución del bien por su propietario.

Según Latour (1959), la condición del precario está dada por su situación posesoria, ya que no tiene más justificación que la simple tenencia de un bien, en ese contexto se encuentran fuera del alcance de precarios, aquellas situaciones ligadas al ejercicio del derecho de posesión propiamente dicho es decir aquel derivado de un derecho obligacional o real; entre los más comunes existe el usufruto, uso, arrendamiento, comodato, etc. Afirma el referido autor que la precariedad viene a ser la situación fáctica, que se genera entre el tenedor o poseedor de un bien determinado, es decir aquella relación física – material con el bien, sin que medie algún derecho civil (pp. 1070-1071).

Gonzales (2013), por su parte sostiene que el poseedor inmediato que obtuvo un inmueble de manera temporal y voluntaria de parte del poseedor mediato, cuyo objetivo fue otorgar el goce del bien, resulta siendo precario.

Nuestro Código Civil ha establecido en su artículo 911, que es precario aquella persona que no ostenta título o en su defecto derecho que hubiera fenecido o extinguido. Al respecto Torres (2006) señala que este artículo contiene dos situaciones

La inexistencia de título: cuando el posesionario carece de documento alguno que sustente la posesión del inmueble.

Derecho extinto o título fenecido: Aquella situación cuando el derecho o título pierde su vigencia por disposición de la ley, cumplimiento del plazo, mutuo disenso, o en todo caso opera la condición resolutoria contractual, rescisión, revocación, etc.

1.3.3.5. Mecanismos de defensa de la posesión

El jurista Gonzales (2013), precisa que la protección de la posesión se origina por su condición de tal, es decir con el solo hecho de poseer un bien, (...) esta cumple la función de atribuir bienes de manera temporal otorgando al poseedor la tutela provisional del mismo. La posesión no se constituye como la propiedad, sin embargo, solo se requiere que una persona presente un poder de hecho sobre el bien para que, en virtud de ello, se le otorgue protección frente a otros que pudieran perturbarlo.

1.3.3.5.1. Defensa extrajudicial de la posesión

Según Diez (1979), el ordenamiento provee de una herramienta a los poseedores que se ven amenazados con el despojo de su posesión frente a terceros: la defensa extrajudicial de la posesión. La regla general es la de encomendar a los órganos jurisdiccionales la defensa de cualquier derecho o interés. Esto en virtud de que el ordenamiento debe proscribir en la medida de lo posible la acción directa o la auto tutela. A pesar de esto, existen excepciones mediante las cuales se confiere a los particulares el empleo de la fuerza para objetar acciones que vulneren sus derechos en un contexto en que la inmediatez es clave para la defensa de estos.

El artículo 920 de nuestro Código Civil, prevé que el poseedor que se encuentre en posesión de un bien y fuere desposeído, puede repeler la fuerza que contra él se emplee y recuperar el bien. Asimismo, establece que dicha acción puede ser ejercitada dentro de los 15 días posteriores de haberse tomado conocimiento del despojo de la posesión. Sin embargo, debemos tener presente que dicha defensa posesoria no puede ser utilizada cuando el que despoja de la posesión resulta ser el propietario del bien, salvo que estemos frente a un caso de prescripción, regulada en el mismo cuerpo normativo en su artículo 950°.

1.3.3.5.2. Defensa judicial de la posesión (Los Interdictos)

Según Palacios (2016), los fundamentos de la tutela posesoria reposan sobre dos ideas básicas: la primera refiere que el ordenamiento jurídico impide hacer justicia por mano propia y la segunda se enmarca en la seguridad que deben tener los poseedores de que su posesión no será perturbada o despojada sin mediar causa que les garantice una tutela efectiva.

Del mismo modo, el referido autor manifiesta que tutela judicial de la posesión, en nuestro ordenamiento jurídico, puede ejercerla toda persona poseedora de bienes muebles o inmuebles mediante los interdictos.

Haciendo referencia al mismo artículo 921 del Código Civil Peruano citado líneas arriba, se puede precisar que aquel que posee un inmueble puede hacer uso de las acciones posesorias e interdictos. Si su posesión la puede sustentar por un plazo mayor a un año puede rechazar los interdictos que se inicien contra él”

Siguiendo la misma línea Gonzales (2017), señala que los interdictos son mecanismos legales, a través de los cuales se puede proteger la posesión y presenta dos modalidades, interdicto de retener usado para mantener la posesión y el interdicto de recobrar para recuperar la posesión en caso de despojo. Para hacer uso de estos, no es de importancia la calidad del poseedor, es decir no importa si la persona que los invoca posee el bien de forma legítima o ilegítima; ya que los interdictos defienden simplemente la posesión mas no a la persona que dice tener derecho a ella. En esa misma línea se presenta la acción posesoria que solo protege hecho de poseer un bien, mas no un derecho real sobre el mismo. En ese sentido el autor señala que cuando se habla de acciones posesorias, pareciera que la norma nos lleva directamente a la acción de desalojo.

B. Variable Independiente: Legitimidad Pasiva en el Proceso de Desalojo

1.3.4. El Desalojo

1.3.4.1. Definición.

Según Falcón (1978) el desalojo viene a ser la separación o salida forzosa de un ocupante que se encuentra habitando una propiedad, al que se le exige la obligación de devolver el bien a su titular. (p. 563).

Para Castro (1931) el desalojo también conocido como la acción de desahucio es un procedimiento que se realiza en corto plazo a través de un proceso sumario y de tramite especial, que se interpone contra el arrendatario o inquilino que se encuentra ocupando un bien por un propietario o por el que tiene derecho a usar y a gozar de ello, para que la desocupe y se le otorgue las atribuciones correspondientes a su disposición. (p. 144).

Según Palacio (1994), el desalojo como proceso tiene como finalidad la recuperación de los atributos propios de la propiedad como son el uso disfrute y disposición de un bien cuya titularidad ostenta el accionante, teniendo en cuenta que quien ostenta la posesión del bien carece de título que le otorgue el dominio del inmueble. (p. 77-78).

Moreno (1944), por su parte respecto de la acción de desahucio que describe al desalojo, señala que este tiene su fundamento en el derecho de propiedad de su titular, el mismo que reclama la devolución de su inmueble por la falta de pago, por haber incurrido en alguna infracción de las condiciones estipuladas en el contrato de arrendamiento o por la finalización de su contrato. La facultad de desahuciar entonces se encuentra dentro del marco del derecho de rescisión, resolución o posesión. Asimismo, aporta que no se deben presentar dudas respecto a la naturaleza posesoria del proceso de desahucio, dada la finalidad de efectividad inmediata que este ostenta. (pp. 522-523).

Según Palacios (2008), el desalojo busca la devolución o restitución del inmueble, sin embargo, este no garantiza el derecho de propiedad puesto que le permite demandar al propietario o al sujeto que cree o reclama un derecho que según él le corresponde.

1.3.4.2. Finalidad

Según Castro (1931), afirma que el desalojo o desahucio tiene por objetivo expulsar al arrendatario o inquilino de un bien para que el propietario pueda ejercer sus derechos reales que recaigan sobre su bien, libremente. (p. 144).

En ese mismo sentido Álvarez, Neuss y Wagner (1992) señalan que el proceso judicial de desalojo es un proceso de carácter especial, debido a que se sustenta en la situación fáctica de recuperar el uso y disfrute de un bien inmueble ocupado por un tercero que no mantiene ningún derecho con la cosa. (pp. 418-419).

La misma opinión es compartida por Alsina (1963) cuando sostiene que la finalidad del desalojo es la restitución de la posesión del bien a quien la reclama sustentándose en un derecho legítimo en comparación de quien lo posee. En esa línea interpretativa apunta que mediante este proceso el titular puede ejercer libremente el uso de sus bienes materia de litigio, cabe precisar que para asegurar el derecho de propiedad del titular sobre el bien inmueble que está en posesión de un tercero, nuestra legislación civil contempla que de ser necesario el accionante podrá tener auxilio de la fuerza pública en caso fuese necesario. (p. 60).

1.3.4.3. Legitimidad en el proceso de desalojo

1.3.4.3.1. Legitimidad activa

Según Prieto-Castro (1983), la legitimidad activa está presente en aquellas personas que tienen la posesión del bien en representación o por autorización expresa de los propietarios, o cualquier otro que les ha dado la facultad de disfrutarla. (p. 27).

Castro (1931), menciona que pareciera que solo el titular es el único facultado a iniciar el proceso de desalojo, sin embargo, este proceso puede ser promovido por aquellos que no sean propietarios siempre y cuando tengan derecho al uso y goce del bien; en el caso del inquilino que subarrienda, se convierte en sublocador respecto a su inquilino teniendo en este caso la acción de desalojo, independientemente del propietario originario. (pp. 144-145).

Al respecto Palacio (1994), haciendo un análisis de la legitimidad, realiza las siguientes apreciaciones:

- Se encuentran facultados para iniciar acción de desalojo, el titular del bien inmueble, locador, poseedor, usufructuario, entre otros de la misma o similar naturaleza de derecho.
- Manifiesta además que el derecho del titular debe constar en escritura pública debidamente inscrita en registros públicos, aunque pueda desvirtuarse posteriormente bajo el fundamento de que no fue él a quien inicialmente se le traspaso el derecho de propiedad, no estando en ese facultado para iniciar un proceso de desalojo.
- En ese sentido, cuando existe una relación contractual, el locador está facultado para invocar la acción de desalojo, sin importar de que sea el propietario del bien inmueble, ya que en este caso no se discute el derecho de propiedad.
- Del mismo modo, sucede en el caso del comodato, en la cual el comodante se halla legitimado para interponer demanda de desalojo, sin tener en cuenta de la calidad de propietario del bien dado en comodato. (pp. 89-92).

Ahora bien, en ese sentido, el artículo 586 del Código Procesal Civil Peruano de 1984, dispuso que de manera amplia los sujetos activos en el proceso de desalojo vienen a ser: el propietario, arrendador, administrador y todo aquel que crea tener derecho a solicitar la devolución del bien.

No obstante, señala Hinostroza (2010), que el propio artículo 586° del Código Procesal Civil, establece como salvedad a la legitimidad activa el artículo 598, el cual trata sobre legitimidad en procesos de interdictos, careciendo de derecho aquella persona que puede utilizar los interdictos para la restitución del bien, es decir existiendo instrumentos legales dirigidos al cese de la perturbación o despojo en su posición deberá utilizar los interdictos. (pp. 219-220)

1.3.4.3.2. Legitimación pasiva

Para Gómez de Liaño (1992) la demanda de desalojo será procedente si se dirige contra: i) inquilinos, arrendatarios u otros similares; ii) encargados, tenedores, administradores; iii) o cualquier otra persona que disfrute el bien precariamente. (p. 458).

Según Prieto-Castro (1983), para la acción de desalojo se hallan legitimados pasivamente los inquilinos, arrendatarios, encargados, guardas o cualquier otra persona que use y disfrute el bien sin que haya realizado pago alguno. (p. 27).

Al respecto Palacio (1994) señala que el sujeto legitimado pasivamente por excelencia es el locatario, siendo el más frecuente en el terreno de los hechos. Además, señala que el sublocatario puede revestirse de legitimación pasiva cuando es directamente demandado por el locador, sin perjudicar en absoluto el derecho del locatario a título de derecho derivado o litisconsorcial, según se configure el caso.

Nuestro Código Procesal Civil de 1984 ha señalado claramente en el segundo párrafo del artículo 586 que puede ser promovida la acción de desalojo contra: i) el arrendatario, ii) el subarrendatario, iii) el precario, o iv) cualquier otra persona a quien le es exigible la restitución del bien.

Por otro lado, Hinostroza (2010) señala que, en cuanto al proceso de desalojo, los servidores de la posesión no son sujetos pasivos de esta acción, debido a que ellos son los que ejercen la posesión de un bien por encargo de otro y bajo órdenes, es decir no tienen la calidad de poseedores. No obstante, serán sujetos pasivos cuando la persona que demanda desalojo es el poseedor a nombre de quien posee viene poseyendo el bien.

Todo ello en concordancia con el artículo 588 del Código Procesal Civil, el cual establece que, si el demandado demuestra no ser el poseedor, sino por el contrario acredita que solo se encuentra cumpliendo órdenes por otra persona, ejerciendo el derecho de posesión en nombre de este debe sobrecatarse la admisión de demandada procediendo conforme lo establecido en el artículo 105, salvo que exista subordinación entre quien el demandante y poseedor”.

Es decir, si un servidor, es demandado por desalojo, tiene la obligación de contestar la demanda señalando su calidad de servidor mas no de poseedor, ya que de no hacerlo puede ser condenado al pago de una indemnización en caso su silencio cause algún daño al demandante.

En caso comparezca y reconozca ser el poseedor, sustituye al demandado quedando este último fuera del proceso, por lo que el juez debe emplazar al poseedor.

Si dicha persona no se apersona al proceso o niega ser quien posee el bien, el proceso seguirá su curso con normalidad, y los efectos recaerán sobre servidor y la persona que haya sido designada por este como poseedor.

Todo lo mencionado precedentemente se aplica sobre quien haya sido sujeto de demanda aun teniendo la calidad de servidor, cuando el poseedor del bien sea otra persona.

Al respecto Hernández (1980), señala que la figura de servidor de la posesión remite a una situación especial. La posesión jurídica no es ejercida por el poseedor inferior sino la de un detentador que no tiene derecho exclusivo sobre la cosa. Precizando en este punto que el dominio efectuado sobre el bien no es de carácter posesorio ni mucho menos incluye una representación de aquel que tiene la posesión. (...). A través del servidor, la posesión pierde inmediatividad, como ocurre con la posesión mediata, pero no surgen dos grados posesorios; tal situación queda a salvo en la persona que mantiene una posición dependiente respecto a su servidor. (pp. 148-149).

De allí que no se puede promover desalojo contra el servidor de la posesión puesto que si bien, este efectúa un acto de posesión sobre la cosa, solo lo hace por órdenes del verdadero poseedor, mas no es representación de este, por lo que se tendría que demandar directamente al poseedor, puesto que este a pesar de no poseer directamente el bien no pierde su calidad de poseedor.

1.3.4.4. La reconvención en el proceso de desalojo

En nuestro ordenamiento civil peruano en el artículo 559 ° del CPC, establece que en los procesos sumarísimos no procede interponer reconvención, informes sobre los hechos, ofrecer medios probatorios en segunda instancia y demás disposiciones contenidas en los Artículos 428, 429 y 440.

Al respecto Palacio (1994) señala que ese criterio limitativo que ha sido impuesto resulta muy razonable, puesto reduce el ámbito dentro del cual se debe resolver la controversia, es decir el debate solo se va a centrar en torno a la devolución del

bien y restitución de la tenencia; asimismo, se evita el ingreso de pretensiones con fundamentos de hecho y de derecho que sean incompatibles con la finalidad y naturaleza del proceso, aún más teniendo en cuenta que la pretensión de desalojo por naturaleza requiere de una solución rápida con sentencias concretas mas no contradictorias.

Asimismo, el mismo autor señala que es evidente que la postura hacia la cual se inclina, esta específicamente dirigida hacia las demandas reconventionales que son interpuestas dentro de los procesos de desalojo, y no se expande hacia otras situaciones en las que las pretensiones principales revistan distintos caracteres. Por lo tanto, si se invoca una demanda que tenga por objeto el reconocimiento de la eficacia y validez de un contrato de arrendamiento, o cualquier otra pretensión relacionada al arrendamiento de inmuebles, la persona demandada tiene la facultad para interponer una reconvencción solicitando el desalojo. (p. 105)

De ello se puede inferir que si dentro del proceso de desalojo se alegan situaciones distintas a las nacidas de un contrato de arrendamiento entonces estas no pueden ser alegas ni mucho menos reconvenida en el proceso de desalojo sino en otro más amplio según su naturaleza corresponda.

1.3.4.5. Casuales de desalojo

Refiere Hinostroza (2010) que entre las causas más comunes que inician un proceso de desalojo son las siguientes:

- a) La falta de retribución económica (merced conductiva), por el uso, goce y disfrute del bien, o en otras palabras por el arrendamiento.
- b) El vencimiento del plazo ya sea convencional o legal por el derecho que recae sobre el bien materia de litigio. (p. 213).
- c) Por ocupación precaria (p.213).

Para Redenti (1957), señala que el desalojo puede ser invocado al terminar la relación de locación, y no solo cuando haya vencido la situación por términos, e decir ante la eventualidad de que exista o no la situación de perjuicio que obligue a devolver el inmueble. Tal procedimiento opera por morosidad, tendiendo a obtener un beneficio con efectos constitutivos. (p. 231).

Según Rocco (1981), el proceso de desalojo hace referencia a aquellas actuaciones con el objeto de devolución de un bien inmueble por parte de quien lo tiene en su poder, ya sea por cualquier causa establecida en la normativa civil peruana, o en otros términos como por falta de la prestación del trabajo convenido, o cuando el contrato termine por cualquier causa y el inmueble deba ser “devuelto” a su propietario. (p. 214).

Moreno (1994), con relación a las causales del proceso de desalojo, realiza las siguientes apreciaciones:

- El derecho de obtener la devolución a la terminación del plazo convenido o en todo caso legal, existe por el simple hecho de haberse generado la situación jurídica del arrendamiento con propia e independiente personalidad. Entonces se puede afirmar que al término del contrato el arrendatario tiene la obligación de devolver el bien arrendado. Ahora bien, explicado el término, podemos suponer que el arrendatario debe devolver el bien arrendado, produciéndose la acción resolutoria de contrato, pudiéndose ejercer mediante proceso de desalojo, bajo los términos prescritos por ley. (p. 517).
- Quien acude al desahucio basado en la falta de pago, infracción de las causales estipuladas y destino de la cosa arrendada a usos no pactados, no hace otra cosa que ejercitar la acción rescisoria basada en los derechos que nacen a favor del arrendador por aquellos motivos. (p. 518).

1.3.5. El proceso de desalojo en la Legislación Peruana

1.3.5.1. Proceso de desalojo en el Código Procesal Civil.

El Código Procesal Civil Peruano en el Sub Capítulo IV, del Capítulo II, Título III, en los artículos 585 hasta el artículo 596; contempla la figura jurídica del desalojo; en donde se ha establecido que esta figura procesal se tramita conforme a las disposiciones que regulan el proceso sumario, por ende, se tiene que es un proceso rápido y relativamente sencillo dada la urgencia y la naturaleza de las pretensiones, que en él se tramitan.

Respecto a la legitimidad para obrar en su artículo 586 ha establecido al demandante y demandado, los cuales podrían ser: el primero, el propietario, el

arrendador, el administrador, y toda persona que considere tener derecho a la devolución de la posesión del bien o de la cosa; en el segundo caso el arrendatario, el subarrendatario, el precario o cualquier otra persona a quien le es exigible la restitución. A pesar de que la norma hace regulación tanto de sujeto activo como de sujeto pasivo, también se ha establecido que cuando un tercero se encuentre en posesión del bien este puede ser denunciado por el accionante en su demanda para que así, el mismo se pueda incorporar al proceso como litisconsorte voluntario, y si durante el proceso se sugiere que este carece del título posesorio se actuara conforme a lo señalado en el artículo 107 de la misma normativa; es decir que, va a ser separado por sopesar del interés que tenía desaparece o se comprueba su inexistencia.

Tanto el artículo 586 y el 587 antes descritos difieren entre sí, puesto que en primer lugar al haberse establecido que la demanda de desalojo puede entablarse contra el precario entonces se tiene que, no existe necesidad de que un tercero que no tiene relación con el demandante sea llamado al proceso como litisconsorte voluntario o tercero legitimado, sino que lo conveniente sería que se demande directamente a este por la causal de ocupación precaria, de acuerdo a lo fijado en la norma y en el Cuarto Pleno Casatorio Civil.

Asimismo, establece que la demanda no puede ser dirigida contra el servidor de la posesión pues este actúa no como poseedor sino como aquella persona que resguarda la posesión en nombre del verdadero poseedor, por tanto, no le es exigible la devolución de la posesión y en consecuencia no puede ser demandado por desalojo.

Por otro lado, se ha establecido que el desalojo puede ser demandado de forma accesoria en un proceso abreviado o de conocimiento según sea el caso, lo cual resulta viable en aplicación del principio “quien puede lo más, puede lo menos”.

En los artículos 589, 591, 592 y 593 se ha establecido el procedimiento a seguir para el correcto desarrollo del proceso, desde la interposición de la demanda, el requerimiento, hasta el lanzamiento; y respecto a la duración del proceso, se tiene que con los plazos exigidos para el proceso sumario este proceso solo debería durar como máximo 6 meses, sin embargo como se puede observar actualmente un

proceso de desalojo puede durar desde de 2 años a más, lo cual resulta contrario a los dispuesto en la norma para este tipo de procesos debido a su naturaleza.

1.3.5.2. Proceso de desalojo según la Ley N° 30201

Con respecto a la Ley 30201, que se publicó el 26 de mayo de 2014, se rectifica el artículo 594 del Código Procesal Civil, y se permite que antes que opere el vencimiento del plazo para devolver el bien, se admitirá la interposición de la demanda de desalojo, en los casos de contratos de arrendamiento de inmueble este debe incluir la firma legalizada, el requisito de una cláusula de allanamiento a futuro del arrendatario, invocando el vencimiento o la resolución del contrato por falta de pago, como causal.

En fin, de la Ley 30201 ha sido buscar una solución a este problema que afecta a muchas personas, y además tiene como finalidad, la restitución inmediata de aquellos bienes que han sido arrendados.

Así también, la condición para requerir ante el Poder Judicial la devolución inmediata del bien, sólo cuando se ha configurado cualquiera de estas dos situaciones: a) la conclusión o fin del contrato o, b) la resolución del contrato por falta de pago de la renta por más de 2 meses y 15 días conforme lo estipulado en el artículo 1698 del Código Civil Peruano.

Por otro lado, el Centro de Conciliación, estará a disposición ante el inicio de un procedimiento judicial.

Además, por ser un proceso de menor cuantía deberá el demandante arrendador presentar su demanda ante el Juez de Paz Letrado de acuerdo a su competencia, sin embargo, el arrendatario solo podrá oponerse si se encontrare ante estas situaciones: a) la vigencia del contrato, b) la cancelación total de la renta adeudada. Asimismo, contará con seis días de plazo desde que la notificación de la demanda.

A su vez, en el lanzamiento el juez ordenará que, habiendo vencido el plazo, este se hará en los 15 días hábiles, según lo establecido en el artículo 593 del Código Procesal Civil, de tal manera que el lanzamiento se realizará contra todos los que se encuentren en dominio u ocupación del predio.

En caso la sentencia sea apelada por el demandado, debe obtenerse una resolución del juzgado especializado en la materia, mediante la cual se confirme la sentencia,

de tal modo que el tiempo de lanzamiento se extiende hasta que el juez especializado resuelva.

Finalmente, en cuanto a las rentas impagas, se da la figura del desalojo al arrendatario que incumple en los pagos de renta, de tal forma que la norma ha establecido que dicha deuda originaria la inscripción en el Registro de Deudores Judiciales Morosos, que se mantendrá vigente hasta que se extinga la obligación.

1.3.5.3. Proceso de desalojo según el Decreto Legislativo N° 1177 - VIVIENDA

De conformidad con esta norma, se consideran tres tipos de contratos: El arrendamiento de inmueble destinado a vivienda, el mismo que requiere la certificación de firmas del notario, el arrendamiento que permite la opción de compra, siendo necesario la inscripción del formulario en los registros públicos y por último el arrendamiento financiero de inmueble destinado a vivienda.

Este dispositivo legal ha contemplado que los formularios únicos de arrendamiento tienen mérito de ejecución, por tal motivo, podrán demandar mediante el proceso único de ejecución del desalojo, requiriendo la desocupación de su bien.

Así también, se ha considerado que, respecto de los contratos contemplados en este dispositivo legal, el arrendador puede incoar un proceso contra el arrendatario o contra la persona que ostente la posesión del bien arrendado, la devolución del mismo mediante una demanda de ejecución de desalojo. En tal sentido, el proceso de desalojo procede por terminación del contrato, frente a las causales siguientes:

- a. Conclusión del contrato por cumplimiento del plazo pactado
- b. Resolución del contrato por mutuo acuerdo.
- c. Incumplimiento de pago de la merced conductiva.
- d. Utilización del bien arrendado para una finalidad distinta a la de casa habitación.

El arrendador, demandará el desalojo, mediante proceso de ejecución, sustentando sus causas y pudiendo acumular la pretensión de pago de ser el caso. A la demanda de desalojo se le acompaña los requisitos y anexos establecidos en los artículos 424 y 425 del código procesal civil. El proceso de ejecución procede ante juez de paz

letrado o ante el juzgado que haga sus veces, de la jurisdicción donde se encuentre ubicado el bien arrendado.

1.3.5.4. Proceso de desalojo según la Ley N° 30933

El 24 de abril de 2019, fue publicada la Ley N° 30933 Ley que regula el Procedimiento Especial de Desalojo con Intervención Notarial, cuyo objeto es establecer y regular el procedimiento especial de desalojo a través de la intervención de notario y con ejecución judicial.

No se encuentran bajo los alcances de esta Ley, el desalojo ocurrido por contratos de alquiler venta, arrendamiento financiero u otros tipos de contratos que consideren el pago para adquirir la propiedad del bien. Así también, podrán desarrollar el procedimiento especial recogido por la Ley N° 30993 los notarios y, el juez de paz letrado del distrito en el que se encuentre el inmueble arrendado.

Se podrá solicitar el desalojo notarialmente si el inmueble se encuentra individualizado; y en el contrato de arrendamiento se ha considerado las referencias exactas de su localización. Por otro lado, se considera como requisito que el contrato de arrendamiento se encuentre en el Formulario Único de Arrendamiento de Inmueble destinado a Vivienda (FUA), regulado mediante el Decreto Legislativo 1177, el mismo que contempla el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda; o en Escritura Pública. Finalmente, se debe considerar que cualquier modificación o ampliación del contrato de arrendamiento deben tener en cuenta las formalidades del contrato inicial.

Los contratos de arrendamiento deben contener una cláusula de allanamiento a futuro, con la finalidad de que proceda la restitución del bien inmueble cuando venza el plazo pactado en el contrato o cuando se incurra en incumplimiento del pago de la merced conductiva. Asimismo, se debe considerar una cláusula de sometimiento expreso a la Ley N° 30933, que contenga expresamente la voluntad de las partes, que, al incurrir en causales de desalojo se someten a la competencia del notario y la ejecución del desalojo por parte del juez de paz letrado. También es necesario consignar el número, tipo y moneda de la cuenta de abono en una entidad financiera, para que el arrendatario abone la renta. En caso de modificar la cuenta, el arrendador informa al arrendatario. Mientras esto no sea comunicado, los pagos realizados son considerados válidos.

Finalmente, respecto a la causal para el desalojo, este puede ser solicitado con intervención notarial, cuando venza el plazo del contrato de arrendamiento o cuando se incurra en incumplimiento de pago de la merced conductiva; de no haber establecido el plazo, se aplica lo establecido en el inciso 1 del artículo 1697° del Código Civil. El notario debe constatar el incumplimiento del pago de la renta, mediante la constancia de transferencia o depósito de los pagos en cuenta, con fecha anterior a la recepción de la carta notarial.

1.3.6. El desalojo por ocupación precaria a raíz del IV Pleno Casatorio en Materia Civil.

El Cuarto Pleno Casatorio en materia civil estableció supuestos en los cuales se configurarían la ocupación precaria:

- a) Cuando se trate de resolución extrajudicial de un contrato, de conformidad con los artículos 1429° y 1430° del Código Civil. En ellos se contempla la situación en donde la posesión precaria se configura a raíz del fenecimiento del título que facultaba a la persona demandada para continuar en posesión del bien.

Considero que este supuesto de ocupación precaria para accionar el desalojo no resulta del todo valido, ya que estamos hablando de la resolución unilateral del contrato, mas no de una resolución convencional bilateral, por tanto, lo más factible seria dilucidar la resolución del contrato vía judicial en el proceso que corresponda y como pretensión accesoria el desalojo.

- b) También constituirá un caso de título de posesión fenecido, cuando se presente la condición establecida en el artículo 1704° del Código Civil, ya que con la conclusión del contrato y devolución del inmueble se manifiesta la voluntad del arrendador del término del contrato.

Este supuesto, está referido a la comunicación de vencimiento de contrato y la solicitud de devolución del bien, lo cual resulta innecesario, ya que esto se encuentra regulado como desalojo por vencimiento de contrato.

- c) Si dentro de una demanda de desalojo, el Juez verifica la invalidez del título posesorio, en atención a lo dispuesto por el artículo 220° del Código Civil,

evaluará la situación en la parte considerativa de la sentencia, justificando su decisión, y determinará si es fundada o infundada la demanda de desalojo por ocupación precaria, teniendo en cuenta los títulos presentados por las partes para sustentar su derecho a ejercer la posesión inmediata.

Considero que es totalmente jalado de los pelos siquiera pensar que dentro de un proceso de desalojo se pueda discutir la validez de los títulos posesorios, ya que este es un proceso de carácter y naturaleza sumarísima, y por su parte cuando hablamos de validez de actos jurídicos, para que estos puedan ser cuestionados se necesita un proceso amplio y cognitivo, debido a la complejidad de los mismos.

- d) La venta de un inmueble alquilado, cuyo contrato no estuviera inscrito en los registros públicos, pone en la condición de precario al arrendatario, respecto del nuevo dueño, salvo que quien compro el bien lo deseara respetar, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1708° del Código Civil.

Considero que en el caso que esto sucediera, es responsabilidad del comprador haber aceptado la compra del bien estando este cedido en posesión a otra persona, por tanto si desea recuperar el bien debería hacerlo vía el proceso de reivindicación como correspondería ya que el arrendatario no tiene vínculo contractual con su persona, en ese sentido estaríamos en la situación de un propietario no poseedor frente a un poseedor no propietario, cumpliendo así con los requisitos para el ejercicio de la acción reivindicatoria.

- e) La manifestación del demandado, de adquirir el inmueble por usucapión, no es suficiente para dejar sin efecto el requerimiento de desalojo y declarar la improcedencia de la demanda, siendo responsabilidad del Juez del desalojo valorar las pruebas presentadas por el demandado, sin que ello amerite la facultad para resolver sobre la usucapión; en ese sentido, deberá determinar, el derecho de poseedor del demandante o del demandado.

Es por estas razones que considero que lo correcto es usar la figura de reivindicación en lugar de la del desalojo por ocupación precaria ya que: primero, en la reivindicación si se permite la reconvencción, por tanto se puede discutir y resolver sobre la alegación de prescripción adquisitiva del bien, lo cual no resultaría en el proceso de desalojo ya

que el a ser un proceso sumarísimo no está permitida la reconvencción; segundo, no es correcto señalar que dentro del proceso de desalojo se puedan evaluar las alegaciones sobre adquisición del bien por prescripción, ya que se estaría vulnerando el proceso de desalojo.

1.3.7. IX Pleno Casatorio: Desalojo por Ocupación Precaria y Nulidad de Acto Jurídico.

Mediante este Pleno Casatorio se modifica el precedente vinculante contenido en el punto 5.3. del Cuarto Pleno Casatorio Civil, debiéndose entender en lo sucesivo que:

Si en la demanda de desalojo, el Juez observa la invalidez absoluta del título posesorio, de conformidad con el artículo 220° del Código Civil, previa promoción del contradictorio entre las partes declarará la situación en la sentencia y, declarará fundada o infundada la demanda de desalojo, teniendo en cuenta los títulos de las partes con lo que se adolece de nulidad manifiesta.

Considero totalmente absurdo este acuerdo adoptado por la Corte Suprema, ya que como hemos venido detallado anteriormente el proceso de desalojo por naturaleza es sumario, rápido y simple, debido a la urgencia de la pretensión, por lo que no es correcto que dentro de este se discuta la nulidad de los títulos posesorios, ya que para esta situación existe una figura idónea como lo es la nulidad de los actos jurídicos tramitada en un proceso de conocimiento de naturaleza compleja al requerir de un proceso de cognición; figura que se estaría dejando de lado con la emisión de este pleno Casatorio.

1.3.8. El proceso de desalojo en la legislación comparada

1.3.8.1. España

Dentro del ámbito jurídico español, podemos observar que el desalojo se ha regulado como una acción de carácter posesorio, a través de la cual quien tiene la posesión mediata del bien hace valer su calidad de tal y recurre al órgano jurisdiccional para exigirle al poseedor inmediato la devolución del bien (art. 586 CPC). Este proceso, al igual que en varias legislaciones tiene la calidad de sumario, todo ello con base en las limitaciones que se ha impuesto para las controversias que pudiesen suscitarse, ya que solo serán aquellas que se deriven de la posesión,

y también los límites establecidos en cuanto a las pruebas que se pueden presentar, al ser un proceso sencillo y especial. (Gonzales, 2013)

1.3.8.2. Chile

En la legislación chilena, se distinguen los procesos de desalojo de los inmuebles que pertenecen a los privados, de los que pertenecen al Estado, debido a la forma en que son tratados. Ello en razón de que, cuando se trate de inmuebles que sean privados, solo existe una vía para poder efectuar el desalojo, y es a través de los órganos jurisdiccionales, quienes con la investidura que poseen emitirán la orden judicial y solicitan el apoyo de la fuerza pública si es que fuere necesario. Sin embargo, cuando se trate de bienes Estatales, además de la vía judicial, también por ley se ha habilitado la vía administrativa al Delegado Presidencial Provincial para obtener la restitución de un bien. (Torres, 2019)

Ahora bien, en cuanto al ámbito judicial, el proceso de desalojo o desahucio (juicio sumario de arrendamiento), el tratamiento del juicio de arrendamiento deberá someterse a qué tan rápido se notifique al demandado, es así que, si se le comunica una semana después de presentada la demanda por culminación de contrato de arrendamiento, demoraría entre dos a tres meses. Como se puede observar los procesos de desalojo en Chile son por su naturaleza misma bastante rápidos y que de manera excepcional pueden durar cerca de seis meses, en disparidad de lo que surge en la legislación peruana, en donde la justicia es lenta

1.3.8.3. Ecuador

El desalojo o desahucio está referido a la acción de despido del arrendador del arrendatario, sin embargo, no solo basta con la sola solicitud del arrendador para que se efectúe el desalojo, ya que en caso el que posee el bien se negara a hacerlo, lo que se debe hacer es recurrir a la vía judicial para hacer efectivo el pedido. La razón de ser de este proceso es de tipo objetiva en razón de que se busca garantizar la recuperación del bien mas no la calidad de propietario del que demanda. Asimismo, este proceso es sumario, especial, breve y de garantía procesal, puesto que lo que se busca es brindar una solución efectiva y rápida al demandante. (Venegas, 2013)

1.3.9. Ocupación Precaria ¿Desalojo o Reivindicación?

Según Gonzales (2013), el desalojo no cierra el tema de la propiedad, así solo se discute la posesión, por el contrario, una sentencia de reivindicación produce efecto de cosa juzgada respecto de la propiedad.

En la jurisprudencia se ha plasmado el conflicto que existe entre el propietario y el poseedor sin título, el mismo que se ventila mediante el proceso de desalojo por ocupación precaria. En ese contexto el propietario, prueba mediante el título de propiedad el derecho que le asiste para que se le restituya el bien, puesto que no se ha encontrado en posesión del mismo, por tal motivo, el desalojo se constituye en una garantía para proteger la propiedad, análogo a la reivindicación, puesto que, en las dos formas jurídicas, se discute la propiedad, y no la posesión. Sin embargo, ambos conceptos no pueden ser admitidos teniendo en cuenta que:

- a) El desalojo resulta ser incompatible con la naturaleza y fines de la reivindicatoria puesto que esta última está orientada a la propiedad del bien, generándose como cosa juzgada. Por otro lado, en el desalojo no se dilucida el tema del dominio.
- b) Si el desalojo estuviera orientado a velar por la propiedad, tanto el demandante, como el demandado, podrían argumentar sobre la misma, basándose en el principio de igualdad de armas. En tal sentido, el demandado justificaría que las construcciones hechas lo han colocado en la condición de propietario, o que la posesión se ha concretado en usucapión, y eso también debe ventilarse en una demanda de desalojo.

Empero, en la práctica, esto no ocurre y de esta manera la pretensión que tuviese el demandado ya sea por usucapión o accesión es remitida a “otro proceso más alto”. Por tal motivo, el desalojo le brinda al demandado la posibilidad de exhibir un título de propiedad, pero esa misma posibilidad no se le reconoce a la parte demandada, en ese sentido, si el que demanda presenta un título que fuese falso, tiene el derecho de desalojar rápidamente a quien posee el bien objeto de controversia, pues a este último le requerirán la devolución del inmueble, violando las garantías procesales de carácter fundamental, recogidas en la Constitución de 1993 y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

- c) A través de un proceso de desalojo se logra privar al demandado de su vivienda, produciéndose de esta forma una vulneración del derecho a la vivienda que posee toda persona, por lo que el contenido de este derecho que se encuentra protegido por la constitución, es suficiente para que se prohíban los desalojos forzosos, cuando no se haya respetado el debido proceso. Con ello se estaría vulnerando lo dispuesto en el Pacto Internacional de derechos económicos, sociales y culturales del año 1996, al permitirse este tipo de desalojos, en los que solo se toma en cuenta lo expresado por una de las partes y no se escuchan las posturas de las dos partes procesales.
- d) Todo aquel que ejerce un derecho de posesión no puede ser desalojado a través de la vía sumaria, ya que la titularidad temporal que le otorga la posesión no puede ser desvirtuada mediante la titularidad definitiva. Por ello, el poseedor que se encuentre con todos los requisitos cumplidos para solicitar la usucapión solo puede ser privado de la posesión a través de una acción de reivindicación, mas no a través del desalojo. En nuestra sociedad la posesión es de gran importancia, ya que resulta de mucha dificultad el tener un título registrado, por este motivo, la aceptación de las demandas de desalojo por precario vulnera el derecho del poseedor que ocupa el bien en calidad de propietario. Por este motivo, aquel que se considere con derecho de propiedad sobre un bien necesariamente tiene la obligación de accionar contra el poseedor a través de la reivindicación, por ello el recurrente no debe estar habilitado para accionar a través de un proceso sumario para recuperar rápidamente la posesión que nunca ha tenido.

En conclusión, se puede precisar que el desalojo en cualquiera de sus términos no constituye garantía para proteger la propiedad, sino la posesión, por ese motivo, el autor propone una modificación de lo que se conoce como poseedor precario, postura que se comparte, pero que además agregamos otra propuesta a efectos de poder solucionar el problema que se estudia.

1.3.10. Otras Jurisprudencias

En este apartado vamos a citar algunas de las jurisprudencias más relevantes con respecto al proceso de desalojo, con la finalidad de establecer una mayor comprensión de la problemática planteada y evidenciar como la diversidad de criterios

jurisprudenciales a lo largo de los años ha ido desnaturalizando y confundiendo esta institución procesal.

Según el portal Legis.pe, en un artículo del 30 de mayo de 2019; además de los acuerdos plenarios, existen un aproximado de 41 casaciones que delimitan nuevos conceptos o disposiciones procesales con respecto al desalojo, lo que evidencia que este proceso es aún de gran controversia y posiciones diferenciadas; las mismas que deberían ser delimitadas legislativamente, para evitar contradicciones entre sí; favoreciendo la seguridad jurídica y asegurando los derechos de propiedad y posesión.

A continuación, mencionaremos 3 casaciones para evidenciar lo expuesto.

1.3.10.1. Casación 2160-2004, Arequipa

Para empezar, iniciamos mencionando a la Casación 2160-2004, Arequipa. En esta casación se establecen las diferencias entre reivindicatoria y desalojo.

En su fundamento quinto establece que la reivindicación es la potestad inherente del propietario, que restituirá su dominio sobre un bien de su propiedad, por lo tanto, la acción reivindicatoria reclama este derecho en la vía procesal y se dirige contra una tercera persona que carece de título legítimo para tener derecho sobre él.

Como podemos apreciar lo señalado en esta casación con respecto a la concepción del proceso de desalojo pone en evidencia el problema expuesto en la presente investigación, por cuanto se indica que el desalojo se dirige contra quien posee sin título, cuando para nuestra posición, esa situación debería ser revisada a través de un proceso de reivindicación, en el que se puede discutir con mayor amplitud tanto la posesión como la propiedad.

1.3.10.2. Casación 3520-2006, Lima

En esta casación se establecen las diferencias entre posesión ilegítima y precaria.

Señalan los jueces en el fundamento sétimo que la posesión precaria es aquella que se ejerce sin título o con título fenecido y el poseedor ilegítimo es aquel cuyo título adolece de algún defecto formal o de fondo.

Aquí evidenciamos el mismo criterio de precario establecido en el Código Civil vigente, sobre el que se dirige nuestra propuesta modificatoria, estableciendo que

el precario solo es quien posee sin título. Con la concepción original y que respalda esta casación, el proceso correspondiente ante quien posee sin título o con título fenecido es el desalojo; sin embargo, en nuestro planteamiento sobre quien posee sin título se debe dirigir la acción reivindicatoria, para discutir posesión y propiedad, siendo más adecuado.

1.3.10.3. Casación 2156-2014, Arequipa

Esta casación en su análisis delimita los presupuestos para demandar desalojo por ocupación precaria. Señala que para que prospere la acción de desalojo por ocupación precaria se requiere entre otros presupuestos; que no exista vínculo contractual entre las partes, que ante la existencia de título este sea ilegítimo que no se ajusta a derecho. Sobre este último punto vemos como la condición de este presupuesto confunde el concepto de poseedor precario con el de poseedor ilegítimo, señalando la posibilidad de llevar ambos como un proceso de desalojo por precario. Se evidencia el nivel de confusión de los mismos magistrados, quienes, al lugar de delimitar y ordenar el proceso, continúan agregando condiciones desnaturalizadoras.

Nuestra posición conforme ha quedado sentada a lo largo de la investigación, es la de modificar tanto el artículo 586° del Código Procesal Civil y el artículo 911° del Código Civil, conforme expondremos en la propuesta adjunta.

1.4. Formulación del Problema

¿Cómo garantizar el derecho a la propiedad y posesión frente al actual proceso de desalojo peruano?

1.5. Justificación e importancia del estudio

Ante la actual situación jurídica que se vive después de la emisión del IV y el IX Pleno Casatorio en materia civil, referido al desalojo y la ocupación precaria, en los cuales se han establecidos nuevos criterios y conceptos específicos mediante los cuales se debe calificar a un poseedor para poder considerar si este es un poseedor precario o no y de esta forma poder ejercer la acción de desalojo por precario y en su caso para que los jueces califiquen conforme a dichos plenos Casatorios las pretensiones que se hagan llegar a sus extremos.

Con dichos plenos Casatorios se han llegado a los extremos de establecer que dentro de un proceso de desalojo se puedan discutir materias como nulidades de contrato, ya que con el IX Pleno Casatorio en Materia Civil, se ha establecido que si los jueces advierten la nulidad del acto jurídico estos pueden declararla en la parte resolutive de la sentencia y adicionalmente declararan fundado o infundado en desalojo según correspondas, lo cual resulta bastante confuso, puesto que a la fecha tenemos vías específicas para poder dilucidar temas referidos a la nulidad del acto jurídico conforme lo establecido en el Código Procesal Civil.

Es así que, con los Plenos Casatorios en mención, lo único que se ha logrado establecer dos figuras procesales para una misma causa: ocupación precaria, es decir que a la fecha se tiene tanto la reivindicación como el desalojo para poder resolverla. En consecuencia, lo que se ha hecho es desnaturalizar la figura del desalojo convirtiéndola en una acción real cuando por naturaleza es posesoria, asimismo se está desconociendo a la reivindicación como medio de protección y defensa exclusiva de la propiedad, conforme lo señala el Jurista Gonzales Barrón, Gunter.

En ese sentido la presente investigación se realiza con el propósito de poder contribuir en la solución del problema que actualmente se viene presentando en el ámbito civil específicamente en el aspecto referido a la ocupación precaria y sobre cuál de las figuras procesales establecidas (desalojo o reivindicación) resulta más correcta para defender y discutir los derechos tanto del propietario como del poseedor, para que de esta forma se pueda proteger a ambos según el nivel de razón jurídica que cada uno posea.

1.6. Hipótesis

La modificación de la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo peruano garantizaría el derecho a la posesión y propiedad.

1.7. Objetivos

1.7.1. Objetivo General

Determinar los efectos jurídicos que generaría la modificación de la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo respecto la protección de los derechos de propiedad y posesión en el Perú.

1.7.2. Objetivos Específicos

1. Diagnosticar el estado actual del derecho a la propiedad y posesión, frente al proceso de desalojo que poseemos.
2. Identificar los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho a la propiedad y posesión en el Perú.
3. Diseñar la modificación de la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo para asegurar el derecho a la propiedad y posesión el Perú.

II.

MÉTODO

II. METODO

2.1. Tipo y Diseño de Investigación

2.1.1. Tipo de Investigación.

La investigación realizada es de tipo mixta, ya que desde el ámbito cualitativo se ha reunido información contenida en libros revistas, sitios web, artículos, sentencias y demás jurisprudencia, la cual conforma la parte teórica y doctrinal de esta tesis, y por el ámbito cuantitativo tenemos que para poder corroborar nuestra información con la realidad se ha aplicado una encuesta, y de esta forma poder obtener datos estadísticos exactos respecto a la situación verídica en la que se encuentran las variables de estudio y luego a raíz de ello poder emitir las conclusiones correspondientes.

2.1.2. Diseño de Investigación

La investigación que se presenta es No Experimental Transversal. No experimental en razón de que el investigador solo observa los elementos de investigación, las situaciones y fenómenos en su aspecto original sin intervenir ni manipular su espacio, a efectos de poder obtener datos verídicos y efectivos sobre los cuales se construye la investigación.

En ese sentido, las variables 1.- Derecho a la Propiedad y a la Posesión y 2.- Legitimidad Pasiva en el proceso de desalojo, se analizarán en un tiempo determinado y único, teniendo como principal propósito la descripción y el análisis de su incidencia en la interrelación efectuada en un momento específico.

2.2. Población y muestra

2.2.1. Población

La población viene a ser un conjunto de sujetos u objetos con características comunes o similares, en un determinado momento y lugar.

Para la presente investigación, se ha considerado a la población vinculada al ámbito laboral del Derecho Civil, haciendo un total de 60 informantes, estando esta población conformada por: 40 Abogados especialistas y litigantes en Derecho Civil, 15 Abogados en general, 5 Docentes en Derecho Civil. Todos estos

miembros laboran en el ámbito jurisdiccional del Distrito Judicial de Lambayeque.

2.2.2. Muestra

Es el subconjunto de los individuos de la población estadística, que se seleccionan con la finalidad de determinar propiedades u opiniones generales o datos significativos y representativos de la población total.

En el presente trabajo hemos considerado pertinente aplicar el método no probabilístico, ante la necesidad de recopilar datos especializados sobre la materia.

Según Hernández (2014) este tipo de muestreo permite que el investigador seleccione su propia muestra de manera directa e intencional. Para ello usamos el método de selección por conveniencia, donde seleccionamos a los sujetos a los que tuvimos mayor acceso, sobre todo que sean conocedores del tema.

En ese sentido la muestra asciende a una totalidad de 60 informantes, la cual está conformada por: 40 Abogados especialistas y litigantes en Derecho Civil, 15 abogados en general, 5 Docentes en Derecho Civil.

2.3. Variables y Operacionalización

2.3.1. Definición de las variables

Variable Independiente – Legitimidad pasiva en el proceso de desalojo

La legitimación pasiva es aquella legitimación para actuar, recaída sobre una persona contra la cual se interpone una demanda, a efectos de que acuda ante el órgano jurisdiccional y se pueda defender de las pretensiones que en su contra se efectúan, en ese sentido Gómez de Liaño (1992) señala que la legitimación pasiva en la demanda de desalojo la poseen: cualquier persona que posea el bien ya sea inquilino, administrador, locatario, usufructuario, precario y otros que ocupen el bien sin derecho. (p. 458)

Variable Dependiente – Derecho a la propiedad y a la posesión

Según Grossi (1985), señala que la propiedad es la comunión de diversos poderes jurídicos de un sujeto sobre un determinado bien. Es el sentido intenso de pertenencia que presenta una persona sobre una cosa.

Asimismo, el autor Palacios (2004), señala que la posesión es un derecho de carácter real que consiste en el poder de hecho que se ejerce sobre un bien, con fines económicos.

2.3.2. Operacionalización

PROPONER LA MODIFICACIÓN DE LA LEGITIMIDAD PASIVA EN EL PROCESO DE DESALOJO PARA ASEGURAR EL DERECHO A LA PROPIEDAD Y POSESIÓN EN EL PERÚ				
Variab	Definición Conceptual	Dimensiones	Indicadores	Ítem / Instrumento
V. Independiente LEGITIMIDAD PASIVA EN EL PROCESO DE DESALOJO	La legitimación pasiva es aquella legitimación para actuar, recaída sobre una persona contra la cual se interpone una demanda, a efectos de que acuda ante el órgano jurisdiccional y se pueda defender de las pretensiones que en su contra se efectúan. (Gómez de Liaño, 1992)	Normativo	Código Civil Decreto legislativo N° 295 Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial Ley 30933 Ley contra inquilinos moroso Ley N° 30201	Encuesta
		Restringido	Requisitos Características Sujetos	
		Protección Jurídica	Garantiza el derecho de propiedad Cumplimiento de la Declaración Universal de los Derechos Humanos Principio de inviolabilidad de la propiedad	
V. Dependiente DERECHO A LA	La propiedad es la comunión de diversos poderes jurídicos de un sujeto sobre un determinado bien. Es el sentido intenso de pertenencia que presenta una	Perpetuidad	Duración ilimitada de la propiedad Derecho fundamental Transmisión de la propiedad	

PROPIEDAD Y POSESIÓN	persona sobre una cosa. (Grossi, 1985).	Exclusividad	Goce del bien Exclusión de terceros Dominio	
	La posesión es un derecho de carácter real que consiste en el poder de hecho que se ejerce sobre un bien, con fines económicos. (Palacios, 2004)		Seguridad Jurídica	

2.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad

2.4.1. Técnicas

a) La encuesta

Es una técnica conformada por un conjunto de preguntas, destinadas a obtener cierta información de los informantes a los que se les aplica la misma. La encuesta será aplicada a los abogados de Lambayeque especialistas en derecho civil.

b) Fichaje:

A través del cual se van a agrupar información de los documentos, libros, revistas de las cuales se pretende recabar datos para sustentar la investigación.

c) Análisis documental

Se utilizará para analizar las sentencias y demás documentos legales y doctrinarios, en los cuales se sustenta la investigación.

d) Gabinete

Utilizada para la agrupación y sistematización de los datos estadísticos, en tablas y gráficos, para posteriormente analizarlos y obtener las conclusiones de la investigación.

2.4.2. Instrumento

a) El Cuestionario

A través de este instrumento, conformado por 20 interrogantes, se busca obtener información respecto de las variables estudiadas.

En la presente investigación se utilizará como instrumento el cuestionario dirigido a los abogados y jueces de Lambayeque especialistas en derecho civil, con preguntas que se han desarrollado de forma correcta para poder recabar información verídica de las variables.

b) Ficha Textuales

Mediante las se plasma de forma literal la idea principal de cada texto, que guarde relación con la idea de la investigación.

c) Fichas de Resumen

Mediante las cuales se agrupan las ideas principales de una lectura o un texto, que guarden relación entre ellas, para luego conectarlas entre si y obtener un texto que sirva de contenido en nuestra investigación.

d) Fichas de Comentario

A través de las que, después de haber realizado diversas lecturas de textos, se procede a realizar una síntesis de los leído y se comenta lo principal de cada texto. Esto se realiza cuando es difícil comprender las ideas literales de cada texto en conjunto.

e) Fichas Bibliográficas

Con ellas, se agrupa la información de los libros y demás textos utilizados en la investigación.

f) Ficha Hemerográficas

Con ellas, se agrupan los datos de las revistas, periódicos y diarios utilizados para realizar el estudio.

2.5. Métodos de análisis de datos

Los resultados que se obtienen producto del trabajo de investigación van a ser procesados a través del programa informático llamado Excel y el programa SPSS, ambas herramientas virtuales de suma importancia y de alta confiabilidad para sistematizar datos e información, que luego será agrupada en tablas y gráficos y plasmados en la presente tesis.

2.6. Aspectos éticos

- a) **Honestidad:** Según el cual el investigador debe actuar honestamente en cuanto a la recolección de la investigación, sin realizar una manipulación de estos a conveniencia propia.
- b) **Autonomía:** según el cual el investigador es libre de elegir el tema a investigar y la forma de llevar a cabo su investigación, recolección de datos y posterior análisis de los mismos.
- c) **Respeto:** constituye uno de los principales aspectos éticos de la investigación, según el cual se debe respetar a todo aquel que participa en la investigación, otorgándole la capacidad de tomar decisiones, por lo que cuando una persona no está en capacidad de decidir por sí mismo y aun así se le obliga a hacer, esto constituye una violación ética a la investigación que se lleva a cabo.
- d) **Búsqueda del bien:** A partir de este aspecto, se pretende que la investigación se realice siempre en búsqueda de beneficios, reduciendo el nivel de equivocación y daños que se pudieren causar a través del estudio que se realice.
- e) **Justicia:** Las investigaciones deben ser justas, para poder determinar que resulta beneficioso tanto para los trabajadores, los empleadores y para el estado peruano, respecto del pago de los beneficios sociales y sus consecuencias.

2.7. Criterios de rigor científico.

- a) **Originalidad:** según este criterio, la investigación debe ser de autoría propia del investigador, sin realizar una copia o plagio a otras investigaciones.
- b) **Neutralidad.** Según el cual el investigador, no debe colocarse a favor de ninguna postura, simplemente debe observar las situaciones y fenómenos y a partir de ellos y su análisis, se debe llegar a conclusiones específicas con base en la investigación que se realiza sin influencia de las creencias del que investiga.
- c) **Fiabilidad:** la investigación está basada en datos obtenidos de investigaciones realizadas con criterio, predictibilidad y responsabilidad.

III.

RESULTADOS

III. RESULTADOS

3.1. Tablas y Figuras

Tabla 1

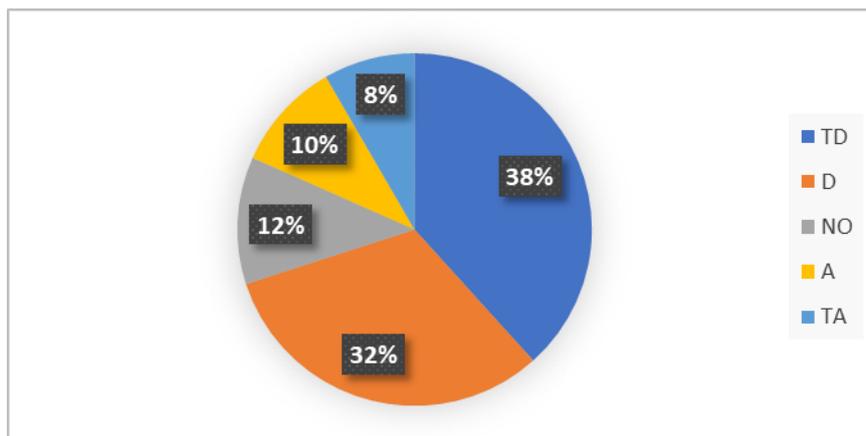
¿Usted está de acuerdo con que una vez vencido el contrato de arrendamiento y notificada la solicitud de desocupación del inmueble, corresponde demandar desalojo por ocupación precaria?

Descripción	Fi	%
TD	23	38.33
D	19	31.66
NO	7	11.66
A	6	10
TA	5	8.33
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 1

¿Usted está de acuerdo con que una vez vencido el contrato de arrendamiento y notificada la solicitud de desocupación del inmueble, corresponde demandar desalojo por ocupación precaria?



Interpretación: Respecto a la pregunta si está de acuerdo con que una vez vencido el contrato de arrendamiento y notificada la solicitud de desocupación del inmueble corresponde demandar desalojo por ocupación precaria, el 38.33% de los informantes se encuentra totalmente en desacuerdo y el 31% en desacuerdo.

Tabla 2

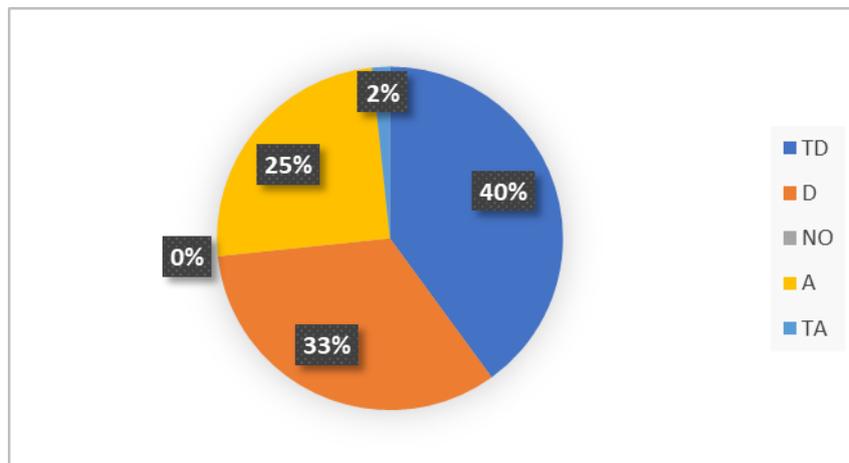
¿Considera usted que es correcto demandar desalojo por ocupación precaria cuando el título que otorga propiedad sobre un bien ha fenecido?

Descripción	Fi	%
TD	24	40
D	20	33.33
NO	0	0
A	15	25
TA	1	1.66
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 2

¿Considera usted que es correcto demandar desalojo por ocupación precaria cuando el título que otorga propiedad sobre un bien ha fenecido?



Interpretación: Respecto a la pregunta si consideran que es correcto demandar desalojo por ocupación precaria cuando el título que otorga posesión sobre un bien ha fenecido, los resultados son que el 40% se encuentra totalmente en desacuerdo y el 25% de acuerdo, lo que indica que existe una opinión dividida en la totalidad de informantes.

Tabla 3

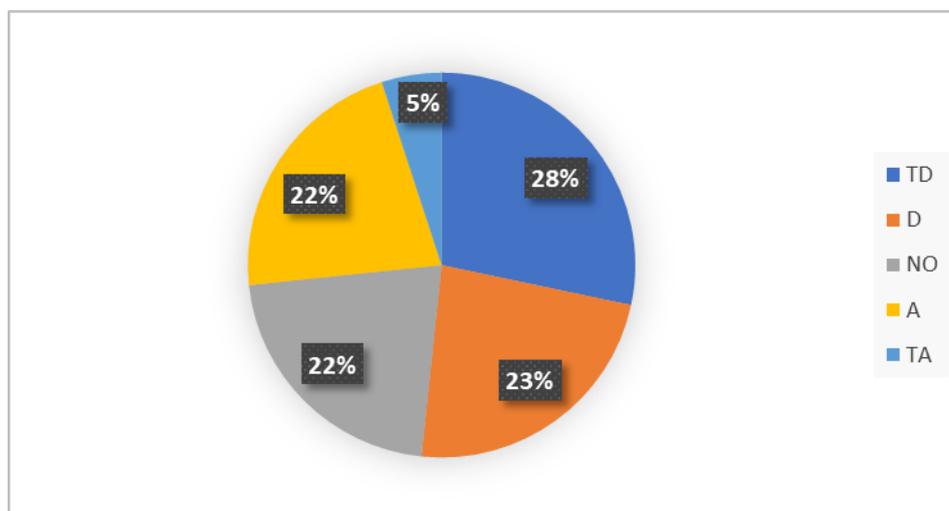
¿Cree usted que cuando se ocupa un bien sin tener un título para ello, se debería demandar desalojo por ocupación precaria?

Descripción	Fi	%
TD	17	28.33
D	14	23.33
NO	13	21.66
A	13	21.66
TA	3	5
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 3

¿Cree usted que cuando se ocupa un bien sin tener un título para ello, se debería demandar desalojo por ocupación precaria?



Interpretación: Respecto a la pregunta si creen que cuando se ocupa un bien sin tener un título para ello se debería demandar desalojo por ocupación precaria, el 28.33% de los informantes se encuentra totalmente en desacuerdo y el 23.33% se encuentra en desacuerdo.

Tabla 4

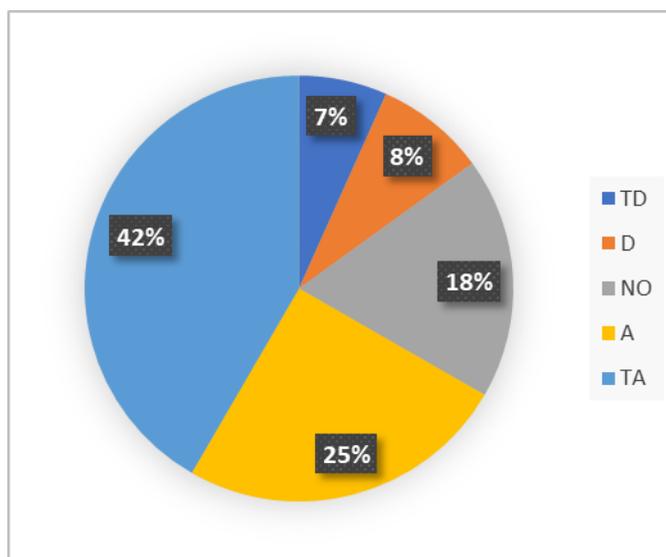
¿Considera usted que es más conveniente demandar reivindicación y no desalojo por ocupación precaria cuando se trate de ocupación de un bien sin tener un título para ello?

Descripción	Fi	%
TD	4	6.66
D	5	8.33
NO	11	18.33
A	15	25
TA	25	41.66
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 4

¿Considera usted que es más conveniente demandar reivindicación y no desalojo por ocupación precaria cuando se trate de ocupación de un bien sin tener un título para ello?



Interpretación: Respecto a la pregunta si consideran que es más conveniente demandar reivindicación y no desalojo por ocupación precaria cuando se trate de ocupación de un bien sin tener un título para ello, se obtuvo que el 41.66% se encuentra totalmente de acuerdo y el 25% se encuentra de acuerdo.

Tabla 5

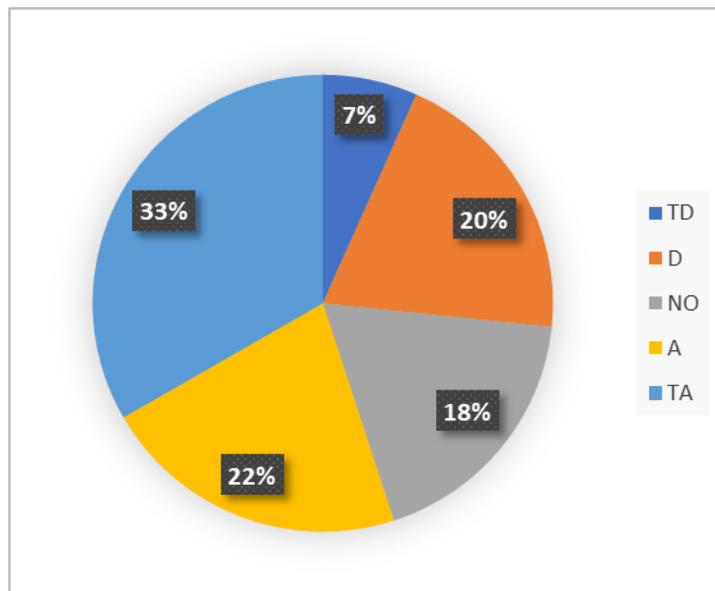
¿Cree usted que se debería archivar un proceso de desalojo cuando durante su trámite se observe la invalidez absoluta y evidente del título posesorio?

Descripción	Fi	%
TD	4	6.66
D	12	20
NO	11	18.33
A	13	21.66
TA	20	33.33
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 5

¿Cree usted que se debería archivar un proceso de desalojo cuando durante su trámite se observe la invalidez absoluta y evidente del título posesorio?



Interpretación: Respecto a la pregunta si creen que se debería archivar un proceso de desalojo cuando durante su trámite se observe la invalidez absoluta y evidente del título posesorio, se obtuvo que el 33.33% se encuentra totalmente de acuerdo y el 21.66% se encuentra de acuerdo.

Tabla 6

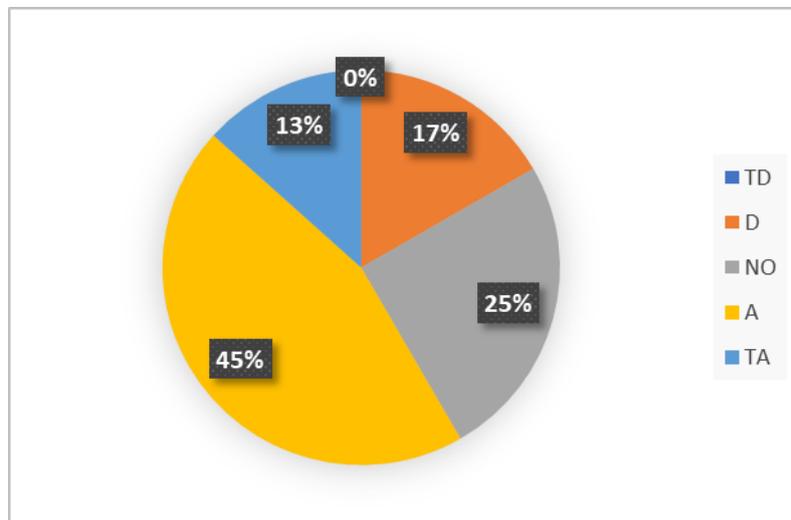
¿Considera usted que cuando los títulos de posesión o propiedad presenten nulidad manifiesta, lo correcto sería demandar nulidad de acto jurídico y como pretensión accesoria el desalojo?

Descripción	Fi	%
TD	0	0
D	10	16.66
NO	15	25
A	27	45
TA	8	13.33
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 6

¿Considera usted que cuando los títulos de posesión o propiedad presenten nulidad manifiesta, lo correcto sería demandar nulidad de acto jurídico y como pretensión accesoria el desalojo?



Interpretación: Respecto a la pregunta si consideran que cuando los títulos de posesión o propiedad presenten nulidad manifiesta, lo correcto sería demandar nulidad de acto jurídico y como pretensión accesoria desalojo, se obtuvo que el 45% se encuentra de acuerdo y el 25% prefiere no opinar, mostrando duda al respecto.

Tabla 7

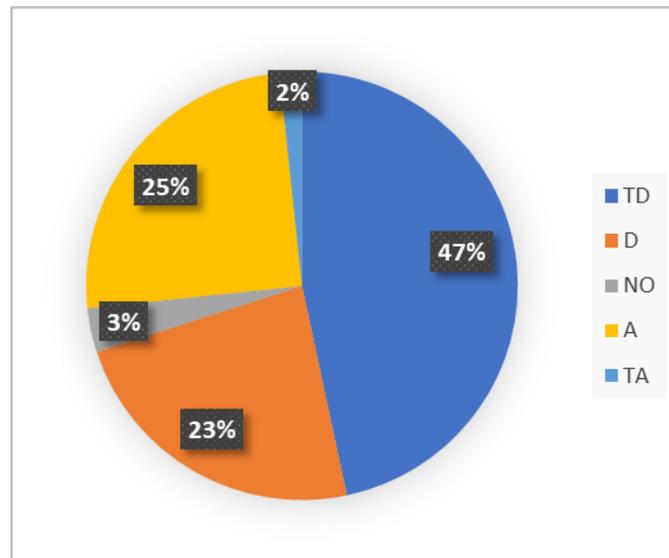
¿Usted está de acuerdo que en un proceso de desalojo se pueda resolver la nulidad de un acto jurídico, conforme lo señalado por el IX Pleno Casatorio Civil?

Descripción	Fi	%
TD	28	46.66
D	14	23.33
NO	2	3.33
A	15	25
TA	1	1.667
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 7

¿Usted está de acuerdo que en un proceso de desalojo se pueda resolver la nulidad de un acto jurídico, conforme lo señalado por el IX Pleno Casatorio Civil?



Interpretación: Respecto a la pregunta si está de acuerdo en que un proceso de desalojo se pueda resolver la nulidad de un acto jurídico, conforme lo señalado por el IX Pleno Casatorio Civil, se obtuvo que el 46.66% se encuentra totalmente en desacuerdo y el 25% se encuentra de acuerdo, reflejando la diferencia de opiniones y el debate existente entre nuestros informantes.

Tabla 8

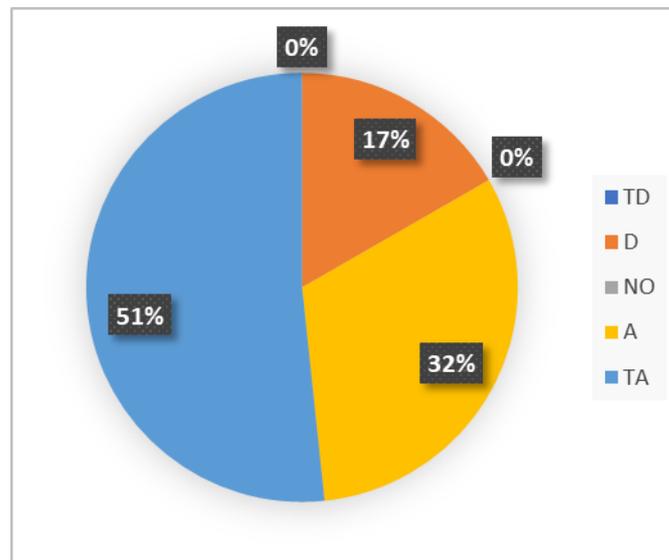
¿Considera usted que declarar la nulidad de un acto jurídico dentro de un proceso de desalojo, vulnera la naturaleza sumarísima de este proceso?

Descripción	Fi	%
TD	0	0
D	10	16.667
NO	0	0
A	19	31.667
TA	31	51.667
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 8

¿Considera usted que declarar la nulidad de un acto jurídico dentro de un proceso de desalojo, vulnera la naturaleza sumarísima de este proceso?



Interpretación: Respecto a la pregunta si considera que declarar la nulidad de un acto jurídico dentro de un proceso de desalojo vulnera la naturaleza sumarísima de este proceso, se obtuvo que el 51.66% se encuentra totalmente de acuerdo y el 31.66% se encuentra de acuerdo.

Tabla 9

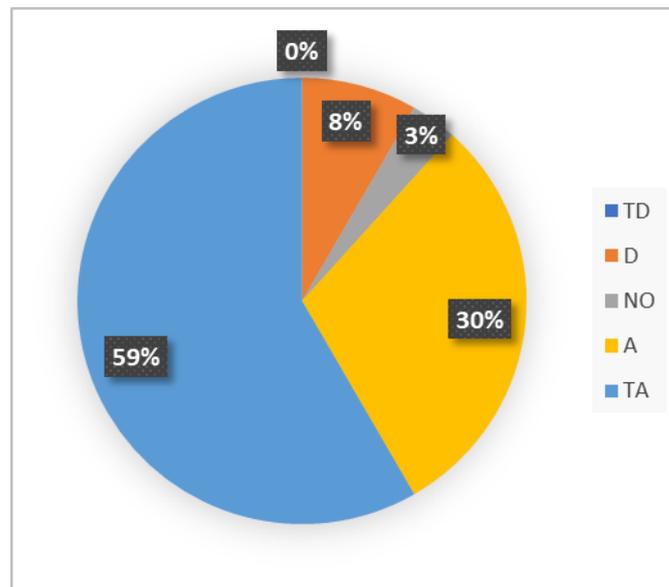
¿Considera usted que el actual proceso de desalojo se ha desnaturalizado debido a los nuevos precedentes instaurados por el IV Pleno Casatorio Civil?

Descripción	Fi	%
TD	0	0
D	5	8.33
NO	2	3.33
A	18	30
TA	35	58.33
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 9

¿Considera usted que el actual proceso de desalojo se ha desnaturalizado debido a los nuevos precedentes instaurados por el IV Pleno Casatorio Civil?



Interpretación: Respecto a la pregunta si consideran que el actual proceso de desalojo se ha desnaturalizado debido a los nuevos precedentes instaurados por el IV Pleno Casatorio Civil, los resultados son que el 58.33% se encuentra totalmente de acuerdo y el 30% está de acuerdo.

Tabla 10

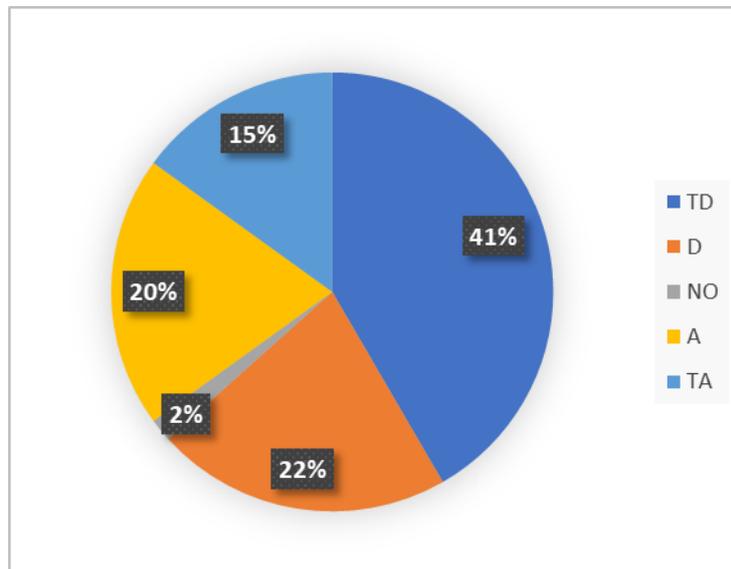
¿Usted está de acuerdo con las conclusiones a las que se arribó en el IV Pleno Casatorio Civil?

Descripción	Fi	%
TD	25	41.66
D	13	21.66
NO	1	1.667
A	12	20
TA	9	15
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 10

¿Usted está de acuerdo con las conclusiones a las que se arribó en el IV Pleno Casatorio Civil?



Interpretación: Respecto a la pregunta si está de acuerdo con las conclusiones a las que se arribó en el IV Pleno Casatorio Civil, se obtuvo que el 41.66% se encuentra totalmente en desacuerdo y el 21.66% se encuentra en desacuerdo, lo que confirma la falta de unificación de criterios existente con respecto al proceso.

Tabla 11

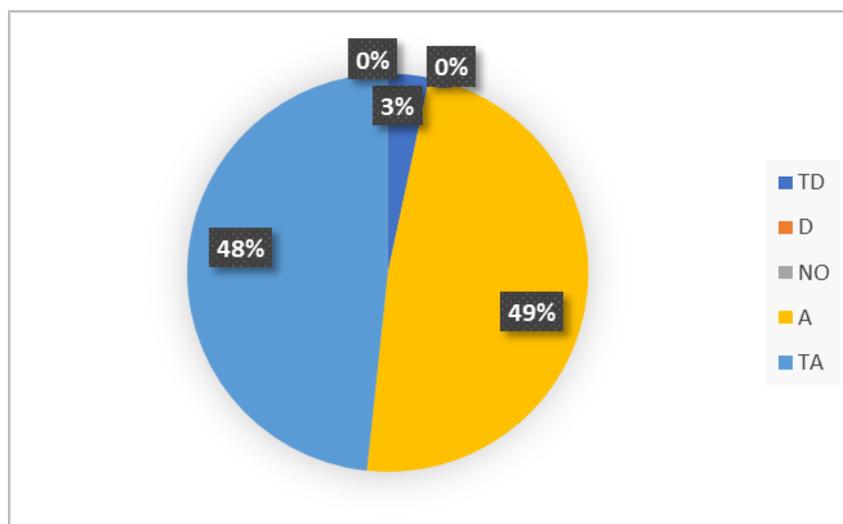
¿Considera usted que en el actual proceso de desalojo se está discutiendo, además de la posesión, la propiedad del bien?

Descripción	Fi	%
TD	2	3.33
D	0	0
NO	0	0
A	29	48.33
TA	29	48.33
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 11

¿Considera usted que en el actual proceso de desalojo se está discutiendo, además de la posesión, la propiedad del bien?



Interpretación: Respecto a la pregunta si consideran que en el actual proceso de desalojo se está discutiendo además de la posesión, la propiedad del bien; se obtuvo que el 48.33% se encuentra totalmente de acuerdo y el 48.33% se encuentra de acuerdo; considerando que actualmente en los procesos de desalojo se discute además la propiedad, pese a que no es una acción de naturaleza real.

Tabla 12

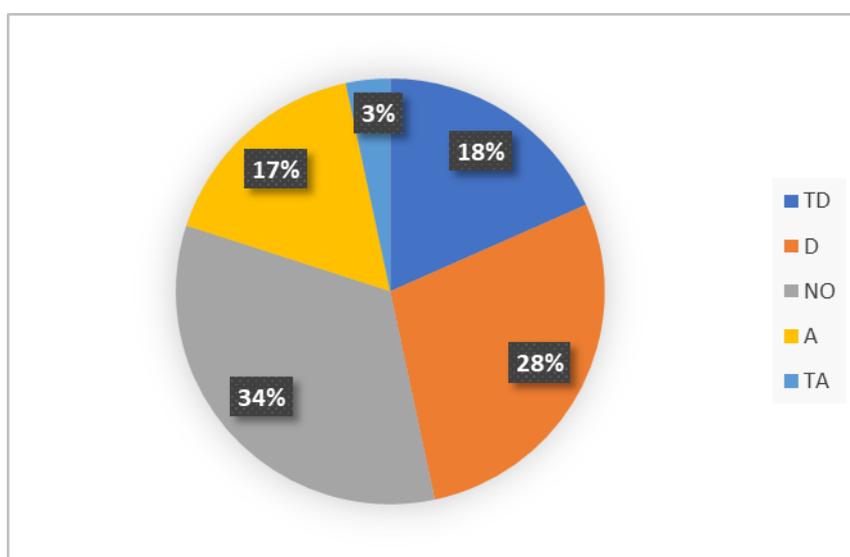
¿Considera usted correcto que se considere ocupante precario a aquella persona que ocupe el bien pese haberse vencido su contrato de arrendamiento?

Descripción	Fi	%
TD	11	18.33
D	17	28.33
NO	20	33.33
A	10	16.667
TA	2	3.333
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 12

¿Considera usted correcto que se considere ocupante precario a aquella persona que ocupe el bien pese haberse vencido su contrato de arrendamiento?



Interpretación: Respecto a la pregunta si consideran correcto que se considere ocupante precario a aquella persona que ocupe el bien pese a haberse vencido su contrato de arrendamiento, se obtuvo que el 33.33% prefiere no opinar y el 28.33% se encuentra en desacuerdo, considerando que lo correcto en ese caso es el proceso de desalojo por vencimiento de contrato.

Tabla 13

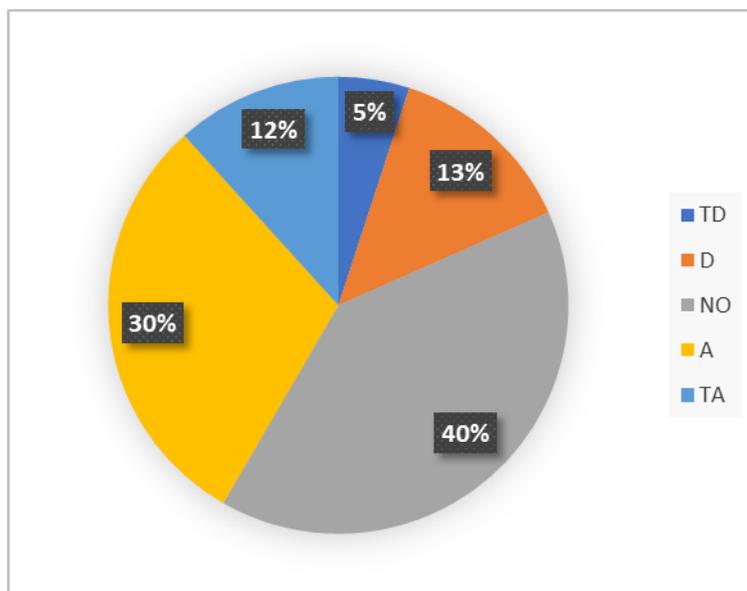
¿Cree usted que, el fenecimiento del título al que se hace referencia el artículo 911 del Código Civil, solo se debe considerar al título que otorga la propiedad del bien?

Descripción	Fi	%
TD	3	5
D	8	13.33
NO	24	40
A	18	30
TA	7	11.66
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 13

¿Cree usted que, el fenecimiento del título al que se hace referencia el artículo 911 del Código Civil, solo se debe considerar al título que otorga la propiedad del bien?



Interpretación: Respecto a la pregunta si creen que el fenecimiento del título al que se hace referencia en el artículo 911 del Código Civil, solo se debe considerar al título que otorga la propiedad del bien, se obtuvo que el 40% prefiere no opinar y el 30% se encuentra de acuerdo.

Tabla 14

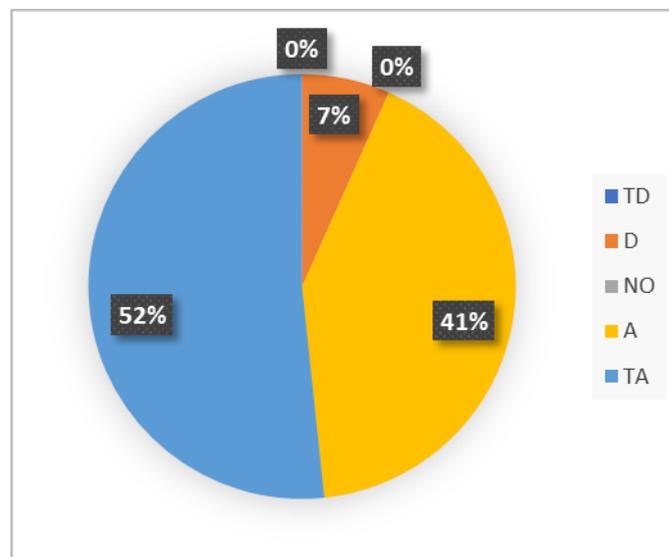
¿Considera usted que cuando el contrato de arrendamiento haya fenecido y se manifieste la intención de no renovarlo, corresponde demandar desalojo por vencimiento de contrato?

Descripción	Fi	%
TD	0	0
D	4	6.667
NO	0	0
A	25	41.667
TA	31	51.666
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 14

¿Considera usted que cuando el contrato de arrendamiento haya fenecido y se manifieste la intención de no renovarlo, corresponde demandar desalojo por vencimiento de contrato?



Interpretación: Respecto a la pregunta si consideran que cuando el contrato de arrendamiento haya fenecido y se manifieste la intención de no renovarlo, corresponde demandar desalojo por vencimiento de contrato, se obtuvo que el 51.66% se encuentra totalmente de acuerdo y el 41.66% se encuentra de acuerdo.

Tabla 15

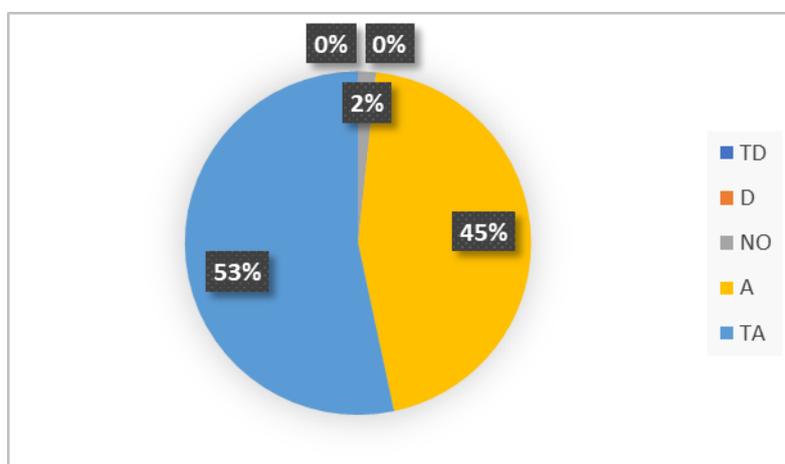
¿Considera usted que cuando el demandado alegue haber adquirido el bien por prescripción, se debe desestimar la pretensión de desalojo por ocupación precaria, para que se discutan los derechos invocados en el proceso que corresponda?

Descripción	Fi	%
TD	0	0
D	0	0
NO	1	1.667
A	27	45
TA	32	53.333
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 15

¿Considera usted que cuando el demandado alegue haber adquirido el bien por prescripción, se debe desestimar la pretensión de desalojo por ocupación precaria, para que se discutan los derechos invocados en el proceso que corresponda?



Interpretación: Respecto a la pregunta si considera que cuando el demandado alegue haber adquirido el bien por prescripción, se debe desestimar la pretensión de desalojo por ocupación precaria, para que se discutan los derechos invocados en el proceso que corresponda; se obtuvo que el 53.33% se encuentra totalmente de acuerdo y el 45% de acuerdo.

Tabla 16

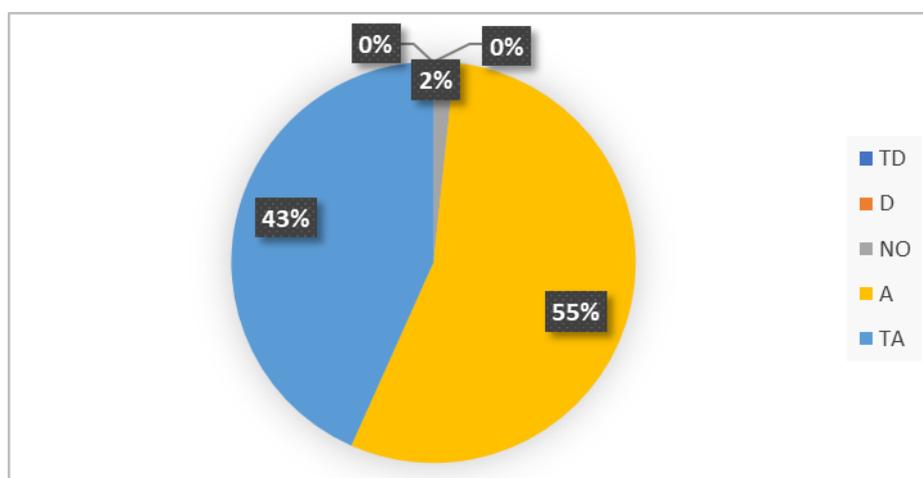
¿Considera usted que cuando existan edificaciones en el bien materia de desalojo por ocupación precaria, lo correcto sería desestimar la pretensión para que estas alegaciones sean discutidas en el proceso correspondiente?

Descripción	Fi	%
TD	0	0
D	0	0
NO	1	1.667
A	33	55
TA	26	43.333
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 16

¿Considera usted que cuando existan edificaciones en el bien materia de desalojo por ocupación precaria, lo correcto sería desestimar la pretensión para que estas alegaciones sean discutidas en el proceso correspondiente?



Interpretación: Respecto a la pregunta si considera que cuando existan edificaciones en el bien materia de desalojo por ocupación precaria, lo correcto sería desestimar la pretensión para que estas alegaciones sean discutidas en el proceso correspondiente, se obtuvo que el 55% se encuentra de acuerdo y el 43.33% se encuentra totalmente de acuerdo.

Tabla 17

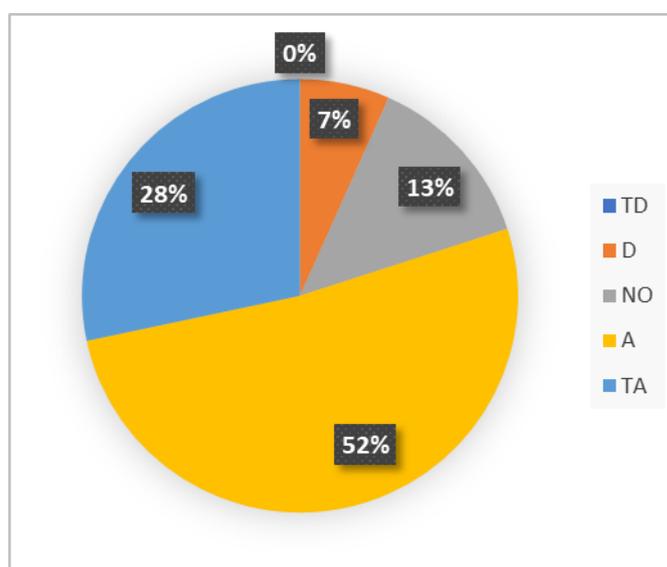
¿Considera usted que el IV Pleno Casatorio es uno de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho de propiedad y posesión?

Descripción	Fi	%
TD	0	0
D	4	6.667
NO	8	13.333
A	31	51.667
TA	17	28.333
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 17

¿Considera usted que el IV Pleno Casatorio es uno de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho de propiedad y posesión?



Interpretación: Respecto a la pregunta si consideran que el IV Pleno Casatorio es uno de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho de propiedad y posesión, los resultados fueron que el 51.66% de los informantes se encuentra de acuerdo y el 28.33% se encuentra totalmente de acuerdo.

Tabla 18

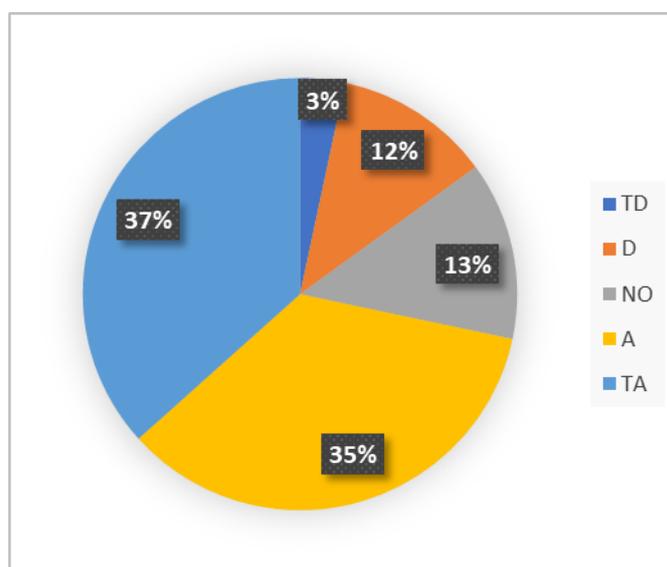
¿Considera usted que el IX Pleno Casatorio es uno de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho de propiedad y posesión?

Descripción	Fi	%
TD	2	3.333
D	7	11.667
NO	8	13.333
A	21	35
TA	22	36.667
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 18

¿Considera usted que el IX Pleno Casatorio es uno de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho de propiedad y posesión?



Interpretación: Respecto a la pregunta si considera que el IX Pleno Casatorio es uno de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho de propiedad y posesión, se obtuvo que el 36.66% de los informantes se encuentra totalmente de acuerdo y el 35% se encuentra de acuerdo.

Tabla 19

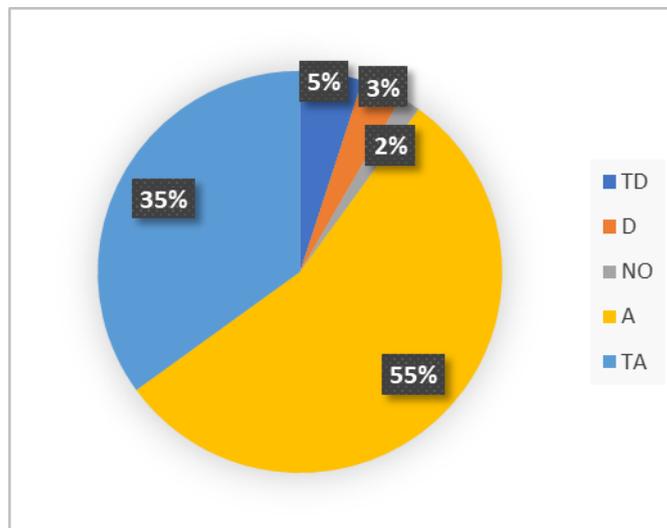
¿Considera usted que solo se debe demandar desalojo por causas derivadas de un contrato de arrendamiento?

Descripción	Fi	%
TD	3	5
D	2	3.333
NO	1	1.667
A	33	55
TA	21	35
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 19

¿Considera usted que solo se debe demandar desalojo por causas derivadas de un contrato de arrendamiento?



Interpretación: Respecto a la pregunta si consideran que solo se debe demandar desalojo por causas derivadas de un contrato de arrendamiento, se obtuvo que el 55% de los informantes se encuentra de acuerdo y el 35% se encuentra totalmente de acuerdo.

Tabla 20

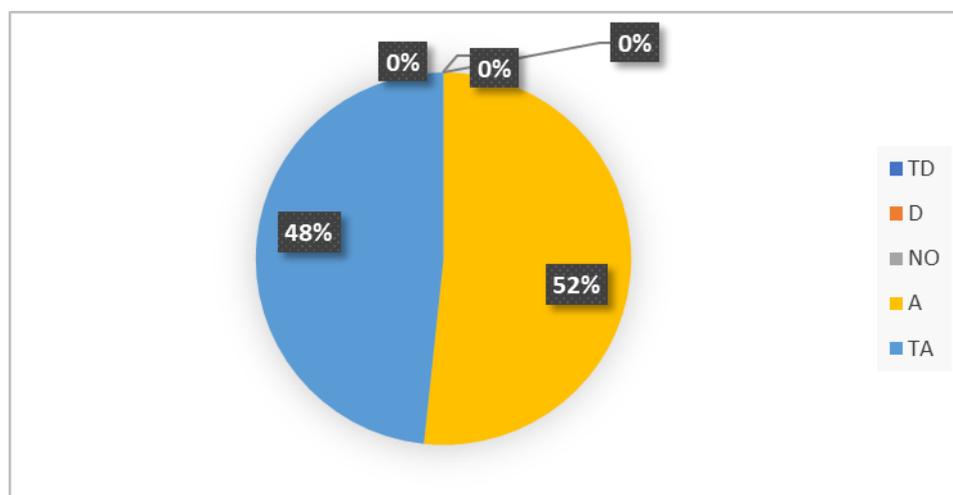
¿Cree usted que, si se modifica la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo para evitar el desalojo por ocupación precaria, se estaría protegiendo el derecho de posesión y propiedad de las partes?

Descripción	Fi	%
TD	0	0
D	0	0
NO	0	0
A	31	51.667
TA	29	48.333
TOTAL	60	100

Fuente: El autor

Figura 20

¿Cree usted que, si se modifica la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo para evitar el desalojo por ocupación precaria, se estaría protegiendo el derecho de posesión y propiedad de las partes?



Interpretación: Respecto a la pregunta si cree que, si se modifica la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo para evitar el desalojo por ocupación precaria, se estaría protegiendo el derecho de posesión y propiedad de las partes, se obtuvo que el 51.66% de los informantes se encuentra de acuerdo y el 48.33% se encuentra totalmente de acuerdo.

3.2. Discusión de resultados

Después de haber presentado los datos que se han obtenido producto de la aplicación de las técnicas e instrumentos de validación, se ha logrado obtener información de gran importancia que respalda la postura del autor, respecto a que la modificación de la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo garantizaría el derecho a la posesión y propiedad.

En esa misma línea, los resultados de mayor relevancia y que nos permiten sostener nuestra postura, son los siguientes:

Respecto a la pregunta N° 4 que señala ¿Considera usted que es más conveniente demandar reivindicación y no desalojo por ocupación precaria cuando se trate de ocupación de un bien sin tener un título para ello?, se tiene que el 66.66% de nuestros informantes considera que cuando se ocupa un bien sin tener un título para ello, se debe demandar reivindicación del bien mas no desalojo por ocupación precaria; ello en razón de que cuando nos encontramos ante una situación de precariedad de un poseionario que obviamente ocupa el bien sin título y con ánimo de dominio sobre el mismo perjudicando al verdadero y legítimo propietario, entonces la vía más idónea es la reivindicación debido a que mediante ella las decisiones judiciales respecto a la propiedad tienen carácter de cosa juzgada algo que no ocurre en el desalojo ya que solo hablamos de la posesión del bien. Coincido en ese extremo con el autor Suarez (2015) que señala la reivindicación es una figura jurídica y una facultad inherente a quien tiene el legítimo derecho a ejercer la posesión de un bien; por tanto, viene a ser un mecanismo de defensa o protección frente a aquellos terceros que se estén ejerciendo la posesión de un bien sin título alguno, siendo así esta tiene como finalidad la recuperación del bien a efectos de poder hacer un pleno ejercicio de su derecho de propiedad sobre el mismo.

Con respecto a la pregunta que señala ¿Considera usted que cuando los títulos de posesión o propiedad que adolezcan de nulidad, lo correcto sería demandar nulidad de acto jurídico y como pretensión accesoria el desalojo?, el 45 % de nuestros informantes se encontraba de acuerdo y el 13.33% se encontraban totalmente de acuerdo, considerando que cuando se hable de nulidad de actos jurídicos, la vía más idónea es demandar nulidad de acto jurídico y en virtud de lo establecido en el artículo 590° del Código Procesal Civil, como pretensión accesoria se debería solicitar el desalojo, de esta manera se protegería y se brindaría seguridad jurídica a los derechos de las partes en Litis. Al respecto coincidimos

en parte con lo planteado por Zeña (2019), quien señala que al establecerse que se puede discutir la nulidad de un título dentro del desalojo, de forma tácita se está permitiendo que en un proceso de desalojo se discuta temas relacionados a la propiedad de un bien, ya que no sería suficiente el título que muestre el demandado, sino que además, este mismo deberá ser objeto de evaluación para poder determinar su validez, lo cual solo puede realizarse en un proceso de cognición mas no de un proceso sumarísimo. No obstante, y conforme lo indican el 16.66% de nuestros informantes que se encontraban en desacuerdo, puesto que consideran que, si el título posee una nulidad manifiesta, a manera de celeridad se debe declarar está dentro del proceso de desalojo, solo si se trata de nulidad evidente y manifiesta; de lo contrario ya requeriría mayor tiempo y análisis que no corresponden a un proceso sumario.

Respecto a la Pregunta N° 9 que señala ¿Considera usted que el actual proceso de desalojo se ha desnaturalizado debido a los nuevos precedentes instaurados por el IV Pleno Casatorio Civil? Se obtuvo que el 30% de los encuestados están de acuerdo y el 58.333% está totalmente de acuerdo en que el actual proceso de desalojo se ha desnaturalizado debido a los precedentes instaurados con el IV Pleno Casatorio Civil. Coincidiendo en ese extremo con el autor Sánchez (2018), que precisa lo siguiente: En el Perú, además del doble discurso que impera en nuestro ordenamiento jurídico, se suma el hecho de que nuestro sistema de administración de justicia se ve afectado por las modificaciones innecesarias que tienen como consecuencia que existan dos vías procesales distintas para una misma situación, como sucede actualmente con los procesos de desalojo y de reivindicación, los mismos que por las constantes reformas en la legislación se han visto afectadas y confundidas, originando que a la fecha - en particular - la figura de desalojo presente serios problemas al momento de ser evaluada y planteada por los abogados y en que en la mayoría de situaciones colisionen con la figura de reivindicación.

Respecto a la pregunta N° 11 que señala ¿Considera usted que en el actual proceso de desalojo se está discutiendo, además de la posesión, la propiedad del bien?, se tiene que el 48.33% de los encuestados de encuentran de acuerdo y el 48.33% se encuentran totalmente de acuerdo en que actualmente en el proceso de desalojo además se discute la propiedad, pese a no ser una acción real. Ante ello coincidimos con dos reportes de casos emblemáticos de la región Lambayeque, primero aquel en que unas 1, 200 familias desde Motupillo hasta Santa Clara del distrito de Pítipo, provincia de Ferreñafe, bloquearon la carretera que accede a Batangrande e Inkawasi, debido a que consideran que los predios

son de su propiedad y no de la empresa agroindustrial Pucalá, que es la que reclama judicialmente mediante desalojo. Como se observa la empresa privada está reclamando la propiedad de las tierras mediante un proceso de desalojo, sin embargo estas tierras han estado descuidadas por varios años tiempo en que estas personas ingresaron al lugar y consideran que son dueños; en ese sentido esta situación no debe ser ventilada en un proceso de desalojo sino en un proceso de conocimiento ya sea en el de reivindicación o en el proceso de mejor derecho de propiedad para que de esta forma no se vulneren los derechos a la propiedad y a la posesión de la partes. En referencia al otro caso mencionado la Secretaría del Primer Juzgado Civil de la provincia de Ferreñafe informó que unas 40 viviendas en este sector de Pátapo serán desalojadas. Ello se debe a que esos terrenos le pertenecerían a la empresa agroindustrial Pucalá. ¿Cómo se puede hablar de derecho de propiedad de tierras en un proceso de desalojo? Esta situación se viene repitiendo constantemente, trayendo consigo enfrentamientos violentos durante un proceso de desalojo para que este sea ejecutado, por lo que se debería establecer taxativamente que cuando se discuta un derecho de propiedad no se debe demandar desalojo sino reivindicación o cualquier otro instrumento de defensa que protege la propiedad.

Respecto a la pregunta N° 15 que señala ¿Considera usted que cuando el demandado alegue haber adquirido el bien por prescripción, se debe desestimar la pretensión de desalojo por ocupación precaria, para que se discutan los derechos invocados en el proceso que corresponda? El 53.33% de nuestros informantes se encuentra totalmente de acuerdo y el 45% se encuentra de acuerdo en que, si el demandante alega haber adquirido el bien por prescripción, se debe desestimar la pretensión de desalojo por ocupación precaria y discutir los derechos invocados en el proceso que corresponda. Coincidimos en ello con Vega (2017), quien señala se ha podido determinar que el Cuarto Pleno Casatorio Civil no ha sido ninguna solución eficaz para todos los problemas que poseen tanto el desalojo por ocupación precaria como la usucapión, sino que, por el contrario, lo que se ha hecho mediante este pleno es reafirmar su postura que va en contra de lo que sucede en la realidad, en razón de que se ha creado un sin número de situaciones en los que se puede utilizar la figura de desalojo por precariedad.

Asimismo, con respecto a la pregunta si consideran que el IV y IX Pleno Casatorio es uno de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho de propiedad y posesión, los resultados fueron que el 51.66% y 35% de los informantes respectivamente, se encuentra de acuerdo con esta afirmación. Concuero en ello con

Mayta (2018), que en su tesis “Desalojo por ocupante precario”, concluye que la posesión precaria fue considerada como un proceso muy necesario, sin embargo, conforme paso el tiempo dicha concepción fue cambiando, puesto que los posesionarios observaron la forma para no llegar a caer en la precariedad, y por su parte la parte demandante buscando la manera de demostrar su aparente derecho de dominio o quizá también algún título que no adolezca de nulidad manifiesta y que además proporcione el derecho necesario para que el bien les sea restituido; ello llevo a que se vayan tomando medidas necesarias para evitar aquellas posiciones en los justiciables, es así que se emitieron y celebraron plenos nacionales y jurisdiccionales, además de sentencias casatorias, los cuales si bien fueron evitando que se repitieran dichas irregularidades, posteriormente produjeron la dilatación del proceso, despojándolo de su naturaleza puesto que con tanto cambio se asemejaba a un proceso de reivindicación, en razón de su complejidad y demora. Con las modificación legislativas y jurisprudenciales realizadas no solo se ha logrado asemejar las figuras de reivindicación y desalojo en cuanto a la duración de los mismos, sino que también tienen similitud respecto al contenido y pretensiones que se permiten discutir en ambos procesos, y como consecuencia se ha producido una Confucio abrupta e innecesaria de las mismas generando así que cualquier persona al momento de demandar tenga dudas para elegir la figura a utilizar en el caso concreto.

Por último, el 100% de los informantes considera que, si se modifica la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo, se estaría protegiendo el derecho a la posesión y propiedad de las partes. Ante ello concuerdo claramente con Sánchez (2018), que en su artículo jurídico “La desnaturalización del proceso de desalojo: El origen de todos los problemas”, en la Revista Jurídica Actualidad Civil, Lima, Perú, nos detalla que la demora de procesos como la reivindicación y el mejor derecho de propiedad tramitados vía proceso de conocimiento no pueden ocasionar que amplíemos la legitimidad a los sujetos del proceso de desalojo para que de este modo los temas referidos a la propiedad sean discutidos en dicho proceso. Los cuestionamientos hacia el derecho de propiedad del sujeto activo o pasivo del desalojo ocasionan que el proceso se dilate y requiera mayor actuación probatoria, cuando, por esencia, el proceso de desalojo debe ser rápido y expeditivo debido a las circunstancias en el cual aquel se desarrolla, esto es, la ocupación ilegítima de un bien. La desnaturalización del proceso de desalojo ha traído consigo serios problemas, como jurisprudencia contradictoria, improcedencias liminares, etc., hechos

que han devenido en la necesidad de la emisión, modificación de plenos casatorios civiles, plenos jurisdiccionales e inclusive la creación de nuevos procesos de desalojo.

3.3. Aporte científico.

PROYECTO DE LEY

SUMILLA: LEY QUE MODIFICA EL ARTICULO 586 TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL PARA DELIMITAR LA LEGITIMIDAD PASIVA EN EL PROCESO DE DESALOJO, Y EL ARTICULO 911 DEL CODIGO CIVIL PARA DELIMITAR EL SIGNIFICADO DE POSESION PRECARIA.

Jakeline Indire Tapia Palomino, Bachiller de la Facultad de Derecho de la Universidad Señor de Sipán, ejerciendo el derecho de iniciativa Legislativa que confiere el Artículo N°107 de la Constitución Política del Perú, y conforme a lo establecido en el Artículo 75° y 76° del Reglamento del Congreso de la República, presenta la siguiente iniciativa legislativa:

LEY QUE MODIFICA EL ARTICULO 586 TEXTO ÚNICO ORDENADO DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL PARA DELIMITAR LA LEGITIMIDAD PASIVA EN EL PROCESO DE DESALOJO, Y EL ARTICULO 911 DEL CODIGO CIVIL PARA DELIMITAR EL SIGNIFICADO DE POSESION PRECARIA.

ARTICULO 1°: Modifíquese el artículo 586 del Texto Único Ordenado Código Procesal Civil aprobado mediante Decreto Legislativo N° 768, en los siguientes términos:

CÓDIGO PROCESAL CIVIL

TEXTO ORIGINAL

Artículo 586.- Sujetos activo y pasivo en el desalojo. - Pueden demandar: el propietario, el arrendador, el administrador y todo aquel que, salvo lo dispuesto en el Artículo 598, considere tener derecho a la restitución de un predio. *Pueden ser demandados: el arrendatario, el subarrendatario, el precario o cualquier otra persona a quien le es exigible la restitución.*

TEXTO PROPUESTO

Artículo 586.- Sujetos activo y pasivo en el desalojo. -

Pueden demandar: el propietario, el arrendador, el administrador y todo aquel que, salvo lo dispuesto en el Artículo 598, considere tener derecho a la restitución de un predio. Pueden ser demandados: Los poseedores que cuenten con título posesorio válido, llámese el arrendatario, el subarrendatario y cualquier otro que tenga derecho a la posesión legítima del bien en virtud de un título posesorio válido.

ARTICULO 2°: Modifíquese el artículo 911° del Código Civil aprobado mediante Decreto Legislativo N° 295, quedando en los términos siguientes:

CODIGO CIVIL

TEXTO ORIGINAL

Artículo 911°.- La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido.

TEXTO PROPUESTO

Artículo 911°: Posesión Precaria. -

La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno que justifique la posesión del bien

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El proceso de desalojo por posesión precaria fue durante muchos años un proceso muy recurrente, que era pertinente y necesario para que un propietario pudiera recuperar de forma rápida sus bienes. Sin embargo, de un tiempo a la actualidad con diferentes plenarios, jurisprudencia y criterios diferentes; el desalojo ha entrado en un punto de confusión en el que ya ni siquiera sabemos cuál es su finalidad o para que sirve y que regula.

Para ello es necesario señalar que el desalojo como tal es un proceso sumarísimo, que se encarga de proteger y solicitar la devolución de la posesión del bien, en ese sentido lo que se protege es el derecho de posesión, es por esto que a continuación se presenta un cuadro resumen sobre los tipos de posesión reguladas en nuestro Código Civil:

POSESION		
LEGITIMA	Mediata	Propietario, arrendador, administrador.
	Inmediata	Arrendatario, subarrendatario. Con título valido
ILEGITIMA	De buena fe	Arrendatario, subarrendatario ignora que posee un título nulo o invalido por defectos de forma o vicios
	De mala fe	Arrendatario, subarrendatario a sabiendas de que posee un título nulo o invalido por defectos de forma o vicios, ejerce la posesión del mismo
POSESION PRECARIA		Aquel que posee sin título alguno o el que tenía a fenecido

De lo antes mostrado, podemos señalar que en la actualidad el desalojo no solo procede contra el poseedor inmediato (legítimo), sino también contra el poseedor precario (aquel que ocupa sin título que justifique su posesión) y el poseedor ilegítimo, que es quien posee con título nulo o ineficaz, o quien adquirió posesión de quien no era propietario o de quien no tenía facultades para transferirle el bien; es decir procede contra todo tipo de poseedor; surge la duda entonces: ¿Si el desalojo sirve para accionar contra todo tipo de poseedor, entonces ahora para qué sirve la reivindicación?; incluso en los procesos de desalojo se puede discutir la propiedad, situación que ha desnaturalizado un proceso creado con fines específicos por el legislador.

Todo esto ha llevado a que los procesos de desalojo duren lo que antes duraba una reivindicatoria. Los procesos de desalojo por ocupación precaria que deberían finalizar en solo 5 meses, a la fecha duran en promedio de entre 4 a 7 años, con lo cual tienen una duración real de más de 48 meses más del plazo establecido en el Código Procesal Civil; asimismo, dicho plazo se incrementa aproximadamente en 1 año y medio luego que la sentencia esté consentida o ejecutoriada, al considerar el tiempo que demora ejecutar la sentencia, a través del lanzamiento del ocupante precario o lograr el remate del bien y el pago efectivo al acreedor.

Siguiendo la misma línea, se tiene que con la emisión del IV y IX Pleno Casatorio en Materia Civil, se han realizado nuevas modificatorias al significado del ocupante precario, y se han incluido nuevos presupuestos que, a criterios de los integrantes del Pleno, constituirían Precariedad por parte del poseedor. Así, se ha establecido que serán poseedores precarios cuando: i) posean un bien mediante un título que adolece de nulidad manifiesta, ii) cuando se comunica el vencimiento del título que otorgaba la posesión del bien sea este determinado o indeterminado, iii) cuando, mediante un título no inscrito, se posea un bien que ha sido transferido a otra persona iv) cuando se posea un bien sin título alguno; cómo podemos observar, con estos plenarios se está confundiendo los tipos de posesión que se han detallado líneas posteriores, ya que todos los supuestos señalados son considerados como situaciones de precariedad a efectos interponer una demanda de desalojo por ocupación precaria, cuando no es lo que realmente corresponde, ya que para cada caso en particular hay una vía idónea como a continuación se pasa a exponer:

Primero: en el caso nos encontremos ante un poseedor legítimo con título válido concedido por una persona con derecho a ello, lo que corresponde es demandar en vía

sumarísima, utilizando la figura de desalojo, el cual puede ser ejercitado por las siguientes causales: i) vencimiento de contrato, ii) incumplimiento de pago o en general por el iii) incumplimiento de cláusulas contractuales (títulos posesorios).

Segundo: en el caso nos encontremos ante un poseedor ilegítimo que ocupe un bien mediante un título inválido por defectos de forma o por vicios, lo que corresponde es demandar la nulidad del acto jurídico, según corresponda, y en virtud de lo establecido en el artículo 590 del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, solicitar el desalojo del bien como pretensión accesoria.

Tercero: en el caso nos encontremos ante un poseedor que ocupe un bien sin título alguno, lo que procede es demandar la reivindicación, ya que lo que está en juego no solo la posesión del bien, sino que también está en juego la propiedad del bien, y siendo la reivindicación el mecanismo de protección de la propiedad por excelencia, resulta ser esta la vía idónea.

Por lo tanto, teniendo en cuenta lo antes señalado la propuesta planteada se dirige a proteger la naturaleza del proceso de desalojo, así como a brindar seguridad jurídica a los derechos tanto de propiedad y posesión que le asiste a la parte que interviene tanto en los procesos de desalojo como en la reivindicación. Para ello se tendrá que modificar el artículo 586 del Código Procesal Civil para delimitar la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo, impidiendo con ello que se pueda utilizar la figura de desalojo por ocupación precaria, asimismo se modificara el artículo 911 del Código civil a efectos de delimitar la conceptualización precaria, quedando establecido que será ocupante precario quien posea sin título alguno que justifique su posesión.

Siendo ello muestra de forma detallada los tipos de posesión y conforme lo establecido en el Código Sustantivo y de acuerdo a la modificación propuesta, así como el proceso que corresponde para cada una de ellas, por ser estas las vías más idóneas, así tenemos lo siguiente:

POSESION			PROCESO
LEGITIMA	Mediata	Propietario, arrendador, administrador.	

	Inmediata	Arrendatario, subarrendatario. Con título valido	Desalojo por vencimiento de contrato y demás causales
ILEGITIMA	De buena fe	Arrendatario, subarrendatario ignora que posee un título nulo o invalido por defectos de forma o vicios	Nulidad de acto jurídico. Como pretensión accessoria el desalojo.
	De mala fe	Arrendatario, subarrendatario a sabiendas de que posee un título nulo o invalido por defectos de forma o vicios, ejerce la posesión del mismo	
POSESION PRECARIA		Aquel que posee sin título alguno	Reivindicación

Finalmente debo señalar que es necesario volver a ordenar este proceso, tomando en cuenta que es una herramienta verdaderamente necesaria para contribuir a garantizar el derecho de posesión, lo que sin duda se traduce en bienestar social, tranquilidad y reducción de conflictos de esta naturaleza.

II. FUNDAMENTACIÓN

Los resultados obtenidos en la investigación previa, determinan que nuestros informantes perciben al actual proceso de desalojo como uno donde se discute la propiedad y ya no solo la posesión; asimismo se evidencia que los encuestados señalan no encontrarse de acuerdo con que dentro del proceso de desalojo pueda declararse la nulidad del título de propiedad o posesión aunque que esta nulidad sea manifiesta, asimismo, con respecto a la concepción de precario, consideran al poseedor sin título alguno que justifique su posesión. Se percibe que, a opinión de la comunidad jurídica, tanto el IV como el IX pleno Casatorio Civil han contribuido a desnaturalizar el proceso de desalojo y vulnerar los derechos de propiedad y posesión; concluyendo que es necesario modificar la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo y en general, como consecuencia de lo antes señalado, resulta necesario modificar

Por ello, es necesario modificar el artículo 586° del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil referido a la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo, volviendo a los criterios primigenios de desalojo que siempre se han conocido en la legislación peruana, en la que solo se dirija la acción contra el poseedor que ocupaba el bien con un título valido el cual había vencido y por lo cual se requería la entrega o devolución de la posesión, o en todo caso contra aquel poseedor que a pesar de contar con un contrato valido, las cláusulas contenida en él se habían incumplido, por ejemplo, cuando se presentare la falta de pago, o el bien se estaba usando con una finalidad distinta para la que fue contratado; en ese sentido, con la modificatoria propuesta, las acciones se dirigirán contra aquellos que detenten la posesión del bien en virtud de un contrato posesorio valido, siendo estos los “arrendatarios” o “subarrendatarios”, o cualquier otro que posea legítimamente un bien en virtud de un título válido.

Asimismo, cuando se hable de poseedores ilegítimos, es decir aquellos que ocupan un bien con un título nulo o inválido, lo que procede es demandar nulidad de acto jurídico y como pretensión accesoria el desalojo, en atención a lo señalado en el artículo 590 del Código Procesal Civil, el cual faculta demandar el desalojo como pretensión accesoria dentro de un proceso de conocimiento o abreviado.

Finalmente, cuando se trate de un bien ocupado por un poseedor sin título alguno que justifique su posesión o poseedor precario, la reivindicación debería ser la vía correspondiente, a efectos de proteger el derecho de propiedad que en el mismo puede ser alegado por las partes.

III. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACION NACIONAL

El presente Decreto Legislativo se encuentra dentro del marco constitucional del país, y el efecto de la vigencia de la misma sobre la legislación nacional se realizará de forma inmediata conforme al principio de publicidad, por tal motivo cobrará vigencia al día siguiente de su publicación.

IV. ANÁLISIS COSTO – BENEFICIO

La presente propuesta legislativa es beneficiosa para la sociedad en general, considerando el alto número de procesos de desalojo a la fecha, lo que se registra debido al problema

de vivienda registrado en nuestro país, siendo que aún un gran porcentaje de la población recurre a los arriendos y en casos extremos a las invasiones, situaciones muy comunes en los procesos de desalojo.

Asimismo, resulta beneficiosa ya que, ayudaría a zanjar ciertas discusiones que se viene realizando producto de la emisión del IV y IX Pleno Casatorio Civil, los cuales en lugar de generar salidas claras para los justiciables lo único que han hecho es generar más confusiones respecto a las pretensiones que se deben alegar para demandar el desalojo, teniendo como resultado que a la fecha los derechos de propiedad y posesión de las partes, que participan en este proceso, se vean desprotegidos. Por ello mediante la presente se pretende realizar modificaciones dirigidas a recuperar la naturaleza sumarísima del proceso de desalojo, así como su eficacia en cuan a la resolución de procesos judiciales.

III.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1. Conclusiones

1. En la presente investigación se ha planteado una propuesta legislativa mediante la cual se pretende dar solución a la desnaturalización que a la fecha viene sufriendo el proceso de desalojo, asimismo mediante la presente va a determinar la diferencia entre el proceso de desalojo y de reivindicación, dirigidos a proteger el derecho de posesión y propiedad respectivamente, ambos con naturalezas diferentes, estructuras diferentes y con tiempos de duración diferentes; siendo que el proceso de desalojo está diseñado como uno sumario, ligero y cuyo tiempo de realización estimado debería ser de 5 meses, caso contrario al de reivindicación.
2. Respecto al diagnóstico del estado actual de la propiedad y posesión frente al proceso de desalojo, se identificó que ambos derechos se ejecutaban a través del actual proceso de desalojo, no respetando la naturaleza y características especiales de cada uno, situación a la que se había llegado a raíz de los pronunciamientos del IV y IX pleno Casatorio Civil.
3. Con respecto a la identificación de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho a la propiedad y posesión, se identificó primero la falta de delimitación de la legitimidad pasiva, tomando en cuenta que se dirigía la acción contra cualquier tipo de poseedor; además que siendo un proceso sumario se estaba permitiendo dentro del él la determinación de nulidad de los títulos presentados, y por último no se tenía un concepto claro de la acepción “precario” y su diferenciación con poseedor ilegítimo; asimismo, otro de estos factores son los pronunciamientos emitidos en el IV y IX pleno Casatorio Civil sobre desalojo por ocupación precaria conforme lo señalado por nuestros informantes.
4. De la información recabada y de las encuestas aplicadas a nuestros informantes, se ha podido llegar a diseñar la propuesta jurídica la cual consiste modificar el artículo 586 del Código Procesal Civil a efectos de poder delimitar la legitimidad pasiva en dicho procedimiento para que el poseedor precario no pueda ser demandado vía desalojo por ocupación precaria, ya que la vía más idónea para ello es la reivindicación, asimismo al realizar dicha modificatoria como consecuencia se ha tenido que modificar también el artículo 911 del Código Civil en cual se señala que solo aquel que ocupe sin título alguno será un poseedor precario.

4.2. Recomendaciones

1. Se recomienda que todas estas aclaraciones sean consensuadas a través de un Pleno Jurisdiccional Nacional Civil y Procesal Civil, que permita aclarar las dudas y devolver a ambos procesos (desalojo y reivindicación) su naturaleza, ordenando ambas figuras jurídicas.
2. Es necesario reeducarnos como litigantes, con la finalidad de utilizar correctamente los diferentes tipos de procesos, evitando generar confusiones y forzando pronunciamientos dentro de procesos que no corresponde.
3. Se recomienda fomentar la investigación sobre estos temas de derecho, que tienen gran incidencia social; sobre todo en referencia a los derechos reales, los cuales a la fecha carecen de investigaciones profundas.
4. Es necesario socializar de manera más efectiva las conclusiones de los plenos casatorios, plenos jurisdiccionales, etc.; con la finalidad de evitar confusiones en la comunidad jurídica.

REFERENCIAS

REFERENCIAS

- Albaladejo, M. (1982). *Curso de Derecho Civil Español*. Tomo III. Barcelona: Librería Bosch.
- Alessandri, A. y Somarriva, M. (1974). *Curso de Derecho Civil*, Tercera Edición. Santiago de Chile: Editorial Nacimiento.
- Alessandri, A., Samarriva, M., y Vadanovic, A. (1993). *Tratado de Derechos Reales*. Tomo II. Colombia: Editorial Themis S.A. – Editorial Jurídica de Chile.
- Alfredo García López abogados (2015). Las acciones protectoras de la propiedad. Recuperado de: <http://www.alfredogarcialopez.es/wp-content/uploads/2015/12/Las-acciones-judiciales-protectoras-de-la-propiedad.pdf>.
- Alsina, H. (1963). *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*. Tomo VI. Buenos Aires: Ediar S.A. Editores.
- Álvarez, J. (1986). *Curso de Derechos Reales: Propiedad y posesión*. Tomo I. Madrid: Editorial Civitas.
- Álvarez, L; Neuss, G y Wagner, H. (1992). *Manual de Derecho Procesal*. Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma.
- Arean de Díaz de Vivar, B. (1985). *Curso de Derechos Reales*. Buenos Aires: Abeledo - Perrot.
- Atienza, M. y Ruiz, J. (2006). *Ilícitos Atípicos*. Madrid: Editorial Trotta.
- Avendaño, J (1994). *El derecho de propiedad en la Constitución*. Lima: THEMIS PUCP.
- Avendaño, J. (2003). *Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas*. Tomo V. Derechos Reales. Lima: Gaceta Jurídica.
- Bendezu, S. (2017). *Principios y Derechos del Propietario en los Procesos de Desalojo por Resolución del Contrato de Arrendamiento a la luz del Cuarto Pleno*

- Casatorio en la Corte Superior de Justicia de Ventanilla 2015 – 2016*. Lima, Perú. Universidad Cesar Vallejo.
- Berrospi, L. (2017). *Expediente Civil N° 14022-2003: Desalojo por ocupación precaria*. Lima, Perú. Universidad Peruana las Américas.
- Borda, G. (1978). *Tratado de Derecho Civil. Derechos Reales I y Derechos Reales II*. Buenos Aires: Editorial Perrot.
- Cabanellas, G. (2001). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Tomo I. Buenos Aires: Editorial Heliasta.
- Cabanellas, G. (2012). *Diccionario de Ciencias Jurídicas*. Segunda Edición. Buenos Aires: Editorial Heliasta.
- Cajusol, N. (2018). *Análisis de las normas que regulan los procesos de desalojo en el Perú y propuesta legislativa que establece la defensa posesoria extrajudicial en materia de arrendamiento*. Chiclayo, Perú. Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo.
- Campos, M. (2017). *Bienes y derechos reales*. México: IURE Editores. ProQuest Ebook Central, Recuperado de: <https://ebookcentral.proquest.com/lib/bibsipansp/detail.action?docID=5513343>, el 23 de junio de 2019.
- Carbonnier, J. (1965). *Derecho civil. Traducción de Manuel M, Zorrilla Ruiz*. Tomo II. Barcelona: Bosch Casa Editorial.
- Castañeda, J. (1973). *Los derechos reales*. Cuarta Edición. Tomo I. Lima: Talleres Gráficos P.L. Villanueva S.A.
- Castillo, L. (2015). *El vencimiento del contrato de arrendamiento y la figura del ocupante precario*. Trujillo: Universidad Privada Antenor Orrego.
- Castro, M. (1931). *Curso de Procedimientos Civiles*. Tomo III. Buenos Aires: Biblioteca Jurídica Argentina.
- Chávez, J. (2008). *Proceso de desalojo por vencimiento de contrato*. Lima, Perú. Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

- De la Cruz, V. (2014). *La propiedad adquirida por prescripción adquisitiva y su defensa a través de la reconvencción en un proceso de reivindicación*. Cajamarca, Perú. Universidad Nacional de Cajamarca.
- De los Mozos, J. (1993). *El derecho de propiedad: crisis y retorno a la tradición jurídica*. Madrid: Editorial EDERSA.
- Diario Gestión (2016). *Inquilinos morosos: ¿Cómo recuperar un inmueble alquilado?*, Recuperado de: <https://gestion.pe/economia/inquilinos-morosos-recuperar-inmueble-alquilado-148487> el 03 de mayo de 2019.
- Diario Gestión (2016). *Sobre Inquilinos morosos: ¿Cómo recuperar un inmueble alquilado?* Recuperado de: <https://gestion.pe/economia/inquilinos-morosos-recuperar-inmueble-alquilado-148487>, el 03 de mayo de 2019.
- Diez, L. (1979). *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*. Madrid: Editorial Tecnos.
- El tiempo (2017). *Desalojos de inquilinos incumplidos, dolor de cabeza para la justicia*. Recuperado de: <https://www.eltiempo.com/justicia/cortes/alerta-por-caos-en-desalojo-de-inquilinos-incumplidos-150428>, el 03 de mayo de 2019.
- Escriche, J. (1977). *Diccionario de Legislación y Jurisprudencia*, Tomo I, Bogotá: Editorial Temis.
- Espín, D. (1952). *Manual de Derecho Civil Español*. Tomo I. Volumen II. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.
- Falcón, E (1978). *Derecho procesal civil, comercial y laboral*. Buenos Aires: Cooperadora de Derecho y Ciencias Sociales.
- Gatti, E. (1996). *Propiedad y dominio*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot
- Gómez de Liaño, F. (1992). *El proceso civil*. Gijón: Editorial Fórum S.A.
- Gómez, L. (2008). *La necesidad de reformar los procedimientos del juicio sumario de desocupación y desahucio en la legislación guatemalteca*. Guatemala. Universidad de San Carlos de Guatemala.
- Gonzales, G. (2011). *La Posesión Precaria*. Lima, Perú: Juristas Editores

- Gonzales, G. (2013) Acción reivindicatoria y desalojo por precario. Recuperado en: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5475834.pdf>
- Gonzales, G. (2013). *Derechos Reales*. Tomo I. Tercera edición. Lima: Jurista Editores.
- Gonzales, G. (2014). *La posesión precaria*. Segunda Edición. Lima: Jurista Editores.
- Gonzales, G. (2017). *La Propiedad y sus Instrumentos de Defensa*. Lima: Editorial Instituto Pacifico.
- Grossi, P. (1985). *La propiedad y las propiedades: Un análisis histórico, traducción de Luis Diez Picaso*. Madrid: Editorial Civitas.
- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C., & Baptista Lucio, P. (2004). *Metodología de la Investigación*. México: McGraw-Hill Interamericana.
- Hernández, A. (1980). *La posesión*. Madrid: Editorial Civitas S.A.
- Hinostroza, A. (2010). *Derecho procesal civil*. Tomo IX. Procesos Sumarísimos. Lima: Jurista Editores.
- Hinostroza, A. (2012). *Procesos Civiles Relacionados con la Propiedad y la Posesión*. Lima: Jurista Editores.
- Lama, H (2007). *La posesión y la Posesión Precaria*, Lima, Perú: Editorial Grijley.
- Leguizamón, J. (2014). *El desalojo en el contrato de arrendamiento: un estudio comparado entre Colombia y los Estados Unidos*. Bogotá, Colombia. Universidad Católica de Colombia.
- López, H. (2014). Tesis de maestría sobre la posesión. Recuperado en: <https://bienesyderechosrealesunivia.wordpress.com/2014/10/15/tesis-de-saleilles-sobre-la-posesion/>
- López, M. (2015). *Análisis de la Ley N° 9160: Ley de Monitorio Arrendaticio y su realidad práctica*. Ciudad Universitaria Rodrigo Facio, Costa Rica. Universidad de Costa Rica.
- Mariani de Vidal, M. (2009). *Derechos reales*. Volumen I. Buenos Aires: Zavalía.

- Marriott, G. (2015). *“El desahucio por transferencia de dominio y la violación del derecho constitucional a la defensa, respecto de personas que no son inquilinas”*. Guayaquil, Ecuador. Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil.
- Mayta, L. (2018). *Desalojo por ocupante precario*. Huacho, Perú. Universidad de San Pedro.
- Morales, G. (1994). *La multipropiedad inmobiliaria. El tiempo compartido. Una alternativa para la inversión privada*. Lima: Asesorandina.
- Moreno, M. (1944). *Derecho, Acción y Juicio de Desahucio*. Madrid: Revista General de Legislación y Jurisprudencia, Instituto Editorial Reus.
- Musto, N. (2000). *Derechos reales*. Volumen 1. Buenos Aires: Astrea.
- Ortiz, V. (2017). *¿Por qué los arrendadores prefieren la acción de precario?* Chile. Revista de Derecho N° 242 de la Universidad de Concepción. Recuperado de: <file:///C:/Users/ADMINIST/Downloads/3222.pdf>, el 03 de mayo de 2019.
- Palacio, L. (1994). *Derecho Procesal Civil*. Tomo VII. Buenos Aires: Editorial Abeledo – Perrot.
- Palacios, E. (2002). *La pretensión reivindicatoria: las dos caras de la moneda*. Lima, Perú. Revista Ius Veritas N° 24.
- Palacios, E. (2016). *La inconstitucionalidad de la ley N° 29618*. Perú: Editorial de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.
- Palacios, G. (2004). *Manual de Derecho Civil*. Lima, Perú: Huallaga. Cuarta Edición.
- Palacios, M. (2008). *El Ocupante Precario*. Lima: Juristas Editores.
- Papaño, R.; Kiper, C.; Dillon, G. y Causse, J. (1990). *Derechos Reales*. Tomo II y III. Buenos Aires: Ediciones Depalma.
- Parraguez, L. (1999). *Manual de Derecho Civil Ecuatoriano*, Loja: Editorial Universidad Técnica Particular de Loja.

- Peña, L. (1973). *Derecho civil. Derechos Reales*. Tomo I, II y III. Buenos Aires: Tipográfica Editora Argentina.
- Peñailillo, D. (2014). *Los bienes. La propiedad y otros derechos reales*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Perú21 Televisión (2019). *Nueva ley para desalojar inquilinos morosos sin juicio*. Obtenida de: <https://peru21.pe/peru/carlos-bruce-nueva-ley-podra-expulsar-inquilinos-morosos-juicio-465747> el 03 de mayo de 2019.
- Portal Web Derecho Mexicano (2017). *En qué circunstancias puedes desalojar inquilinos*. Recuperado de: <http://derechomexicano.com.mx/desalojar-inquilinos/>, el 03 de mayo de 2019.
- Portal Web Diario Gestión (2017). *Sepa qué debe hacer si invaden su propiedad*. Recuperado de: <https://gestion.pe/tu-dinero/sepa-debe-invaden-propiedad-136899>, el 23 de junio de 2019.
- Portal Web El Abogado (2016). *¿Cuánto dura un juicio de desahucio?* Recuperado de: <https://www.elabogado.com/miguel-luque/publicaciones/cuanto-dura-un-juicio-de-desahucio-/>, el 03 de mayo de 2019.
- Portal Web El Peruano (2018). *Fijan requisitos para el desalojo del precario. El demandante y el demandado no deben tener relación contractual*. Recuperado de: <http://www.elperuano.pe/noticia-fijan-requisitos-para-desalojo-del-precario-63374.aspx>, el 23 de junio de 2019.
- Portal Web Ius 360 (2017). *Agonía Judicial*. Recuperado de: <http://ius360.com/sin-categoria/la-agonia-judicial/>, el 23 de junio de 2019.
- Portal Web La Ley (2018). *¿En un proceso de desalojo por precario puede cuestionarse la propiedad de lo edificado?* Recuperado de: <https://laley.pe/art/6005/en-un-proceso-de-desalojo-por-precario-puede-cuestionarse-la-propiedad-de-lo-edificado>, el 03 de mayo de 2019.

- Portal Web Legis.pe (2017). *Comentarios al Pleno Jurisdiccional Nacional sobre desalojo express*. Recuperado de: <https://legis.pe/comentarios-pleno-jurisdiccional-nacional-desalojo-express/>, el 03 de mayo de 2019.
- Portal Web Legis.pe (2019). *Conozca los tres presupuestos para ganar demanda de desalojo por ocupación precaria [Casación 244-2017, Lima]*. Recuperado de: <https://legis.pe/tres-presupuestos-ganar-demanda-desalojo-ocupacion-precaria-casacion-244-2017-lima/>, el 23 de junio de 2019
- Portal Web Legis.pe (2019). *Dicotomías en torno al desalojo por ocupación precaria. ¿El IV Pleno Casatorio acabó con los conflictos?* Recuperado de: <https://legis.pe/dicotomias-desalojo-ocupacion-precaria-iv-pleno-casatorio/>, el 23 de junio de 2019
- Portal Web Legis.pe (2019). *Jurisprudencia actualizada y relevante sobre desalojo*. Recuperado de: <https://lpderecho.pe/jurisprudencia-actualizada-relevante-desalojo/> el 03 de noviembre de 2019.
- Portal Web MBL Abogados (2018). *¿Cuánto tarda un desahucio por Impago de Alquiler?* Recuperado de: <https://www.mbl-abogados.es/blog/cuanto-tarda-desahucio-impago-alquiler/>, el 03 de mayo de 2019.
- Portal Web Mis Abogados.com (2016). *¿Qué es la acción de desalojo?*, Recuperado de: <https://www.misabogados.com.co/blog/que-es-la-accion-de-desalojo>, el 3 de mayo de 2019.
- Portal Web Mis Abogados.com (2018). *Juicio sumario de arrendamiento*. Recuperado de: <https://www.misabogados.com/juicios-de-arrendamiento>, el 03 de mayo de 2019.
- Portal Web Peru21 (2019). *Aprueban ley para desalojar inquilinos morosos con un notario*. Recuperado de: <https://peru21.pe/economia/aprueban-ley-desalojar-inquilinos-morosos-notario-474035>, el 23 de junio de 2019.
- Portal Web RPP Noticias (2019). *Lambayeque: dos pobladores y un policía resultaron heridos durante desalojo en Batangrande*. Recuperado de: <https://rpp.pe/peru/lambayeque/lambayeque-dos-pobladores-y-un-policia->

[resultaron-heridos-durante-desalojo-en-batangrande-noticia-1174493](#), el 23 de junio de 2019.

Priero, C. (1946). *Derecho Procesal Civil*, Tomo I. Zaragoza.

Prieto-Castro, L. (1983). *Derecho Procesal Civil*. Tomo II. Madrid: Editorial Tecnos.

Proudhon, P. (2009). *¿Qué es la propiedad?* Argentina: El Cid Editor. Primera Edición

Puig, J. (1978). *Fundamentos del Derecho Civil*. Tomo III. Madrid: Bosch Casa Editorial.

Quintana, E. (2016). *El incumplimiento de la celeridad procesal en los procesos de desalojo en el Primer Juzgado Civil permanente de SJL*. Lima, Perú. Universidad Cesar Vallejos.

Ramírez, E. (2004). *Tratado de los Derechos Reales*. Lima, Perú: Rodhas. Segunda Edición.

Ramírez, E. (2004). *Tratado de los Derechos Reales*. Lima: Editorial Rodhas.

Redenti, E. (1957). *Derecho procesal civil*. Tomo II. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa – América.

Reimundin, R. (1957). *Derecho Procesal Civil*. Tomo II. Buenos Aires: Editorial Viracocha.

Riego y Lillo (2015). *¿Qué se ha dicho sobre el funcionamiento de la justicia civil en Chile? Aportes para la reforma*. Revista Chilena de Derecho Privado. Recuperado de: [file:///C:/Users/ADMINIST/Downloads/Dialnet-QueSeHaDichoSobreElFuncionamientoDeLaJusticiaCivil-5336309%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/ADMINIST/Downloads/Dialnet-QueSeHaDichoSobreElFuncionamientoDeLaJusticiaCivil-5336309%20(1).pdf), el 03 de mayo de 2019

Rocco, U. (1981). *Tratado de derecho procesal civil*. Volumen VI. Buenos Aires: Themis Depalma.

Rodríguez, E. (2014). *Posesión precaria es una posesión ilegítima*. Lambayeque. Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.

Sampieri. (2014). *El proceso de la investigación cuantitativa 6ta Edición*. Recuperado de: https://issuu.com/rgallardol/docs/metodologia_20de_20la_20investigaci

- Sánchez, B. (2018). *La desnaturalización del proceso de desalojo: El origen de todos los problemas*. Lima, Perú: Revista Jurídica Actualidad Civil, Pacifico Editores.
- Sánchez, M. (2008). *El Ocupante Precario: "Doctrina y jurisprudencia casatoria"*. Lima, Perú: Juristas Editores. Segunda Edición.
- Santos, J. (1973). *Derecho Civil*. Tomo II. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.
- Suarez, D. (2015). *La reivindicación y sus consecuencias jurídicas en las partes procesales, en los juicios ordinarios tramitados en el juzgado cuarto de lo civil y mercantil de Chimborazo, durante el año 2012*. Riobamba: Universidad Nacional de Chimborazo.
- Torres, A (2006). *Derechos Reales*. Lima, Perú: Editorial Idemsa. Tomo I.
- Torres, T. (2019) Desalojos forzosos en Chile con miras al Derecho Internacional de Derechos Humanos. Recuperado en: <https://scielo.conicyt.cl/pdf/revider/v32n1/0718-0950-revider-32-01-193.pdf>
- Trujillo, M. (2013). *La procedencia del desalojo frente a la edificación en suelo ajeno*. Lima, Perú. Universidad Cesar Vallejo.
- Valencia, A. (1976). *Derecho Civil*. Tomo II. Quinta Edición. Bogotá: Editorial Themis.
- Varsi, E (2018). *Tratado de derechos reales*. Tomo II: Posesión y propiedad. Lima: Universidad de Lima.
- Varsi Rospigliosi, E. (2018). EL PODER FÍSICO. Teorías acerca de la posesión. El animus y el corpus como elementos constitutivos. *Jurídica. Revista Diario El Peruano*, (687), 4-5. Consultado el 7 de octubre de 2021 en <https://elperuano.pe/suplementosflipping/juridica/687/web/pages.html>.
- Vásquez, A. (2011). *Derechos Reales*. Cuarta edición. Tomo I. Lima: Editorial San Marcos.
- Vega, C. (2017). *El desalojo y la usucapión bajo el análisis jurisprudencial de la corte suprema (2011- 2014) como posibles pretensiones acumulables*. Lima, Perú. Universidad de San Martín de Porres.

Venegas, M. (2013) El sistema operativo de las relaciones contractuales de arrendamiento y su terminación en materia de inquilinato, en la ciudad de Quito, en el año 2013. Recuperado en: <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/25000/4958/1/T-UCE-0013-Ab-312.pdf>

Villaran, A. La posesión. Recuperado en: <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/53102/la%20posesion.pdf?sequence=1>

Wolff, M. (1971). *Tratado de derecho civil: Derecho de cosas*. Barcelona: Editorial Bosch.

ANEXOS

Matriz de consistencia

MODIFICACION DE LA LEGITIMIDAD PASIVA EN EL PROCESO DE DESALOJO PARA ASEGURAR EL DERECHO A LA PROPIEDAD Y POSESION EN EL PERU

VARIABLES	PROBLEMA	HIPÓTESIS	OBJETIVOS
INDEPENDIENTE: Legitimidad pasiva en el proceso de desalojo	¿Cómo garantizar el derecho a la propiedad y posesión frente al actual proceso de desalojo Peruano?	La modificación de la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo peruano, garantizaría el derecho a la posesión y propiedad en el Perú.	GENERAL: Determinar los efectos jurídicos que generaría la modificación de la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo respecto la protección de los derechos de propiedad y posesión en el Perú
DEPENDIENTE: Derecho a la propiedad y posesión			ESPECÍFICOS: 1. Diagnosticar el estado actual del derecho a la propiedad y posesión, frente al proceso de desalojo que poseemos. 2. Identificar los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho a la propiedad y posesión en el Perú. 3. Diseñar la modificación de la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo para asegurar el derecho a la propiedad y posesión el Perú

Instrumento



ENCUESTA APLICADA A LOS ABOGADOS LITIGANTES ESPECIALISTAS EN DERECHO CIVIL

MODIFICACION DE LA LEGITIMIDAD PASIVA EN EL PROCESO DE DESALOJO PARA ASEGURAR EL DERECHO A LA PROPIEDAD Y POSESION EN EL PERU

Estimado (a): Se le solicita su valiosa colaboración para que marque con un aspa el casillero que crea conveniente de acuerdo a su criterio y experiencia profesional, puesto que, mediante esta técnica de recolección de datos, se podrá obtener la información que posteriormente será analizada e incorporada a la investigación con el título descrito líneas arriba.

NOTA: Para cada pregunta se considera la escala de 1 a 5 donde:

1	2	3	4	5
TOTALMENTE EN DESACUERDO	EN DESACUERDO	NO OPINA	DE ACUERDO	TOTALMENTE DE ACUERDO

N°	ITEM	TD	D	NO	A	TA
1	¿Usted está de acuerdo con que una vez vencido el contrato de arrendamiento y notificada la solicitud de desocupación del inmueble, corresponde demandar desalojo por ocupación precaria?					
2	¿Considera usted que es correcto demandar desalojo por ocupación precaria cuando el título que otorga posesión sobre un bien ha fenecido?					
3	¿Cree usted que cuando se ocupa un bien sin tener un título para ello, se debería demandar desalojo por ocupación precaria?					
4	¿Considera usted que es más conveniente demandar reivindicación y no desalojo por ocupación precaria cuando se trate de ocupación de un bien sin tener un título para ello?					

5	¿Cree usted que se debería archivar un proceso de desalojo cuando durante su trámite se observe la invalidez absoluta y evidente del título posesorio?					
6	¿Considera usted que cuando los títulos de posesión o propiedad presenten nulidad manifiesta, lo correcto sería demandar nulidad de acto jurídico y como pretensión accesoria el desalojo?					
7	¿Usted está de acuerdo que en un proceso de desalojo se pueda resolver la nulidad de un acto jurídico, conforme lo señalado por el IX Pleno Casatorio Civil?					
8	¿Considera usted que declarar la nulidad de un acto jurídico dentro de un proceso de desalojo, vulnera la naturaleza sumarísima de este proceso?					
9	¿Considera usted que el actual proceso de desalojo se ha desnaturalizado debido a los nuevos precedentes instaurados por el IV Pleno Casatorio Civil?					
10	¿Usted está de acuerdo con las conclusiones a las que se arribó en el IV Pleno Casatorio Civil?					
11	¿Considera usted que en el actual proceso de desalojo se está discutiendo, además de la posesión, la propiedad del bien?					
12	¿Considera usted correcto que se considere ocupante precario a aquella persona que ocupe el bien pese haberse vencido su contrato de arrendamiento?					
13	¿Cree usted que, el fenecimiento del título al que se hace referencia el artículo 911 del Código Civil, solo se debe considerar al título que otorga la propiedad del bien?					
14	¿Considera usted que cuando el contrato de arrendamiento haya fenecido y se manifieste la intención de no renovarlo, corresponde demandar desalojo por vencimiento de contrato?					
15	¿Considera usted que cuando el demandado alegue haber adquirido el bien por prescripción, se debe desestimar la pretensión de desalojo por ocupación precaria, para que se discutan los derechos invocados en el proceso que corresponda?					
16	¿Considera usted que cuando existan edificaciones en el bien materia de desalojo por ocupación precaria, lo correcto sería desestimar la pretensión para que estas alegaciones sean discutidas en el proceso correspondiente?					

17	¿Considera usted que el IV Pleno Casatorio es uno de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho de propiedad y posesión?					
18	¿Considera usted que el IX Pleno Casatorio es uno de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho de propiedad y posesión?					
19	¿Considera usted que solo se debe demandar desalojo por causas derivadas de un contrato de arrendamiento?					
20	¿Cree usted que, si se modifica la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo, se estaría protegiendo el derecho de posesión y propiedad de las partes?					

Ficha de validación de instrumento



FICHA DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTO POR JUICIO DE EXPERTOS

1.	NOMBRE DEL JUEZ	Abner Ubado Moreno Santamaría
2.	PROFESIÓN	Abogado
	ESPECIALIDAD	Constitucional
	GRADO ACADÉMICO	Magister
	EXPERIENCIA PROFESIONAL (AÑOS)	Once años
	CARGO	Asesor Municipal
<p>TÍTULO DE LA INVESTIGACIÓN:</p> <p style="text-align: center;">MODIFICACION DE LA LEGITIMIDAD PASIVA EN EL PROCESO DE DESALOJO PARA ASEGURAR EL DERECHO A LA PROPIEDAD Y POSESION EN EL PERU</p>		
3. DATOS DEL TESISISTA		
3.1	NOMBRES Y APELLIDOS	Jakeline Indire Tapia Palomino
3.2	ESCUELA PROFESIONAL	Derecho
4.	INSTRUMENTO EVALUADO	1. Entrevista () 2. Cuestionario <input checked="" type="checkbox"/> 3. Lista de Cotejo () 4. Diario de campo ()
5. OBJETIVOS DEL INSTRUMENTO		<p><u>GENERAL:</u></p> <p>Determinar los efectos jurídicos que generaría la modificación de la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo respecto la protección de los derechos de propiedad y posesión en el Perú</p>
		<p><u>ESPECÍFICOS:</u></p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Diagnosticar el estado actual del derecho a la propiedad y posesión, frente al proceso de desalojo que poseemos. 2. Identificar los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho a la propiedad y posesión en el Perú. 3. Diseñar la modificación de la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo para asegurar el derecho a la propiedad y posesión el Perú
<p>A continuación se le presentan los indicadores en forma de preguntas o propuestas para que usted los evalúe marcando con un aspa (x) en "A" si está de ACUERDO o en "D" si está en DESACUERDO, SI ESTÁ EN DESACUERDO POR FAVOR ESPECIFIQUE SUS SUGERENCIAS.</p>		

N°	6. DETALLE DE LOS ITEMS DEL INSTRUMENTO	ALTERNATIVAS
01	<p>¿Usted está de acuerdo con que una vez vencido el contrato de arrendamiento y notificada la solicitud de desocupación del inmueble, corresponde demandar desalojo por ocupación precaria?</p> <p>1- Totalmente en desacuerdo</p> <p>2- En desacuerdo</p> <p>3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo</p> <p>4- De acuerdo</p> <p>5- Totalmente de acuerdo</p>	<p>A (<input checked="" type="checkbox"/>) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
02	<p>¿Considera usted que es correcto demandar desalojo por ocupación precaria cuando el título que otorga posesión sobre un bien ha fenecido?</p> <p>1- Totalmente en desacuerdo</p> <p>2- En desacuerdo</p> <p>3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo</p> <p>4- De acuerdo</p> <p>5- Totalmente de acuerdo</p>	<p>A (<input checked="" type="checkbox"/>) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
03	<p>¿Cree usted que cuando se ocupa un bien sin tener un título para ello, se debería demandar desalojo por ocupación precaria?</p> <p>1- Totalmente en desacuerdo</p> <p>2- En desacuerdo</p> <p>3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo</p> <p>4- De acuerdo</p> <p>5- Totalmente de acuerdo</p>	<p>A (<input checked="" type="checkbox"/>) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>

04	<p>¿Considera usted que es más conveniente demandar reivindicación y no desalojo por ocupación precaria cuando se trate de ocupación de un bien sin tener un título para ello?</p> <p>1- Totalmente en desacuerdo</p> <p>2- En desacuerdo</p> <p>3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo</p> <p>4- De acuerdo</p> <p>5- Totalmente de acuerdo</p>	<p>A (X) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
05	<p>¿Cree usted que se debería archivar un proceso de desalojo cuando durante su trámite se observe la invalidez absoluta y evidente del título posesorio?</p> <p>1- Totalmente en desacuerdo</p> <p>2- En desacuerdo</p> <p>3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo</p> <p>4- De acuerdo</p> <p>5- Totalmente de acuerdo</p>	<p>A (X) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
06	<p>¿Considera usted que cuando los títulos de posesión o propiedad presenten nulidad manifiesta, lo correcto sería demandar nulidad de acto jurídico y como pretensión accesoria el desalojo?</p> <p>1- Totalmente en desacuerdo</p> <p>2- En desacuerdo</p> <p>3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo</p> <p>4- De acuerdo</p> <p>5- Totalmente de acuerdo</p>	<p>A (X) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
07	<p>¿Usted está de acuerdo que en un proceso de desalojo se pueda resolver la nulidad de un acto jurídico, conforme lo señalado por el IX Pleno Casatorio Civil?</p>	<p>A (X) D ()</p>

	1- Totalmente en desacuerdo 2- En desacuerdo 3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo 4- De acuerdo 5- Totalmente de acuerdo	SUGERENCIAS:
08	¿Considera usted que declarar la nulidad de un acto jurídico dentro de un proceso de desalojo, vulnera la naturaleza sumarísima de este proceso? 1- Totalmente en desacuerdo 2- En desacuerdo 3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo 4- De acuerdo 5- Totalmente de acuerdo	A (X) D () SUGERENCIAS:
09	¿Considera usted que el actual proceso de desalojo se ha desnaturalizado debido a los nuevos precedentes instaurados por el IV Pleno Casatorio Civil? 1- Totalmente en desacuerdo 2- En desacuerdo 3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo 4- De acuerdo 5- Totalmente de acuerdo	A (X) D () SUGERENCIAS:
10	¿Usted está de acuerdo con las conclusiones a las que se arribó en el IV Pleno Casatorio Civil? 1- Totalmente en desacuerdo 2- En desacuerdo 3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo 4- De acuerdo	A (X) D () SUGERENCIAS:

	5- Totalmente de acuerdo
11	<p>¿Considera usted que en el actual proceso de desalojo se está discutiendo, además de la posesión, la propiedad del bien?</p> <p>1- Totalmente en desacuerdo</p> <p>2- En desacuerdo</p> <p>3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo</p> <p>4- De acuerdo</p> <p>5- Totalmente de acuerdo</p>	<p>A (X) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
12	<p>¿Considera usted correcto que se considere ocupante precario a aquella persona que ocupe el bien pese haberse vencido su contrato de arrendamiento?</p> <p>1- Totalmente en desacuerdo</p> <p>2- En desacuerdo</p> <p>3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo</p> <p>4- De acuerdo</p> <p>5- Totalmente de acuerdo</p>	<p>A (X) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
13	<p>¿Cree usted que, el fenecimiento del título al que se hace referencia el artículo 911 del Código Civil, solo se debe considerar al título que otorga la propiedad del bien?</p> <p>1- Totalmente en desacuerdo</p> <p>2- En desacuerdo</p> <p>3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo</p> <p>4- De acuerdo</p> <p>5- Totalmente de acuerdo</p>	<p>A (X) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>

14	<p>¿Considera usted que cuando el contrato de arrendamiento haya fenecido y se manifieste la intención de no renovarlo, corresponde demandar desalojo por vencimiento de contrato?</p> <p>1- Totalmente en desacuerdo 2- En desacuerdo 3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo 4- De acuerdo 5- Totalmente de acuerdo</p>	<p>A (X) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
15	<p>¿Considera usted que cuando el demandado alegue haber adquirido el bien por prescripción, se debe desestimar la pretensión de desalojo por ocupación precaria, para que se discutan los derechos invocados en el proceso que corresponda?</p> <p>1- Totalmente en desacuerdo 2- En desacuerdo 3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo 4- De acuerdo 5- Totalmente de acuerdo</p>	<p>A (X) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
16	<p>¿Considera usted que cuando existan edificaciones en el bien materia de desalojo por ocupación precaria, lo correcto sería desestimar la pretensión para que estas alegaciones sean discutidas en el proceso correspondiente?</p> <p>1- Totalmente en desacuerdo 2- En desacuerdo 3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo 4- De acuerdo 5- Totalmente de acuerdo</p>	<p>A (X) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>

17	<p>¿Considera usted que el IV Pleno Casatorio es uno de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho de propiedad y posesión?</p> <p>1- Totalmente en desacuerdo 2- En desacuerdo 3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo 4- De acuerdo 5- Totalmente de acuerdo</p>	<p>A (X) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
18	<p>¿Considera usted que el IX Pleno Casatorio es uno de los factores que influyen para que el actual proceso de desalojo vulnere el derecho de propiedad y posesión?</p> <p>1- Totalmente en desacuerdo 2- En desacuerdo 3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo 4- De acuerdo 5- Totalmente de acuerdo</p>	<p>A (X) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
19	<p>¿Considera usted que solo se debe demandar desalojo por causas derivadas de un contrato de arrendamiento?</p> <p>1- Totalmente en desacuerdo 2- En desacuerdo 3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo 4- De acuerdo 5- Totalmente de acuerdo</p>	<p>A (X) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p> <p>.....</p>
20	<p>¿Cree usted que, si se modifica la legitimidad pasiva en el proceso de desalojo, se estaría protegiendo el derecho de posesión y propiedad de las partes?</p>	<p>A (X) D ()</p> <p>SUGERENCIAS:</p>

1- Totalmente en desacuerdo
2- En desacuerdo
3- Ni de acuerdo, ni en desacuerdo
4- De acuerdo
5- Totalmente de acuerdo

PROMEDIO OBTENIDO:	A (20) D ()
---------------------------	--------------

7. COMENTARIOS GENERALES

.....

.....

.....

8. OBSERVACIONES:

.....

.....



.....
Olimia Torres Fontanaris
 ABOGADO
 REG. ICAL N° 4453

Juez Experto

Jurisprudencia

Casación 2156-2014, Arequipa

HECHOS: Que, en autos aparece que Eulalia Cabrera Arcos interpone demanda de Desalojo por Ocupación Precaria con la finalidad de que la demandada Leonor Ccoto Tacca entregue la parte del inmueble de su propiedad que ocupa. La demanda de desalojo se sustenta en que la demandante es propietaria del predio materia de desalojo e inscrito en Registros Públicos en la Partida número P06014319, con un área de doscientos noventa y siete puntos cincuenta y ocho metros cuadrados (297.58 m²), al haberlo adquirido después de regularizar una documentación. Indica que la demandada aprovechando un conflicto familiar de manera inconsulta e ilegítima paso a ocupar un ambiente de aproximadamente veinte metros cuadrados (20 m²) dentro de lo que ahora es de propiedad de la demandante, donde ha instalado ilegalmente un puesto de venta de comida rápida. Por último, señala que las veces que ha requerido a la demandada desocupe el inmueble ha dado distintos pretextos, negándose a hacerlo.

CONSIDERACIONES IMPORTANTES

NOVENO.- Que, respecto al segundo punto, relativo a la infracción normativa material del artículo 911 del Código Civil, cabe señalar que mediante la pretensión de Desalojo por Ocupación Precaria se deberá establecer si la parte demandante ha acreditado su derecho a la restitución del bien inmueble, y respecto al demandado, si tiene un título que justifica su posesión. En consecuencia, para que prospere la acción de desalojo por esta causal se requiere la concurrencia inexorable de los siguientes presupuestos:

- i) Que, el actor acredite su derecho a la restitución del bien al tener la condición de propietario de éste o encontrarse dentro de alguno de los supuestos contenidos en el artículo 586 del Código Procesal Civil que legitima a interponer la presente demanda al arrendador, el administrador y todo aquel que, salvo lo dispuesto en el artículo 598 del mismo código, considere tener derecho a la restitución de un predio;
- ii) Que, no exista vínculo contractual alguno entre demandante y demandado;
- iii) Que, haya ausencia absoluta de cualquier circunstancia que justifique el uso y disfrute del bien inmueble por la parte demandada; y,

iv) Que, ante la existencia de título que justifique la posesión del emplazado ésta resulte ineficaz, es decir, que la posesión sea ilegítima, que no se ajuste a derecho y, concretamente, que se ejerza bajo alguno de los siguientes supuestos:

- a) que el título con el que se cuenta sea nulo, haya quedado resuelto o hubiese fenecido;
- b) que se adquiere de aquel que no tenía derecho a poseer el bien; y,
- c) que se adquiriera de aquél que, teniendo derecho a la posesión, se encontraba impedido de transmitirlo.

DÉCIMO.- Que, en el presente caso, no se ha incurrido en errónea interpretación del artículo 911 del Código Civil por cuanto, de la sentencia de vista se aprecia que lo relacionado a dicha norma ha sido desarrollado con criterio lógico jurídico, estableciendo con claridad que la demandante ha acreditado su **condición de propietaria del inmueble sub litis** al encontrarse inscrito su Derecho de Propiedad en la Partida Registral número PO6014319 –Zona Registral número XII Sede Arequipa (obranse de fojas seis a once), siendo que en el caso de la demandada sustenta su derecho en un documento (contrato de arrendamiento) inválido, por cuanto el denunciado civil, Ángel Guillermo Aragón Arcos, con quien celebró el contrato de arrendamiento, no tiene hasta la actualidad Derecho de Propiedad sobre el inmueble sub litis, siendo que el proceso de Declaración de Petición de Herencia (Expediente número 149-2012, obrante en copias certificadas de fojas ciento veintiocho a doscientos quince) se encuentra en trámite, no habiéndose aún determinado su Derecho de Propiedad sobre el inmueble sub litis a través de una sentencia con calidad de cosa juzgada. Por lo que, al no haberse acreditado que el denunciado civil goza de la titularidad de dicho inmueble, el contrato de arrendamiento suscrito entre el denunciado civil, Ángel Guillermo Aragón Arcos con la demandada Leonor Ccoto Tacca deviene en inválido y, por tanto, esta última no tiene título válido para justificar su posesión sobre el inmueble sub litis.

Casación 4373-2015, Junín

HECHOS: Que, Mayumi Paucar Siuce interpone demanda de desalojo por ocupación precaria contra Gerónimo Paucar Quincho y su esposa Demetria Pérez Licas, y Rogelio Paucar Pérez, a fin que los demandados cumplan con restituir la posesión del segundo piso del inmueble de su propiedad. Como fundamentos de su pretensión señala: mediante escritura publica adquiere el bien materia de desalojo, por parte de los demandados y que posteriormente estos últimos no quieren desocupar el inmueble, pese a no tener título para ello.

DÉCIMO.- Respecto a las alegaciones de los recurrentes, en el sentido que el acto jurídico que escolta a la demandante es nulo, por haberse realizado con colusión, al haberse hecho firmar a la vendedora aprovechándose de su condición de iletrada; cabe precisar, que en el numeral 5.3 del punto 5 literal «b» del fallo del IV Pleno Casatorio en lo Civil, establece como doctrina jurisprudencial vinculante que: «Si en el trámite de un proceso de desalojo, el Juez advierte la invalidez absoluta y evidente del título posesorio, conforme lo prevé el artículo 220 del código Civil, solo analizará dicha situación en la parte considerativa de la sentencia -sobre la nulidad manifiesta del negocio jurídico-, y declarará fundada o infundada la demanda únicamente sobre el desalojo, dependiendo de cuál de los títulos presentados por las partes es el que adolece de nulidad manifiesta».

DÉCIMO PRIMERO.- De lo antes precisado, se colige que la instancia de mérito no ha infringido el artículo 911 del Código Civil, por cuanto, tal como se expresa en la norma y como lo ha interpretado la Corte Suprema en el IV Pleno Casatorio en lo Civil, la parte demandada debe acreditar tener título que justifique su posesión en el bien, no siendo suficiente la mera alegación de haber iniciado un proceso de nulidad de acto jurídico en contra de la demandante; toda vez que para ser valorada la nulidad, ésta debe estar sustentada en causales evidentes y absolutas, conforme lo indica el citado Pleno Casatorio, lo que no sucede en el caso de autos, en el que se denuncia causales de nulidad que son materia de probanza y respecto de un acto jurídico en el que interviene una persona iletrada con la concurrencia del testigo acorde a ley; más aún si viene siendo materia de un proceso judicial (Expediente N° 1154-2014); siendo así, la infracción normativa material invocada también debe ser desestimada.

Casación N° 2160-2004, Arequipa

QUINTO: Que la acción de reivindicación, debe entenderse como la potestad inherente del propietario para restituirá su dominio un bien de su propiedad; la acción reivindicatoria reclama con justo derecho la restitución del bien indebidamente poseído por una tercera persona que carece de título legítimo y/o aparente y/o incompleto para poseerlo o para tener justo derecho sobre él, consecuentemente, por esta acción se protege el derecho real más completo y perfecto que el dominio, por ella se reclama no sólo la propiedad sino también la posesión. Por tanto, es consecuencia de la reivindicación de un bien inmueble el que se le haga entrega del mismo, para lo cual deben los vencidos hacer la desocupación y entrega del predio.

Por su lado, el Desalojo, es aquél que tiene por objeto una pretensión tendiente a recuperar el uso y goce de un bien inmueble que se encuentra ocupado por quién carece de título para ello, ya sea por tener una obligación exigible de restituir o por revestir el carácter de simple intruso; sólo implica la invocación por parte del actor, de un derecho personal a exigir la restitución del bien, de manera que no puede discutirse controversia o decisión respecto al derecho de propiedad o de posesión que puedan arrogarse las partes.

IV Pleno Casatorio Civil

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CUARTO PLENO CASATORIO

CASACIÓN N ° 2195-2011, UCAYALI

FALLO:

Por tales razones, el Pleno Casatorio de la Corte Suprema de Justicia de la República, de conformidad con lo normado por el artículo 400° del Código Procesal Civil:

(...) b) Por mayoría ESTABLECE como doctrina jurisprudencial vinculante lo siguiente:

- 1) Una persona tendrá la condición de precaria cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello, o cuando dicho título no genere ningún efecto de protección para quien lo ostente, frente al reclamante, por haberse extinguido el mismo.
- 2) Cuando se hace alusión a la carencia de título o al fenecimiento del mismo, no se está refiriendo al documento que haga alusión exclusiva al título de propiedad, sino a cualquier acto jurídico que le autorice a la parte demandada a ejercer la posesión del bien, puesto que el derecho en disputa no será la propiedad sino el derecho a poseer.
- 3) Interpretar el artículo 585° del Código Procesal Civil, en el sentido que por “restitución” del bien se debe entender como entrega de la posesión que protege el artículo 911° del Código Civil, para garantizar al sujeto a quien corresponde dicho derecho a ejercer el pleno disfrute del mismo, independientemente si es que es propietario o no.
- 4) Establecer, conforme al artículo 586° del Código Procesal Civil, que el sujeto que goza de legitimación para obrar activa no sólo puede ser el propietario, sino también, el administrador y todo aquel que se considere tener derecho a la restitución de un predio. Por otra parte, en lo que atañe a la legitimación para obrar pasiva se debe comprender dentro de esa situación a todo aquel que ocupa el bien sin acreditar su derecho a permanecer en el disfrute de la posesión, porque nunca lo tuvo o el que tenía feneció.
- 5) Se consideran como supuestos de posesión precaria a los siguientes:

- 5.1. Los casos de resolución extrajudicial de un contrato, conforme a lo dispuesto por los artículos 1429° y 1430° del Código Civil. En estos casos se da el supuesto de posesión precaria por haber fenecido el título que habilitaba al demandado para seguir poseyendo el inmueble. Para ello, bastará que el Juez, que conoce del proceso de desalojo, verifique el cumplimiento de la formalidad de resolución prevista por la ley o el contrato, sin decidir la validez de las condiciones por las que se dio esa resolución. Excepcionalmente, si el Juez advierte que los hechos revisten mayor complejidad, podrá resolver declarando la infundabilidad de la demanda, mas no así la improcedencia.
- 5.2. Será caso de título de posesión fenecido, cuando se presente el supuesto previsto por el artículo 1704° del Código Civil, puesto que con el requerimiento de la devolución del inmueble se pone de manifiesto la voluntad del arrendador de poner fin al contrato. No constituirá un caso de título fenecido el supuesto contemplado por el artículo 1700° del Código Civil, dado que el solo vencimiento del contrato de arrendamiento no resuelve el contrato, sino que, por imperio de la ley, se sume la continuación del mismo hasta que el arrendador le requiera la devolución del bien. Dada esta condición, recién se puede asumir que el poseedor ha pasado a constituirse en poseedor precario por fenecimiento de su título.
- 5.3. Si en el trámite de un proceso de desalojo, la invalidez absoluta y evidente del título posesorio, conforme lo prevé en el Código Civil, sólo analizará en la parte considerativa de la sentencia —sobre la nulidad manifiesta del negocio jurídico—, y declarará fundada o infundada la demanda únicamente sobre el desalojo, dependiendo de cuál de los títulos presentados por las partes es el que adolece de nulidad manifiesta.
- 5.4. La enajenación de un bien arrendado, cuyo contrato no estuviera inscrito en los registros públicos, convierte en precario al arrendatario, respecto del nuevo dueño, salvo que el adquirente se hubiere comprometido a respetarlo, conforme a lo dispuesto por el artículo 1708° del Código Civil.
- 5.5. Cuando el demandado afirme haber realizado edificaciones o modificaciones sobre el predio materia de desalojo —sea de buena o mala fe—, no justifica que se declare la improcedencia de la demanda, bajo el sustento de que previamente deben ser discutidos dichos derechos en otro proceso. Por el contrario, lo único que debe verificarse es si el

demandante tiene derecho o no a disfrutar de la posesión que invoca, dejándose a salvo el derecho del demandado a reclamar en otro proceso lo que considere pertinente.

- 5.6. La mera alegación del demandado, en el sentido de haber adquirido el bien por usucapión, no basta para desestimar la pretensión de desalojo ni declarar la improcedencia de la demanda, correspondiendo al Juez del desalojo valorar las pruebas en las cuales sustenta el demandado su derecho invocado, sin que ello implique que está facultado para decidir sobre la usucapión. Siendo así, se limitará a establecer si ha surgido en él la convicción de declarar el derecho de poseer a favor del demandante. De declararse fundada la demanda de desalojo por precario, en nada afecta lo que se vaya a decidir en otro proceso donde se tramite la pretensión de usucapión, puesto que el usucapiente tendrá expedito su derecho para solicitar la inejecución del mandato de desalojo o en todo caso para solicitar la devolución del inmueble.
- 6) En todos los casos descritos, el Juez del proceso no podrá expedir una sentencia inhibitoria, sino que deberá de pronunciarse sobre el fondo de la materia controvertida, en el sentido que corresponda, conforme a los hechos y la valoración de las pruebas aportadas.
- 7) En lo que concierne a lo dispuesto por el artículo 601° del Código Procesal Civil, cuando ya ha prescrito el plazo para interponer la pretensión interdictal, el accionante no podrá optar por recurrir al desalojo para lograr la recuperación de su bien.

IX Pleno Casatorio Civil

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CUARTO PLENO CASATORIO

CASACIÓN N ° 4442-2015, MOQUEGUA

VIII. DECISION

8. Se modifica el precedente vinculante contenido en el punto 5.3. del Cuarto Pleno Casatorio Civil (Casación 2195-2011-Ucayali) de fecha trece de agosto de dos mil doce, debiéndose entender en lo sucesivo que: Si en el trámite de un proceso de desalojo, el Juez advierte la invalidez absoluta y evidente del título posesorio, conforme lo prevé el artículo 220° del Código Civil, previa promoción del contradictorio entre las partes, declarará dicha situación en la parte resolutive de la sentencia y, adicionalmente, declarará fundada o infundada la demanda de desalojo, dependiendo de cuál de los títulos presentados por las partes es el que adolece de nulidad manifiesta.

Así, en adelante, deberá entenderse que, si en un proceso de desalojo, el juez advierte la existencia de nulidad del título que fundamenta posesión, ha de instaurar el contradictorio, encontrándose facultado a resolver sobre el fondo de la materia controvertida, declarando fundada o infundada la pretensión de propuesta, según corresponda al caso en concreto, y, a su vez, declarará en la parte resolutive del fallo la nulidad del título correspondiente, que fue materia de análisis.