

UNIVERSIDAD LATINOAMERICANA DE CIENCIA Y TECNOLOGIA
ULACIT
FACULTAD DE DERECHO

TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN PARA LA LICENCIATURA EN LA
CARRERA DE DERECHO
(TESIS)

"ANÁLISIS DE LAS CAUSALES DEL PROCESO
DESAHUCIO Y SU APLICACIÓN EN UN PROCESO
ORAL"

ELABORADO POR:
FRANKLIN VILLALOBOS SALAS
ALEXANDER SOLANO PEREZ

DIRECTOR DE TESIS:
LICENCIADO. RODRIGO BRENES VARGAS

OCTUBRE 2002

ÍNDICE
ANÁLISIS SOBRE LAS CAUSALES DE DESAHUCIO
Y SU APLICACIÓN EN EL PROCESO ORAL

INTRODUCCIÓN

OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN

CAPITULO PRIMERO

**ASPECTOS JURÍDICOS E HISTÓRICOS Y EL PROCESO JURISDICCIONAL
EN MATERIA DE DESAHUCIO.**

SECCION PRIMERA ASPECTOS JURÍDICOS E HISTÓRICOS

SECCION SEGUNDA CONCEPTOS DEL OBJETO DE ESTUDIO.

A. PARTES DEL PROCESO.

1. ARRENDATARIO.
2. ARRENDANTE.
3. SUBARRENDANTE Y SUBARRENDATARIO.

B. TERCEROS INTERESADOS.

C. MEDIOS DE IMPUGNACIÓN.

SECCION TERCERA PROCESOS SUMARIOS.

1. DEFINICIÓN

A. TRAMITE GENERAL DE LOS PROCESOS SUMARIOS.

1. PROCEDIMIENTO SUMARIO CON OPOSICIÓN.
2. PROCEDIMIENTO SUMARIO SIN OPOSICIÓN.

**B. NATURALEZA JURIDICA DEL DESAHUCIO DENTRO DE ESTE
TIPO DE PROCESOS.**

1. PROCESO DE DESAHUCIO.
2. ÁMBITO DE APLICACIÓN.

CAPITULO SEGUNDO

ANÁLISIS DE LAS CAUSALES DEL PROCESO DE DESAHUCIO DE ACUERDO A LA LEY DE ARRENDAMIENTOS URBANOS Y SUBURBANOS VIGENTE. (LEY No 7527 del diecisiete de agosto de 1995.

SECCION PRIMERA: LAS CAUSALES.

A. EXPIRACIÓN DE PLAZO DEL ARRENDAMIENTO CONFORME AL INCISO E) DEL ARTICULO 113 DE LA LEY DE ARRENDAMIENTOS URBANOS Y SUBURBANOS.

B. EXTINCIÓN DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO POR EXPIRACIÓN DEL DERECHO DEL USUFRUCTUARIO O DEL FIDUCIARIO DE CONFORMIDAD CON EL NUMERAL 74 DE LA LEY DE ARRENDAMIENTOS URBANOS Y SUBURBANOS.

C. RESOLUCIÓN DEL CONTRATO POR INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DEL ARRENDATARIO, SEGÚN ÉL ARTICULO 114 DE LA LEY SUPRA.

D. HABITACIÓN POR SUS PROPIOS FAMILIARES Y NUEVA CONSTRUCCIÓN EN CASO DE VIVIENDA DE CARÁCTER SOCIAL, DE ACUERDO CON LOS ARTÍCULOS 100, 101, 102, 103, 104 DE LA LEY.

SECCIÓN SEGUNDA. APLICACIÓN EN EL DERECHO COMPARADO.

CAPITULO TERCERO

**GENERALIDADES DE LA VERSIÓN PRELIMINAR DEL PROYECTO DEL
CÓDIGO PROCESAL GENERAL O CÓDIGO ÚNICO.**

**SECCION PRIMERA COMPETENCIA PARA DIRIMIR EL
CONFLICTO.**

SECCION SEGUNDA DEL PROCEDIMIENTO

- A. DEMANDA Y CONTESTACIÓN**
- B. SANEAMIENTO**
- C. ACTOS INADMISIBLES**
- D. ADMISIBILIDAD INTERLOCUTORIA**
- E. SEÑALAMIENTO PARA AUDIENCIA**
- F. AUDIENCIA**
- G. SENTENCIA**

**SECCION TERCERA DE LOS RECURSOS Y EJECUCIÓN DE LA
SENTENCIA.**

SECCION CUARTA DESAHUCIO

- A. PRESUPUESTOS ESPECIALES DE LA DEMANDA.**
- B. LEGITIMACIÓN PROCESAL.**
- C. DEPOSITO DE RENTAS Y DESALOJO.**
- D. LANZAMIENTO Y PUESTA EN POSESIÓN.**
- E. DERECHO DE RETENCIÓN.**
- F. ALQUILERES PENDIENTES.**

**SECCION QUINTA. NATURALEZA JURÍDICA Y TRAMITE DEL
DESAHUCIO EN UN PROCESO MONITORIO ORAL.-**

CONCLUSIONES (RECOMENDACIONES)

BIBLIOGRAFÍA

ANEXOS

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo tiene como objetivo principal, hacer un análisis concreto de las causales del desahucio, según la ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos actual, su aplicación en el proceso civil vigente y su eventual aplicación en un futuro proceso oral civil. Nuestro tema nació, en el pensamiento crítico, de cómo se está llevando el proceso judicial actual, sobre el desahucio y sus causales en nuestro país, y como sería la aplicación del código general del proceso o código único, como una solución para dotar este proceso de seguridad, concentración e inmediatez, para poder cumplir con el principio constitucional de justicia pronta y cumplida, sin omitir y obviar el Principio del Debido Proceso e Igualdad ante la Ley.

Nuestro proyecto se desglosa de la siguiente manera; el objeto de la investigación, es analizar la problemática actual en nuestro sistema jurídico y relacionarlo con los objetivos fundamentales del tema de estudio.

En el capítulo primero, titulado aspectos jurídicos e históricos y el proceso jurisdiccional en materia de desahucio, en el cual en su sección primera haremos una reseña de los aspectos jurídicos e históricos del tema, en la sección segunda, explicaremos los conceptos más importantes de nuestro objeto de estudio, como lo son; las partes del proceso, arrendatario, arrendante, subarrendante y subarrendatario, los terceros interesados y los medios de impugnación.

En la sección tercera se encuentra comprendida por los procesos sumarios, su definición, trámite general, tanto en un proceso sumario con oposición como sin oposición, además la naturaleza jurídica del desahucio en este tipo de procesos y su ámbito de aplicación.

En el capítulo segundo, llamado análisis de las causales de desahucio de acuerdo a la ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos vigente, explicaremos en una forma exhaustiva en su sección primera sobre las causales del desahucio, indicadas en el artículo 121 de la ley número 7527 del diecisiete de agosto de mil novecientos noventa y cinco, como lo son: la expiración del plazo de arrendamiento, la extinción del contrato de arrendamiento por expiración del derecho del usufructuario o fiduciario, la

resolución del contrato por incumplimiento de las obligaciones del arrendatario, habitación por sus propios familiares y nueva construcción, en caso de vivienda de carácter social. En la sección segunda analizaremos la doctrina extranjera.

En el capítulo tercero llamado aplicación del proceso de desahucio en un futuro proceso oral, se indicará las generalidades de la versión preliminar del proyecto del código procesal general o código único. En él conoceremos sobre la naturaleza jurídica y el trámite del proceso de desahucio en el proceso sumario oral.

En su sección primera tomaremos en cuenta la competencia para dirimir este tipos de conflictos.

En la sección segunda detallaremos sobre su procedimiento a decir, presentación de la demanda y su contestación, saneamiento, actos inadmisibles, admisibilidad interlocutoria, señalamiento para la audiencia, la audiencia y la sentencia.

En la tercera sección nos evocaremos a explicar sobre los recursos, y la ejecución de la sentencia.

En su cuarta sección, indicaremos el proceso de desahucio con sus presupuestos especiales en cuanto a la demanda, la legitimación procesal, depósitos de renta y desalojo, sobre el lanzamiento y puesta en posesión de el derecho de retención, y alquileres pendientes.

Y por ultimo en la sección quinta, la cual titulamos naturaleza jurídica y trámite del desahucio, en un proceso monitorio oral, analizaremos sobre el fundamento de la acción aplicable al proceso monitorio, específicamente en la causal de falta de pago, indicaremos sobre los presupuestos procesales, así como explicaremos sobre el procedimiento, del mandato de desalojo y el mandato de consignación, esperando así contribuir al desarrollo de nuestro derecho civil y procesal civil, en materia de desahucio.

OBJETO DE LA INVESTIGACIÓN.

Nuestro objetivo general dentro de este trabajo será hacer un análisis de la aplicación del proceso de desahucio en nuestra legislación procesal vigente.

Y como objetivos específicos serán; el análisis de las causales del proceso desahucio en su aplicación en el proyecto del código general, y si ésta es la vía procesal a seguir para un mejoramiento de nuestro sistema jurídico, en cuanto a la materia objeto de estudio o por el contrario si nos perjudicaría su implementación dentro de nuestra legislación Inquilinaria vigente.

CAPITULO PRIMERO

ASPECTOS JURÍDICOS E HISTÓRICOS Y EL PROCESO JURISDICCIONAL EN MATERIA DE DESAHUCIO.

SECCION PRIMERA: ASPECTOS JURÍDICOS E HISTORICOS

Nuestro tema de estudio tiene su fundamento histórico, en el derecho antiguo y moderno, el arrendamiento urbano tuvo su origen en el contrato de inquilinato romano, denominación tradicional que conservaba la derogada ley de Inquilinato. Sus principios se derivan del contrato base de “ Conductio “, aunque con rasgos propios ya que es normal que el derecho se adecue al lugar, tiempo y espacio en que se esté aplicando, como lo sería en nuestro país. Se debe a los romanos, como muchas de las instituciones civiles, el concebir frente al derecho real de propiedad, ciertas relaciones y obligaciones personales-iura in personam- que no generan relaciones reales sobre la cosa.

Es decir el arrendatario poseía una posición débil pues no se le consideraba poseedor sino un mero tenedor de la cosa, y solo tenía acciones personales o contractuales contra el arrendador.

Sin embargo, éstos no crearon un proceso autónomo o típico para regular los aspectos del desahucio derivado del contrato del arrendamiento urbano; como en caso de la mayoría de las materias, se regía por el procedimiento común, sin llegar a concebir mas que algunas ideas de procedimiento para la materia.

En una etapa intermedia por la influencia de las escuelas germanas, se vino a reforzar la posición del arrendatario, ya que se llegó a considerar que su derecho como de carácter real, y ya no personal, lo que ha dado origen a una interminable discusión a efecto de determinar la naturaleza real o personal del contrato de arrendamiento al igual que en el derecho romano en esa etapa tampoco se regulo aspectos del desahucio derivados del contrato de arrendamiento.

Ya en la alta edad media por la influencia de los canonistas y los estatutarios Italianos, se empiezan a crear procesos abreviados con reducción de plazos y etapas respecto del ordinario, y también se reducían el número de resoluciones apelables, en esta etapa se le otorgan mas poderes al juez, y se suprime formalidades insustanciales; Y así se empezó ya a gestar lo que sería el proceso de desahucio, es decir, este se convierte en un proceso más expedito, sencillo, y concentrado, que un proceso ordinario, este nuevo proceso nace como una forma de brindar una protección al derecho del propietario, descartando así el complejo y tedioso proceso ordinario, el cual queda reservado para cuestiones mas complejas, siendo entonces que la cuestión medular del proceso de desahucio, como es la vía rápida y la enumeración de las causales había nacido en el derecho procesal.

En nuestro país en materia de Inquilinato, es importante indicar que históricamente, existe una amplia trayectoria en cuanto a la normativa de arrendamientos, ya que desde los primeros códigos nuestros legisladores, se preocuparon por incluir también aspectos sobre el desahucio, así podemos citar el Código General de Carrillo de 1841, el Código Procesal Civil de 1887, nuestro Código Civil vigente en lo que se refiere a materia de arrendamiento civil, y la Ley de Inquilinato de 1988, en la que a pesar de su corta vigencia, siendo que la misma fue impugnada por nuestros magistrados constitucionales de la época.

Se fijaron algunos parámetros que dio origen a la ley de arrendamientos actual, ya que en voto de mayoría, se declaró con lugar la acción y se anuló por inconstitucional en su totalidad la Ley de Inquilinato No 7101 del seis de octubre de 1988, desde su entrada en vigencia, por violación de las reglas establecidas para su promulgación en el artículo 45 párrafo segundo de la Constitución Política.

En consecuencia, se mantiene vigente la legislación inquilinaria derogada por la que aquí se anula, tal y como se recogió en las leyes número 4898 del dieciséis de noviembre de 1971, publicada en el diario Oficial "La gaceta", número 244 del ocho de diciembre de ese año y número 6387 del cinco de septiembre de 1979, publicada en el diario oficial la gaceta número 177, del veintiuno de septiembre de ese mismo año. Conforme al

artículo 91 de la ley la jurisdicción constitucional, esta sentencia tiene efecto declarativo y retroactivo a la fecha de vigencia de la Ley anulada. Por lo que la ley vigente número 7527, viene a equilibrar tanto los aspectos económicos, jurídicos que privan en la relación arrendatario y arrendante, esta ley viene a dar una protección al inquilino, en especial a los de escasos recursos sin que por ello atente contra los legítimos intereses del arrendante, armonizando una actividad económica que debe ser eficiente con un concepto de justicia social, que da al estado condiciones apropiadas de desarrollo.

En este sentido esta ley de Arrendamiento Urbanos y Suburbanos, considera tres grados de tutela legal, que son; las viviendas de carácter social, las viviendas que no son de carácter social y los locales para otras actividades comerciales, así como su ámbito de aplicación de la ley positiva, en las relaciones jurídicas originadas entre el arrendatario y arrendante.

Por ejemplo podemos citar la regulación del reajuste del precio del arrendamiento, en donde las partes libremente pueden convenir los periodos, la forma y los montos de los reajustes, en inmuebles que no son de carácter social, ya que si se trata de ésta institución, dicho reajuste se tendrá que hacer con las reglas del artículo 67 de la ley supra citada, en donde se definen los índices que servirán de parámetro para la fijación de dichos aumentos en la renta.

Esta ley, incluye causales de desahucio que permite al arrendante recuperar su casa, si el arrendatario la esta dañando, si le está dando mal uso o que incumpla las condiciones del contrato. Pero además esta ley, también viene a sancionar al arrendante en los casos en los que incurra en engaños para desalojar al inquilino, asegurando a este ultimo el disfrute del inmueble, si le da el debido uso y conservación.

También es importante mencionar que la ley protege como inquilinos a la compañera o compañero en unión libre, al definir y delimitar el núcleo familiar. Esta delimitación también favorece al arrendante pues se evita los abusos en cuanto al número y grado de consanguinidad de las personas que pueden habitar la casa de habitación, en donde el arrendatario no tiene la facultad de ceder el arriendo ni de subarrendar o dar en usufructo, uso , habitación, comodato o fideicomiso el bien arrendado, a menos que medie

una autorización expresa del arrendador, todo lo anterior de conformidad con el artículo 78 de la ley.

Así mismo, establece normas para el préstamo o cesión, cuando una vivienda es habitada, en lo personal por el cabeza de familia hay que suscribir el contrato de arrendamiento.

Esta ley viene a brindar una especial protección a los inquilinos de vivienda de interés social y a los que renten locales destinados al pequeño comercio, pequeña industria y pequeña artesanía.

Es importante mencionar que la presente ley suprime el derecho de llave, proponiendo a cambio una indemnización fijada por la ley, y otorgando, a la parte que no se sienta satisfecha con dicho monto, la posibilidad de revisión mediante un proceso judicial sumario.

Del cual en el presente trabajo se hace una síntesis crítica del procedimiento judicial establecido para el proceso de desahucio en relación de la versión preliminar del proyecto del código general, en el que se estipula la nueva modalidad del proceso oral, proyecto presentado, que se celebró en el “seminario sobre la reforma procesal”, en San José del 21 al 23 de marzo del año 2000, en la que se ofreció parte del documento producido por la comisión de oralidad, sin ser aprobado previamente por la corte plena. De lo que haremos una crítica exhaustiva del proyecto en sí mismo, y si este viene a hacer la solución a que se cumpla con el principio constitucional de justicia pronta y cumplida, sin obviar el principio del debido proceso. Nuestro análisis también se fundamenta en las causales del proceso de desahucio como derecho positivo, en relación con su aplicación en el proyecto antes mencionado como derecho procesal.

SECCIÓN SEGUNDA:

CONCEPTOS IMPORTANTES DEL OBJETO DE ESTUDIO.

En esta sección nos ocuparemos de brindar los conceptos más importantes que trataremos en el presente estudio por lo que iniciaremos en definir conceptos como: partes del proceso de desahucio: arrendador,

arrendatario, subarrendante, subarrendatario, terceros interesados y los medios de Impugnación.

Partes del Proceso de Desahucio

1. Arrendador

El vocablo arrendador lo define Cabanellas de la Torre, Guillermo como: " La persona que da en arrendamiento alguna cosa propia de este contrato".¹

La Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos define arrendador o locador en su artículo 8, como: " Quien cede el uso y goce de la cosa".

De las definiciones citadas, se concluye que la dueña del inmueble o quien lo posea por otro título que no sea el de propietario, al ceder el uso y goce de la finca por un precio se convierte en arrendador.

2. Arrendatario

El vocablo arrendatario ha sido entendido también como inquilino o locatario, definido en el diccionario de derecho procesal civil como:

" El que alquila para habitarla una casa o parte de ella." ²

Cabanellas lo define como: " El que toma una cosa en arrendamiento"

La Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos lo señala como la persona que paga el precio. (Art. 8)

3. Subarrendante y subarrendatario

Ambos términos se derivan del concepto de subarrendamiento, y su definición es la misma dada para los términos arrendador y arrendatario. Solo que el papel de arrendador lo asume el arrendatario, quien cede el goce y uso de su derecho a cambio de un precio, llamado renta, existiendo entonces dos contratos de arrendamiento sobre un mismo inmueble, el primero entre el

¹ Cabanellas de la Torre, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual Buenos Aires, Ediciones Arayu, 1988, pág.26

² Pallares, Eduardo. Diccionario de derecho Procesal Civil. México. Editorial Porrúa, sin Edición, 1978.

propietario de la finca y su inquilino y el segundo entre este arrendador y el subarrendador.

Subarrendamiento es definido en doctrina por Cabanellas como:

” El arriendo que el arrendatario hace de la cosa arrendada ya por él.”³

La Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos en el artículo 78, se refiere al subarrendamiento, siendo importante tener claro las definiciones de dichos términos. Pues en ella, como ejemplo, prohíbe el subarriendo al arrendatario, salvo que se lo autorice el arrendador por escrito, debiéndose tener claro los conceptos para ubicar a cada una de las partes en los contratos de inquilinato.

4. Terceros interesados:

Las relaciones dadas entre las personas físicas o morales con relevancia jurídica, pueden afectar a otras personas que no han participado en el negocio jurídico; cuando surgen desacuerdos o conflictos y los asuntos llegan a conocimiento de los tribunales de justicia, es necesario notificarles a aquellas personas que a pesar de no intervenir en el negocio, sus intereses legítimos se vean afectados, dándoles el carácter de terceros interesados, pues lo que se resuelva en el proceso les puede causar perjuicio. Cabanellas respecto de esta figura manifiesta que; se da el carácter de tercero interesado a la persona que sin ser parte en un juicio interviene en él para deducir un derecho propio, para coadyuvar con alguna de las partes si es llamada a ello, o cuando tenga conocimiento de que cualquiera sea la resolución que se dicte por la autoridad judicial competente pueda causarle algún perjuicio irreparable.

Para los efectos de este trabajo es importante tener claro este concepto, para los casos en que se debe practicar notificaciones y definir a quienes se les debe hacer.-

5. Medios de Impugnación:

³ Cabanellas de la Torre Guillermo, op cit. pág. 300.

Los recursos son, genéricamente hablando, medios de impugnación de los actos procesales.

Realizado el acto la parte agraviada por él, tiene dentro de los límites que la ley le confiera, poderes de impugnación destinados a promover la revisión del acto y su eventual modificación.⁴

Como regla general la clasificación de los medios de impugnación la hace la ley, lo que equivale a decir que las partes ni el juez pueden ampliarla. El artículo 551 del código procesal civil enumera los recursos de la siguiente manera: revocatoria, apelación, apelación por in admisión, apelación adhesiva, casación y revisión.

5.1. Recurso de Revocatoria:

Es un recurso ordinario porque es aplicable a las resoluciones sin que existan causas especiales para ello. Igualmente, se le considera un recurso horizontal porque se promueve y lo resuelve el mismo juez que pronuncio la resolución impugnada. La finalidad es que se modifique lo resuelto y o se deje sin efecto. (Artículo 553 y siguientes del código procesal civil. La oportunidad para promoverlas es de tres días a partir de la notificación de la resolución es un recurso en que se exige que el escrito del recurso debe fundamentarse.

5.2- Recurso de Apelación:

Este recurso procede contra todas las sentencias y autos con ese carácter, independientemente que provenga de un proceso de menor o mayor cuantía. Solo difiere el plazo para oponerla, pues en menor cuantía y abreviados en general es de tres días y en los fallos de mayor cuantía son cinco días. Todos los autos tiene revocatoria, pero no todos tienen apelación, únicamente los que la ley les conceda esa posibilidad.

5.3- Apelación adhesiva:

Normalmente la parte perjudicada por la sentencia recurrida será una de ellas, pero no cabe descartar que la sentencia pueda perjudicar a las dos y, en esos casos, ambas tienen la posibilidad de apelar bien directamente, por lo que se produce una acumulación de recursos, o bien, de forma indirecta, utilizando solo el apelado el mecanismo denominado adhesión de la apelación. Adherirse a la apelación es, pues, utilizar el recurso del apelante para impugnar aquellos extremos de la sentencia que sean perjudiciales al apelado.

5.4- Apelación por inadmisión:

En un recurso previsto para atacar la denegatoria de un recurso ordinario de apelación. Es decir cuando un recurso es denegado indebidamente, lo que procede es un recurso por inadmisión que deberá presentarse ante el Superior inmediato conforme a los requisitos formales del artículo 584 del Código Procesal Civil.

5.5- Recurso de casación:

Este es un recurso jurisdiccional ya que los Jueces de las Salas, para pronunciarse, utilizan criterios estrictamente jurídicos. Es un recurso extraordinario es decir, es un recurso que cabe contra determinadas resoluciones y por motivos preestablecidos por la ley. No constituye una tercera instancia, Ni una segunda apelación la función del juzgador es conocer acerca de los motivos alegados por las partes.

5.6- Recurso de Revisión:

Se trata de un recurso extraordinario, y lo es porque se presenta ante la Corte Suprema de Justicia únicamente contra las sentencias dictadas en proceso ordinario y en los casos previstos en el artículo 619 del Código actual.

SECCION SEGUNDA: PROCESOS SUMARIOS.

DEFINICIÓN:

El proceso sumario es un proceso contencioso, el cual se encuentra regulado por nuestro código procesal civil, se compone por la demanda, la contestación, a su vez la interposición de las excepciones previas y las de fondo, admisión de pruebas y la sentencia, este tipo de contradictorio desde luego es limitado con relación a los procesos declarativos (como lo son los procesos ordinarios y abreviados), por esta razón la cosa juzgada es de carácter formal y no material, salvo en los casos expresamente indicados por ley.

A. TRAMITE EN GENERAL DE LOS PROCESOS SUMARIOS.

En este tema haremos una explicación de como es el procedimiento actual en nuestros estrados judiciales, con respecto al proceso de sumario en general, de acuerdo al código procesal civil, y su ámbito de aplicación en este, según lo que en derecho corresponda.

1. PROCEDIMIENTO SUMARIO CON OPOSICIÓN.

De conformidad con el numeral 432 del Código Procesal Civil, encuadra dentro de las pretensiones que se pueden dirimir en un proceso sumario, y su tramite es:

Se inicia con la presentación de la demanda, la cual deberá contener los nombres, calidades del actor y el demandado, se expondrá en forma sucinta los hechos y los fundamentos de derecho, se ofrecerá las pruebas respectivas del caso, y se fijara con claridad y precisión lo que se pida y la

cuantía del asunto (para este tipo de procesos la cuantía deberá ser hasta por la suma de seiscientos mil colones o la lista taxativa de los tipos de procesos tramitables en esta vía procesal). El emplazamiento será de cinco días, dentro de los cuales el demandado podrá oponer las excepciones, como lo son; la falta de competencia, falta de capacidad o defectuosa representación, la indebida acumulación de pretensiones, la de prescripción y la de caducidad, las cuales son previas (se resolverán interlocutoriamente), la de pago, falta de derecho y falta de legitimación, las cuales son de fondo (se resolverán al dictar la sentencia), y ofrecer las pruebas correspondientes.

De la oposición formulada se dará audiencia por el plazo de tres días al actor, quien al referirse a ella podrá proponer su contraprueba. Es importante indicar que el momento procesal para presentar la prueba por ambas partes en el asunto, es en el escrito de demanda y en el escrito de contestación, y que si se aportare a los autos, mas prueba fuera de ese momento procesal, será el juez haciendo el estudio respectivo de la misma, el que decidirá si se admite o no como prueba para mejor resolver.

Las pruebas en el proceso sumario en si, pueden ser documentales, periciales, reconocimiento judicial, testimonial y confesional, según la complejidad del asunto que interese, y el medio legalmente permitido para llegar a la verdad real de los hechos.

En cuanto a la impugnación de resoluciones en este tipo de procesos, en lo que interesa establece el código de rito, que serán apelables las siguientes resoluciones:

La que niegue el curso de la demanda, la que resuelva sobre la competencia, la que niegue el decreto de embargo, la que rechace la prueba, la sentencia, la que apruebe o impruebe la liquidación de daños y perjuicios y la tasación de costas, y la que decrete el apremio corporal.

En cuanto a la integración del procedimiento, podemos entender; cuando se presenten lagunas legales que no cubran situaciones jurídicas especiales, serán aplicables las normas a todos los procesos sumarios y también en lo que se guardare silencio para este tipo de procesos, se aplicara lo establecido para el proceso ordinario que sean compatibles y que no se

opongan a lo preceptuado por él título específico de acuerdo a la normativa procesal establecida.

2. PROCEDIMIENTO SUMARIO SIN OPOSICIÓN.

Este tipo de procesos, y de acuerdo al numeral 436 del Código Procesal Civil, se trata que una vez presentada la demanda y estando debidamente notificado el demandado del auto inicial del proceso, manifieste expresamente su conformidad con la demanda o no haga ninguna oposición y deje transcurrir el emplazamiento, por lo que el juez dictara resolución en la que declarará con lugar la demanda, y se dictará el auto sentencia, si esta fuere procedente de acuerdo a la sana crítica. Esa resolución será razonada, no requerirá las formalidades de una sentencia y tendrá el carácter de esta.

B. NATURALEZA JURIDICA DE ESTE TIPO DE PROCESOS.

1. ÁMBITO DE APLICACIÓN.

El proceso de desahucio, en lo que interesa, tiene su ámbito de aplicación de acuerdo a Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos vigente. (Ley 7527 y publicada en la Gaceta número 155 del 17 de agosto de 1995) derogada la antigua legislación inquilinaria, en donde se desprende que el contrato de arrendamiento ya sea verbal o escrito que se derive de la contraprestación recíproca entre ambas partes en el mismo, el destino del inmueble arrendado, puede ser considerado como un contrato de arrendamiento Urbano y Suburbano o bien un contrato de arrendamiento civil.

Pero de acuerdo al tema de la presente tesis donde se tratará a fondo la Ley de Arrendamientos Urbanos Y Suburbanos, es importante indicar que concretamente su ámbito de aplicación dentro de un proceso sumario como lo hemos explicado antes, y de conformidad con en el numeral 2 de la ley ,el cual dice; esta ley es de orden público. Todo convenio contrario a sus

disposiciones imperativas o prohibitivas es nulo de pleno derecho y se tendrá por no escrito.

Es decir si dicha ley es de orden publico es de aplicación obligatoria, salvo que otra ley la derogue o que por Jurisprudencia Constitucional se declare inaplicable.

Esta ley encuentra su naturaleza jurídica en él artículo 4 de la misma, el cual indica:

“Esta ley rige para todo contrato, verbal o escrito, de arrendamiento de bienes inmuebles, en cualquier lugar donde estén ubicados y se destinen a la vivienda o al ejercicio de una actividad comercial, industrial, artesanal, profesional, técnica, asistencial, cultural, docente, recreativa, o a actividades y servicios públicos. Se aplicaran supletoriamente, las disposiciones del Código Civil, en tanto no contravengan a lo dispuesto en la presente ley .

Entonces la Ley, específicamente se aplica en la siguiente forma:

Cuando se refiere a viviendas o casas de habitación, existen dos preceptos que debemos explicar, una edificación es de interés social, cuando las casas o apartamentos de habitación tengan un valor en conjunto para el terreno y la edificación determinado por el Departamento General de Tributación, el cual es de no mayor del limite máximo que se considere como tope por el Banco Hipotecario de la Vivienda, de conformidad con las atribuciones asignadas en el artículo 150 de la Ley 7052 del 11 de noviembre de 1986, así como las viviendas que hayan recibido tal calificación en un contrato celebrado entre el propietario y el Estado, conforme al reglamento que dictará el Poder Ejecutivo ⁵, en donde dicho monto está fijado actualmente en la suma de seis millones ochocientos veinticinco mil colones.

También según la doctrina, el sistema a implantado que la vivienda de carácter de interés social, por la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, es parte de la base de la protección a la estabilidad del inquilino, de manera que en los arrendamientos en este tipo de viviendas, la expiración del plazo normalmente no produce la extinción del contrato, como sí ocurre con

los demás inmuebles sometidos a esta ley, sino que para lograr tal extinción y su principal consecuencia el desalojo, debe aunarse a la expiración del plazo del arrendamiento, alguna otra razón o motivo de suficiente peso, como para que el interés público en sostener la relación inquilinaria en dicha vivienda de interés social, ceda en favor del propietario del inmueble.

Es decir esta ley, en nuestro criterio es de alguna manera proteccionista a los derechos y deberes del inquilino, por lo que busca equilibrar, la estabilidad del arrendatario en el momento de presentarse un proceso de desahucio en su contra, y que dicha causal ostente un verdadero fundamento legal, para poder ordenar el desalojo en cada caso determinado.

Ahora bien en lo que se refiere a los locales comerciales o inmuebles destinados al ejercicio de una actividad comercial, se desprenden dos situaciones:

- La primera es cuando se arrienda un local, en un establecimiento comercial, cuando el inmueble se encuentra totalmente desocupado y por ende el arrendatario, lo ocupa para instalar su actividad comercial, como por ejemplo para una tienda, un taller mecánico, o un restaurante.
- La segunda situación es cuando se arrienda un negocio o establecimiento comercial, cuando ya existe en el inmueble una actividad comercial en plena explotación, como por ejemplo arrendar un Bar Restaurante en funcionamiento.

En cuanto a los locales comerciales, se hace la distinción con los negocios o los establecimientos comerciales, ya que la actividad industria, es la aplicación del trabajo humano a la transformación de primeras materias, hasta hacerlas útiles para la satisfacción de las necesidades, como por ejemplo el arrendamiento de una fábrica en telas.

En lo que se refiere a locales artesanales, lo que la ley supra citada, pretende proteger, es a un sector importante en el ámbito nacional.

En las oficinas para profesionales, en donde se aplica para toda profesión liberal, queda cubierta en esta contratación, como por ejemplo de un arrendamiento de una oficina para un bufete de abogados.

Para actividades técnicas, asistenciales o culturales, como por ejemplo, arrendamiento de un inmueble, para una escuela de técnico medio en refrigeración, es un inmueble destinado para protección y alimentación de menores abandonados, como por ejemplo Los Hogares Crea, y también el inmueble destinado para una actividad cultural, como por ejemplo, un Teatro. Para actividades docentes, abarca los inmuebles arrendados para instalar cualquier actividad en el campo de la docencia en general.

Es necesario indicar, que según el artículo 7 en su inciso b), queda fuera de la aplicación de la Ley de Arrendamientos en estudio,

Las actividades y los locales comerciales con fines turísticos, ubicados en zonas aptas para ese destino, según los califique el Instituto Costarricense de Turismo, mediante resolución motivada, siempre que se alquilen por temporadas. Esa resolución se publicara en el diario oficial la Gaceta.

En donde el numeral anteriormente mencionado en síntesis, se refiere a locales con finalidad turística, arrendados por temporadas únicamente.

En lo que se refiere a actividades o servicios públicos, recoge el criterio jurisprudencial del Tribunal Superior Primero Civil de San José, en el tanto de que los inmuebles destinados a parqueos, quedan regulados en esta Ley, ó sea los parqueos o inmuebles en donde se instale cualquier actividad en el campo de la docencia en general, como lo explicamos anteriormente.

Para actividades recreativas se trata de un local o inmueble con esa finalidad, y que el arriendo sea permanente. Distinto de la aplicación indicada en el artículo 7 en su inciso d) de la Ley de Arrendamientos en cuanto a la exclusión dentro de un proceso de desahucio, si se trata de un inmueble en donde, la ocupación es de espacios destinados al estacionamiento o la guarda de vehículos, excepto si se vinculan con el arrendamiento de un local.

Es decir, dicho local esta destinado al estacionamiento o guarda de vehículos, pero sin una relación contractual entre el propietario y el ocupante. En el caso de los parqueos públicos, es necesario que la edificación sea la mínima para desarrollar esa actividad.

Entonces el ámbito de aplicación de la Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, se aplica a los inmuebles con edificación. Los inmuebles no

edificados, es decir los rústicos destinados a la agricultura o ganadería por ejemplo, así como el arriendo de un establecimiento comercial, se regirán con las reglas de la ley sustantiva del código civil o el código agrario, según corresponda.

Es importante aclarar que aunque no es tema de nuestra tesis, que los preceptos legales del artículo 7 de la ley objeto de estudio, no quedan reguladas por el Código Civil, sino que deberán tramitarse de conformidad con el numeral 455 del Código Procesal Civil, el cual establece lo que es el desahucio administrativo.

Según la Sala Constitucional; “ El Ministro de Seguridad Pública, a quién pertenece la guardia civil, Tiene dentro sus funciones específicas, resguardar el ejercicio de las garantías constitucionales y proteger los bienes de los habitantes del país, lo que lo faculta, en forma genérica, para efectuar los desalojos administrativos dentro de su jurisdicción territorial, como lo es el Ministro de Gobernación y la Guardia de Asistencia Rural en las áreas que administrativamente se definió que les corresponde”⁶

Ahora bien, en el caso que nos ocupa, también aparece la figura Jurídica, la cual es la causal del desahucio cuando es por mera tolerancia, y que de conformidad con el numeral 449 del Código Procesal Civil, se tramitará por la vía judicial.

Según la doctrina procesal civil se indica;

Una ocupación en precario de una vivienda, un local comercial, u oficina para profesionales, entre otros, el desalojo debe hacerse vía administrativa. Sin embargo es posible que en la práctica se adopte, por el desahucio Judicial, y como una causal se alega la tolerancia.

En estos casos estimo que la demanda no puede ser denegada de plano, pues podría incurrirse en una violación al principio de acceso a la justicia. Será en la sentencia definitiva, donde se analiza la procedencia o no de la causal.

Ese desahucio judicial es estimable, y como la tolerancia queda excluida de la aplicación de la Ley de Arrendamientos Urbanos, no resulta aplicable, el artículo 115 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Se concluye,

⁶ Jurisprudencia de la Sala Constitucional, 51-93 de las 15:00 del 6-2-93

entonces, que en todo desahucio por tolerancia la competencia se determina por la cuantía, y por ende podría ser de conocimiento de un juzgado de menor o mayor cuantía, según supere los seiscientos mil colones. Si la tolerancia ocurre en un inmueble rústico o un establecimiento comercial, como contrato civiles, el desalojo debe reclamarse en vía judicial, según lo permite el párrafo del artículo 449 del C.P.C.”⁷

⁷ Parajeles Vindas, Gerardo. Curso de Derecho Procesal Civil, Volumen II, San José Costa Rica, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A. 1998. Pag115

CAPITULO SEGUNDO

Análisis de las causales del Proceso de Desahucio de acuerdo a la Ley General de Arrendamientos urbanos y suburbanos vigente. (Ley No 7527 del diecisiete de agosto de 1995). De conformidad con el numeral 121.

Artículo 121: Por el proceso de desahucio establecido en el Código Procesal Civil, se deducirá las acciones que el arrendador promueva por las siguientes causas:

A. Expiración del plazo de arrendamiento conforme al inciso c, del artículo 113: Causas de extinción del arrendamiento conforme a las reglas del capítulo VIII y de los artículos 76,100,101,102,103,104 y 105.

1.- Expiración del plazo del arrendamiento.

Introduce la Ley de Inquilinato un procedimiento para poder tener el vencimiento del plazo pactado en el contrato de arrendamiento como una causa válida y aplicable al desahucio, según la ley indicada el plazo del contrato de arrendamiento no podrá ser inferior a tres años, el cual viene a ser el plazo legalmente establecido, entendiéndose a dicho período todos los arrendamientos convenidos con una duración inferior o bien cuando no se haya estipulado el plazo de duración. Este plazo correrá a partir del día en que el arrendatario recibe el bien para su disfrute, es decir, toma posesión arrendaticia el inmueble objeto del contrato.

Nos indica el inciso a) del artículo 121 de la ley de Inquilinato, la Expiración del plazo de arrendamiento, conforme al inciso e) del artículo 113 de esta ley.” Inciso que dice; que la “ Expiración del plazo conforme a las reglas del capítulo VIII y de los artículos 76, 100, 101, 102, 103, 104 y 105 de esta ley ”

De un análisis de la normativa indicada, podemos decir que procede el desahucio por expiración del plazo cuando:

A- El arrendador avisa al arrendatario, con tres meses de anticipación, su voluntad de no renovar el contrato, según se desprende del artículo 71 de la L.G.A.U.S., y dicha notificación se hará de la siguiente forma:

“Una parte de la relación arrendaticia, puede notificar a la otra, mediante acta notarial, o por simple entrega del documento en la casa de habitación o en el domicilio señalado en el contrato. Cuando el destinatario no quiera o no pueda firmar el recibo del documento, o no se encuentre en los lugares indicados, la notificación se entregará a cualquier persona que aparente ser mayor de quince años, que se halle en la casa de habitación o en el domicilio señalado. En tales casos, a falta de notario, la notificación se practicará ante dos testigos, o ante la autoridad de policía del lugar, quienes deberán anotar la fecha de entrega y firmar tanto el original como la copia del documento.”⁸

En nuestro criterio dicho aviso deberá hacerlo el arrendador, por medio de un acta notarial, ya que aquí se va a consignar el aviso de no renovar el contrato y algo muy importante es que existirá la fecha cierta, y la fé pública del notario, para poder determinar, el plazo de los tres meses con anterioridad al vencimiento del contrato.

En lo que se refiere a la regulación de la prórroga tácita, y que literalmente dice:” Habrá prórroga tácita del arrendamiento cuando el arrendador no haya notificado al arrendatario, la voluntad de no renovar el contrato, por lo menos tres meses antes de la expiración del plazo original o el prorrogado anteriormente.”⁹ Dicha prórroga será en principio por el plazo de tres años más, pero no debemos confundir la prórroga del contrato, con la posibilidad con que cuenta el propietario, de solicitar el incremento de la renta en forma anual de conformidad con el numeral 67 de la Ley supra citada, de aquí la importancia de indicar los tipos de inmuebles que le son aplicables y su diferencia, como lo es la vivienda de carácter social, en donde el reajuste se hará con las siguientes reglas;

⁸ Artículo 19 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, ley No 7527 del 17 de agosto de 1995, Publicada en la Gaceta 155.

⁹ Artículo 71, op cit.

a) Cuando la tasa de inflación acumulada, de los doce meses anteriores, al vencimiento de cada año del contrato, sea menor o igual al quince por ciento, en arrendador está facultado, de pleno derecho, para reajustar el alquiler de la vivienda, en un porcentaje no mayor a esa tasa. La inflación se calculará de acuerdo con el índice oficial, de precios al consumidor, de la Dirección General de Estadísticas y Censos.

b) Cuando la tasa de inflación acumulada de los doce meses, anteriores al vencimiento de cada año del contrato sea mayor al quince por ciento, la junta directiva del Banco Hipotecario de la Vivienda, dictará, con base en consideraciones que tomen en cuenta, el desarrollo de la actividad de la construcción y el equilibrio necesario entre prestaciones del arrendador y el arrendatario, el porcentaje adicional de aumento que se aplicará, al alquiler de la vivienda, siempre que no sea inferior a ese quince por ciento, ni mayor que la tasa anual de inflación. Aplicándose así el aumento para las viviendas de interés social, no permitiendo al arrendatario, presentar en la vía sumaria Judicial, un proceso de reajuste de alquiler, ya que dicho proceso se aplicará en los demás casos de arrendamiento.

Él artículo 71, ha de relacionarse con él artículo 101 de la supra citada ley, pues es éste, el que norma la figura de la prevención de desalojamiento o notificación que se indica y en su párrafo segundo termina de reglar la tácita reconducción, pero en esta ocasión operando, cuando realizada la prevención, no se realiza en el tiempo estipulado.

B- El arrendatario avisa al arrendador con tres mes de anticipación, su voluntad de poner fin al contrato de arrendamiento, en aquellos casos en que el inmueble ocupado por el propietario para su propia vivienda, en el caso de que la edificación se divida o se levante una nueva para arrendar departamentos o locales, con muebles o servicios o sin ellos, siempre y cuando concurren las siguientes previsiones:

a) Que él número de apartamentos arrendados para vivienda o locales no sean mas de dos.

b) Que la vivienda del propietario del inmueble y del departamento o local tengan la entrada principal en común.

c) Que de tener entradas separadas, ambos ocupen los mismos niveles del inmueble o compartan espacios internos, edificados o no. (Artículo 74).

En síntesis lo anterior es una posibilidad legal que se le otorga al arrendador siempre y cuando viva en dicho inmueble, de no respetar el plazo del contrato, cuando alquile un local, en la propiedad que utiliza para su propia vivienda, recurriendo al desahucio si el inquilino es inconveniente, es necesario que cumpla con los requisitos que menciona la Ley, anteriormente indicados, y éste trámite se realiza por vía administrativa, del cual explicaremos constitucionalmente lo siguiente:

El procedimiento de desahucio administrativo fue modificado por la Ley de inquilinato número 7527, publicada en La Gaceta número 155 del diecisiete de agosto de mil novecientos noventa y cinco, que reformó el artículo 455 del Código Procesal Civil y señala que:

"Artículo 455: Desahucio administrativo: El desahucio administrativo procederá en los casos que establece el artículo 7 de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos.

En tales casos, no habrá necesidad de promover desahucio judicial y quienes ocupen el bien deberán desalojarlo tan pronto como se lo solicite el dueño, el arrendador o la persona con derecho a poseerlo o su representante.

De existir oposición, la autoridad de policía correspondiente a solicitud del interesado con derecho a pedir la desocupación, procederá al desalojamiento, sin trámite alguno.

En casos especiales, la autoridad de policía correspondiente, a solicitud del interesado con derecho a pedir la desocupación, procederá al desalojamiento, sin trámite alguno"¹⁰.

C- Se cumpla el plazo de tres años a partir de la fecha cierta del contrato de arrendamiento, o desde el día de la inscripción en el Registro Publico de la Propiedad, de un traspaso forzoso, cuando en una finca arrendada existieren anotaciones, inscripciones de hipoteca o cédulas hipotecarias o anotaciones

¹⁰ Voto 2000-016333 De la Sala Constitucional

de embargo anteriores al contrato, que dieran como consecuencia dicho traspaso. (Artículo 76)

D- En viviendas de carácter social, solamente procede la expiración del plazo, cuando el arrendador la solicita para uso propio o de sus familiares, ya sea para el cónyuge, los ascendientes y descendientes, hasta el segundo grado inclusive y los hermanos, siempre que aquel o estos no hayan habitado en vivienda propia durante el último año o para una nueva construcción, en donde dicha edificación debe tener un valor por lo menos cinco veces mayor que el de la edificación que desea demoler. (Artículos 102 y 103 de la Ley de Arrendamientos), y que la Sala Constitucional, ha reiterado;

“Que frente a los derechos que puedan derivarse, de un contrato de arrendamiento, priva el derecho de propiedad, el cual ostenta el arrendatario, al que no puede limitarse irrestrictamente el derecho de transformación de su propiedad.”¹¹

E- Cuando efectuada la prevención de desalojamiento, sea para habitación o para nueva construcción, de acuerdo con la ley, y vencido el plazo del arrendamiento, el arrendatario no desaloja, podrá el arrendador promover el proceso de desahucio.

2.- Extinción del contrato de arrendamiento por expiración del usufructuario o fiduciario.

Indica el inciso b) del artículo 121 de la L.G.A.U.S, que la extinción del contrato de arrendamiento por expiración del derecho del usufructuario o del fiduciario, de conformidad con el artículo 74 de esta ley. En primera instancia en este caso es preciso indicar que el artículo al que se remite el inciso indicado, de acuerdo con la propia ley, no corresponde, siendo lo procedente remitir al artículo 73 que en síntesis nos señala, que el arrendamiento expirará al término de la duración del derecho de usufructo o fideicomiso del arrendador, salvo que el título inscrito en el Registro Público autorice expresamente para arrendar un plazo mayor.

La causal, aquí se configura cuando vencido el plazo del usufructuario o del fiduciario, el arrendatario no desaloja la vivienda. Es importante indicar que no se estipula prevención alguna de desalojo en los contratos de

¹¹ Jurisprudencia de la Sala Constitucional Voto Número 3617- 94.-

arrendamientos que se revisten de esta característica, suponemos que ha de tenerse por establecido la obligación de desalojar del arrendatario, cuando tiene conocimiento de que quién le arrienda lo hace en calidad de usufructuario o fiduciario y como tal tienen un plazo previsto, mismo que es de carácter público, por cuanto requiere de inscripción registral.

Los derechos anteriormente mencionados; pueden tener un plazo determinado, y éste plazo podría ser inferior a los tres años, que estipula el numeral 70 de la ley en estudio, por lo que en nuestro criterio y de algunos administradores de justicia, se da una causal de desahucio encubierto, por no cumplirse imperativamente el plazo mínimo legal establecido por ley; de lo que podemos observar que nuestra ley, se contrapone en estas dos situaciones legales existentes;

- Entre la duración de un derecho de usufructo o de fideicomiso.
- Y la duración que nos dice el artículo 70 de dicha ley, en ambos casos naciendo a la vida jurídica la extinción de contrato de arrendamiento.

3. RESOLUCIÓN DEL CONTRATO POR INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DEL ARRENDATARIO, SEGÚN EL ARTICULO 114 DE LA LEY SUPRA.

Nuestra Ley 7527 del diecisiete de agosto de mil novecientos noventa y cinco, indica los motivos por el cual se puede dar por terminado el contrato de arrendamiento, por hechos o causas cometidas por el arrendatario las cuales se mencionan y se explican a continuación.

La falta de pago: La conceptualizaremos; como el incumplimiento de la obligación principal del arrendatario, con el arrendador en la contraprestación recíproca de habersele entregado un bien inmueble para que lo habite, pagando un precio pactado. La ley supra citada nos indica que será conforme a las reglas del capítulo VII.

Dicho capítulo se refiere al precio del arrendamiento, el cual tiene que ser cierto y determinado ya sea en forma monetaria o por un valor equivalente, dicho pago puede ser en moneda extranjera, como lo podemos

observar en diferentes asuntos judiciales, en donde el arrendamiento se ha determinado en dólares.

El pago de la renta lo estipulan las partes en donde se va a acordar el precio por tal concepto, es decir se aplica el principio de que el contrato es ley entre las partes, sea verbal o escrito, como ya lo hemos explicado anteriormente; en esta tesitura, por lo que resulta importante recalcar;

“ Que el arrendatario lo que adquiere es el derecho de uso y disfrute del inmueble arrendado, pero que en lo fundamental, prevalece el principio de autonomía de la voluntad de las partes ¹²

El periodo del pago del arrendamiento lo estipulan las partes, a falta de este pacto se tomará en cuenta que es por mes.

El plazo para el pago es la fecha en que se convino en el contrato, sin embargo existe una tolerancia legal del pago de la mesada, el cual será de siete días al vencimiento.

Ahora bien, el arrendador puede exigirle al arrendatario que el pago de la mesada sea por adelantado.

En lo que respecta a la causal de falta de pago, el Tribunal Superior Primero Civil, a contribuido a esclarecer conceptos muy importantes, como lo son;

“Cuando se trata de esta causal, en un proceso de desahucio no corresponde a la actora demostrar dicha causal de falta de pago, sino que se revierte la carga de la prueba al arrendatario, y se está a lo dicho por el accionante, por lo que le toca al demandado desvirtuarlo”¹³.

La tolerancia también tiene su punto importante en este tipos de asuntos, ya que la misma se aplicará de la siguiente forma, cuando se acredita tolerancia en la fecha de pago, el desahucio no es la vía para eliminarla, pues se ha reiterado que seria sorprender al inquilino con una situación propiciada por el mismo arrendante, por lo que la solución a esta situación es que el arrendante por ser una cuestión facultativa, debe el arrendatario protestar por cualquier medio idóneo para eliminar la tolerancia

¹² Voto Numero 05667-A Sala Constitucional de La Corte Suprema de Justicia.

¹³ Tribunal Superior Primero Civil Res 399-L, 9:25 Del 17-04-1991

en el pago, pero no debemos confundir lo siguiente, que puede existir tolerancia en el pago, pero no es legalmente permitido tolerancia en no pagar.

En síntesis para que exista tolerancia en el pago, tiene que existir las siguientes características:

“La primera es que el propietario voluntariamente le permita al inquilino pagar en fechas distintas a la convenida.

Y la segunda, que esa situación se mantenga por largo tiempo produciendo un estado de confianza, de tal trascendencia que el inquilino que pague en diferentes datas, lo hace sin consecuencias de ninguna especie.”¹⁴

Ahora bien una vez hecho el pago el arrendatario tiene la obligación de dar un recibo como comprobante de pago.

En cuanto al pago mencionaremos las siguientes acepciones importantes las cuales son:

- El arrendatario tiene la obligación del pagar desde el día que recibe el bien hasta que termina la relación inquilinaria. El incumplimiento de ésta, facultará al arrendador invocar el proceso de desahucio la resolución del contrato.
- El pago tiene que darse en el precio convenido, ya sea en forma monetaria o por medio de otro título, que sea una orden incondicional de pago, que de acuerdo al artículo 61 de la Ley el pago debe ser en efectivo, y se limita legalmente a que el descargo de la obligación tiene que ser por medio de cheque y el mismo queda sujeto a que tenga fondos para cubrir con la obligación .

El lugar del pago será, en el convenido en el contrato y a falta de convenio se hará en la casa del arrendador.

El pago de servicios públicos se hará por acuerdo de las partes, a falta de ello le corresponden al arrendatario, excepto la cuota básica del agua.

En este tema es importante recalcar, lo que en la práctica judicial y habitual se observa, que muchas veces si el inquilino no paga el arrendamiento, mucho menos no paga los servicios públicos, por lo que causa un grave perjuicio al arrendador, al dejar enormes cuentas, ya sea por el pago de luz o el teléfono, causando que la corten y si el arrendador quiere

¹⁴T.S.P.C. Según Voto 252-V del 20 de Marzo de 1991.

arrendar nuevamente dicho inmueble, tiene que pagar los recibos correspondientes.

Para el proceso de desahucio en sí, el arrendador, tiene que esperar que se dicte sentencia en el proceso principal, para proceder a presentar en la vía de ejecución el cobro de alquileres insolutos y otros, todo lo anterior de conformidad con el numeral 454 del Código Procesal Civil, esperar que dicten la sentencia en dicho incidente, para poder realizar embargos, si es que el accionado tiene bienes con que responder, y que en nuestro criterio es un largo plazo para hacer efectivo el cobro de esos rubros, de ahí el perjuicio para el arrendador.

Ahora bien según nuestra legislación procesal en el numeral supra citado, aparece la figura del derecho de retención, el cual sería el medio procesal para asegurar el pago del arrendamiento atrasado, bienes que legalmente le pertenezcan al arrendatario, salvo prueba documental en contrario.

En nuestro criterio se hará la retención por medio de un auxiliar ejecutor, el cual hará un acta de retención, en la que indicará los bienes que se embargan y se nombra como depositario Judicial el arrendatario del inmueble objeto del litigio.

En algunos despachos judiciales, se hace cuando el Juez, una vez presentado dicho Incidente, señala hora y fecha para realizar tal diligencia, haciéndose un acta, por medio de un auxiliar Judicial, y procediendo al deposito de los bienes retenidos, en el arrendante o arrendatario según su criterio, o sea el derecho de retención es según nuestra jurisprudencia lo siguiente:

“ Se constituye una garantía de cumplimiento de las obligaciones, por el cual la ley, autoriza al acreedor, a mantener la posesión de un bien, que no es de su propiedad, como medio de coacción para el pago de una obligación jurídica. El acreedor no puede disponer de ninguna forma, solo tiene derecho a retenerlo, siempre y cuando lo autorice expresamente “¹⁵

Es crítico de acuerdo a nuestra experiencia en el campo Judicial, que dicho incidente se resolvería expeditamente en un plazo de dos meses, no

¹⁵ Sala Primera de la Corte voto número 35 de las 15:00 del 22 de marzo de 1991

cumpliendo así con el mandato constitucional de una justicia pronta y cumplida.

De acuerdo a lo anterior entendemos que en la práctica forense, es un derecho que se le concede al propietario del inmueble, pero que según los resultados que se han obtenido del mismo carece de eficacia, en la práctica Judicial.

Los bienes retenidos siempre estarán en posesión del inquilino pues al no existir suma líquida y exigible no es posible proceder a embargarlos, salvo por supuesto que se cumpla con la garantía que exige la ley, es decir, se trata de una retención en forma preventiva únicamente.

Los bienes retenidos responden, con preferencia a cualquier otro acreedor, salvo los que tengan derecho real, ya sea como por ejemplo una prenda que esté debidamente inscrita, no solo al pago del precio, o renta, sino a los servicios, las reparaciones y todas las demás obligaciones derivadas del contrato.

Cuando los bienes se han trasladado fuera del inmueble arrendado, sin el consentimiento del arrendador, o con su oposición, este podrá exigir que sean devueltos a la propiedad dentro del mes siguiente al día del traslado ¹⁶.

El depósito judicial del precio, es una figura legal, que es muy utilizada en la práctica Judicial, la cual la conceptualizamos en nuestro criterio y de conformidad con la ley, como la posibilidad legal que tiene el arrendatario de hacer buen pago de la mesada, depositando el dinero pactado, al número de cuenta de un Juzgado del lugar donde está ubicado el inmueble.

Entonces para que exista buen pago el depósito Judicial tendrá que tener las siguientes características:

PRIMERA: Debe depositarse a la orden del despacho judicial con competencia donde está situado el inmueble.

SEGUNDA: El depósito podrá hacerse dentro del plazo de siete días naturales a la fecha de pago, del cual indicamos que esa es una tolerancia de ley.

¹⁶ Voto 5448 -96 del 16 de Octubre de 1996 Sala Constitucional de la Corte Suprema de justicia.

TERCERA: En la boleta judicial deberá indicarse lo siguiente:

Fecha en que se hizo el depósito judicial, y el período que se está pagando, la dirección exacta del arrendador, a quién el despacho judicial debe notificar la existencia del depósito,

Es importante indicar que si el arrendatario se limita a depositar sin promover diligencias de consignación del alquiler a favor del arrendante, el despacho judicial, sin dilación de trámites ni notificaciones y declaraciones, procederá a notificar al consignatario de la existencia de dicho depósito judicial, y una vez que este se apersonare al juzgado a solicitar el giro respectivo, el Juez ordenará el giro del dinero.

En nuestra experiencia judicial, dicho sistema de giro de dinero sin dilación de trámites, se observa mas claramente en el segundo circuito judicial, ya que el monto de dinero depositado, solo el hecho de estar éste a la orden del juzgado civil de menor cuantía de Goicoechea, se utiliza el sistema de depósitos judiciales (S.D.J), en donde se procede a abrir un expediente, y la parte interesada al darse cuenta que existe dicho dinero a su favor depositado al despacho judicial antes mencionado, se presenta al juzgado, y en forma personal sin necesidad de un escrito de solicitud autenticado por un abogado, solicita en forma verbal el giro de dicho dinero, práctica Judicial que no es aplicable en todos los despachos judiciales de menor cuantía del país, entendemos que es por criterios de Jueces diferentes, que para la solicitud de giro del dinero consignado se presente necesariamente el proceso de consignación de alquiler o que con solo la solicitud verbal del giro, sin dilación de trámites se gire dicho dinero.

En síntesis el depósito judicial viene a ser una facultad que se le otorga al arrendatario, de hacer buen pago en caso de conflicto con el arrendador y que este no pueda accionar la vía jurisdiccional, por la causal de falta de pago, la conclusión del contrato del arrendamiento.

Ahora bien, la posibilidad por parte del arrendador de reajustar o aumentar el precio del arrendamiento, en un periodo determinado, según las reglas de la ley supra citada, dicho aumento se le tiene que notificar al arrendatario, estando debidamente notificado de dicho aumento, si el mismo inquilino no procede al pago del reajuste en la mensualidad que le

corresponde, será causal por falta de pago para iniciar el proceso de desahucio.

Es importante indicar que según el numeral 67 de la ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, apoyado así por resolución número 3774-96 de las quince horas veinticuatro minutos del veintitrés de julio de mil novecientos noventa y seis de la Sala Constitucional indica:

“Cuando el precio del arrendamiento de una vivienda sea en moneda extranjera se mantendrá la suma convenida por todo el plazo del contrato, sin derecho a reajuste “¹⁷.

De lo cual se desprende que habrá reajuste en el precio del arrendamiento hasta que se renueve el contrato.

Existe una posibilidad legal, de presentar el proceso judicial, de Fijación de Alquiler, de acuerdo a la conveniencia del arrendador, cuando el arrendamiento del inmueble, vale mas que un quince por ciento de aumento de la mesada ya estipulada, pero esta institución Jurídica solo es aplicable en locales comerciales, es decir se practicará por medio de un proceso sumario, en donde se va a discutir cual es el monto real y actual que se debe arrendar el bien.

De conformidad con el numeral 114 inciso B), de la ley Supra, existe causal, del incumplimiento por parte del arrendatario, de la obligación de conservar el bien en buen estado, conforme a los artículos que explicaremos a continuación:

De conformidad con el numeral 44 inciso c, 47, 48, 49 y 50; que es conservar la cosa arrendada en buen estado, en nuestro criterio, dicha estipulación se aplican dos situaciones fundamentales;

La primera; que a la hora del inicio del arrendamiento, el inmueble se le haya entregado al arrendatario en buen estado y habitable, es decir, que el arrendatario no está obligado a conservar el buen estado de la cosa arrendada, sino se le ha entregado en optimas condiciones para poder hacer uso y disfrute de pleno derecho.

La ley sobre arrendamiento, cubre las lagunas en cuanto a establecer o definir cuando un inmueble se encuentra en buen estado o no, así lo podemos observar en el artículo 46 de la misma ley, en la que nos indica que a falta de descripción, sobre el buen estado de conservación del bien al inicio del

arrendamiento, se presume que el arrendatario lo recibió en buen estado, salvo prueba en contrario.

Dentro de las obligaciones del arrendador estipuladas en la ley, es de mantener el bien en buen estado, consiste en efectuar las reparaciones que exija el deterioro de la cosa, causado por la calidad, o sea determinar la calidad y durabilidad de los materiales, con que se efectuó la edificación, el vicio o defecto de ella o el que suceda por culpa del arrendador, sus representantes o sus dependientes.

Es importante indicar que la misma ley abre una posibilidad legal que consiste en que el arrendador y el arrendatario puedan convenir a cual le corresponde reparar, los deterioros originados por el uso de la cosa o el paso del tiempo, a falta de estipulación expresa en el contrato esa obligación recaerá sobre el arrendador, excepto lo dispuesto en el numeral 49 del mismo ordenamiento jurídico, el cual se explicará en el siguiente punto.

De aquí la importancia que exista un contrato y que se especifique sobre estos puntos, ya que como indica el principio general del derecho, en donde el contrato es ley entre las partes.

Segunda, que el arrendatario habiéndosele dado el inmueble en buenas condiciones para habitar, el mismo lo mantenga en la forma en que se le entregó, o sea, que no existan daños causados por acción, que sería romper una pared, o por omisión, por ejemplo dejar un tubo roto del agua, y que produzca un daño mas grave, como falsear el piso de la casa de habitación.

El daño puede ser causado por culpa, o sea por falta al valor objetivo de cuidado por parte del arrendatario, en cuanto sean actos cometidos por el mismo, que puedan estimarse culpables y por lo tanto generadores de responsabilidad, o que se realicen obras nocivas a la cosa arrendada, que alteren su forma o su destino, sin autorización expresa del arrendador, como por ejemplo que quiten una pared medianera de una habitación con otra, para hacer una sola habitación.

De todo lo anterior se desprende que existe una obligación por parte del arrendatario de reparar los daños a su cargo y su costo, si no las paga, podrán ser cargadas a la renta y se podrá obligar al arrendatario a destruir

¹⁷ Voto 3774-96 de la Sala Constitucional

las cosas hechas sin la autorización expresa del arrendador, excepción a esto serían las reparaciones necesarias que le corresponderían al arrendador, sin derecho de elevar por ello la renta.

Resolución por incumplimiento del arrendatario en el condominio de conformidad con el numeral 114 inciso C de la ley en estudio:

En el numeral anteriormente mencionado, aparecen tres puntos importantes dentro de esta ley positiva. Los cuales son;

i) Que el arrendatario incurra, en la falta de pago y la obligación del inquilino de conservar el bien en buen estado, los cuales ya fueron explicados anteriormente.

ii) Cuando el arrendatario incurre en la violación de las Obligaciones derivadas de la Ley de Propiedad Horizontal o del Reglamento de Condominio, la cual se encuentra derogada por la ley reguladora de la Propiedad en Condominio, o desacato a los acuerdos generales celebrados por la asamblea de propietarios, conforme al artículo 25 de la ley citada.

En nuestro criterio y con el fin de seguir el orden de explicación de la Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, comenzaremos a analizar el numeral 25, el cual hace una introducción para la aplicabilidad de una ley especial como lo es la Ley de Propiedad Horizontal y en su reforma la Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio.

El numeral indica;

“Condominio. El piso , el apartamento o el local de un inmueble en Condominio puede ser arrendado.

El arrendatario debe ejercer su derecho al uso y goce de la cosa con estricta sujeción a las facultades y las obligaciones establecidas en la Ley de Propiedad Horizontal, No 3670 del 22 de marzo de 1966, y en el Reglamento del condominio (ya derogados), además, debe acatar los acuerdos generales de la asamblea de propietarios que el arrendador le comunique al celebrarse el contrato.

Las partes podrán pactar los gastos correspondientes a la vivienda arrendada o sus accesorios corran por cuenta del arrendatario y se asimilen al pago de la renta.

El arrendatario tiene derecho a participar, sin voto, en las deliberaciones de la asamblea de propietarios del condominio. En ausencia del arrendador, éste podrá autorizar por escrito, al arrendatario para que participe con voto en los asuntos directamente relacionados con el uso de la vivienda o el local que ocupa y los servicios que utiliza “¹⁸”.

El numeral anteriormente indicado, hace referencia a la Ley Reguladora de La Propiedad en Condominio, número 7933 del 25 de noviembre de 1999, la cual en lo que nos interesa, es en lo que se estipula sobre el incumplimiento de las obligaciones del arrendatario, las cuales son:

- Que el inquilino incurra en destinar el inmueble en usos contrarios a la ley, a la moral y las buenas costumbres, o utilizar el inmueble a otro objeto que el convenido expresamente.
- Que el inquilino incurra en actos u omisiones que perturben las tranquilidad de los demás propietarios o que comprometa la solidez, seguridad, salubridad o comodidad del condominio.
- Que el inquilino incurra en novación o modificación alguna a la estructura , las paredes maestras u otros elementos esenciales del condominio.
- Que incurra en el pago de los gastos comunes debidamente pactados en el contrato de arrendamiento, en caso contrario le corresponderán al arrendatario dichos gastos de conformidad con el numeral 19 de la ley reguladora de la propiedad en condominio.

En síntesis, dicha Ley anteriormente citada, va a venir a ampliar las obligaciones del arrendatario, para que no exista un goce abusivo del inmueble tipificado por una Ley especial, y por los acuerdos tomados en la asamblea de condominios.

De conformidad con el numeral 114 inciso c) de la Ley de Arrendamientos, se nos explica de acuerdo a los numerales 44 inciso b, 45 y 80, sobre el cambio del destino del inmueble, lo cual según nuestra ley y la doctrina nacional, se aplica de la siguiente forma.

¹⁸ Artículo 25 de La Ley de Arrendamientos Urbanos Y Suburbanos.

Dentro de las obligaciones del arrendatario tiene como directriz, servirse de la cosa arrendada, exclusivamente para el destino pactado, es decir, en concordancia con el artículo 45 de la misma ley, en tanto impide al arrendatario cambiar sin autorización escrita del arrendador, la actividad para la que se destina la cosa, y en tanto faculta al arrendador, para que en caso de producirse dicho cambio de destino, presente el proceso de desahucio o invoque la resolución del contrato.

Correlativamente el numeral 80, que establece que el arrendatario no podrá modificar el giro o la actividad de un establecimiento comercial o industrial, sin el consentimiento escrito del arrendador.

En nuestro criterio dicho escrito, para que tenga eficacia deberá hacerse por medio de una acta notarial debidamente autenticada, y que en caso del incumplimiento del arrendatario, aquél podrá invocar la resolución del contrato por cambio de destino; el artículo 114 inciso d), que otorga al arrendante la facultad de rescisión del contrato por incumplimiento de las obligaciones del arrendatario cuando este cambie el destino de la cosa arrendada.

El artículo 113 inciso g), que establece como causa de extinción del arrendamiento la resolución por incumplimiento del arrendador o del arrendatario; y el 121 inciso c), que señala que mediante el proceso de desahucio establecido en el Código Procesal Civil, se deducirán, las acciones que el arrendador promueva, en los casos de la resolución del contrato por incumplimiento de las obligaciones del arrendatario.

Entre las que se encuentran el cambio del destino del bien, normas que a criterio de algunos, lesionan la libertad empresarial, pues se somete al arrendatario a la esclavitud legal del propio giro comercial, consignado como destino arrendaticio, y que de acuerdo en nuestra sana crítica no existe esclavitud legal, ya que el destino del bien depende para lo que se pacto su arrendamiento.

Como por ejemplo que se arriende un inmueble para el uso exclusivo de oficinas y que el arrendatario lo utilice como deposito de materiales, en donde está en juego diferentes situaciones jurídicas que no solo es el hecho, que se haya cambiado el destino comercial, sino que hasta podría existir un

deterioro grave en el inmueble y dando un grave perjuicio para los intereses del arrendante.

Apoyado en nuestro criterio en Jurisprudencia Constitucional la cual indica;

“La obligación del arrendatario de servirse de la cosa exclusivamente, para el destino convenido, no puede estimarse, desde ningún punto de vista, como una limitación inconstitucional, a la libertad de comercio, al principio de la libertad jurídica, y mucho menos a la propiedad privada, pues ciertamente, desde el momento en que el comerciante o industrial decide desarrollar sus actividades en un inmueble propiedad de un tercero, y con base en un contrato de arrendamiento, no puede luego disponer del bien a su antojo, pues no es su dueño y mucho menos modificar unilateral e impugnamente el contrato suscrito por las partes, especialmente, en lo que al destino del inmueble se refiere, pues el tipo de actividad que este pretendía desarrollar en el inmueble, fue un elemento esencial, para la suscripción del contrato. De manera que ni esa obligación, ni la facultad del arrendatario de invocar la resolución del contrato, por cambio de destino, sin su consentimiento, resultan inconstitucionales, en los términos pretendidos por el accionante; antes bien, constituyen un claro instrumento, para garantizar que los términos en que convinieron los contratantes se cumplan cabalmente, sin menos cabo, de los derechos que sobre el inmueble tiene el propietario...”¹⁹

Quedando claro que el inmueble se le hará el uso exclusivo de lo convenido por ambas partes.

Ahora bien, de acuerdo al artículo 114 inciso e, el cual se refiere a que el arrendatario no le permita al arrendador, la inspección del bien, se dará en la practica Judicial, de conformidad con el numeral 51 de la ley supra citada, una problemática la cual es:

La primera que es la facultad del arrendador, de inspeccionar la cosa arrendada una vez al mes o cuando las circunstancias lo ameriten, del cual en nuestro criterio tiene un contrapeso en el sentido, cuando se puede determinar unilateralmente por el arrendador que es el momento para realizar

¹⁹ Resolución Número 5685-96 de la Sala Constitucional.

dicha inspección y que por otro lado no se afecte el principio y derecho a la intimidad.

Es decir existiría una causal encubierta, ya que el propietario se presentaba en dos ocasiones a solicitar realizar la visita mediante requerimiento por acta de notificación, y en caso de negativa se le autorizaba a solicitar el desalojo.

La jurisprudencia constitucional ha mencionado que es necesario que existan daños en dos oportunidades para que la causal nazca a la vida jurídica.

Existe una obligación social por parte del inquilino de conservar el bien dado en arriendo, en este sentido no observa la sala que haya menoscabo al derecho de la intimidad, debe entenderse, que sobre el derecho de posesión o de uso y disfrute que ostente el inquilino, durante la vigencia del contrato, priva el derecho de propiedad del arrendante y que la cosa que se arrienda se entrega para el uso y disfrute temporal del arrendatario, no autorizándose en ningún momento el abuso o destrucción de dicha cosa.

Para evitar la destrucción o desaparición de su propiedad y para verificar la conservación de la misma, en resguardo de su derecho, se faculta al arrendador la visita periódica.

Ahora bien esto no quiere decir que en forma indiscriminada el propietario pueda inspeccionar la cosa arrendada, y con el propósito deliberado de alterar la privacidad del inquilino y su familia.

El arrendamiento es un contrato en el que tiene mucha importancia la interrelación de las personas, y lógicamente se presupone la actuación de buena fe, de las partes contrayentes.

Por ello es que esta norma se justifica únicamente en los casos en que el inquilino cause daños en forma reincidente, entiéndase mas de dos veces, en la casa o local que ocupa y que haya sido debidamente prevenido para su cesación y es en la necesidad de probar los daños causados, que la norma permite que el propietario realice esta visitas en forma periódica, una vez al mes por lo menos, acompañado de los técnicos o los profesionales en la materia y consecuentemente podrá tomar fotografías, trazar planos y anotarlos daños causados.

En nuestro criterio dicha anotación para que tenga fe pública deberá hacerse mediante acta notarial o por medio de un informe pericial, los legisladores consideraron oportuno, ampliar la norma de manera tal, que se permite también estas visitas, cuando las circunstancias lo ameriten, justificándose en el hecho de que el inquilino persista en causar daños, o se trate de una situación de emergencia, como lo sería que la casa esté cerrada, que haya una inundación o incendio o que aparezca notoriamente abandonada.

En razón de lo anterior es que el inquilino no puede negar la entrada a la casa o local que ocupa al arrendador, sino es por justa causa, en caso de que en forma reiterada se rehusó a la realización de estas visitas, el arrendador puede iniciar los trámites judiciales para solicitar la rescisión del contrato por incumplimiento del mismo, y será en esa vía, que el arrendatario podrá demostrar si estaba justificado o no para negar su entrada del arrendador, si estaba haciendo mal uso su derecho de goce del bien, o si mas bien es el propietario el que está abusando de su derecho.

En el numeral 114 inciso f), se refiere a que el arrendatario omita comunicarle al arrendador que existe un daño al bien arrendado.

En este punto aparecen dos situaciones importantes en discutir, las cuales son:

De conformidad con el numeral 34 de la L.G.A.U.S. se establece cual es el procedimiento que debe seguir el arrendador, cuando existen reparaciones urgentes en el inmueble. En primer lugar es necesario que el inquilino comunique de éstas reparaciones al propietario, mediante el procedimiento de notificación indicado en el numeral 19 y le conceda un plazo de diez días hábiles para que inicie las reparaciones.

Una vez transcurrido dicho plazo, sino se han hecho las reparaciones se faculta al inquilino para que las efectúe y retenga la parte que gasto en el pago de la renta, y cobrar una suma por intereses o bien resolver el contrato con la condenatoria en daños y perjuicios.

Tómese en consideración que no necesita el inquilino permiso de parte del Juez, para hacer éstas, ya que la ley establece la obligación al

propietario, de acudir a la vía Judicial cuando no esté de acuerdo con estas reparaciones, debiendo acudir a un proceso abreviado.

El problema que presenta la ley, es que la interposición del proceso abreviado, no suspende la reparación de las mejoras, a menos que se solicite al Juez, una medida cautelar atípica sobre este particular.

De conformidad con el numeral 52 de la L.G.A.U.S, si existe algún vicio en el inmueble o algún tipo de perturbación por parte de terceros, el inquilino tiene la obligación de avisar al propietario de ésta situación, a fin de que resuelva lo que corresponde, bajo la sanción de resolver el contrato y cobrar los daños y perjuicios sino lo hace.

Ahora en contraria posición, sin el arrendatario no avisa inmediata y oportunamente, de dicho daño y se agrava el mismo sobre la cosa arrendada, el arrendador, podrá invocar la resolución del contrato y demandar indemnización por concepto de daños y perjuicios.

El numeral 114 inciso g), se expresa sobre el goce abusivo del bien.

Esto se refiere al derecho de uso y disfrute que tiene el arrendatario sobre el bien inmueble arrendado, pero con la obligación de no perturbar la tranquilidad pública causando actividades, ruidosas, escandalosas, nocivas, peligrosas e ilícitas, en concordancia con el numeral 54 de la misma ley.

Es decir, se trata de una norma muy subjetiva y por supuesto cada caso será de análisis particular, lo que se busca es regular que las conductas realizadas por el inquilino no riñan con la moral y ni las buenas costumbres.

Como por ejemplo podemos, citar un caso , jurisprudencial en el que se arrendó un local para taberna y el arrendatario lo utilizó además como night club, lo cual no se había estipulado en el contrato de arrendamiento y ni siquiera dicha taberna cuenta con patente para espectáculos públicos.

Se demostró por medio de actas notariales y prueba testimonial, que en la taberna se presentaban mujeres con posiciones eróticas frente al público, aún cuando el inquilino no estuviese de acuerdo o bien estaba enfermo cuando se hicieron las presentaciones, lo cierto es que responde con base en la responsabilidad objetiva por sus empleados, sobre todo porque reconocen que estos abusaron en su ausencia.

Incluso, hubo intimidación por parte del Ministerio de Gobernación, para el cierre en caso de no cesar la presentación del desnudo, y la causal se mantiene a pesar de que el demandado, haya dado ordenes para impedir las presentaciones, lo hizo después de notificada la demanda.²⁰

El artículo 114 inciso h), se refiere al desalojo en lo personal, de conformidad con los numerales 78, 79, 81 y 85. Se podrá incurrir en desalojo en lo personal cuando el arrendatario tipifica los siguientes motivos estipulados por la ley, los cuales son:

- El arrendatario no puede ceder o subarrendar el inmueble salvo que exista autorización expresa por parte del arrendador, o sea, existe la prohibición de subarriendo, sin consentimiento expreso por parte del arrendador, de hacerlo se tomará como desalojo en lo personal y en consecuencia podría solicitarse la resolución del contrato.

Lo importante a rescatar es que la tolerancia del arrendador no crea derechos al inquilino, salvo que opere la prescripción por el transcurso del año.

- Existe la posibilidad, de parte del arrendatario de ceder a otro el derecho de arrendamiento al traspasar el establecimiento comercial mediante un contrato de compraventa mercantil.

Para que la cesión sea válida, tiene que cumplir con todos los requisitos y elementos del establecimiento Mercantil, según lo que establece el Código de Comercio, para que pueda existir, de conformidad con el numeral 10 y 18 de la ley in fine, requisitos que son; escritura pública y constitutiva, nombre de la empresa, nombres y apellidos de las personas físicas que la constituyan, clase de sociedad que se constituye, tener un domicilio, el capital o razón social con que se funda, el objeto a que se dedicará, la duración de la empresa, y el nombramiento de administradores; dicha cesión debe hacerse mediante una escritura pública y dentro de los quince días naturales deben notificarle la cesión al arrendador y entregarle una copia certificada del contrato de compraventa.

²⁰ Resolución número 434 E, de las 9:00 del 15 de Abril de 1992, Tribunal Superior Primero Civil

Al cesionario se le subrogan todas las obligaciones y derechos que tenía el anterior arrendatario. Sino se cumpliera todo lo anterior se podrá incurrir en desalojo en lo personal por el incumplimiento del arrendatario.²¹

Es importante indicar que la misma Sala Constitucional, se expresa sobre este tema, que al notificarse la cesión constituye una garantía para el arrendatario, pues según se establece en la ley, la responsabilidad solidaria con el cesionario, se mantiene por un año a partir de dicha notificación.

- Se da en caso de quiebra o insolvencia del arrendatario. Esto sería en el supuesto que se presente cuando aparecen las instituciones anteriormente indicadas, el curador nombrado al efecto quién deberá encargarse de ejercer los derechos, y cumplir con las obligaciones del contrato, en caso de ceder se deberá cumplir con lo anteriormente mencionado.

Según la jurisprudencia constitucional establece: "el artículo 81 en su párrafo tercero, dice que el arrendador tendrá la condición de acreedor privilegiado, en cualquier proceso pendiente o acción que deba ejercer contra el arrendatario o contra la quiebra o el concurso de acreedores.

Se alega en este aspecto, que esas normas violan el principio de igualdad, por cuanto se establece a favor del arrendante un régimen desigual en que la organización de la empresa se convierte en garantía de los créditos privilegiados de este.

Sin embargo, de la solo lectura del texto cuestionado, se advierte que tanto los créditos del arrendador como del arrendatario ocupan el mismo lugar dentro de la clasificación que allí se establece, por lo cual no hay violación alguna al principio constitucional de igualdad, y que tampoco lesiona ese postulado constitucional. " ²²

- Según el artículo 85 de la ley en estudio, aparece el supuesto de que se produzca la muerte del arrendatario de la vivienda, en donde aparece la figura jurídica de subrogar ese derecho, el cual viene hacer; el efecto de ejercitar el derecho de trasmisión o cesión gratuita de la titularidad del arrendatario de una vivienda urbana, en los casos expresamente previstos en la ley.

²¹ Resolución número 5385-96 de la Sala Constitucional.

²² Resolución número 5385-96 de la Sala Constitucional.

La subrogación se prevé a favor de los parientes mas próximos, ósea se tramite el pleno derecho sin que precise trámite sucesorio, en el orden de relación que aquí se presenta; trasmisión del derecho hacia el cónyuge, al compañero o compañera en unión libre por mas de dos años, descendientes que estén sujetos a la patria potestad, ascendientes, que convivan habitualmente en la casa y hermanos del arrendatario.-

Para la resolución del contrato de arrendamiento, se le notificará al inquilino el fallecimiento del arrendatario con certificado de defunción, prueba de identidad y prueba del derecho subrogado, en el plazo de los treinta días dentro del fallecimiento, y según el numeral para que esto surta efecto, se tendrá que hacer mediante documento idóneo, que en nuestro criterio se tendrá que hacer mediante un acta notarial, por la razón de fecha cierta, aunque el certificado de defunción es también un documento público y que tiene fecha cierta de el día de la muerte del causante.

- Aparece la nulidad de matrimonio, divorcio o separación Judicial, previstos por la ley, ya que el Juez que conoce del proceso, se encargará de decidir a quien corresponde continuar con los derechos del contrato, igual requisitos se exige de notificar dentro de los treinta días siguientes al arrendatario y acompañado de la certificación de la resolución Judicial, falta de esta faculta al arrendador, para invocar la resolución del contrato.

De conformidad con el numeral 114 inciso i), Se da cuando, existe una falta de notificación de la subrogación de derechos según los numerales 84,85, y 86, explicados anteriormente.

4. HABITACIÓN POR SUS PROPIOS FAMILIARES Y NUEVA CONSTRUCCIÓN EN CASO DE VIVIENDA DE CARÁCTER SOCIAL, DE ACUERDO CON LOS ARTÍCULOS 100, 101, 102, 103, 104 DE LA LEY.

Esta causal de desalojo aparece en el numeral 121 inciso d) de la Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, la cual parte de la base de la protección a la estabilidad del inquilino, que accede a las viviendas de interés social, de manera que en los arrendamientos, de este tipo de viviendas, la expiración del plazo no produce la extinción del contrato, como sí ocurre con

los demás inmuebles sometidos a esta Ley, sino que para lograr tal extinción, y su principal consecuencia, el desalojo, debe aunarse a la expiración del plazo del arrendamiento, alguna otra razón o motivo, de suficiente peso, como para que el interés público en sostener la relación inquilinaria, en viviendas de interés social, ceda a favor del propietario del inmueble.

La expiración del plazo de contrato no es causal para solicitar el desalojo, este solo se puede suscitar, cuando sea para uso propio o de un familiar, siempre que no haya habitado casa propia, durante el año anterior, o bien, por construcción.

A fin de que se aplique lo anteriormente indicado es necesario lo siguiente; la prevención de desalojo debe hacerse con tres meses de anterioridad a la fecha de vencimiento del contrato, bajo la sanción que sino se hace, se prorroga por otros tres años mas, ya que el numeral 70 de ley supra, indica que el plazo de arrendamiento legal, no podrá ser inferior a los tres años.

La solicitud debe darse por vía judicial, y cumpliendo con los siguientes requisitos:

- Que sea para ocuparla el cónyuge, ascendiente, descendientes, hasta segundo grado o hermanos, sobre este particular algunos estudiosos han considerado que al no mencionar y enumerar en forma concreta al propietario, este no puede ejercer este derecho de solicitar la vivienda para uso personal.

Consideran algunos administradores de Justicia, que haciendo una interpretación lógica y ajustada al derecho constitucional de propiedad, el legislador, al mencionar “ los familiares para quienes puede solicitarse el desalojamiento...”, daba por descontado de que el propietario en ejercicio de ese derecho de propiedad, tiene toda la posibilidad de solicitarlo y mas bien lo que se busca es regular los casos en que ese beneficio es para habitar el propietario, y que según la Jurisprudencia constitucional indica; “ ... no hay violación al derecho de propiedad por parte del legislador al no reconocer en forma autónoma como causal de extinción del contrato (y consiguiente desalojo).

La necesidad de ocupar la casa por parte el propietario o de sus familiares y hacerla depender de la ocurrencia de la expiración del plazo, se

entiende, en primer lugar, tal sometimiento no atenta contra el derecho de propiedad del propietario, quién mantiene dentro de su patrimonio el bien en cuestión y sigue siendo sujeto activo y pasivo de todo lo relacionado con el derecho de propiedad sobre el inmueble.

En segundo lugar, aunque es cierto que se produce una imposibilidad (únicamente temporal), al uso y disfrute del bien, debe tenerse en cuenta no solo que existe una contraprestación, que se percibe por tal limitante, sino que se trata además de una limitación razonable y proporcionada.

A juicio de la Sala, tomando en cuenta el primordial fin social, que subyace en los alquileres de casa de interés social, y que se plasma en la necesidad de protección de ciertos estratos de la población, deben presumirse la parte mas débil en la relación inquilinaria. De esa forma, no existe ninguna lesión constitucional al derecho de propiedad, en las disposiciones señaladas, ni tampoco en la forma en que han sido entendidas en la variedad de Jurisprudencia, que se ha emitido sobre el tema”²³.

- Que se aporte una declaración jurada sobre el uso que se le va a dar a la vivienda.
- Que no haya habitado vivienda propia durante el año anterior.
- Prueba registral del parentesco.
- Prueba de propiedad de la finca.
- Prueba del vencimiento del plazo.
- Aún cuando la Ley no lo menciona, es claro que debe aportarse el avalúo que exige el artículo 448 del Código Procesal Civil, que sea emitido por el Departamento de Avalúos de la Dirección General de la Tributación, pero se aclara que aunque no se ha reformado el artículo in fine, dicho avalúo lo realiza actualmente la Municipalidad del lugar donde está ubicado el inmueble, ó que sea emitido por un Ingeniero o Arquitecto, sobre el actual valor del inmueble, para efectos de determinar si efectivamente el bien objeto del desalojo, cumple con el requisito de interés social.

Cuando se trata de un desalojo, para efectos de una nueva construcción, se exigen los siguientes requisitos;

²³ Resolución número 6413-96 de la Sala Constitucional

- Que el valor de la edificación sea cinco veces mayor que la propiedad que se piensa demoler.
- La obra debe iniciarse tres meses a partir del desalojo.
- Debe adjuntarse declaración jurada del propietario sobre el valor de la nueva edificación que se va a levantar.
- Prueba de propiedad de la finca.
- Prueba del vencimiento del plazo.
- Avalúo que exige el artículo 448 del Código Procesal Civil, a efectos de determinar si el inmueble cumple los requisitos de interés social.
- Permisos de construcción.
- Plano de la nueva construcción aprobados.
- Presupuesto de la nueva construcción firmada, por un ingeniero o un arquitecto.

Se consideran todas estas diligencias como una prueba anticipada para un eventual proceso de desahucio, que se tramitará de acuerdo al numeral 104 de la Ley de Arrendamientos, como Prevención Judicial de Desalojamiento.

Del cual el demandado podrá oponer todas las excepciones pertinentes ya sean de pago, por compensación por los gastos, las reparaciones y los servicios abonados por cuenta del arrendador, de disminución del precio o excusión del pago, así como las defensas previas y de fondo según el proceso de desahucio que sean aplicables a este asunto.

SECCION II. APLICACIÓN EN EL DERECHO COMPARADO.

Del estudio de nuestro sistema jurídico tanto procesal como positivo, y de acuerdo a un análisis exhaustivo del tema, de las diferentes doctrinas y derecho aplicable en otros países, hemos determinado hacer una explicación crítica de la aplicación de las causales del desahucio y su proceso, dentro del sistema jurídico español, tanto porque existe una similitud en La Ley de Arrendamientos Urbanos así como, en la ley procesal civil, anterior, ya que el régimen procesal actual, el cual es la Ley de Enjuiciamientos Civiles vigente,

aparece la aplicación del sistema procesal oral, siendo para nuestro trabajo de investigación, de vital importancia, por ser nuestro tema; la oralidad y su aplicación, en nuestro sistema jurídico.

Ahora bien, según nuestro criterio, procederemos a analizar y realizar una comparación de las Causales del Desahucio, en España, dentro de la Ley 29/94 de Arrendamientos Urbanos, del veinticuatro de noviembre de mil novecientos noventa y cuatro, No 282.

CAUSALES DE DESAHUCIO EN LA LEGISLACION ESPAÑOLA.-

De la Habitabilidad de la vivienda. Se da cuando la ejecución en la vivienda arrendada de obras de conservación o de obras acordadas por una autoridad competente la hagan inhabitables, entonces tendrá el arrendatario la opción de suspender el contrato o de desistir del mismo, sin indemnización alguna.

La suspensión del contrato supondrá, hasta la finalización de las obras, la paralización del plazo del contrato y la suspensión de la obligación de pago de la renta.

En la legislación española las causales del desahucio se encuentran dentro del Incumplimiento de obligaciones y se dará de la siguiente forma:

1. Por el incumplimiento por cualquiera de las partes de las obligaciones resultantes del contrato dará derecho a la parte que hubiere cumplido las suyas a exigir el cumplimiento de la obligación o a promover la resolución del contrato, en nuestra Ley de arrendamientos Urbanos y Suburbanos, en su artículo 113 inciso g) hace mención a que se podrá solicitar la resolución de contrato de arrendamiento por incumplimiento del arrendador o del arrendatario. Asimismo en la materia que nos interesa , según el numeral 121 de la ley supra citada en su inciso c) nos indica que habrá resolución del contrato por el incumplimiento de las obligaciones del arrendatario, según el numeral 114 de esta Ley .

2. Además, el arrendador podrá resolver de pleno derecho el contrato por las siguientes causas:

La falta de pago de la renta o, en su caso; de cualquiera de las cantidades cuyo pago haya asumido o corresponda al arrendamiento.

En nuestro criterio lo podemos comparar de acuerdo a nuestra ley de arrendamientos al artículo 121 inciso c, que nos remite al artículo 114, el cual reza; El arrendador puede invocar la resolución del contrato por incumplimiento de las obligaciones del arrendador, con base en las siguientes causas: La falta del pago del precio del arrendamiento, conforme a las reglas del capítulo VII, y demás normas aplicables de la presente ley, que es; el pago es la obligación principal en que se compromete el arrendatario.

La renta será libremente estipulada por las partes intervinientes, consistiendo en suma de dinero o un valor equivalente.

a) Aparece, la falta de pago del importe de la fianza o de su actualización. En nuestro sistema no es aplicable la falta de pago de la fianza, ya que se trata de la falta de pago de la garantía, y para nosotros no configura causal del desahucio.

La garantía según nuestra ley de arrendamientos, en su numeral 59, se trata de un pago opcional, que acompaña el contrato, y no una obligación principal.

b) El subarriendo o la cesión in consentidos. Es causal del desahucio, en nuestro sistema positivo, en el numeral 121, en concordancia con el artículo 78, el cual menciona, La prohibición de ceder o subarrendar, o sea, el arrendatario no tiene la facultad, ni de ceder ni de subarrendar, o dar en usufructo, el bien arrendado.

c) La realización de daños causados dolosamente en la finca o de obras no consentidas por el arrendador cuando el consentimiento de éste sea necesario.

Este tema nuestra ley la divide en dos grupos, el primero que es causal de desalojo, el causar daños al inmueble arrendado, según el numeral 121, en

concordancia con los artículos 114 inciso b, el cual hace referencia al deber del arrendatario de conservar el bien en buen estado, y el segundo la omisión por parte del arrendatario de avisar al arrendador, los daños y reparaciones necesarias que tiene que hacer él, para corregir el defecto grave de la cosa arrendada.

d) Cuando en la vivienda tengan lugar actividades molestas, insalubres, nocivas, peligrosas o ilícitas. Es aplicable también en nuestra ley, pero se determina como el goce abusivo del bien, el cual es causal de desahucio según el artículo 121, y 114 inciso g).

e) Cuando la vivienda deje de estar destinada de forma primordial a satisfacer la necesidad permanente de vivienda del arrendatario. Del mismo modo, el arrendatario podrá resolver el contrato por las siguientes causas:

f) La no realización por el arrendador de las reparaciones necesarias. En nuestro sistema legal en materia de arrendamientos, estipula dentro de las obligaciones del arrendador; de acuerdo al capítulo quinto, artículo 26, inciso b, la obligación del arrendador, de entregar el bien arrendado con sus instalaciones, servicios, accesorios, espacios sin construir, y muebles no fungibles no convenidos, en buen estado de servicio, seguridad, y salubridad, según el contrato.

g) La perturbación de hecho o de derecho que realice el arrendador en la utilización de la vivienda. De conformidad con el numeral 26 anteriormente mencionado, en sus incisos a) y d), los cuales son el que el arrendador, garantice la legitimidad de su derecho y el uso y goce pacífico de la cosa por todo el tiempo del contrato, así como, el no perturbar, de hecho ni de derecho, al arrendatario; tampoco estorbar ni embarazar, de manera alguna, el uso y goce de la cosa arrendada, de no ser por reparaciones urgentes o necesarias. Se estipula como causal de resolución del contrato de arrendamiento.

En cuanto a la extinción del arrendamiento, se menciona que el contrato de arrendamiento se extinguirá, por las siguientes:

- a) Por la pérdida de la finca arrendada por causa no imputable al arrendador.
- b) Por la declaración firme de ruina acordada por la autoridad competente. Aunque no es tema de nuestro estudio, es importante mencionar; que podría darse por terminado el arrendamiento en nuestro sistema legal, según el artículo 113 inciso d) En lo que se refiere a la pérdida o destrucción de la cosa arrendada, de conformidad con el numeral 42 de la misma ley, cuando es por caso fortuito o por fuerza mayor; Si durante la vigencia del contrato de arrendamiento, la cosa arrendada se pierde o es destruida en su parte principal, por caso fortuito o fuerza mayor el contrato se extinguirá. ²⁴“

Así las cosas, podemos concluir, que el derecho comparado entre Costa Rica y España, tiene mas similitudes que diferencias en cuanto a causales del desahucio.

Sin embargo en lo que hemos investigado, si encontramos diferencias en materia procesal, ya que en el sistema español, actualmente se aplica La Ley de Enjuiciamientos Civiles, que es un proceso Oral, en donde la tramitación de los procesos especiales como el que estamos tratando, se hacen por medio de un proceso Monitorio, del cual nos avocaremos a explicar y analizar, en el capítulo siguiente en el que trataremos generalidades de la Versión Preliminar del Proyecto del Código Procesal General.

²⁴ Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos de España. Número 19/94 del 24 de noviembre de 1994. No 282.

CAPITULO TERCERO.

GENERALIDADES DE LA VERSION PREMILIMAR DEL PROYECTO DEL CODIGO PROCESAL GENERAL O CODIGO UNICO.-

Siendo un tema de vital importancia, para nuestro trabajo el de la Oralidad del Proceso Civil, en nuestro sistema Jurídico, es que hemos tomado la compromiso de explicar, como nació dicho sistema oral, el cual nació a la vida jurídica, para encontrar la respuesta a la problemática Judicial, que estamos viviendo hoy en día, la cual es la dilación procesal para resolver los conflictos, y cumplir con el principio constitucional de la justicia pronta y cumplida.

Históricamente, el tema de la oralidad, ha ganado terreno en países como Alemania en 1877, en Australia en 1895, en Hungría en 1911, y en Italia en 1942. No obstante debe advertirse que en este sistema, la oralidad no puede considerársele como absoluto, puesto que hay muchos actos procesales, que se conservan mediante la escritura, o en los cuales predomina la escritura. Ocurre simplemente un predominio de uno u otro de ambos elementos: o predomina la oralidad sobre la escritura, o predomina la escritura sobre la oralidad.

La mora judicial es tema de conversación entre los abogados litigantes, los jueces y los juristas dentro de la crisis de la justicia y, consiguientemente, de una serie de medidas para lograr superarla. A la afirmación general de existir en nuestros Órganos Jurisdiccionales, una justicia lenta, ineficaz en ciertos casos cara, se contraponen deseos y realidades reformistas tendentes a ser la mas rápida, mas efectiva, y mas barata.

Para ello se concretan y proponen, en general, una serie de acciones, cuya eficacia por otra parte ha sido casi nula, puesto que se sigue hablando de crisis de la justicia, que se pueden resumir en nuestro criterio en estas tres:

1º) Que existan reformas institucionales, de manera que haya más órganos jurisdiccionales, sobre todo de base, mejor repartidos territorialmente, con competencias objetivas y funcionales más racionalmente establecidas, y por ende más jueces y más jueces Superiores, queriéndose sin duda también que estén mejor preparados.

2º) Que se den reformas procedimentales, eliminando procesos inútiles, simplificando los que se dejen en vigor, facilitando trámites, acortando plazos y suprimiendo formalismos innecesarios.

3º) Habiéndose cumplido con las reformas anteriores, se de un cambio en la aplicación de los principios procesales consagrados en las normas fundamentales, y que estos mismo contribuyan al principio máximo de una justicia justa, rápida, barata y eficaz, que tiene en la mayor parte de los estados reconocimiento constitucional.

En síntesis y en nuestra criterio, exista latente la necesidad de que se realice, una reforma integral del proceso civil actual, esto por cuanto, dicha justicia civil tradicional ya no responde a los nuevos problemas jurídicos, y a las reglas vigentes, que no son suficientes para alcanzar el fin principal del proceso civil, a saber, la tutela efectiva de los derechos subjetivos de los particulares.

Es por todo lo anterior que la época en la que vivimos, se empieza a constatar un aumento de la sensibilidad general, es decir, de los ciudadanos, para con el cumplimiento de las garantías Constitucionales, nos damos cuenta que el Código Procesal Civil actual, no responde para canalizar esta sensibilidad anteriormente indicada.

En un nuevo proceso civil oral, como por ejemplo, en una audiencia, se puedan eliminar todos los obstáculos procesales, que impiden entrar en la decisión del fondo del litigio que separa a las partes, fijándose así con carácter inmediato los hechos que están controvertidos y pasándose a la prueba sobre los mismos, lo que al finalizar esta etapa procesal, nos lleva al dictado de la resolución de fondo sobre el problema que se dirime, dándose

así la justicia y solución conforme en derecho corresponde, a las partes intervinientes en el proceso.

Podemos destacar que del estudio de los diferentes autores que han tratado este tema, en nuestro país, se refieren de la siguiente forma; la doctora Maria Antonieta Sáenz Elizondo, ha hecho una crítica al proceso civil actual, en cuanto a la excesiva escriturariadad que predomina dicho proceso al indicar; “ Lentitud del proceso... Este aspecto lleva a un problema grandísimo, ya que el proceso resulta muy largo y poco económico. La gran cantidad de escritos presentados provocan la contestación de los mismos; esto no solo implica la característica de un proceso casi interminable, sino además de una serie de plazos para cada resolución”²⁵, es crítico por nuestra parte, que todo lo anterior atenta contra el beneficio de que cada parte interviniente en el proceso, tenga resolución en un plazo prudencial al problema, es decir, que vaya de acuerdo al principio de celeridad procesal, que tiene como finalidad reunir actividades procesales en un espacio de tiempo, lo mas corto posible.

Sin embargo es criterio de algunos autores que el proceso oral, no se puede aplicar a todos los procesos, ya sea por su complejidad, como así se refiere el doctor Olman Arguedas Salazar, el cual dice; “ La solución en mi criterio, estaría en escoger la oralidad, para todas aquellas pretensiones que ameritan o exigen un pronunciamiento que no puede postergarse, sin ocasionar perjuicios, es decir, se trata de pretensiones de urgente decisión, dejando la escritura para todas aquellas pretensiones que no tienen esa característica.”²⁶ Esta teoría que analizaremos posteriormente al dar nuestra conclusión, sobre la aplicación de la Oralidad en un proceso de conocimiento.

Ahora bien, siendo que estamos tratando un tema, que apenas da sus primeros pasos, a la vida jurídica costarricense, hemos visto necesario, ubicar el tema de acuerdo a los principios generales del derecho, el cual se utilizan en el Proceso oral.

²⁵ Sáenz Elizondo, Maria Antonieta. Una Nueva Visión del Proceso Civil oralidad y democratización, San José, Costa Rica, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A. 1999. Pág. 51

²⁶ Arguedas Salazar, Olman. Teoría General del Proceso, San José Costa Rica, Editorial Juritexto S.A. 2000. Pág. 147

1) Aparece el principio de Oralidad, el cual es el eje principal de nuestro tema, ya que para nosotros, es que al momento que se pide la tutela jurisdiccional ante un órgano judicial, en los actos procesales, predominará la palabra hablada sobre la escrita, aunque inicialmente se accione por medio de un escrito inicial, pero una vez iniciada ó habiéndose dado curso a la demanda, los actos procesales posteriores se harán oralmente, como lo que es la recepción y evacuación de la prueba y el dictado de la resolución de fondo correspondiente al conflicto que se dirime.

El doctor Oلمان Arguedas Salazar; “ ... No cabe duda de que la Oralidad es un sistema conveniente para el mejor desenvolvimiento tanto del Juez, como de las partes y de los abogados...”²⁷.

2) El principio de la inmediación, en el cual es que en las audiencias, exista una relación directa y personal de los Jueces con las partes, con sus abogados, y principalmente con los medios de prueba y el objeto del proceso.

Fuera de las audiencias los Jueces deberán acceder, a los requerimientos de las partes, para ser oídas sobre aspectos concretos pero en tal caso procurará citar a la contraria, en cuanto fuere compatible.

Señalamos entonces que con este principio, se va a dar una relación directa del Juez con las partes intervinientes, con los testigos, con los peritos, y con los objetos del proceso, de forma que haya podido el juez apreciar las declaraciones de las personas, y las condiciones de los sitios, y cosas litigiosas.

La impresión sobre esas pruebas, es inmediata y no en referencias ajenas, dando así una mejor visión objetiva al Juez a la hora de dictar el fallo.

3) Se aplica el principio de Concentración, el cual es que toda la actividad procesal deberá desarrollarse en el menor tiempo posible, en una o muy pocas audiencias, acercando la demanda a la sentencia, con respeto a los derechos de las partes de alegar, probar y contradecir.

Se concentrarán en una sola resolución varios actos y gestiones, que en realidad sería, el principio que constituye la principal característica,

²⁷ Ibid. p. 144.

exterior del proceso oral, y es la de mayor influencia, ya que se aplica la brevedad de los conflictos.

Entonces la concentración, se debe analizar desde dos puntos de vista; el primero en relación a la actividad procesal, o sea, este principio tiene por finalidad, conseguir que los actos procesales se desarrollen en una sola audiencia, y de no ser posible llevar a cabo lo que se pretende para resolver el caso. Habría otra audiencia complementaria próxima, con el fin de que los actos procesales realizados de palabra ante el juez, no desaparezcan de su memoria.

El segundo aspecto, es la concentración de las Incidencias, las prejudiciales y las cuestiones previas, a resolver en las audiencias, ya que es necesario dicha concentración para evitar el trámite por separado de cada una de ellas y sus impugnaciones aplicables, serán resueltas en la vista o audiencia, por regla general sin impedir la entrada al fondo del asunto, o una vez dentro de él, no provoca un proceso independiente y el Juez resuelve sobre ellas, separadamente, o al decidir sobre el fondo.

4) Se aplica el Principio Dispositivo; es decir se da cuando las partes inician el proceso, en donde establecen su estrategia, ofrecen las pruebas y las presentan a los jueces para su evacuación, así mismo disponen de sus derechos salvo si son indisponibles, y pueden terminarlo unilateral o bilateralmente. En general están facultados para impulsar la actividad procesal.

A nadie se puede obligar a formular una demanda, en nuestro criterio este principio se le asigna a las partes la iniciativa del proceso y no al Juez, quedando a disposición de las mismas el poder renunciar a los actos del proceso, como por ejemplo la renuncia a términos y a plazos.

El autor Enrique Vescovi, indica, “ Que el proceso debe comenzar por iniciativa de parte, el Juez no puede hacerlo de oficio. Se aplican los aforismos romanos, que continúan rigiéndonos, de *memo iudex sine actore* y *ne procedat iure ex officio*. No hay Jurisdicción sin acción, se dice la cual es puesta en movimiento por el interesado... “²⁸.

²⁸ Vescovi, Enrique. Teoría General del Proceso, Bogotá Colombia, Editorial Temis S.A. 1994. Pág. 52

Dentro del principio dispositivo se aplica el Impulso procesal, en este sentido se dice que: promovido el proceso los jueces dictarán de oficio, con amplias facultades y autoridad, todas las medidas dirigidas a la finalización del proceso, sin necesidad de gestión de parte.

Por todos los medios evitarán la paralización e impulsarán el trámite con la mayor celeridad posible, en este principio se aplican las siguientes acepciones;

La acción activa del Juez en el proceso, la dirección del proceso será realizada de una forma mas clara por parte del juez, el juez ostenta amplios poderes con miras en el interés público y en busca de una verdad real y no formal, ya que a diferencia del proceso actual muchas veces nuestros administradores de justicia, se preocupan mas porque el expediente esté bien llevado formalmente y no que tenga mas fundamento legal en cuanto al fondo del proceso en conflicto.

La figura del Juez director del proceso, tiene la función de administrar Justicia, conjugando por un lado el interés privado de las partes, y por otro lado, el claro interés público, que se encuentra ligado a la paz social, todo esto hace necesario que los poderes del Juez, en el juicio oral, sean lo suficientemente amplios, para posibilitar la averiguación de la verdad.

5) Ahora bien aparece el principio de celeridad procesal, en cuanto que el proceso debe tramitarse con prontitud y economía de tiempo para las partes y el sistema de administración de justicia, es decir, es la búsqueda de que el proceso sea tramitado en la forma mas expedita posible, este principio tiende a evitar esa pérdida de tiempo, de esfuerzos y gastos.

6) Se presenta el principio de la Carga de la prueba, es que; quien alegue en juicio tiene la obligación de probar, ofreciendo y evacuando sus pruebas.

La prueba admitida y no evacuada es responsabilidad de la parte, entonces la prueba será valorada en una forma mas amplia, y en la que no se preocupó la parte interesada por llevarla a cabo, el juez no tendrá el deber por recavarla, si no la considera necesaria, y resolverá con lo que consta en la audiencia.

La identidad física del juzgador, solo podrá juzgar, conforme lo alegado y probado por las partes, quien investido legalmente de los poderes de juez haya estado en la audiencia o las audiencias donde se halla recibido la prueba indispensable para dictar el fallo.

7) Se integra el principio de Contradicción; el cual es la garantía de igualdad procesal y se ejercerá a través del contradictorio.

Las gestiones o pruebas podrán ser inmediatamente combatidas, contradichas o contrastadas por la contraria, incluso cuando la estructura del proceso sea concebido en forma distinta para garantizar la ejecución de las pretensiones de las partes o las resoluciones judiciales, es decir, cuando un accionante pretenda algo en la demanda, el demandado pueden incurrir en contención y alegarlo contrario de lo pretendido.

8) Se constituye el principio de la Publicidad en el proceso oral, viene a constituirse en un factor importante a tomar en cuenta ya que en ésta; todos tienen el derecho de fiscalizar la labor judicial, salvo cuando se disponga la privacidad de las audiencias por razones de moral, buenas costumbres, seguridad, o protección de la personalidad de alguna de las partes.

Es importante subrayar, que la publicidad es un complemento de la oralidad que sirve para dar a conocer los conceptos jurídicos a toda la sociedad, en lo cual, desde luego ésta tiene interés. Desde este ángulo la opinión pública será un medio de control de los órganos Jurisdiccionales.

9) Se configura el principio de preclusión procesal, se da cuando en el procedimiento se determina que los actos y etapas procesales se cumplirán en el orden establecidos por la ley, pudiendo los jueces omitir los innecesarios o concentrar varios en uno solo según el caso, y una vez cumplidos no podrán reabrirse o repetirse.

Según Gerardo Parajeles, teoría que comparte con Calamandrei; enseñan que;

“ La preclusión se produce por tres motivos:

a) Por no haberse observado el orden o aprovechado la oportunidad que otorga la ley (vencimiento de un plazo);

b) Por haberse ejercido válidamente la facultad (consumación), y este ejercicio de la facultad es integral ya que no puede completarse luego, salvo norma legal expresa (contestación de demanda).

c) Por cumplir una actividad incompatible con la otra-anterior (contestar sin oponer excepciones)²⁹.

Tenemos que la impugnación la encontramos en que todas las sentencias podrán ser impugnadas ante un órgano jurisdiccional distinto de quien las dictó.

Las demás resoluciones podrán impugnarse siempre ante el mismo órgano, o ante otro cuando a favor de la resolución se otorgue expresamente un recurso ordinario o extraordinario.

Así observamos que todas las sentencias se ejecutan fielmente con autoridad y eficacia, adecuando sus efectos al momento de cuando deben cumplirse, y tendrán efecto incluso, para quienes no formaren parte del proceso cuando se trate de intereses comunes, colectivos o difusos.

El Código General Único, aparece una nueva modalidad legal, en cuanto se consigna, los principios incompatibles, o sea los actos procesales cumplidos a través de principios incompatibles con ese sistema procesal, serán absolutamente nulos.

Se encuentran, entre otros en el procedimiento, los siguientes puntos.

1), En cuanto a la escritura: no podrá ser escrita la recepción de pruebas ni las diversas etapas de las audiencias, es decir una vez hecho el señalamiento, para la recepción de prueba y audiencia de Juicio, se hará por medio de oralidad, en donde va existir mas el dominio de la palabra hablada sobre la palabra escrita.

2) El proceso no podrá ser Inquisitivo. Los jueces no podrán alterar los resultados de los juicios, sustituyendo la voluntad de las partes o bien el cuadro fáctico o probatorio estipulado por ellas, o creando etapas procesales o cargas probatorias en perjuicio de una parte.

²⁹ Parajeles Vindas, Gerardo. Introducción a la Teoría General del Proceso Civil, San José, Costa Rica, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A. 2000. Pág. 93

El Juez, debe resolver conforme a lo indicado por las partes conforme a derecho y el por sí mismo no podrá crear etapas procesales que le causen perjuicio a alguna de las partes, y no podrá iniciar el proceso libremente.

3) El principio dispositivo es el que se le asigna a las partes y no al juez, la iniciativa del proceso, el ejercicio y el poder de renunciar a los actos del proceso.

4) También se tiene como principio incompatible el de la mediación.

En la recepción de pruebas, o en actos propios de las audiencias, no podrá recurrirse a otras autoridades judiciales, ni tampoco podrán dictar sentencia los jueces si no estuvieron en la recepción de pruebas, salvo cuando las partes soliciten recurrir a medios alternativos de solución de conflictos.

En nuestro criterio una modalidad importante es que desaparecen con esta institución jurídica el comisionar a otro despacho judicial, para la recepción de una prueba en primera instancia (practicado actualmente en nuestros órganos judiciales), ya que el juez que recibe la misma es el que va a dictar la sentencia.

El Formalismo excesivo desaparece, por ser exagerado, abusivo o innecesario. Será considerado como formalismo la declaración excesiva de nulidades, aún dictadas para enderezar los procesos, porque entorpecen los fines, la buena marcha y la filosofía del proceso; igualmente las prácticas en perjuicio del saneamiento del proceso y la preeminencia de la aplicación de normas procesales en perjuicio de las de fondo.

En este punto nos vemos en la necesidad de aclarar lo siguiente, las formas son necesarias pero no deben convertirse en un formalismo. No por el formalismo, sino como una manera de expresión de voluntad del contenido del acto, es decir, las formas adquieren en esta rama del derecho procesal, una importancia fundamental. Porque solo mediante respeto a las formas legalmente establecidas, es como podemos obtener una verdadera garantía del debido proceso.

La doctrina moderna nos dice el autor Gerardo Parajeles, que exige a su vez el principio de libertad de formas, y en este sentido se nos habla : sin llegar a admitir que la ciencia procesal es formal, no cabe duda de que las

formas, en el proceso adquieren mucho valor, inclusive, como garantía de los derechos individuales de las partes en él ...

En nuestro criterio consideramos que hoy en día se debe tomar en cuenta, mas la finalidad y el contenido de los actos, que su exterioridad formal, pero sin obviar los preceptos legales para que los actos sean admitidos y no desechados, por no cumplir con el objeto del proceso y que no se salgan del ámbito de aplicación, de lo que se está discutiendo.

Es necesario que se mantenga el orden en el proceso, para así garantizar la igualdad de las partes frente al trámite ya preestablecido, al cual deben sujetarse bajo la dirección de un juez.

Un ejemplo, de esto podría darse, que en un proceso sumario oral e inclusive en el actual, se le de traslado a un determinado sujeto y éste al contestar la demanda, presente en el mismo acto, una contrademanda o reconvencción, lo cual sería legalmente hablando, inaplicable e improcedente en un proceso sumario.

En síntesis finiquitamos, que los actos procesales no estarán sujetos a formas determinadas, sino cuando la ley expresamente lo exija. Por lo que consideramos que todos los principios anteriormente mencionados son la base fundamental para el desarrollo, y buen funcionamiento de un sistema oral.

Procederemos a analizar y explicar el Código General Único, haciendo un estudio exhaustivo, del procedimiento mismo dentro del Proceso Sumario y Monitorio y su funcionalidad en la aplicación de un conflicto en materia de arrendamientos de acuerdo a las causales del desahucio anteriormente explicadas.

SECCION PRIMERA COMPETENCIA PARA DIRIMIR EL CONFLICTO.

La competencia es la Jurisdicción del caso concreto, esto es la decisión de una pretensión en un caso determinado. Esa adjudicación de casos cuyo conocimiento corresponde a un juez determinado, la lleva a cabo la Ley; es esta la que establece cuales procesos le corresponde conocer y dirimir un determinado juez, y cuales le corresponde conocer a otro.

De manera que un Juez tiene siempre jurisdicción pero puede no tener competencia, este fenómeno nunca podría ser al contrario. No obstante es bueno indicar que la competencia es determinada por elementos, los cuales los indicaremos mas adelante.

Ahora bien la competencia del órgano jurisdiccional, aparece como regla general, la competencia única la cual es que; para conocer de una determinada pretensión solo es competente un único órgano jurisdiccional, independientemente de la forma como las partes formulen o fundamenten la pretensión. Es decir una vez presentada la demanda, el Juez verá si es competente o no para conocer y dirimir la acción, ya que al inicio es la etapa procesal para determinar si puede resolver el mismo.

Como trámite procesal existirá un expediente único, es decir; para un determinado caso, originado en la mismas causas o hechos, solo podrá tramitarse un expediente, siendo ineficaz el proceso o cualquier sentencia posterior, dictada en otro si los hechos motivadores son los mismos, aún cuando tuviere diverso resultado.

La cosa juzgada será apreciada de oficio, es decir queda a criterio del Juez, cual de los procesos, va a tener eficacia a la vida jurídica.

Aparece también el fenómeno legal de la especialización y se da cuando los juzgados que resolverán casos legalmente aptos para resolver determinados, asuntos judiciales que por material les compete su conocimientos, y la jurisdicción especializada prevalecerá siempre sobre la ordinaria.

Entre dos especializadas predominará aquella donde las exigencias procesales, o las cargas menores, favorezcan al actor, es decir donde el actor haya pedido la tutela jurisdiccional, por ser beneficio propio y a falta de ello donde lo radicó la parte.

Entre las facultades de la parte accionante se dice que no podrá discutirse en distintas vías un mismo caso aún cuando fuere confiado solo a un órgano resolver pretensiones conexas pertenecientes a distintas sedes jurisdiccionales, es decir; que hayan dos elementos en común de lo pretendido.

Quien fuere el competente para conocer de pretensiones mixtas, es decir que en un mismo proceso se conozca varias pretensiones que no tengan conexidad, dentro de una misma demanda; y que el juez tendrá amplias facultades para resolver todas las pretensiones, y esa competencia se extiende a los superiores.

En el proyecto objeto de estudio desaparece la competencia, por cuantía ya que no podrá formularse distinción procesal en función de la estimación o cuantía de ningún asunto. Bajo esta inteligencia debemos concluir que la distinción entre juzgados de mayor y menor cuantía desaparece, y por ende el conocimiento especial que señala el artículo 115 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en la materia de Inquilinato desaparece.

Entre los elementos determinantes para la competencia aparecen los siguientes:

Por materia; Los jueces serán competentes conforme a la especialidad del derecho de fondo de la materia de debate.

Por territorio: Los jueces tienen limitada su competencia al territorio donde les fuese señalado para ejercerla. Será competente el juez del lugar donde se encuentre situado el bien, en los siguientes procesos o procedimientos:

- a)** En los preparatorios y en demandas reales, personales o mixtas, referidas o con efectos sobre inmuebles;
- b)** En las informaciones posesorias o cualquier forma de titulación o rectificación registral y en localizaciones de derechos indivisos.
- c)** En las referentes a contratos de arrendamiento.

Cuando los inmuebles estén situados en diversos territorios o si la demanda se refiere a dos o más inmuebles lo será cualquiera, según la ubicación de uno de ellos, a elección del actor.

Será competente el juez del domicilio del futuro demandado o del demandado en procesos o procedimientos:

- a)** Preparatorios con demanda de carácter personal;
- b)** Cuando se trate de demandas reales, personales o mixtas sobre bienes muebles, en estos también lo será el del lugar donde se encuentre el bien o el del domicilio del acreedor;

c) En pretensiones personales;

d) En los de actividad judicial no contenciosa, es decir en donde no exista litigio, y lo conocerá el Juez en donde esta el promovente.

En las sucesiones el del último que tuvo el causante o ausente, y en su defecto, el del lugar donde esté la mayor parte de los bienes.

El de reclamo de daños y perjuicios cuando fuere el principal el domicilio del damnificado, el del demandado, o en su defecto el del lugar donde se produjo el hecho, a escogencia del actor; cuando fueren accesorios el determinado por la pretensión principal.

Cuando se trate de varios demandados con domicilio diverso, lo será cualquier órgano del domicilio de uno de ellos; y sino tuvieren domicilio en el país, serán competente los Jueces del actor, es decir, donde se ubique el gestionante.

Cuando haya dos o mas Jueces competentes la elección de sumisión quedará a criterio del actor.

Será competente el Juez del lugar en donde se ejerció o ejerce la actividad principal, de administración de la persona jurídica o física, en demandas sobre rendición de cuentas, procesos concursales, impugnación de acuerdos de personas jurídicas, reclamos de socios, condóminos o miembros de personas jurídicas o sus órganos contra estos y de estos contra aquellos, liquidación de patrimonio y en general de intereses colectivos o comunes.

Cuando haya dos o mas jueces competentes, conocerá quien prevenga primero. La competencia preventiva la determinara la fecha de la resolución por la cual se le de curso a la demanda.

En los casos no previstos será competente primero el de mayor cercanía con el objeto de la pretensión o el del domicilio del demandado a elección del actor.

La competencia también será determinada por la Función y se aplicará en los siguientes casos; en procesos ordinarios serán conocidos por un órgano colegiado (que se compone de tres jueces o más) con recurso de casación. Los demás procesos los conocerá un órgano unipersonal (se da cuando es un Juez el que dirige el conflicto) con recurso de apelación. De unos y otros, para competencia o aspectos procesales, un Tribunal de

Garantías Procesales, el cual viene a ser el Tribunal que va a velar porque se cumpla con la competencia determinada por ley. Ahora bien va existir conexión con referencia a dos o más procesos, cuando dos elementos de la pretensión sean iguales, o uno sólo si es la causa.

También aparece la Competencia internacional; la cual trata, cuando un órgano jurisdiccional costarricense será competente cuando se encuentre presente cualquiera de los siguientes elementos:

- a) Si el demandado, cualquiera sea su nacionalidad, estuviere domiciliado en Costa Rica. Estará en esta situación la persona jurídica extranjera con agencia, filial o sucursal en el país respecto de los actos o contratos celebrados por éstos.
- b) Si la obligación deba ser cumplida en el país.
- c) Si la pretensión se origine en un hecho, acto o negocio jurídico ocurrido o celebrado en el territorio nacional.

Habrá competencia exclusiva en los siguientes supuestos:

Son competentes los jueces costarricenses, con exclusión de cualquier otro, para conocer de demandas reales o mixtas relativas a muebles o inmuebles situados en Costa Rica.

La demanda presentada ante juez extranjero no produce litis pendencia, es decir que la demanda presentada ante un ente Jurisdiccional extranjero, y presentada en un órgano Jurisdiccional de nuestro territorio tiene exclusividad nuestro por tratarse de litigios sobre muebles o inmuebles situados en el territorio nacional.

Existe la Improrrogabilidad, y será que las partes por su propia voluntad no pueden prorrogar la competencia del conocimiento de un determinado litigio. La indelegabilidad, será que el órgano Jurisdiccional no puede delegar su competencia para conocer una determinado caso y delegación, es el comisionar para la relación de actos permitidos por la ley, de los cuales se explicarán mas adelante.

Existirá Improrrogabilidad absoluta de la siguiente manera. La competencia es improrrogable.

Presentada la demanda, en todos los casos, los jueces estudiarán como primer acto su competencia, y solo se le dará curso si son competentes.

Si las partes discuten su competencia, y los jueces no lo hubieren hecho antes, ellos podrán plantear conflictos después de esa etapa procesal.

Efectos de la improrrogabilidad por razón del territorio. Los jueces y las partes solo podrán plantear la incompetencia en el momento procesal correspondiente. De todo conflicto conocerá inmediata, única y en forma definitiva, el superior de ambos, y a falta de éste el Tribunal de Garantías Procesales.

Si el juez no declina su competencia o las partes no se oponen, o el superior de ambos o el Tribunal de Garantías Procesales la define, para todos los efectos legales se entiende cumplida la regla de la improrrogabilidad absoluta.

Cuando estuviere definida la competencia en esta forma, contra la sentencia definitiva, según el caso, no cabrá recurso de apelación ni casación por este motivo.

En cuanto a la indelegabilidad y delegación, existirá solo cuando el Juez o Tribunal son titulares de la potestad jurisdiccional en su integridad. La potestad jurisdiccional (entendiéndola como la facultad que tiene el Juez de conocer y dirimir el conflicto en discusión) es indelegable.

Otros órganos jurisdiccionales podrán realizar auxilio judicial en relación a actos permitidos por la ley, bajo la directa responsabilidad del comitente y sólo abarcará actos auxiliares o de aportación técnica y en ningún caso comprenderá la recepción de pruebas ni en particular ninguno de los actos propios de las audiencias.

Habrá Pérdida de la competencia cuando:

- a) Hubiere terminado el proceso y ejecutada la sentencia.
- b) Fuere encargado algún juez por otro para practicar algunos actos procesales, al quedar cumplido el encargo.
- c) Por ser accesorio, se pase el proceso a quien conoce del principal.
- d) Hubiere sido declarado inhábil cualquier juez en virtud de impedimento o recusación.
- e) Por impedimento, desde cuando lo exponga cualquier juez hasta el allanamiento de las partes, o se declare inadmisibile.

Habrá suspensión de la competencia cuando:

- a) Por recusación (entendido como la acción que puede presentar una de las partes intervinientes asunto, en donde se solicita el apartamiento del juez del conocimiento del asunto, por motivación suficiente para la pérdida de la parcialidad para dirimir el proceso), desde su interpretación hasta cuando se declare improcedente.
- b) Por la discusión de incompetencia.
- c) Por la apelación admitida en el efecto suspensivo, salvo los casos de excepción.

En todo proceso de podrá dar la Incompetencia y los conflictos de competencia para el procedimiento, determinado así por las siguientes instituciones jurídicas:

- Falta de competencia. Solo podrá ser opuesta, declarada o discutida en el momento procesal oportuno, por quien tenga facultades para ello, debidamente razonada, en la siguiente forma:

- a) Los jueces solo podrán declararse incompetentes hasta antes de darle curso a la demanda, o en su caso a la contrademanda.
- b) La parte demanda cuando al contestar la demanda formule la respectiva defensa.
- c) La parte actora no podrán impugnar la competencia del órgano ante quien radicó su asunto, salvo si se le dá curso con una naturaleza jurídica distinta de la planteada.

- Conflicto por territorio. Todos los casos serán resueltos por el superior de ambos, y a falta de éste por el Tribunal de Garantías Procesales.

- Conflictos entre jueces y partes.

- a) Si los jueces le dan una competencia distinta a la escogida por el actor, ante disconformidad, como si fuera apelación, el asunto se pasará directamente al Tribunal de Garantías Procesales.

- b) Si radicado un asunto por el actor en un órgano jurisdiccional determinado éste declara sin lugar la defensa de falta de competencia, lo resuelto será definitivo.

- c) Si la defensa de incompetencia es declarada con lugar, y el actor no la combate por disconformidad, el asunto queda radicado donde la definieron los

jueces, pero si el actor la combate, como apelación, razonando sus motivos de inconformidad, inmediatamente se pasará el asunto al Tribunal de Garantías Procesales.

- Competencia definitiva. Cuando se discuta la falta de competencia de un órgano jurisdiccional y se resuelva la disconformidad o el conflicto, la discusión para cualquier otro juez o las partes quedará precluída, no podrá discutirse posteriormente, y para todos los efectos legales se tendrá como competencia definitiva, salvo las acumulaciones, los fueros de atracción, si en alguna no se hubiere dado traslado a la demanda o no se hubieren deducido las defensas respectivas.
- Jurisprudencia. Las resoluciones reiteradas de solución de conflictos son de acatamiento obligatorio, y los jueces al formular sus faltas de competencia, o resolver las planteadas, deberán justificarlas en los antecedentes jurisprudenciales.

Una vez determinada la competencia se aplicará las prohibiciones para los Jueces que resuelve de la siguiente forma. No es permitido a los jueces discutir repetidamente un tema de competencia si éste ha recaído pronunciamiento reiterado del Tribunal de Conflictos de Competencia, ni tampoco discutir la competencia para beneficiar su circulante. En todos los casos la discusión de competencia y los conflictos planteados por los jueces se ejercerán limitada y restrictivamente.

Habrán Impedimentos y recusaciones, por la siguientes Causas. Lo serán:

- a) El parentesco del juez con alguna de las partes, sus abogados o mandatarios, hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, o el derivado de los vínculos de adopción.
- b) Ser pariente, hasta cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad, del juez cuyo pronunciamiento es impugnado.
- c) La amistad íntima con alguna de las partes.
- d) La enemistad.
- e) La condición de acreedor, deudor, fiador o fiado, con relación a alguna de las partes, salvo cuando se trate de una persona jurídica.

- f) Ser el juez parte contraria en otro proceso, en relación con una de las partes, salvo si aquél proceso fuere instaurado con la intención de inhabilitarlo.
- g) Ser el juez a su vez abogado o apoderado especial judicial de una de las partes en cualquier proceso.
- h) Haber externado criterio en relación con la solución de fondo al asunto específico. No será motivo para la separación cuando la opinión la haya emitido el juez en la audiencia de conciliación, en la cátedra en la cual sirva como profesor, o cuando se trate de opinión no referida a ningún caso concreto, o de carácter doctrinario o en virtud de requerimiento de los otros poderes.
- i) Tener interés directo en el asunto.
- j) Haber dictado sentencia anulada por Casación.

Quando un juez se encontrare comprendido en alguna de las causales mencionadas, extenderá constancia en ese sentido. Esta se pondrá en conocimiento de las partes por el plazo de tres días, con la finalidad de invitar a la afectada a formular el incidente de recusación dentro del plazo de cinco días, cuando se trate de las causales previstas en los incisos c), d), y e). Si la parte no formula el incidente el juez queda habilitado para continuar conociendo. Cuando se trate de las otras causales, el juez estará impedido para conocer, y así lo invocará. No obstante, la parte podrá recusar al juez si éste no lo hubiere manifestado expresamente. El incidente será de conocimiento del juez sustituto, de conformidad con la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Quando titulares y suplentes puedan estar cubiertos por una causal de impedimento o recusación, los tutelares quedan habilitados.

En síntesis, habrá competencia determinada por ley y es en aplicación del principio de celeridad procesal, al darle tanta importancia a la competencia única, es decir, el juez deberá estudiar mas a fondo el caso en cuestión, para darle curso al proceso y determinar si realmente está en la facultad para conocer el proceso, ya que aún, si se presentaren pretensiones conexas y hasta mixtas, el mismo Juez tendrá facultades tan amplias para resolver las mismas, dentro del expediente, y así se cumplirá en teoría con la

justicia pronta y cumplida, al no tener tanta traba el juez para entrar en el fondo del litigio.

SECCION SEGUNDA: DEL PROCEDIMIENTO.

En esta sección nos avocaremos a analizar sobre el procedimiento, en cuanto al proceso sumario de desahucio, y su aplicación las causales del desahucio ya anteriormente consideradas. De conformidad con el proyecto del código general único, presentado para efectos del “ Seminario sobre la Reforma Procesal “, que se celebró del veintiuno al veintitrés de marzo del año dos mil, por parte de la comisión de oralidad, se indicó, que en el capítulo segundo, sobre el proceso sumario en el cual se hace referencia, sobre las generalidades de este tipo de proceso y del que será tramitado ante los Juzgados para conocer, con rapidez y celeridad, de un conjunto de pretensiones cuyo trámite está excluido del monitorio.

Además de los previstos en otras leyes, conocerá de las siguientes pretensiones:

- 1) Todo tipo de desacuerdo en relación con la guarda, crianza y educación, custodia, régimen de interrelación familiar, de menores, así como todo lo relativo con el régimen patrimonial o familiar de los menores, cónyuges o excónyuges, y de familia o núcleo familiar.
- 2) Fijación o modificación del régimen alimentario. Esta materia solo se conocerá en esta vía aún cuando exista un proceso ordinario donde el derecho de alimentos fuere accesorio.
- 3) La dispensa de asentimiento para matrimonio de menores, la cesación de la afectación por disposición judicial, la oposición al matrimonio, salidas de menores del país, y en general las autorizaciones o aprobaciones exigidas en materia de familia.
- 4) Relativas al contrato de arrendamiento, entre otras, el reajuste de renta, el restablecimiento al arrendatario de su derecho, el desahucio cuando no correspondan a un proceso monitorio.
- 5) Interdictales.

- 6) Sobre propiedad horizontal, administración de copropiedad y demás procedimientos de estas materias previstos en leyes especiales.
- 7) Reclamos de consumidores u organizaciones de éstos contra comerciantes o industriales.
- 8) Liquidación de personas jurídicas, regulares o de hecho.
- 9) División o venta, en subasta pública, de la cosa común.
- 10) Cancelación registral o de derechos derivados de obligaciones extinguidas o prescritas.
- 11) Pago o devolución de sumas acordadas o impuestas por las partes.
- 12) Relacionadas con la posesión provisional de muebles o derechos, excepto dinero o títulos valores.
- 13) Entrega material del enajenante al adquirente de bienes inmuebles.
- 14) Rendición definitiva de cuentas y pago de cualquier haber en favor del administrado, socio, comunero o copropietario.
- 15) Prestación y relevo de garantía.
- 16) Deslinde y demarcación de linderos.
- 17) Cobro de honorarios de centros arbitrales de los árbitros, o centros de remates, cuando no hayan sido pagados en el proceso respectivo.
- 18) Autorizaciones a los vecinos o colindantes para realizar obras necesarias en su propiedad.
- 19) Determinación y pago de utilidades cuando la sociedad hubiere tenido dividendos.
- 20) Ejercicio del derecho de receso previsto en la ley o en el pacto constitutivo de persona jurídica.
- 21) Cobro de gastos y servicios prestados por el depositario o quien ejerza un derecho de retención.
- 22) Cobro de honorarios profesionales para los cuales no exista otra tramitación.

Ahora bien en lo que nos atañe, por tema de nuestra tesis, interesa el punto cuatro, en donde se tramitará en vía procesal sumario todo lo relativo al contrato de arrendamiento, entre otras, el reajuste de la renta, el restablecimiento al arrendatario de su derecho, el desahucio cuando no

corresponda a un proceso monitorio, el cual nos avocaremos a explicar dentro del capítulo de Proceso de Desahucio Oral.

A. DEMANDA Y CONTESTACIÓN.

De conformidad con el numeral 75. 1 del proyecto de ley supra citado, nos dice; demanda y contestación. En el escrito de demanda se indicarán los nombres y calidades del actor y del demandado, así como el lugar y medios para las comunicaciones de ambos, con exposición clara y circunstanciada de los hechos, los fundamentos de derecho, la petitoria y estimación, e igualmente se aportará la prueba documental y se ofrecerán todas las demás con mención clara y expresa sobre los temas a probar, y en caso de testigos sus nombres, calidades, dirección y medios para comunicaciones.

El juzgado revisará la demanda, como acto previo, para determinar su legalidad, y la competencia, procediendo en ambos casos de conformidad. Solo dará curso a la demanda si es competente.

El emplazamiento será de cinco días. Dentro de este el demandado podrá contestar la demanda, oponer debidamente fundamentadas las defensas previas y las excepciones de fondo, oponerse a la estimación, aportar y ofrecer toda la prueba con los requisitos legales, impugnar documentos, y oponerse a las medidas cautelares ordenadas.

La falta de reproches en ese momento implica preclusión procesal. De aquí se aplica que el proceso oral no es en su totalidad, un proceso hablado desde la tutela de la Jurisdicción, a nuestro criterio la escritura es necesaria en el proceso oral, para preparar, el tratamiento del proceso, es por esto que la demanda, el cual es el acto procesal típico de iniciación, y que debe constar por escrito pues en ella, se formula la pretensión del actor, y también es el momento procesal, en los que se ofrece los medios de prueba, no consideramos conveniente que en los proceso civiles, la demanda se vaya a presentar, oralmente, debido al tecnicismo que caracteriza al derecho civil, lo que no ocurre en otras ramas del derecho, que podríamos citar como lo es el derecho laboral.

Por todo lo anterior es que la demanda debe presentarse en forma escrita ya que en ella se va a indicar y se precisa los fundamentos de hecho, de derecho y por supuesto la pretensión propiamente dicha.

B. SANEAMIENTO. En este punto de destaca; Si se consideraran admisibles cualquiera de las excepciones de falta de capacidad, defectuosa representación, litisconsorcio necesario incompleto, por desprenderse de los autos de manera evidente, el juez lo declarará así, sin audiencia al actor, dando las razones concretas para su admisión; en tal caso prevendrá al accionante o al reconvencor para subsanar la falta dentro del plazo de 5 días bajo pena de inadmisibilidad de la demanda.

De no ser admisibles esas excepciones, sin necesidad de resolución, se reservará su pronunciamiento para la audiencia.

También son susceptibles de saneamiento, según las circunstancias del caso, la litispendencia, la indebida acumulación de pretensiones y el acuerdo arbitral. Por lo que el saneamiento viene a ser a solicitud de la parte accionada, por vía de excepción, la corrección de posibles vicios de procedimiento que tenga necesariamente que ser subsanados, para la buena continuación del proceso, con el fin de sanear o limpiar el proceso de vicios que puedan acarrear nulidad.

C. ACTOS INADMISIBLES. Dentro del Proceso Oral serán; Actos inadmisibles: la reconvención, ósea la contrademanda, la ampliación de la pretensión, es que una vez presentada la demanda con lo pretendido, no se pueden solicitar al juez, que amplíe lo que solicitó en el escrito inicial, la prueba extemporánea, que para nuestro criterio es la prueba presentada, para el actor, fuera del escrito de demanda y para el demandado, presentada fuera del escrito de contestación, ni el incidente de objeción a la cuantía, en cuanto a la competencia ya explicado anteriormente .

D. ADMISIBILIDAD INTERLOCUTORIA. Esto se refiere; Cuando el demandado manifieste expresamente su conformidad, cuando no planté ninguna oposición, deje transcurrir el emplazamiento o si la contestación haya

sido presentada en forma extemporánea, el juez declarará con lugar la demanda si fuera procedente, sin necesidad de señalamiento de audiencia. Esa resolución será razonada pero no requerirá las formalidades de una sentencia y tendrá el carácter de ésta.

Se podrá decretar embargo preventivo de bienes del perdedor en la forma y momento prevista para el proceso ordinario. A nuestro criterio, en este ámbito, es que va a existir procesalmente hablando el llamado Auto Sentencia, como una resolución de fondo sin consideraciones muy amplias del conflicto que se dirime.

Estos principios no se aplicarán cuando medien derechos indisponibles, interés social o expresa disposición en contrario de la ley, debiéndose en estos casos recibirse la prueba y motivar lo resuelto, ejemplo de ello es la búsqueda de la verdad real de los procesos Declarativos o de conocimiento, ya que para resolverlos es necesario recavar la prueba para poder resolver el conflicto conforme en derecho corresponde.

E. SEÑALAMIENTO PARA AUDIENCIA. En esta etapa procesal se llevará cabo de la siguiente forma; En caso de oposición fundada el juez señalará hora y fecha dentro de los diez días a una única audiencia oral, en los demás casos sin necesidad de audiencia, dictará autosentencia.

No impedirá el señalamiento para la audiencia la interposición de recursos, incidentes o gestiones de naturaleza similar, reservándose para ésta la solución de dichos aspectos. Que para nuestro pensar, es claro en este punto observar, el Principio de Celeridad y Economía procesal.

F. AUDIENCIA. En esta fase procesal se puntualizan los siguientes actos procesales; El juez cumplirá en forma oral, según las particularidades de cada sumario, las siguientes actividades:

- 1) Resumen del objeto de la audiencia, exposición de la reconvencción y de la contestación a la misma. En nuestro criterio, según lo observamos que entre los actos inadmisibles, este proyecto menciona, la prohibición expresa de que en los procesal sumarios, no se puede dar la reconvencción, y en este punto se indica que habrá ... exposición de la reconvencción y de la

contestación a la misma ... por lo que se da una contradicción entre dos artículos del mismo proyecto.

- 2) Tentativa de conciliación.
- 3) Contestación razonada por el actor de las excepciones opuestas.
- 4) Saneamiento del proceso.
- 5) Resolver sobre medidas cautelares.
- 6) Fijación del objeto del proceso.
- 7) Admisión, incluida la complementaria, y evacuación de la prueba.
- 8) Conclusiones y alegatos de las partes o sus abogados.
- 9) Dictado de la parte dispositiva de la sentencia.
- 10) Señalamiento para la lectura íntegra de la sentencia dentro de los 3 días siguientes.

D. SENTENCIA. Como causa normal de finalizar el procedimiento se explica de la siguiente forma; una vez que el juez haya recibido la prueba, y evacuada la misma, procederá al dictado de la resolución de fondo correspondiente, únicamente; al dictado de la parte dispositiva de la sentencia y dará el señalamiento para la lectura íntegra de la sentencia dentro de los tres días siguientes.

SECCION TERCERA: DE LOS RECURSOS Y EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA.

DE LOS RECURSOS.

En cuanto a los medios de impugnación comprendidos en el sistema oral se refieren de la siguiente forma; Son medios que la ley concede a las partes para obtener que una providencia Judicial, sea modificada o dejada sin efecto. Su fundamento reside en un deseo de la justicia, porque el principio de inmutabilidad de la sentencia, que constituye a su vez el fundamento de la cosa juzgada, derivado de la necesidad de certeza para la estabilidad de las relaciones Jurídicas, cede ante la posibilidad, de una sentencia injusta, por lo que los recursos no son otra cosa, según Carnelutti “ Que el modo de fiscalizar la justicia de lo resuelto”³⁰.

³⁰ Parajeles Vindas, Gerardo, op cit, p 185.

De los recursos.

Solo cabrá recurso de revocatoria contra los autos cuando causen estado o produzcan gravamen irreparable, para nuestro criterio se trata de un recurso horizontal, ya que se presenta ante el mismo juzgado que está dirimiendo el conflicto.

La apelación sólo en los casos previstos en la ley, que de acuerdo al mismo proyecto objeto de estudio lo menciona de la siguiente forma. En la sección segunda se apunta que la recurribilidad de que las resoluciones judiciales serán recurribles sólo por los medios y en los casos expresamente establecidos. Son medios impugnativos la revocatoria, la apelación, la casación y la revisión.

Solo podrá recurrir quien sea perjudicado con la resolución, incluidos los terceros cuando no esté firme.

Obligatoriamente los jueces deberán resolver todos los puntos planteados, esto se atañe a que el Juez deberá esclarecer todos los puntos indicados con su debido fundamento en el recurso planteado, ya que sino no hiciere así, estaría incurriendo en contra de la justicia que le corresponde a cada parte interviniente.

En todos los casos cuando el recurso deba presentarse en otro órgano jurisdiccional la parte recurrente obligatoriamente deberá suministrar absolutamente todos los datos necesarios, para su identificación, y bajo pena de inadmisibilidad también todos los medios y lugar de notificaciones de la contraria.

Presentado el recurso, la ejecución, se aplicará así, la interposición de los recursos no interrumpirá ni suspenderá los plazos concedidos por la resolución impugnada para la realización de los actos procesales. O sea para nuestro criterio de aplica en el efecto devolutivo, es decir, una vez resuelto el recurso y declarado con lugar se cumple lo indicado por el superior y conforme a sus indicaciones.

La interposición de dichas defensas serán con su motivación; ya que; todos los tipos de recursos deberán ser motivados. Obligatoriamente deben combatir, con claridad y precisión, los fundamentos de la resolución

impugnada, analizando en forma detallada y separadamente todos sus vicios, por su orden procesales y de fondo.

Los jueces se limitarán a analizar los motivos invocados.

Es importante indicar que a la hora que el superior resuelve el recurso de apelación, no solo observará que lo que se dictó esté conforme a derecho, sino también que el procedimiento esté correcto y no se haya falseado algún acto procesal, y que todo lo anterior el Juez aplicará en cierta forma al principio de Infra-Petita, el juez solo resolverá conforme a lo solicitado y no puede dar de lo pretendido.

Es principio de la impugnabilidad la prohibición de reforma en perjuicio, es decir, el recurso se considerará sólo en lo desfavorable al recurrente, el superior no podrá enmendar o revocar la resolución donde no sea objeto del recurso, salvo si la variación es necesaria para modificar o revocar otros puntos de la resolución impugnada. No podrá tampoco haber reforma en perjuicio si el inferior hubiere omitido pronunciamiento sobre algún tema debatido, excepto error material cuya omisión podrá adicionar quienes conozcan del recurso sin necesidad de devolverlo a la autoridad recurrida.

Aquí podemos observar, un precepto muy importante que es la Independencia del juez, ya que se limita al superior, a resolver como ya lo explicamos anteriormente lo que la parte afectada recurre únicamente, y no por otras situaciones que se presenten en la sentencia impugnada, pero que no se indicaron en el recurso en cuestión.

Se aplica también la unidad de resolución, que establece que, cuando sobre un mismo punto se alegue al mismo tiempo, un recurso y un incidente, deberán presentarse conjuntamente y el competente para conocer del recurso resolverá ambos en una misma resolución. Lo anterior es un ejemplo claro de el principio de celeridad y concentración proceso, supra explicada.

Si el incidente se presenta separadamente será rechazado de plano, de la siguiente forma; mediante resolución anticipada cuando:

a) Fueren abiertamente improcedentes por razones formales (ósea que no cumpla con los presupuestos procesales, para el incidente) o materiales (que no se presente en el momento procesal oportuno);

b) Carezcan de fundamentación (es decir que no tengan las razones de derecho para su presentación), resulten ambiguos o imprecisos; y el punto impugnado hubiere sido reiteradamente resuelto en sentido contrario.

a nuestro criterio, se da por las manifestaciones que resulten impertinente al proceso, por estar resueltas dentro del proceso por mas de una vez. al rechazarlo se citarán los precedentes sin necesidad de transcribirlos.

La ejecución provisional, se emplea, en todas las sentencias de condena recurridas podrán ser ejecutadas provisionalmente prestando garantía suficiente.

Ahora bien en el proceso de sumario de desahucio el recurso de revocatoria, se utiliza para las: providencias. de conformidad con el numeral 46 del proyecto objeto de estudio las providencias serán, autos y sentencias. deberán expresar el nombre del órgano, lugar, hora, día, mes, año, la identificación del proceso, con mención de las partes, abogados o apoderados.

Las resoluciones deberán ser claras, precisas y concretas y en todos los casos congruentes con lo solicitado o con lo previsto por la ley. Se podrán dictar, resguardar y comunicar por medios electrónicos, incluyendo el registro de la firma. siempre se dejará constancia para identificarla.

Contra las providencias no cabrá recurso alguno; sin embargo, los jueces podrán dejarlas sin efecto o modificarlas dentro de los 3 días posteriores a su notificación, bien de oficio, o en virtud de observaciones escritas u orales de la parte interesada. Si juzgare improcedentes las observaciones no deberá dictar resolución alguna.

Será procedente la revocatoria contra los autos. Deberá presentarse en tiempo y resolverse inmediatamente cuando la resolución impugnada fuere escrita, y ambos en el mismo acto si fuere contra cualquier resolución en alguna audiencia oral. Si no se interpusiere en esa oportunidad precluirá ese derecho. Precluye el derecho cuando una vez pasado el acto procesal, no puede impugnarlo, ya que sería extemporáneo e improcedente.

Contra todos los autos dictados por órganos colegiados procederá el recurso de revocatoria, el de apelación solo en la forma autorizada.

Sin necesidad de gestión de parte, los jueces podrán revocar sus propios autos. Esta facultad podrá ejercerse en la audiencia o dentro de tres días en los demás casos.

Los efectos del recurso de revocatoria, serán; cuando un auto deniegue una revocatoria no tendrá recurso alguno. Pero si la revocatoria contuviere una nueva resolución, se regirá, en relación con ésta, por las reglas generales de los recursos. También podrá aplicarse los recursos de revocatoria y apelación conjuntas; cuando además del recurso de revocatoria sea procedente el de apelación, ésta siempre será subsidiaria de aquélla, debiendo deducirse ambos recursos de manera conjunta.

Si se denegare la revocatoria obligatoriamente los jueces se pronunciarán sobre la apelación. Señalada la hora y fecha para llevar a cabo la audiencia; se interpondrá oralmente en la propia audiencia.

Los jueces la acogerán de ser procedente, en caso de duda dará audiencia a la contraria en el mismo acto. Se decidirá de inmediato, manteniendo, modificando o dejando sin efecto la resolución, y sólo se asentará lo resuelto finalmente. Si la nueva resolución modificase o dejare sin efecto la recurrida la contraria podrá interponer, en el mismo acto, nuevo recurso de revocatoria.

Si la resolución impugnada admitiere apelación, la parte deberá dejar reserva de ese recurso y fundamentarlo en el plazo de ley, la falta de reserva del recurso torna improponible la apelación posterior.

Ahora bien el recurso de apelación procederán en los siguientes casos:

- a) Cuando se declare inadmisibile o improponible la demanda.
- b) Cuando rechace, ordene, modifique, cancele o deniegue la cancelación de una medida cautelar, una garantía o una medida anticipada.
- c) Las sentencia de cualquier naturaleza, excepto las de ordinarios porque éstas sólo admitirán casación. Aunque no es tema de nuestra investigación es que aquí se presenta, que el recurso de casación ya no será una tercera instancia rogada sino que será una segunda instancia en los procesos Ordinarios.
- d) Si pone fin al proceso, por cualquier otra forma, en todos los procesos.

- e) Cuando fije una renta, garantía o pensión provisional o imponga una sanción concreta a las partes o sus abogados.
- f) Si se pronuncie sobre el fondo de un incidente, pero no serán apelables sus resoluciones interlocutorias.
- g) Los demás expresamente señalados.

De los autos se podrá apelar en la audiencia respectiva respecto de autos, autos sentencias y sentencias dictados en otra oportunidad procesal. Se podrá establecer el recurso en la audiencia respectiva, o dentro del plazo si se hubieren notificado en otra oportunidad procesal. En los demás procesos la apelación la conocerá el superior respectivo.

En el caso que aparezca la apelación de tercero. Si apelare un tercero, los jueces concederán audiencia por tres días a las partes, pudiendo pedir al tercero garantice, del quince por ciento de la estimación y ateniéndose a la naturaleza y complejidad del proceso, por si la resolución fuere confirmada, y en los inestimables la garantía se fijará prudencialmente.

Los jueces ordenarán la prestación de la garantía dentro de tres días; si no se rindiere, el recurso será inadmisibile.

La resolución donde se ordene la prestación de la garantía no tendrá recurso alguno. Si se rindiere la garantía y no se obtuviere la revocatoria o modificación de la resolución recurrida se girará dicha garantía a favor de la recurrida. Lo anterior es una nueva modalidad del derecho Procesal Civil de nuestro país, en donde se le otorga a un tercero, que no es parte en el asunto, el poder impugnar una resolución que le acarriere perjuicio, ya que en el sistema actual procesal civil, se da por medio de las tercerías, que se tramitan por vía Incidental, y es prohibido que un tercero que no es parte en el proceso pueda impugnar una resolución.

También podrá recurrir, en nombre de la parte, el abogado sin poder, mientras le hubiere autenticado algún escrito en el proceso, si en el mismo escrito afirmare ausencia o imposibilitada de firmar de la parte en ese momento, esta acepción legal que introduce este proyecto de ley, es muy importante ya que actualmente un abogado podrá gestionar el expediente siempre y cuando contenga poder suficiente dentro del proceso para ese acto, siendo de gran ayuda a las partes en el proceso, el poder habilitar a su

representante legal sin necesidad de poseer poder, para gestionar un recurso de apelación o revocatoria siendo estos medios de impugnación de carácter de urgencia.

Este recurso podrá formularse, también, por medio de fax. En ambos casos el recurso se tendrá por legalmente interpuesto, si el cliente ratificare la apelación, dentro de tres días, después de la presentación.

En cuanto a los efectos, se admitirá con o sin efecto suspensivo y en efecto diferido.

Con efecto suspensivo la competencia del juzgador se suspende desde la admisión del recurso hasta devuelto el expediente. No obstante, el inferior podrá seguir conociendo de los incidentes tramitados en pieza separada, de todo lo referente a la administración, custodia y conservación de bienes embargados o intervenidos judicialmente, y de lo relativo a la seguridad y depósito de las personas, si la apelación no versa sobre esos puntos.

Sin efecto suspensivo, en cuyo caso se expedirá el testimonio de piezas para ejecutar la sentencia, si dicha ejecución hubiere sido solicitada dentro de los tres días posteriores a la admisión del recurso. En este caso deberá previamente rendirse la garantía de resultas correspondiente.

La apelación tendrá efecto diferido en los casos expresamente establecidos por ley. Con efecto diferido se reservará el trámite del recurso de resoluciones, incidentes, tercerías y similares, hasta la eventual apelación de la resolución final o definitiva cuando ponga fin al proceso por sentencia.

Si la parte no apelare esa última resolución o no ratifica en el plazo de cinco días los recursos interpuesto, se entiende desistidos los recursos interpuestos.

Admitidos los recursos en un solo auto, el superior se pronunciará de todos los acumulados y deberá resolverlos en su totalidad en una sola resolución.

El superior tendrá facultad para reponer en ese grado trámites, sanear nulidad, o corregir defectos ocurridos en el proceso, únicamente anulará la resolución concreta si contiene el vicio, saneando, reponiendo u ordenar practicar los actos necesarios para enderezar el procedimiento.

La apelación se admitirá en el efecto suspensivo cuando se trate de las sentencias, o de autos con carácter de sentencia, si ponen fin al proceso impidiendo su continuación. En los demás casos la apelación se admitirá sin efecto suspensivo.

En cuanto a la Forma de plantear el recurso de apelación será de la siguiente manera; el procedimiento para llevar a cabo la apelación será por medio de un escrito, sólo podrá contener peticiones propias del recurso y gestiones de nulidad concomitantes; las peticiones ajenas al recurso no se tomarán en cuenta.

Se dejará constancia al pie de la resolución recurrida sobre la existencia de la apelación y la fecha de presentación del escrito.

El juez de instancia no se pronunciará sobre la apelación, salvo cuando haya transcurrido el plazo para apelar, a efecto de resolver todos los recursos en un solo acto, si fueren varios los apelantes.

Después de presentado el escrito o escritos los jueces se pronunciarán sobre la admisión o el rechazo del recurso o los recursos, y emplazarán a las partes para apersonarse ante el superior, expresar agravios adicionales y combatir los fundamentos de la apelación.

Notificada la resolución donde se admita el recurso, el expediente se remitirá al superior, bajo conocimiento o por certificado de correos, según sea el caso.

Si con motivo del envío del expediente pudiere frustrarse alguna diligencia acordada, los jueces lo remitirán hasta tanto no fuere efectuada. De igual modo, si estando el expediente ante el superior, lo necesitare el inferior para dar cumplimiento a alguna diligencia, lo pedirá y el superior lo enviará acto continuo. Practicada aquélla, de nuevo enviará el expediente para la resolución del recurso.

En cuanto a la apelación adhesiva, se indica; el apelado vencido en una sentencia o auto sentencia, en parte de sus pretensiones, defensas o costas, podrá adherirse al recurso formulado por la contraria, en cuanto a los extremos desfavorables de la resolución.

La adhesiva deberá presentarse ante el superior, dentro del emplazamiento. Será inadmisibles la adhesión si la parte hubiere apelado y este recurso le hubiere sido rechazado.

Este principio será extensivo a los intervinientes, ya que en la audiencia de segunda instancia si, al interponer el recurso, contestarlo o adherirse a él, alguna parte considera necesario exponer oralmente sus alegaciones, o bien, cuando se estime útil, por tratarse de un asunto novedoso y no discutido con anterioridad, se fijará una audiencia oral dentro de los quince días de recibidas las actuaciones.

Ante el superior no podrá proponerse ni evacuarse ningún tipo de prueba, salvo si con la apelación se aportan documentos de influencia decisiva en el juicio.

La audiencia se celebrará con los intervinientes, y sus abogados en ella harán uso de la palabra, sin admitir réplicas.

En la audiencia, los jueces podrán interrogar a los recurrentes sobre las cuestiones planteadas en el recurso. En estos casos concluida la audiencia se dictará inmediatamente la sentencia en la forma prevista.

En cuanto a la revisión de la sentencia de apelación, lo resuelto por el tribunal en las apelaciones no cabrá recurso alguno, si lo resuelto se refiere a recursos de autos interlocutorios cabrá recurso de reconsideración, dentro del plazo de tres días.

Podrán pedir adición y aclaración de la parte dispositiva cuando sea omisa u oscura. Contra lo resuelto finalmente sólo se dará eventualmente el recurso extraordinario de revisión en los casos y por los motivos establecidos.

El recurso de apelación por inadmisión deberá presentarse ante el superior correspondiente, y procederá cuando se deniegue ilegalmente un recurso de apelación.

El escrito deberá contener necesariamente lo siguiente:

- a) Los datos generales del asunto necesarios para su identificación.
- b) La fecha de la resolución apelada y de la notificada a todas las partes.
- c) Las fechas de la apelación presentada ante el juez de instancia.

Se adjuntará copia literal de la resolución donde se hubiere desestimado, con nota de la fecha cuando quedó notificada a todas las

partes, o bien copia literal de la resolución incorporada dentro del escrito, y en ambos casos el recurrente deberá afirmar su exactitud.

En nuestro criterio la copia tiene que ser debidamente certificada ya sea por un abogado o que la emita el juzgado al efecto, esto por cuestiones de eficacia, o también el que resuelva el recurso de apelación por inadmisión solicitará al ad quo, el expediente para resolver lo impugnado.

El plazo para recurrir será también de cinco días.

El rechazo de plano e informe al juez de instancia, interpuesto el recurso, el superior lo rechazará de plano si no se ajusta a lo dispuesto, y enviará el legajo para unirlo al expediente principal.

En caso contrario resolverá sin trámite alguno, si fuere posible; de previo solicitará informe al juez de instancia acerca de los datos convenientes para poder resolver, y sólo en caso de informe insuficiente, pedirá el expediente original, el cual devolverá.

El juez de instancia deberá suspender el envío del expediente al superior, mientras lleva a efecto cualquier resolución dictada, aún la misma recurrida, si tiene el carácter de urgente; pero deberá consignarse esta circunstancia, por el medio más idóneo, y ponerlo en conocimiento del superior, quien, si lo estimare conveniente, podrá ordenar el inmediato envío del expediente.

Si el superior declara procedente el recurso, revocará el auto denegatorio de la apelación, la admitirá, con indicación del efecto como lo hace, y emplazarán a las partes. Practicado esto, el juez de instancia remitirá el expediente original si no lo tuviere el superior.

Si la apelación fuere improcedente, el superior confirmará el auto denegatorio dictado por el juez, y le remitirá el legajo para ser agregado al expediente.

Si hubiere malicia por parte del apelante, el tribunal condenará al apelante por inadmisión al pago de un monto de un diez de la estimación de la demanda, o a una suma prudencial en las inestimables, si fuere evidente la falta jurídica de motivos para la apelación o si no fuere cierta la apelación o la denegatoria.

Es criterio de los escribientes que lo anterior es un medio de control para las partes intervinientes, en el proceso de no incurrir en el apelar por apelar, ya que se obliga a los mismos, a que si van a apelar una resolución, esta impugnación no puede ir sin no tiene su fundamento legal del derecho lesionado.

EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA.

En cuanto a la ejecución de la sentencia se menciona como el proceso posterior, en donde la sentencia estimatoria de un proceso sumario se ejecutará de forma inmediata.

En ningún caso podrá ordenarse su suspensión en virtud de proceso posterior o medidas acordadas en otro proceso, ni aún cuando se rinda garantía suficiente para cubrir lo concedido. Entendemos por sentencia estimatoria la que declaró con lugar la demanda y la pretensión fundada de la acción.

Si la sentencia fuere desestimatoria (la sentencia que declaró sin lugar la demanda) se revocará cualquier acto de ejecución ordenado. En este caso el actor podrá solicitar, en el mismo expediente, la readecuación de su demanda como ordinario. De ella se dará traslado al demandado en el lugar o medio señalado.

En el nuevo proceso se tendrá como prueba toda la evacuada en el sumario aún cuando no hubiere sido ofrecida con ese carácter. Para mantener los embargos y otras medidas cautelares o anticipadas se deberán seguir las reglas previstas para el proceso ordinario.

La solicitud de readecuación de la demanda deberá presentarse dentro de los quince días siguientes al renacimiento del plazo para apelar de la sentencia.

En nuestro criterio si el mismo juez que conoce el primer proceso, va a conocer de la readecuación de la demanda, que viene a ser, el ordinariar una contrademanda, cuando el accionado, gana el asunto, por haberse declarado sin lugar la demanda en su contra, y considera el mismo accionado, que se le causó daños y perjuicios, por la acción presentada en su contra, y el mismo

presenta dentro del término anteriormente mencionado, la demanda ordinaria en contra del que lo accionó, si consideramos que el expediente es la prueba para demostrar los daños, el mismo juez que conoce de la readecuación de la demanda, pierde la parcialidad para dirimir el caso, ya que si dictó sentencia en primera instancia desestimando la demanda, y al presentarse la readecuación, viene a ser una especie de liquidación de daños y perjuicios, y el juez, va a declararla con lugar y nada más va a cuantificar los daños y perjuicios ocasionados.

SECCION CUARTA: DESAHUCIO.

Como ya lo explicamos anteriormente, el proyecto objeto de estudio divide el proceso de desahucio oral en dos aspectos Jurídicos muy importantes, el primero es que el desahucio, se podrá aplicar en una Tutela Jurisdiccional, como un proceso sumario y el segundo es que se aplicará como un proceso monitorio oral.

El proceso sumario oral, se aplicará con los principios y fundamentos legales, mencionados anteriormente, pero es de vital importancia exponer su aplicación en concreto, tanto como procedimiento, como un análisis exhaustivo del estudio de acuerdo a la ley, que en el caso que nos ocupa, va a ser su aplicación de acuerdo a las causales del desahucio impuestas en la Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos número 7527.

Del procedimiento;

A. PRESUPUESTOS ESPECIALES DE LA DEMANDA.

Entenderemos como presupuestos, los requisitos procesales necesarios para presentar la demanda en un caso determinado.

Los presupuestos procesales son, entonces, los requisitos necesarios para que pueda constituirse un proceso válido, o una relación procesal válida. También se dice que son, las condiciones que deben existir a fin de que puedan tenerse un procedimiento cualquiera, favorable o desfavorable, sobre la demanda, esto es a fin de que se concrete el poder de ver del juez de proveer sobre el mérito.

En el proceso sumario oral; en la demanda se indicará además, bajo pena de inadmisibilidad (es decir sino se cumplen se rechazará de plano la demanda), certificación o prueba de propiedad de la finca o del derecho del actor, el lugar donde esté ubicado el inmueble (estos son presupuestos subjetivos, ya que es relativo a la parte del proceso, y que demuestra su capacidad para accionar, así como lo referente al juez, que dirime el caso en concreto) la renta vigente, copia del contrato de arrendamiento si existe y además indicar en forma precisa la causal de desalojo planteada como fundamento de la pretensión (estos son presupuestos objetivos, ya que es concerniente al proceso mismo, es decir se trata de requisitos generales indispensables para que se constituya la relación procesal válida y así se pueda dictar una sentencia conforme a derecho.

Sólo procederá por las causales previstas en el ordenamiento jurídico; de aquí se determina que se procederá de acuerdo a las normas que rigen en amén al numeral 121 de la Ley de Arrendamientos Urbanos Y Suburbanos, vigente hasta el día de hoy. Cuando se trate de causales propias del proceso monitorio prevalecerá ese procedimiento, con esto se refiere al proceso monitorio de desahucio, cuando la causal sea la falta de pago, analizada mas adelante.

Si el demandado ofrece prueba admisible se evacuará en la audiencia oral.

B. LEGITIMACIÓN PROCESAL.

Entendida a nuestro criterio como la facultad y capacidad, para accionar ante un órgano judicial la tutela jurisdiccional, existirá cuando; quién, con causal debidamente fundada, e interés compruebe tener derecho de propiedad o de posesión del inmueble, por título legítimo, y procederá contra el arrendatario, el subarrendatario, el cesionario, o los poseedores del inmueble.

También procederá contra quien tenga en posesión el bien con base en otro acto o título que no le faculte legalmente a poseerlo, como el optante de una promesa de venta, el nudo propietario, el poseedor por pura tolerancia, el retrocomprante (entendido a nuestra sana crítica como; retrocompra,

devolver al vendedor la cosa comprada, por este al primero, por lo común por efecto de un pacto de retro), ejemplo de este criterio legal, es en aquellos casos, en que un sujeto, pacta una compra de un inmueble determinado, y adquiere posesión del mismo sin haber pagado la totalidad del monto convenido a pagar y pasado el plazo establecido para cancelar, no hace el efectivo pago, por lo que el vendedor, devuelve al comprador el monto por concepto de adelanto pagado al vendedor, y éste último, puede en ese momento, presentar el proceso de desahucio, para que desaloje el inmueble objeto de la retrocompra, cuando no pagó el precio, el expropietario si vendió el inmueble y no lo desocupó y cualquier otro caso de similar posesión salvo si la ley previene otro tipo de solución.

Cuando otras personas posean o subarrienden el inmueble no será necesario demandarlas; debiendo obligatoriamente notificarles la sentencia, para el ejercicio de cualquier derecho, previo a la ejecución, quedando de todas formas a salvo sus derechos si tuvieran causa para poseer o si el actor planteó su demanda en esta forma para ocultar la realidad o perjudicarlos.

Si la demanda no la establece el dueño del inmueble o un poseedor en nombre propio, el actor deberá comprobar su derecho derivado de quien tuvo facultad para concederlo. Si no se comprueba la demanda será inadmisibile, y archivado el expediente en cuestión.

C. DEPOSITO DE RENTAS Y DESALOJO.

Una vez determinado por el juez que la demanda, está conforme a derecho y el mismo tiene la facultad legal para dirimir el proceso, procederá de la siguiente manera; En el traslado de la demanda, del proceso fundado en cualquier causal, el juez prevendrá al demandado su obligación de depositar a la orden del Juzgado el precio de los alquileres de los períodos posteriores a la presentación de la demanda, bajo pena de ordenar su desalojo, esa orden de depósito, se hará al número de cuenta del juzgado que conoce el asunto.

Si hubiere duda sobre el monto del alquiler el juez lo fijará prudencialmente.

La falta de pago implica incurrir en causal de desahucio, en el mismo proceso, incluso si en él se discute la falta de pago, esto es una relevancia legal de gran trascendencia, ya que si se presentó la demanda por falta de pago de equis mesada, si el arrendador no deposita conforme a lo ordenado por el Juez, podrá ampliarse la causal, de falta de pago de la mesada que no deposito judicialmente.

Si el demandado apelare de la sentencia deberá demostrar, con el recurso, haber pagado o consignado la totalidad de las rentas pendientes o vencidas en el curso del proceso, caso contrario el recurso será rechazado de plano por el a-quo, salvo si el actor hubiere presentado por aparte el proceso de desahucio por rentas impagas.

Si la sentencia declarara con lugar la pretensión se ordenará el desalojo y lanzamiento del demandado, el cual se ejecutará una vez firme el fallo por medio de mandamiento a la autoridad de policía administrativa del lugar donde esté situado el inmueble.

Si la sentencia no homologa la causa de extinción del contrato invocada por el arrendador, mantendrá o restablecerá al arrendatario en el goce de sus derechos y resolverá las demás pretensiones procesales.

En el desalojamiento de una vivienda de carácter social, entendida como la vivienda que no supere el valor de los seis millones ochocientos veinticinco mil colones, el juez aplicará las normas de la ley general de arrendamientos urbanos y suburbanos, es aquí donde se aplicará el proceso oral con las causales del desahucio, objeto de estudio en nuestro trabajo, y su aplicación se haría de la siguiente forma.

Un sujeto que es propietario registral de un bien inmueble determinado, lo arrendó a otro sujeto, para uso de casa de habitación de carácter social, presenta un proceso de desahucio, por la causal de cambio de destino del bien.

En las generalidades de la demanda se menciona, que el arrendamiento es por la suma de sesenta mil colones mensuales pagaderos los primeros de cada mes, en forma adelantada, pactado así en el contrato escrito de arrendamiento.

En el mismo contrato se establece que se conforma con el numeral 80 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, vigente, el bien objeto del proceso, es solo para efecto de casa de habitación, y que la misma se entrega al arrendatario en condiciones óptimas para vivir.

El accionante presenta la demanda con los presupuestos legalmente solicitados para que tenga eficacia legal, y ante el órgano Jurisdiccional, que es competente para dirimir el conflicto.

La causal indicada es clara y concisa del cambio del destino del bien arrendado, ya que el demandado tomó el bien objeto del proceso, como bodega y oficina para venta de suministros de computación.

De conformidad con lo pactado el arrendatario no solo incurrió en el cambio del destino del bien arrendado, sino que le hizo cambios físicos al inmueble para poder desarrollar su actividad comercial, al poner ventanas más grandes para que se vean los suministros en venta.

Determinada la causal, el propietario del inmueble, pide la tutela jurisdiccional, que se le ordene desalojar al arrendatario de la casa de habitación y que se condene al mismo al pago de los daños y perjuicios ocasionados. Así mismo solicita como prueba, que se realice un reconocimiento judicial, a fin de que el juez, tenga un contacto personal con los elementos objetivos, para determinar el cambio fundamentado sobre la casa de habitación dentro de la demanda; además solicita que se nombre perito a fin de que valore y determine los daños ocasionados al inmueble.

Una vez presentada la demanda, el juez lo primero que va a delimitar, es si es competente o no para llevar el caso, que en el proceso que nos ocupa, el bien inmueble, esté ubicado en la jurisdicción que le corresponde.

El juez verifica que la demanda presentada, cumpla con todos los presupuestos legalmente establecidos, tanto los de carácter subjetivos y objetivos, ya explicados anteriormente.

La demanda está planteada conforme a derecho, el juez le dará el trámite correspondiente, dándole el traslado a la misma, en donde se le indicará al demandado que tiene un plazo de cinco días, para contestar la demanda y oponer debidamente fundamentadas las defensas previas, y las excepciones de fondo, y oponerse a la estimación (esto en nuestro criterio no

es para efectos de competencia, sino que será para cuestiones de costas personales, el cual serán la suma de seis mesadas dividida entre dos, de acuerdo al Decreto Ejecutivo de Honorarios de Abogados.).

El accionado deberá aportar y ofrecer la prueba con los requisitos legales, impugnar los documentos y oponerse a las medidas cautelares ordenadas.

La falta de reproches en ese momento implica preclusión procesal.

Si el demandado no contestare, se dictará una autosentencia y se ordenará de inmediato el desalojo, y si el accionado contestare la demanda en tiempo, se darán dos situaciones:

- La primera es que el juez si admite alguna excepción previa, le dará un plazo perentorio de cinco días al accionante para que subsane su demanda, lo anterior bajo el apercibimiento de que sino cumpliere, se declarará inadmisibile la demanda.
- La segunda es que dichas excepciones, no sean admisibles y el Juez sin necesidad de resolución, se reservará su pronunciamiento para la audiencia.

Es importante indicar que en nuestro criterio, el juez al darle traslado a la demanda, por economía procesal, si admite la prueba pericial, solicitada le prevendrá al accionante los honorarios de perito al efecto, y una vez depositados, nombrará al perito, para que valore, el inmueble objeto del litigio.

La experticia aprobada, se le prevendrá al perito, que deberá presentarla para el día y hora señalada para llevar a cabo la audiencia.

Si hubiere oposición fundada, el Juez, señalará hora y fecha dentro del plazo de diez días a una única audiencia oral, dicha hora y fecha fijada no surtirá cambios en la interposición de recursos e incidencias.

Estando en la audiencia, el Juez procederá de acuerdo a los siguientes pasos:

- Hará una lectura en forma resumida de la demanda, y de la contestación de la misma.
- Promoverá a las partes si se puede dar una conciliación del proceso en cuestión, lo anterior en nuestro criterio de acuerdo a los principios legales de la Ley de Resolución Alternativa de Conflictos.

- Fracasada la conciliación, el juez le dará paso al demandado, para que se refiera a la contestación y a las excepciones opuestas.
- El Juez procederá al Saneamiento del proceso, resolverá sobre las excepciones opuestas por el demandado y su debido fundamento de su rechazo.
- Resolverá sobre las medidas cautelares solicitadas, que para nuestro criterio, dichas medidas cautelares, el Juez si las admitió les dio trámite al darle curso a la demanda, en este acto procesal, el Juez de acuerdo a fundamento del accionado, resolverá si se siguen aplicando o no.
- Fijación del objeto del proceso, el juez indicará a las partes cual es el objeto del proceso, y lo que se pretende con el mismo que es el desalojo del inmueble.
- La admisión y evacuación de la prueba, que es poner en conocimiento a las partes de la prueba aportada por cada uno, y si hubiera recepción de testigos de procederá conforme, en el caso que nos ocupa, el juez pondrá en conocimiento del demandado y actor de la experticia solicitada, del reconocimiento judicial ya practicado.

Una vez evacuada toda la prueba, el juez le dará a las partes un tiempo prudencial para que hagan su alegato de conclusiones, en el presente asunto el actor, se referirá, a la causal planteada y que se tenga por demostrado el cambio que sufrió el inmueble que el arrendó y en el caso del accionado, el expondrá sus motivos de que se declare sin lugar el proceso de desahucio en su contra.

Dictado de la parte dispositiva de la sentencia, el juez aquí una vez pasada toda la etapa procesal supra, dictará si se declara con lugar o no el proceso de desahucio.

En el instante de dictada la parte dispositiva de la sentencia, el juez fijará, en un plazo de tres días, una hora y fecha para la lectura de la sentencia total.

Es menester por parte de nuestro análisis, y de conformidad con los numerales 52, 52.1, inciso c) y en concordancia con el numeral 52.3 párrafo tercero, que se podrá interponer el recurso de apelación de la sentencia, en dos momentos procesales, el primero al momento de dictada la parte

dispositiva de la misma, el día de la audiencia, estando presentes ambas partes, y se tiene por notificadas las mismas, y la segunda notificadas las partes en otro momento procesal, según acta de notificación de conformidad con los requisitos de la Ley de Notificaciones y Citaciones Judiciales, lo anterior dentro del plazo de cinco días a partir de la notificación.

Es importante indicar que aún la parte vencida interponga el recurso de apelación en el mismo acto de dictada la parte dispositiva de la sentencia, es obligación de la misma, ratificar debidamente fundamentado dicha impugnación, dentro del plazo de cinco días, ya que sino lo hiciere, se tendrá por desistido el recurso interpuesto.

Ahora bien el recurso admitido tendrá el efecto suspensivo, la competencia del juzgador se suspende, desde la admisión del recurso hasta devuelto el expediente.

Del estudio anterior determinamos que se aplica el principio de la celeridad procesal en teoría, al llevarse a cabo este proceso con oposición en un plazo de tres meses, de acuerdo a la complejidad de la prueba complementaria solicitada.

Y sin oposición un proceso de este tipo será evacuado en el plazo de un mes, tomando en cuenta la cantidad de expedientes que se tramitan en un despacho judicial y los plazos administrativos para la debida notificación del accionado.

De conformidad con la Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, las causales impuestas en el artículo 121, serán susceptibles de aplicar en este proceso sumario oral, con base al ejemplo anteriormente analizado, las causales; por extinción del contrato de arrendamiento por expiración del derecho del usufructuario o del fiduciario, de conformidad con el artículo 74; por resolución del contrato de las obligaciones del arrendatario, según el artículo 114, exceptuando el inciso a) de este artículo que se refiere a la causal por falta de pago; por la causal de habitación para uso propio o de familiares y nueva construcción en casos de vivienda de carácter de vivienda social, de acuerdo con los artículos 100, 101, 102, 103 y 104 de la Ley supra.

D. LANZAMIENTO Y PUESTA EN POSESIÓN.

Una vez dictada la sentencia estimatoria, el juez procederá; estando firme la sentencia, por mandamiento emitido por el juez, la autoridad de policía pondrá al actor en perfecta posesión del bien.

Si fuere necesario, sin más trámite, practicará el allanamiento y expulsará a quien se oponga, sin atender ninguna orden de embargo, actos particulares u otra semejante, es decir, el delegado policial, expulsará de forma definitiva al accionado a los que estén en el inmueble en ese momento, sin mas trámite alguno.

E. DERECHO DE RETENCIÓN.

El derecho de retención será la forma legalmente establecida de conformidad con el numeral 77.5 del proyecto objeto de estudio; en cuanto si el demandado no pueda retirar los muebles en el acto del lanzamiento, la autoridad deberá ponerlos en depósito y los gastos respectivos deberá cubrirlos el mismo demandado, el deposito de dichos inmuebles, recaerá a nuestro criterio en el delegado Policial que lo está haciendo efectivo, ya que como anteriormente se mencionó los gastos que se produzcan de dicha acción deberá cubrirlos el mismo accionado.

F. ALQUILERES PENDIENTES.

En materia de ejecución para el cobro de alquileres pendientes, según el proyecto del código general único, es tal y como se está tramitando actualmente, ya que una vez declarado con lugar el proceso de Desahucio, en una sentencia estimatoria, el juez, a falta de demostración del demandado, y depositado las rentas vencidas antes o en el curso del proceso, condenará además al demandado al pago de los alquileres insolutos (es decir alquileres dejados de pagar) y de los servicios y gastos no cobrados al arrendatario, como por ejemplo las deudas adquiridas por pago de los servicios públicos, de agua luz y hasta teléfono.

Igualmente el proceso actual prevé, como en el proyecto In fine, que mediante simple diligencia, y sin garantía, desde el inicio del proceso, el actor podrá ejercer el derecho de retención conforme lo establecen la ley de Arrendamientos y el Código Civil.

Los bienes se retendrán mediante diligencias de embargo preventivo, es decir se hará con la procura y celeridad de un proceso preventivo y como medida cautelar, para el aseguramiento, de que se va a cumplir con lo condenado en sentencia.

SECCION QUINTA: NATURALEZA JURÍDICA Y TRAMITE DEL DESAHUCIO EN UN PROCESO MONITORIO ORAL.

Dentro de las generalidades aplicables, en este tipo de procesos, nos avocaremos a explicarlo de conformidad con su aplicación en las causales del desahucio, ya sea por el falta de pago de la renta o de los servicios públicos, o por el vencimiento del plazo legal o contractual de conformidad con los numerales 121, inciso c) en concordancia con el numeral 114 inciso a) y el artículo 121 inciso a) en concordancia con el numeral 113 inciso e), los cuales se atenderán en un proceso de estructura monitoria y se aplicará cuando, fundado en un documento público o privado, se pretendan.

El desahucio originado en una relación de arrendamiento de cualquier naturaleza, si se funda en la causal de falta de pago de la renta, o de los servicios públicos, o el vencimiento del plazo legal o contractual.

Otras causales de desahucio podrán tramitarse en esta vía cuando se constate documentalmente el hecho de su fundamento. En ausencia de elementos documentales evidentes el juez lo convertirá a un proceso sumario readecuando los procedimientos.

En la demanda entraran como presupuestos procesales lo siguientes; en todos los casos necesariamente deberá mediar documento, exceptuase el caso de la entrega de la cosa cuando se trate de obligaciones de dar si el contrato no requiere documentación.

A falta de título, en todo caso, en diligencias preliminares, podrá preconstituirse prueba de la existencia del contrato y de su cumplimiento, por parte del actor.

En cuanto al proceso mismo, se dará de la siguiente forma; planteada la demanda junto al documento base del juicio, se dictara resolución ordenando la ejecución y cumplimiento de la obligación, con condena de lo pedido más la indemnización en daños y perjuicios, previa a solicitud de parte.

Si la demanda no fuese presentado en forma legal se prevendrá por única vez corregirla dentro del plazo perentorio de cinco días.

La resolución invertida será notificada al demandado para apercibirle de la ejecución a los cinco días, y del derecho de oponerse formal y documentalmente dentro del mismo plazo con la prueba de haber cumplido la obligación. Contra esta resolución no cabrá recurso de apelación, solo revocatoria.

La mera oposición a la resolución, o incluso la oposición de haber cumplido con la interposición de excepciones pero con ofrecimiento de pruebas distintas a la documental, tendrá el mismo valor del allanamiento por constituir oposición infundada, y no impedirá la ejecución, en el caso que nos ocupa la prueba documental en cuanto a la causal de falta de pago, será el recibo del pago del arrendamiento, y en la causal del vencimiento del contrato es que no se haya debidamente notificado, de conformidad con el numeral 101 el cual se habla del plazo de tres meses de anticipación al vencimiento del contrato, todo lo anterior que se fundamente su oposición, por medio de prueba documental.

La oposición formal y documentada dentro de los cinco días suspenderá inmediatamente la ejecución y el juez ordenará la celebración de una audiencia dentro de los diez días, en la forma prevista para el proceso sumario ya explicada y ejemplificada anteriormente.

Terminada la audiencia el juez resolverá el asunto. Si declara sin lugar las excepciones anulará la suspensión de la resolución ejecutiva y dispondrá su ejecución de inmediato. Si declara con lugar las excepciones anulará la resolución ejecutiva, entendida a nuestro criterio que una vez dictada se procederá conforme a lo ordenado, diferente es cuando en un auto inicial, se indica una prevención de desalojo ya que surtirá efectos Jurídicos hasta una vez que haya una sentencia firme que así lo ordene y lo confirme.

En todos los procesos monitorios, cuando el demandado manifieste expresamente su conformidad, cuando no haga ninguna oposición, deje transcurrir el plazo del mandato o si la contestación haya sido presentada en forma extemporánea o bien la oposición se hizo sin prueba documental, el juez dictará resolución donde confirmará la ejecutoria.

En la misma resolución aprobará los intereses acordados o legales, las costas procesales y el monto de honorarios de abogado. Esa resolución será razonada pero no requerirá las formalidades de una sentencia, aún cuando tendrá el carácter de esta. Si fuere recurrida, incidentada o de cualquier forma impugnada, no impedirá su ejecución inmediata.

En caso de dictar sentencia desestimatoria el juez revocará el mandato interlocutorio y condenará al actor de pago de costas.

Si mediare apelación el tribunal, a instancia de parte, podrá convocar a una nueva audiencia, y al resolver contra lo resuelto no cabrá recurso alguno.

Dentro de ese plazo el demandado podrá oponerse a la orden dictada. Sólo se admitirán excepciones formales y oposición fundada en prueba documental demostrativos de haber cumplido la obligación reclamada.

Las excepciones formales o previas serán rechazadas de plano cuando fueren evidentemente improcedentes. Si fueren abiertamente procedentes lo resolverá así de forma interlocutoria, es decir se resolverán en el camino normal del procedimiento y no hasta la sentencia, sin necesidad de audiencia, en la forma prevista para el proceso sumario.

El mandato de desalojo, se accionará, cuando en el supuesto del desahucio la prueba de la existencia del contrato y la renta podrá demostrarse mediante resolución judicial o los recibos periódicos de pago. En este supuesto el juez ordenará al demandado probar mediante documento idóneo el pago de las rentas o servicios reclamados, bajo pena de ordenar de inmediato su desalojo.

Si al vencerse el plazo de mandato no contesta, no se opone o no demuestra su dicho en la forma indicada, el juez sin más trámite confirmará la orden de desalojo, mediante simple auto, expidiendo en el mismo acto la orden de lanzamiento.

En la misma resolución se ordenará a solicitud de parte, embargo (es decir el juez a nuestro criterio a solicitud de parte procederá al embargo de los bienes legalmente embargables de conformidad con el numeral 984 del Código Civil, y si la parte interesada, se propone solicitar que se nombre como depositario judicial de los dichos bienes, es para evitar un desvío de los mismos) y retención preventiva de bienes (es criterio nuestro que la retención se aplicará cuando el Juez a solicitud de parte, señala hora y fecha para hacer un inventario de bienes al haber del accionado dentro del inmueble y le ordena al mismo la retención de los bienes nombrando en el acto, al demandado depositario judicial de los mismos).

En nuestro criterio y de varios juzgadores, es que dichas instituciones jurídicas son excluyentes ya que si se aplica una, no se puede aplicar la otra o ambas al mismo tiempo, todo lo anterior con el fin de cubrir o garantizar el pago de las cuotas adeudadas, dos cuotas futuras y una suma prudencial para costas.

Si la oposición del demandado no se basa en prueba documental, ejecutado el desalojo se continuará con los procedimientos y se señalará hora y fecha para la celebración de la audiencia única, en la forma prevista para el proceso sumario.

De resultar infundada la pretensión en sentencia se ordenará restituir al demandado en la posesión de inmueble, se condenará al actor al pago de cuatro rentas vigentes al momento de presentarse la demanda, sin perjuicio de cualquier otro tipo de daño o perjuicio. De no poderse ejecutar la restitución se condenará a pagar la renta de seis mensualidades así como otros daños y perjuicios, cobrables, en ambos casos, en el mismo proceso.

Son aplicables las normas del sumario de desahucio sobre requisitos de admisibilidad, depósito sucesivo de las rentas, prevención de pago de rentas para oír la apelación, el contenido de la resolución estimatoria para confirmar la orden interlocutoria de mandato de desalojo y la ejecución del desalojo. Es crítico a nuestro pensamiento que la prevención de pago de rentas para oír la apelación, así como se ha pronunciado la Sala Constitucional, que determinó una medida como ésta, violentaba el principio de gratuidad, y que en el fondo

podría considerarse como una denegación de Justicia, siendo esto una crítica del fondo del proyecto.

Ahora bien, habiéndosele dado curso a la demanda se dará el mandato de consignación. Cuando en la demanda se pida la entrega de un determinado bien mueble, el actor deberá indicar además la suma de dinero dispuesto a aceptar en ausencia de la prestación de entrega.

El juez, si considera la suma reclamada no es desproporcionada, antes de pronunciarse sobre la misma, deberá prevenir al actor demostración del valor, con los recibos de pago o similares.

En la prevención el juez deberá indicar la opción al demandado y en el caso de pago en dinero deberán, de oficio, incluirse los intereses legales hasta la fecha del pago o la fecha probable de pago. El juez librará mandato de entrega.

Por todo lo anterior concluimos que dichas causales si tienen asidero legal, para su tramitación en el proceso oral de acuerdo a la versión preliminar del proyecto del código procesal general. Dando así al sistema procesal costarricense, una visión mas amplia, pero es criterio de acuerdo a nuestra experiencia procesal y al derecho de fondo, que cuando se menciona en el proyecto, como por ejemplo, incluye que en un proceso de desahucio cuando exista cualquier causal y se le previene al accionado que deberá depositar judicialmente el monto por concepto de alquileres, posteriores a la presentación de la demanda y sino lo hiciera, se podrá tornar como una nueva causal, por falta de pago dentro del mismo proceso, sin necesidad de plantear un nuevo proceso de desahucio por dicha causal, dicha tesis es cuestionable, ya que pareciera que procesalmente, no está bien tutelar esta nueva causal, porque si el demandado, ya fue notificado del proceso, la litis se trabó y en el fondo entonces se estaría ampliando la pretensión en un sumario, lo que a todas luces es ilegal, por estar presentada la demanda con la causal específica del desahucio y su fundamento respectivo.

El juez no podrá dirimir una causal en la que no se presentó conforme a derecho y en el momento procesal oportuno, o sea, en la presentación de la demanda, y estando debidamente notificada a la parte accionada, dando así una norma positiva dentro del una norma procesal no aplicada en la

actualidad, lo cual no es va de acuerdo al principio de legalidad, sino que se está en el ámbito de aplicación del principio de economía procesal.

CONCLUSIONES

De acuerdo al desarrollo de nuestra tesis, creemos que ha quedado demostrado, que el sistema actual que nos rige, o sea el código procesal civil, en lo que nos interesa, intenta mejorar la calidad de justicia, y se aplican una serie de principios modernos y propios de los procesos orales, no obstante todo ello, no atiende el panorama mas alentador, pues la aplicación del sistema escrito, aunque da seguridad procesal de sus actos, por estar fundada en el principio de escritura, no cumple con toda la demanda judicial que actualmente se presenta en los estrados judiciales, ya que hoy en día observamos los juzgados saturados de expedientes sin poder dirimirlos en un plazo prudencial, para cumplir a cabalidad con la necesidad de los usuarios de que se le resuelvan expeditamente sus asuntos contenciosos, de ahí la problemática de la mora judicial.

Lo anterior no rima con los principios que en esencia corresponden al modelo oral, por esto es que nuestro proceso civil, sigue siendo lento, y engorroso, pues con el sistema escrito no puede ser práctico, y accesible a las partes, por la formalidad que utilizan los jueces y las partes intervinientes, que envueltos en el mismo sistema escrito, acostumbrados al burocratismo y al juego con el principio dispositivo, el deber de las partes de dar iniciativa del proceso, producen que en muchas ocasiones existan expedientes que ni siquiera se les puedan decretar deserción, por lo que quedan en un estado pasivo sin poder continuar con su trámite, para resolverlos y darlos por terminados.

Consideramos que se vuelve indispensable cambiar no solo el código procesal civil, sino también, la mentalidad de los que lo utilizamos ya sea dentro del poder judicial, como los que solicitan la tutela jurisdiccional como representantes de las partes en el proceso.

Del tema que nos ocupa concluimos que es necesario, entrar con fuerza analítica, en lo que se pretende con el sistema oral procesal civil, en la materia de arrendamientos urbanos y suburbanos, observando la necesidad de transformación procesal, hacia un rumbo de la aplicación del sistema oral dentro de nuestro ordenamiento jurídico, como una premisa hacia el

desarrollo del mejoramiento y agilidad para la resolución de los conflictos, que día a día nos atañen en los estrados judiciales, y que por medio de la oralidad exista un cambio de los procesos actuales, por un proceso que sea mas fácil el trámite, que se simplifiquen los plazos y que se supriman los formalismos innecesarios.

En esta época se empieza a constatar un aumento de la sensibilidad general, es decir, de los ciudadanos, para con el cumplimiento de las garantías constitucionales, dándose cuenta inmediatamente de que el Código Procesal Civil, hasta el momento no responde a las nuevas necesidades, para canalizar esa sensibilidad, que se da con la evolución de las diferentes situaciones jurídicas que se presentan con un mundo que va avanzando a gran velocidad.

Se comprueba igualmente en estos años la grave ineficacia e inadecuación de la justicia civil tradicional, para afrontar los nuevos problemas jurídicos. Las reglas vigentes entonces no son suficientes para alcanzar el fin principal del proceso civil, a saber, la tutela efectiva de los derechos subjetivos de los particulares.

Una solución principal de acuerdo a nuestro trabajo, para la resolución de los conflictos, es la novedad del proceso por audiencias, el cual suprime actos procesales, que actualmente se tramitan por medio de la escritura, ya que existe en el proceso oral la inmediación de la recepción de la prueba, y para el administrador de justicia habrá un medio mas idóneo y expedito para resolver los procesos.

Siendo que nuestro tema se avoca en el contenido de las causales del desahucio, que las mismas serán dirimidas en un proceso sumario, y en tal caso en un proceso monitorio, consideramos que si es aplicable este sistema oral en este tipo de controversias, tanto por la resolución efectiva del proceso, como la concentración misma en el procedimiento (la actividad procesal deberá desarrollarse en el menor tiempo posible).

El juez tendrá una participación mas activa dentro del procedimiento, ya que éste será el encargado, de la dirección del proceso en una forma clara, con amplios poderes y con miras en el interés público, buscando la verdad

real, y no necesariamente la formal, en contrario sensu algunos de los jueces que tenemos actualmente se preocupan que el expediente esté bien llevado formalmente, y no que tenga mas fundamento legal en cuanto al fondo que se discute.

La comisión redactora de la versión preliminar del proyecto del código procesal general, comienza a dar los primeros pasos para la reforma del proceso civil, canalizando la problemática, en cuatro vías distintas consideradas por nuestra investigación.

La primera es el reconocimiento pleno del principio de oralidad como guía clave del proceso en sí, favoreciendo la inmediación y de la publicidad, con lo que la rapidez de la tramitación está más asegurada, pretendiendo cambiar la tramitación que ha identificado desde siempre el proceso civil con el principio de la escritura.

La segunda es la reforma profunda de la fase preliminar del proceso civil, de manera que en una audiencia se puedan eliminar, y cuanto antes, todos los obstáculos procesales que impiden entrar en la decisión del fondo del asunto, del litigio que separa a las partes, fijándose así con carácter inmediato los hechos que están controvertidos y pasándose a la prueba sobre los mismos, lo que lleva sin solución de continuidad a una sentencia de fondo, no procesal.

La tercera es la concentración en una audiencia de la recepción de la prueba, que proporciona la inmediación, y en donde el juez va a tener perfectamente clara y de primera mano su convicción de cara a la resolución de fondo.

El cuarto aspecto es la simplificación al máximo de la fase decisoria, de manera que los hechos y las pruebas sean valoradas en conclusiones ágiles, que proporcionen al juez las claves de una resolución inmediata

En el proceso oral desaparece la facultad del juez de solicitar prueba para mejor resolver, ya que el administrador de justicia en el sistema oral, deberá resolver el conflicto de acuerdo al cuadro fáctico o probatorio estipulado por las partes.

En este sistema también aparece una nueva modalidad de competencia, la cual es la competencia única, ya que debemos indicar que la competencia por razón de la cuantía desaparece, es decir, va estar determinada por la especialidad del derecho de fondo, por la materia, por el territorio y la función, es decir una vez dado el curso a la demanda, el juez deberá continuar con el trámite hasta su fenecimiento, dándole así seguridad a las partes del proceso, de que el expediente no va estar de un despacho a otro, a nuestra consideración creemos que institucionalmente el Poder Judicial, no se encuentra preparado, para la práctica de este tipo de competencia, esto por cuanto no hay suficiente cantidad de jueces, para que existan despachos judiciales especializados.

Es también importante indicar que entre las primicias que trae este sistema, es que la resolución que se exprese sobre la competencia, no tendrá recurso alguno, pero si el actor se encuentra disconforme con la competencia que el Juez haya decidido, este podrá pasar al tribunal de garantías procesales, para que se éste el que resuelva.

En el sistema oral desaparece la ampliación de la demanda, por parte del actor, el cual consideramos, que es de vital importancia, de acuerdo al principio de preclusión procesal, ya que el accionante en el escrito inicial, deberá indicar concretamente, los hechos en que se funda, y la pretensión dando así al proceso, una economía procesal para la resolución del conflicto.

Sobre la audiencia de juicio y la recepción de la prueba que existe una Justicia pronta y cumplida, una vez presentada la contestación de la demanda, el juez tendrá la obligación de fijar hora y fecha, para Juicio dentro del los diez días posteriores, así vemos que se acorta radicalmente, el plazo para resolver el conflicto, de ahí que partimos nosotros que actualmente se dura para resolver un desahucio con oposición de seis meses a mas tiempo, y en una modalidad oral, de acuerdo a nuestro criterio se resolverá el expediente en un plazo máximo de tres meses, dando así una posible solución a la mora judicial actual.

Es crítico de nuestra parte, que una vez fallado un proceso de desahucio, si el demandado no está de acuerdo con la sentencia estimatoria, para poder apelar la misma, deberá hacer el depósito judicial, sucesivo de las

rentas, posteriores a la notificación de la demanda, esto a nuestro criterio violenta el principio de gratuidad procesal, y al de la doble instancia, ya que consideramos que existe una denegación clara del acceso a la justicia que incluso este punto ya fue objeto de debate por la sala constitucional y el cual fue acogido.

Otro punto cuestionable del proyecto es que existe una norma, sustantiva dentro de una procesal, al indicarse que si el demandado no hace el deposito sucesivo de las rentas después de notificada la demanda, el actor dentro del mismo proceso, podrá accionar, la causal del falta de pago, lo cual a todas luces del derecho es ilegal, ya que una vez notificada la demanda, la litis de traba, fijándose así el ámbito de aplicación del juez donde resolverá el conflicto, y no dando justamente asidero legal al juez, para resolver una nueva causal, nacida a la vida jurídica, después de iniciado el proceso.

Aunque se trata de un proyecto de ley de oralidad, creemos que en su totalidad se puede rescatar y es una solución viable y necesaria para el mejoramiento de nuestro sistema jurídico procesal civil.

En nuestro criterio consideramos crear en la mente de los catedráticos de nuestra universidad, que al impartir la enseñanza de derecho, instruyan a sus estudiantes, que el abogado es un auxiliar de la justicia, en el sentido de que la función de él, es facilitarle al juez el camino a la verdad, y que esto se logra siendo claro y preciso en sus pretensiones, por eso dicha función que cumple no puede dejar de ser parcial, así como la mentalidad del Juez no puede dejar de ser imparcial, o sea, es necesario que el litigante nunca se separe del interés de su cliente, pero con límite de que auxilie a la justicia, para poder llegar a la verdad real, sin que se dañe la misma.

Por lo que con nuestro trabajo esperamos crear una mente crítica y preocupada, en cuanto al cambio del proceso se refiere, ya que para cumplir a cabalidad con los principios que rigen en este proceso, es indispensable que se contribuya con la comunidad estudiantil de derecho de nuestra facultad, para que se imparta, con mas potestad la aplicación del derecho procesal civil y las causales del desahucio en la oralidad, para que los futuros licenciados estén preparados para el cambio que se dará, en a mediano o corto plazo, en nuestro ordenamiento jurídico.

Aunado a todo lo anteriormente expuesto el costo de un sistema oral, es mas aplicable al principio de economía procesal, ya que se puede apreciar una importante diferencia que representa este sistema con el sistema escrito, el cual el mismo se encuentra plagado de intermediarios, y audiencias, los esfuerzos que se pueden hacer para variar el modelo tradicional escrito, se traducirá en una reducción del costo inicial que se verá reflejado a mediano y a largo plazo.

Con la aplicación del proceso oral se tendrá que preparar el poder judicial, tanto institucionalmente como económicamente, se verá beneficiado, porque se tramitarán los procesos en una forma mas expedita y no gastando dinero ni trabajo de sus funcionarios en tiempo perdido, para resolver los expedientes y dictar así las resoluciones de fondo para resolver los casos, que se presentan diariamente en los Tribunales, produciendo un gran ahorro sustancial en lo que en la administración de justicia se refiere, porque si seguimos con el sistema tradicional, consideramos que es un intento suicidio en medio de una vertiginosa ola de transformaciones, que no perdonan el aniquilamiento de las estructuras y por ello podría devastarlas con la fuerza propia del cambio sin que tengamos la ocasión de crear lo que mas nos conviene y ayude al mejor desenvolvimiento de la importante misión de impartir justicia, pero este objetivo solo se logra con un cambio sustancial no solo en materia civil, sino, en todas aquellas materias que hoy sufren rezago, gracias a un dominio excesivo de lo escrito sobre lo oral, como por ejemplo en las materias; laboral, pensión alimentaria.

Por lo que en síntesis, consideramos que es de vital importancia y necesario llevar a cabo el cambio hacia un proceso oral civil, para la evolución efectiva del procedimiento y cumplir a cabalidad con las necesidades del día de hoy presentadas, por los que solicitan la tutela jurisdiccional, y que se resuelvan los conflictos presentados, con celeridad, inmediatez y seguridad jurídica, para así dar al derecho costarricense, el precepto que nuestra Constitución nos exige dentro del modelo de una justicia pronta y cumplida, para la resolución de conflictos, si es importante mencionar que el modelo oral es una alternativa para tratar de disminuir la mora judicial, pero para que el sistema funcione debe existir un compromiso serio de la corte de establecer

los mecanismos adecuados para ello, porque de lo contrario es peor el remedio que la enfermedad.

BIBLIOGRAFÍA.

LIBROS.

Parajeles Vindas, Gerardo. Introducción a la Teoría General al Proceso Civil. San José, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A. 2000.

Sáenz Elizondo, María Antonieta. Una nueva Visión del Proceso Civil Oralidad y Democratización. San José, Editorial Investigaciones Jurídicas S.A., 1999.

Arguedas Salazar, Olman. Teoría General del Proceso. San José, Editorial Juritexto S.A., 2000.

Parajeles Vindas, Gerardo. Curso de Derecho Procesal Civil. Volumen I y II. San José. Editorial Investigaciones Jurídicas S.A. 1998.

Vescovi, Enrique. Teoría General del Proceso. Bogotá, Editorial Temis S.A. 1984.

Artavia Barrantes, Sergio. Los Procesos de Desahucio y Sus Causales. Tomo I. San José, Primera Edición Editorial Jurídica Dupas y Editorial Sapiencia, 1998.

Couture, Eduardo. Estudios del Derecho Procesal Civil Tomo III. Tercera Edición de Palma Buenos Aires. 1998.

Casafont Odor, Pablo. Legislación y Jurisprudencia Sobre Inquilinato en Costa Rica. Ediciones Juricentro. 1977.

Rivo Durán, Luis. Diccionario de Derecho. Barcelona España. Segunda Edición Bosch, Casa Editorial S.A. 1995.

Paris Rodríguez Hernando. Los Contratos Privados en la Jurisprudencia de Casación. Juricentro Segunda Edición. San José. 1992.

De Pina Vara Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa S.A. México 1994.

LEYES Y PROYECTOS DE LEY.

Asamblea Legislativa, Proyecto de Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos. Expediente 11725, Decreto Número 7527. Poder Ejecutivo Dictamen Afirmativo Publicado en el Alcance Número 27. Gaceta 130 del 9 de julio de 1993.

Corte Suprema de Justicia, Comisión de Oralidad y Conciliación Versión Preliminar del Proyecto del Código Procesal. Comisión Redactora, Zeledón Zeledón Ricardo y Artavia Barrantes Sergio, San José 2000.

Constitución Política de Costa Rica, Constitución de 1949. Editec Editores de 1996.

Código Civil Ley número 3, del 28 de setiembre de 1887.

Código Procesal Civil, Ley número 208 del 3 de noviembre de 1989.

Ley General de Arrendamientos Urbanos Y Suburbanos, Ley 155 del 17 de agosto de 1995.

Ley Orgánica del Poder Judicial, Ley 124 del 1 de julio de 1993.

Código de Comercio, Ley 3284 del 24 de abril de 1964.

Ley Reguladora de la Propiedad en Condominio, Ley 7933, 25 noviembre de 1999.

REVISTAS.

Revista Judicial y Justicia, San José Costa Rica, Número 129 año 11-1997.

JURISPRUDENCIA.

Corte Suprema de Justicia, por Arce Díaz Yalenna. Compendio de Jurisprudencia Constitucional, Ley de Arrendamientos Urbanos Y Suburbanos, de los años 1995, 1996, 1997, 1998, 1999 y 2000.

ANEXOS.

Exp.No.1558-M-97. No. 1962-97

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas treinta y tres minutos del ocho de abril de mil novecientos noventa y siete.

Acción de inconstitucionalidad planteada por Ofelia María Jiménez Hernández, abogada, vecina de Rohrmoser, cédula de identidad número 1-537-679, como apoderada especial judicial de la empresa “Inversiones Internacionales Canadienses, Sociedad Anónima”, en contra de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, número 7527 del diecisiete de agosto de mil novecientos noventa y cinco, y subsidiariamente contra los artículos 66, 69, 113, 114, 118 inciso e), 121 inciso a), 122 y Transitorios I y III inciso b) de la misma.

Resultando:

1.- Ofelia María Jiménez Hernández, como apoderada especial judicial de la empresa “Inversiones Internacionales Canadienses, Sociedad Anónima”, plantea acción de inconstitucionalidad en contra de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, número 7527 del diecisiete de agosto de mil novecientos noventa y cinco, y subsidiariamente contra los artículos 66, 69, 113, 114, 118 inciso e), 121 inciso a), 122 y Transitorios I y III inciso b) de la misma. Se señala en primer lugar que la Ley impugnada es violatoria del principio de irretroactividad, porque su transitorio I afecta los contratos de arrendamiento existentes y celebrados con anterioridad bajo el amparo de la ley anterior. Tal violación se palpa en la imposición de plazos en los contratos, en la resolución contractual unilateral acordada al arrendante, en las nuevas reglas para la fijación de la renta que resulta ser retroactiva a la fecha de la presentación de la demanda, así como en la falta de reconocimiento del derecho de llave. En resumen se discute la retroactividad de la ley en cuanto irrumpe en situaciones jurídicas consolidadas como lo son los contratos firmados con anterioridad, el derecho a la prórroga legal automática y el derecho de llave. En segundo lugar se alega violación del artículo 28 de la Constitución Política porque en la ley se imponen límites y obligaciones para situaciones que no afectan el orden público como lo son la

fijación de límites indebidos al plazo de los contratos de arrendamiento. Señala la accionante que la ley establece un vencimiento automático del contrato aún contra el acuerdo de partes, por lo que resulta ser inconstitucional; esa violación se concreta en los artículos 118 inciso e) y 121 inciso a), en tanto establecen la conclusión de plazo como causal de desahucio. En tercer lugar, se acciona contra la pretendida invasión de los contratos existentes por parte de la nueva ley de Arrendamientos, y que se plasma en los artículos 66, 69, 113, 114, 121 y 122 lo cual a criterio de la recurrente rompe con el principio de razonabilidad de las leyes, dado que se aprecia un desequilibrio en favor del arrendante. En cuarto lugar se discute la ley impugnada porque infringe la libertad de comercio, al permitir, por medio de su transitorio I, que el arrendante pueda pedir el desahucio por vencimiento del plazo, aunque su contrato sea anterior a la nueva ley. Se argumenta que para estos debe respetarse la prórroga legal automática, bajo la cual los comerciantes e industriales han desarrollado su labor y la economía nacional desde hace mucho tiempo. En quinto lugar, se lesiona el derecho al trabajo al suscitarse la eliminación de la prórroga legal automática y la posibilidad del desahucio por el vencimiento del plazo, pues se produce con ello una clara amenaza a las relaciones laborales nacidas al amparo de las actividades comerciales e industriales existentes y que deberán clausurarse por la negativa del propietario a renovar el contrato de arrendamiento. En sexto lugar se viola la garantía de la cosa juzgada y la independencia de la jurisdicción, en tanto el transitorio III, Inciso b) al dejar sin efecto las sentencias dictadas al amparo de ley anterior en los juicios de fijación de alquileres y que otorgaban un derecho al inquilino de pagar la suma establecida por un plazo de cinco años. Por todo ello, solicita que se declare la inconstitucionalidad de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos

2.- Que el artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional faculta a la Sala para rechazar de plano cualquier gestión cuando fuera manifiestamente improcedente o infundada, así como para resolverla por el fondo en cualquier momento, cuando considere que existen suficientes elementos de juicio para ello.

Redacta el Magistrado **Mora Mora; y**

Considerando:

I. De los temas planteados por la accionante, existen algunos para los que no se cumple con los requisitos establecidos en el párrafo primero del artículo 75 de la ley que rige esta jurisdicción. Al respecto, debe observarse que el asunto previo dentro del que se pretende hacer valer lo que se resuelva en esta acción de inconstitucional, consiste en un proceso de fijación de renta establecido en contra de la empresa representada por la accionante en la Alcaldía Civil de Curridabat. De esa forma, todas las alegaciones relativas a la inconstitucionalidad de la fijación de plazos para el contrato de arriendo en la nueva ley, la falta de reconocimiento del derecho de llave, y las posibles lesiones que con ello se cometen contra la libertad de comercio, el derecho al trabajo, y al principio de razonabilidad, deben desestimarse porque cualquier cosa que sobre ellas resuelva la Sala, no tendrá ningún efecto sobre el juicio base, donde única y exclusivamente se discuten las cuestiones relacionadas con el monto de la renta que debe pagar el arrendatario, con exclusión de cualquier otro tema relativo al contrato arrendaticio. Así, lo procedente es rechazar de plano la acción con relación a inconstitucionalidad de los artículos 66, 69, 113, 114, 118 inciso e) y 121 inciso a), 122, párrafos I, II, III y IV, y el Transitorio I, por no constituir medio razonable para la defensa del derecho o interés que se considera lesionado en el asunto base.

II.- De acuerdo con lo anterior, solo quedan pendientes dos cuestiones, a saber: la validez del Transitorio III, aparte o inciso b) de la ley, que permite al arrendante solicitar el establecimiento de nuevo monto de renta después de pasado un año desde la última fijación, y por otra parte, la alegación de la posible inconstitucionalidad de lo establecido en el párrafo cuarto del artículo 122 de la ley cuestionada, que señala que la nueva renta, cuando se fije, regirá a partir de la fecha de interposición del proceso de fijación de renta. Con relación al primer tema, la Sala en la sentencia número 0140-96 de las dieciséis horas treinta y nueve minutos del nueve de enero pasado, expresó lo siguiente:

“I- El objeto de esta acción es que la Sala declare contrario al artículo 34 de la Constitución Política el aparte o inciso b) del Transitorio Tercero de la Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, número 7527 del diez de julio de este año, que dice:

TRANSITORIO III.- En los contratos existentes antes de la vigencia de esta ley, el precio del arrendamiento se regirá por las siguientes normas: a)... b) Salvo que en el año anterior haya existido un alza de alquiler por resolución judicial, a partir de la vigencia de esta ley podrá solicitarse el reajuste de la renta, mediante proceso sumario o someterse la discrepancia a la decisión de árbitros o peritos según las reglas del Código Procesal Civil.

Alega el accionante que su situación como arrendatario se consolidó -en cuanto al plazo por el cual rige la fijación del precio de la renta se refiere- al amparo de la Ley de Inquilinato número 6 del veintiuno de setiembre de mil novecientos treinta y nueve y sus reformas y concretamente al tenor del artículo 13 de la misma que señala: *Artículo 13... No podrán promoverse diligencias judiciales para la determinación de la renta, respecto de una misma casa o local, sin que haya transcurrido un término de cinco años desde la fecha en que empezó a regir el precio que se pretende modificar, ya se hubiere establecido éste por convenio o por resolución judicial.-*

Sostiene el recurrente que se plantea una contradicción entre lo estatuido por los dos textos legales precitados, de manera que debe privar el texto anterior en el tiempo, porque las situaciones que contempla tienen el carácter de derechos adquiridos y se encuentran por eso mismo protegidas por el artículo 34 Constitucional.

II.- La cuestión se divide entonces en establecer primero, si es cierto que existe para el arrendatario a quien se le fijó una renta de conformidad con el sistema establecido en el artículo 13 de Ley de Inquilinato derogada, un derecho adquirido a que tal monto así fijado se mantenga invariable por el plazo que allí mismo se señala. De no ser así, no puede vindicarse la aplicación del artículo 34 en protección del accionante y la acción no debe prosperar. En caso contrario, es decir, admitiendo que se

está en frente de derechos adquiridos, se impone una segunda comprobación: la referida a si el texto de la nueva ley realmente irrumpe de forma inconstitucional en tales derechos adquiridos.

III.- Relativo al primer aspecto planteado, no es cierto que del artículo 13 de la Ley de Inquilinato derogada, se derive, en favor de los arrendatarios, un derecho adquirido o una situación jurídica consolidada, en relación con el plazo durante el cual rige el monto de la renta. Si se revisa el texto del artículo 13 en cuestión, se advierte que no regula ningún plazo para la duración de la nueva cuota de renta; no señala que el arrendatario tendrá a su favor plazo alguno, sino que establece un impedimento al arrendante para poder pedir una nueva fijación hasta que no pase cierto lapso (en este caso cinco años). Aunque a esto se podría responder señalando que tal distinción es irrelevante, dado que los efectos reales y perceptibles son idénticos, en el tanto en que se produce una invariabilidad en el monto de renta, hay que tener en cuenta que, si bien los efectos pueden ser similares, obviamente ellos no puede ser la nota distintiva para declarar la existencia de un derecho adquirido del arrendatario, sino que debe buscarse los atributos que lo conforman para establecer si el plazo de invariabilidad de cinco años de la renta fijada judicialmente es uno de ellos. En este caso, el artículo 13 derogado establece un límite o barrera temporal al derecho de revisión del monto del alquiler que posee el arrendante, y lo único que disfruta el inquilino es del efecto beneficioso que ese impedimento tiene para él, de manera que la invariabilidad del monto de la renta por el plazo de cinco años no integra el elenco de derechos adquiridos del inquilino, dado que no son una característica o atributo del derecho reconocido a éste por la ley o por una sentencia judicial; mas bien se trata de meros efectos jurídicos sin posibilidad de perpetuación por sí mismos, sino sólo en cuanto subsista el impedimento que les da origen.

IV.- En consonancia con lo expuesto, es constitucionalmente posible para el legislador ordinario, la eliminación o levantamiento de tal límite o barrera impuesta al arrendante por la ley derogada, porque no existe en la Carta Fundamental impedimento para eliminar o variar los plazos de

prohibiciones o restricciones de hacer o actuar, mientras ellas no lesionen normas ni principios constitucionales. Eso es lo que ha hecho el legislador al dictar el aparte o inciso b) del transitorio tercero de la Ley número 7527 de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos; ha reducido el plazo del impedimento de cinco años a un año, pues ha creído justo reformar el sistema para proveer mayor equidad a las relaciones nacidas del contrato de arrendamiento cubiertos por el ámbito de la ley. Y no sobra decir que tal cambio no resulta ni injusto, ni irrazonable, porque, al contrario de lo que presume el accionante, la posibilidad de revisión del monto del alquiler no implica necesariamente un alza en el mismo, sino que su estimación dependerá del resultado de los criterios técnicos aplicables en cada caso y sobre los cuales ambas partes tendrán poderes de revisión y cuestionamiento.

V.- Finalmente, resta por dilucidar la acusada violación al principio de cosa juzgada material, que el recurrente hace nacer en la intromisión de la nueva ley en situaciones concretas que se encuentran protegidas por una sentencia judicial. Tal y como se explicó en los considerandos anteriores, no es válido afirmar que la ley conceda tal derecho de invariabilidad temporal del monto de la renta al inquilino y en apego a ello, la sentencia judicial que el accionante dice violada y cuya copia aporta, no contiene ninguna mención a ese tema. Sólo eso es suficiente para desechar la inconstitucionalidad acusada, dado que la cosa juzgada material sólo alcanza las cuestiones resueltas en sentencia, entre las cuales no se incluyó la referente al plazo por el cual habría de perdurar la fijación del nuevo monto de renta.

VI.- Por todo lo expuesto, lo procedente es rechazar por el fondo la acción interpuesta en cuanto se pide la declaración de inconstitucionalidad del aparte o inciso b) del transitorio III de la Ley número 7526 del diez de julio de este año, llamada de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, por violación a los artículos 34 y 42 de la Constitución Política.

A la situación planteada en este caso le son plenamente aplicables los argumentos arriba expuestos sin que la Sala encuentre ninguna razón ni circunstancias para cambiar lo afirmado en esa oportunidad; con base en ello,

lo procedente es rechazar por el fondo la acción en cuanto cuestiona el inciso o aparte b) del Transitorio III de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos número 7527.

III.- La última cuestión planteada se refiere al posible vicio retroactividad inconstitucional en el párrafo cuarto del artículo 122 de la Ley cuestionada en cuanto establece que la renta fijada dentro de un proceso judicial, regirá a partir de la fecha de interposición de la demanda. También esta Sede ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre dicha cuestión y en la resolución número 0886-97 de las quince horas veintisiete minutos del once de febrero de este año, dijo:

“En reiteradas oportunidades, esta Sala ha declarado que el párrafo cuarto del numeral 122 de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, que prescribe que en los procesos sumarios de aumento de alquiler, el precio que se fije en sentencia será retroactivo a la fecha en que se interpuso la demanda, no contraviene el principio constitucional de irretroactividad de la ley; y como el accionante no hace sino reiterar ese alegato sin aportar nuevos elementos de juicio que hagan necesario reabrir el examen de los criterios vertidos sobre el tema, cuyo contenido más bien se reafirma, esta acción debe ser rechazada por el fondo, y aquél debe estarse a lo resuelto con anterioridad, a cuyos efectos se transcribe en lo conducente, la sentencia número 2791-96, de las once horas cincuenta y un minutos del siete de junio del año pasado, en la que se indicó:

“El último punto que se discute es la violación del principio de retroactividad y el de debido proceso reconocidos en la Constitución Política, dado que se pretende retrotraer en sus efectos la sentencia que fija el precio del alquiler al momento de la presentación del juicio, en contra de la cosa juzgada y de la regla de que las sentencia deben regir hacia el futuro. La retroactividad a que hace alusión el artículo 34 de la Constitución Política es la que pretende interferir con derechos adquiridos y situaciones jurídicas consolidadas **nacidas con anterioridad a la promulgación de la ley**, o sea, aquellas con características de validez y eficacia perfeccionadas bajo el imperio de otras regulaciones, de forma que sus efectos y consecuencias no pueden ser variadas por nuevas disposiciones, excepto si conllevan beneficio

para los interesados. Es evidente que no es este el caso que se plantea, porque el párrafo cuarto del artículo 122 nada dispone sobre situaciones ocurridas antes de su promulgación, sino que se limita a fijar el momento en que nacerán a la vida jurídica derechos y obligaciones **que ella misma establece**. Es decir, la regulación que se hace del derecho del arrendante (con su correspondiente acción) para el reajuste del precio del alquiler, se origina en la misma ley y es en ella que se señala cuando comienza a regir el nuevo precio, sin que haya ninguna violación al artículo 34 de la Ley Fundamental, porque la ley puede disponer libremente sobre el momento de vigencia de los derechos establecidos con y a partir de su promulgación. En tal sentido, bien se pudo haber dispuesto cualquier otro momento para la entrada en vigencia del nuevo precio, (incluso fijando aumentos de forma automática como en el caso de casas de habitación) y aunque algunas de esas opciones pudieran resultar inconvenientes no son inconstitucionales porque no se relacionan con el derecho a supervivencia del derecho abolido que en ciertas condiciones concede la Constitución Política. Por otra parte, no se observa ninguna violación al debido proceso, desde que las partes han tenido oportunidad dentro del juicio, para defender sus intereses y proveer al juez de los elementos necesarios para que emita un juicio equitativo. Por todo lo expuesto, no existe la infracción acusada y la acción debe rechazarse por el fondo en cuanto al párrafo 4 del artículo 122 de la Ley número 7527.» (en el mismo sentido véanse las sentencias números 2970-96, de las quince horas seis minutos del dieciocho de junio y 4165-96, de las dieciséis horas treinta y tres minutos del catorce de agosto, ambas del año anterior).-

La Sala considera sin embargo, que debe precisarse aún más el contenido del fallo aludido, dado que es un principio general, universalmente reconocido y reiterado desde tiempo inmemorial, el de que los efectos de la buena fe cesan con la notificación de una demanda en contrario, y como en el caso que regula la norma en análisis, el arrendatario no tiene conocimiento de la interposición de una demanda de aumento de alquiler en su contra hasta la notificación del traslado respectivo, debe entenderse que la disposición impugnada no es inconstitucional, en tanto se interprete y aplique en el sentido de que la nueva fijación del alquiler rige a partir de la notificación al

arrendatario, de la demanda de aumento de alquiler, y no desde la fecha de la interposición de la demanda, y así deberán determinarlo las autoridades jurisdiccionales al resolver los reclamos que con base en esa norma se les planteen.-

IV.- en conclusión, con relación al artículo 122 párrafo cuarto de la ley impugnada, debe remitirse a la accionante a la sentencia recién citada, en donde se realizó una interpretación conforme, según los términos transcritos. Por otro lado, en cuanto al transitorio III inciso o aparte b), la acción debe rechazarse por el fondo de conformidad con las consideraciones arriba expuestas y con respecto a las demás infracciones acusadas, lo procedente es rechazarlas de plano por no ser relevantes para el juicio base en que pretende hacer valer lo aquí resuelto.

Por tanto:

Se rechaza por el fondo la acción en cuanto cuestiona el transitorio III inciso o aparte b) de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, número 7527.- En relación con el párrafo cuarto del artículo 122 de dicha ley, debe estarse la accionante a lo resuelto en la sentencia número 0886-97 de las quince horas veintisiete minutos del once de febrero de mil novecientos noventa y siete. En lo demás, se rechaza de plano la acción.

Luis Paulino Mora Mora
Presidente

R.E. Piza E.

Luis Fernando Solano C.

Carlos Arguedas R.

Ana Virginia Calzada M.

Adrián Vargas B.

Jose Luis Molina Q.

Exp. No.5991-M-95

No.5685-96

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- San José, a las diecisiete horas cuarenta y cinco minutos del veintitrés de octubre de mil novecientos noventa y seis.-

Acción de inconstitucionalidad promovida por Fernando Gómez Gutiérrez, mayor, casado, comerciante, vecino de San José, cédula de identidad número 8-051-984, en su condición de Presidente con facultades de apoderado generalísimo sin límite de suma de la Cámara Nacional de Comerciantes Mayoristas de Granos y Abarrotes, contra los artículos 4, párrafos 1) y 2), 80 párrafos 1) y 2), 81 párrafos 1) y 2), en relación con el párrafo segundo del artículo 78 y el párrafo quinto del artículo 79; 83 párrafo segundo; 69 párrafo segundo; 114 inciso d), en relación con el 44 inciso b); 45 en relación con el 79; 121 inciso c), en relación con el párrafo primero del artículo 4, a su vez en relación con el artículo 113 inciso g); 114 inciso d), en relación con los artículos 80, 44 inciso b) 45 párrafos primero y segundo; 117 en relación con el 4 párrafo primero y 44 inciso b), 45 párrafos primero, segundo, tercero y cuarto; 79 párrafos 1, 2, 5 y 6; y 133, en relación con el párrafo tercero del artículo 81, todos de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, número 7527 del diecisiete de agosto de mil novecientos noventa y cinco.-.-

Resultando:

1.- La acción, interpuesta por la Cámara accionante en uso de la legitimación que le concede el párrafo segundo del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, tiene por objeto que en sentencia se declare la inconstitucionalidad de los artículos 4, párrafos 1) y 2), 80 párrafos 1) y 2), 81 párrafos 1 y 2, en relación con el párrafo segundo del artículo 78 y el párrafo quinto del artículo 79; 83 párrafo segundo; 69 párrafo segundo; 114 inciso d), en relación con el 44 inciso b); 45 en relación con el 79; 121 inciso c), en relación con el párrafo primero del artículo 4, a su vez en relación con el artículo 113 inciso g); 114 inciso d), en relación con los artículos 80, 44 inciso b) 45 párrafos primero y segundo; 117 en relación con el 4 párrafo primero y 44 inciso b), 45 párrafos primero, segundo, tercero y cuarto; 79 párrafos 1, 2 y 5 y 6; y 133, en relación con el párrafo tercero del artículo 81, todos de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos; por estimarse que

lesionan el contenido de los numerales 28, 33, 45, 46, 47, 50, 56, 74 y 129 de la Constitución Política.- En general, señala el accionante que la ley impugnada contiene una serie de lagunas que hacen nulo el derecho constitucional del comerciante de obtener una efectiva tutela de su derecho de arrendamiento, destinado a actividades mercantiles; pues se desconoce que dicho arrendamiento, de naturaleza evidentemente mercantil, se integra a la universalidad de bienes que constituye el denominado “establecimiento mercantil”, “avivamiento” o “derecho de llave”, lo que hace que la ley sea inconstitucional por omisión.- Sobre la inconstitucionalidad del artículo 4, en relación con el 117, se señala que la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos suprime por omisión, todos los derechos de propiedad comercial, exclusivos del comerciante, y que ello viola la propiedad de éste, establecida en el artículo 47 de la Constitución Política, así como el principio de reserva de ley que esa norma establece.- Considera además, que esas normas implican un despojo de la tutela constitucional a la propiedad mercantil, desprotección que a su juicio se produce por vía de la omisión legislativa, al no regularse como mercantiles, los efectos de este arrendamiento, que forma parte indisoluble, a juicio del accionante, de la universalidad de cosas que constituye el derecho de llave.- Por esa razón, considera que todas las causales o hechos extintivos de la relación arrendaticia y que según el artículo 117 impugnado, operan de pleno derecho, son inaplicables a los contratos de arrendamiento destinados a fines comerciales. Estima además, que esas normas contravienen la jurisprudencia de la Sala de Casación y de los tribunales superiores según la cual, el contrato o derecho de arrendamiento de un inmueble destinado a explotación mercantil es un derecho que pasa a integrar la universalidad comprensiva de la denominada “empresa mercantil”, y pretende entonces el despojo de la propiedad inmaterial de contenido patrimonial de exclusiva pertenencia del comerciante, al permitir que el arrendante se adueñe o apropie de toda la plusvalía basada en la “idea empresarial”.- Se señala igualmente, que el legislador permitió al arrendante manejar en forma unilateral los efectos de ese arrendamiento a su exclusiva conveniencia; todo lo cual estima contrario al artículo 7 constitucional; y a los numerales 13 de la Declaración Americana

sobre los Derechos y Deberes del Hombre; 27 párrafos 1 y 2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 5 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y 1, 2 y 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, normas que a su juicio también tutelan el derecho de llave del comerciante.- En cuanto a los artículos 4, 117, 119 y 79, así como una serie de disposiciones conexas con ellas, según criterio del accionante, se señala que al hacer obligatoria la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos a los contratos de arrendamiento de inmuebles destinados a actividades mercantiles o industriales, se causa un problema grave de hermenéutica jurídica, pues en esos casos, se somete el arrendamiento a un régimen ajeno e incapaz de dar respuesta a las particularidades de la actividad de la que forma parte; y de allí que en lugar de ser fuente de armonía social, se constituye más bien en fuente de discordias éticas y legales. Que la ley además tutela en forma paternalista ultraliberal el derecho de propiedad del arrendante, sin tomar en cuenta los derechos de propiedad mercantil. Que el legislador irrespetó la jurisprudencia nacional que remitía al Derecho común, y no al inquilinario, los arrendamientos para locales comerciales.- Es su criterio que dicha jurisprudencia impide imponer de pleno derecho el régimen inquilinario en esa materia, pues éste no puede dar respuesta lógica, legal, ni constitucional, a los arrendamientos de inmuebles para comercio o industria. También considera inconstitucional que el artículo 119 ídem establezca que el Código Civil es supletorio en este tipo de contratos, pues reduce las indemnizaciones única y exclusivamente a los daños y perjuicios. En este sentido, considera que la ley asume que el arrendatario comerciante es idéntico a cualquier arrendatario civil, con lo que se desconoce las implicaciones propias del Derecho Mercantil; y coloca al arrendante en una posición de odioso privilegio, pues a lo sumo indemnizaría, como se señaló, sólo daños y perjuicios, y se le excluye del deber de responder por las consecuencias mercantiles derivadas de sus propios actos.- Agrega que el arrendante es investido por la ley de una situación privilegiada de control e injerencia en la actividad desplegada por el arrendatario, desde el momento en que el arrendamiento se define como de carácter comercial, de forma que

puede sacar provecho de esa posición, para someter al arrendatario a la esclavitud legal del propio giro comercial consignado como destino arrendaticio.- Considera igualmente, que tampoco es posible aplicar a los arrendamientos de inmuebles para fines comerciales, el artículo 117 de la Ley, que establece que la extinción del contrato de arrendamiento se producirá de pleno derecho por el acaecimiento de la causa establecida en la ley; dado que cuando un inmueble es dado en arrendamiento para actividades comerciales, se excluye la aplicación automática de las causales de extinción, a pesar de lo cual, indica, para la ley impugnada es irrelevante el fenómeno empresarial, la cual no puede hacerse desaparecer “por el mero acontecimiento de las causales extintivas”. Por ello, señala, tampoco es válido en esa materia, invocar la expiración del plazo, ni la falta de pago del arrendamiento como causas de extinción del contrato, pues la empresa mercantil debe tutelarse por los principios de “conservación del negocio” y de “integridad empresarial”, lo que implica la garantía de su continuidad, aún en contra de la voluntad del arrendante, e inmunizándola contra cualquier efecto automático de causales extintivas del arrendamiento; y en ese tanto, la ley se aparta de la pautas y directrices jurisprudenciales definidas con base en la anterior legislación; admitir dicha posibilidad propicia la desestabilización y desintegración familiar, la inestabilidad en el empleo por la inestabilidad de la estructura empresarial misma, y promueve el riesgo impune de la desaparición de la empresa, con lo que se lesionan los numerales 50 y 74 de la Constitución Política, especialmente el primero, que obliga al Estado a procurar el mayor bienestar de los habitantes del país, organizando y estimulando la producción y el más adecuado reparto de la riqueza. Señala por otra parte, que el artículo 79 de la ley otorga al arrendante una injerencia desproporcionada e irrazonable en la libertad empresarial que se desarrolla en el inmueble arrendado. Dicha norma establece, en los casos de cesión de la empresa, el deber del arrendatario cedente y del cesionario, de notificar la cesión al arrendador y entregarle copia certificada del contrato de compraventa (párrafo tercero), y que en caso de incumplimiento de esa disposición, el arrendatario incurrirá en desalojo en lo personal y el arrendatario podrá invocar la resolución del contrato.- A juicio del accionante,

el contrato de compraventa de un establecimiento mercantil es válido y eficaz, independientemente de la voluntad o intervención formal del arrendante, pues la disposición de éste es una acción privada que no puede ser sometida a contralor alguno, menos si proviene de un particular, y por ello, la norma cuestionada es contraria fundamentalmente, a los artículos 28, 33, 45 y 46 de la Constitución Política, así como a la jurisprudencia de los tribunales civiles sobre el tema.- Se impugna también la reforma al artículo 886 del Código de Comercio, operada mediante el artículo 133 de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, así como el párrafo tercero del artículo 81 de ésta; normas que establecen que el arrendador es acreedor privilegiado en cualquier proceso pendiente o acción que deba ejercer contra el arrendatario o contra la quiebra o concurso de acreedores, lo que en su criterio viola el principio de igualdad, por cuanto se establece en favor del arrendante un régimen desigual en que la organización de la empresa se convierte en garantía de los créditos privilegiados de éste frente al arrendatario.-

2.- El artículo 9 párrafo segundo de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, faculta a la Sala para rechazar por el fondo una acción, cuando existan elementos de juicio suficientes para ello.-

Redacta el Magistrado **Mora Mora**; y

Considerando:

D.- La acción gira fundamentalmente, en torno a la consideración del accionante de que resulta inconstitucional, aplicar el régimen de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, al arrendamiento de inmuebles destinados a actividades comerciales o industriales, tal y como se dispone en el artículo 4 de la Ley. Se señala en este sentido, que se omitió tutelar la empresa mercantil y se desconoce que en esos casos, el arrendamiento se integra automáticamente a la universalidad de bienes que conforma lo que la doctrina conoce como el “establecimiento mercantil”, “avviamento” o “derecho de llave” con lo que se produce una desprotección por vía de la omisión legislativa, al no regularse como mercantiles, los efectos de este arrendamiento, que forma parte indisoluble, a su juicio, de la

universalidad de cosas que constituye la empresa, tal y como lo había reconocido con anterioridad, la jurisprudencia de los tribunales de justicia; y que se causa un problema grave de hermenéutica jurídica, dado que dichos contratos se someten a un régimen ajeno e incapaz de dar respuesta a las particularidades de la actividad de la que forma parte, por lo que la nueva legislación se constituye en fuente de discordias éticas y legales. Las normas cuestionadas no hacen, en efecto, ninguna referencia al “avviamento” o “establecimiento mercantil”, pero tampoco se desprende de su contenido expreso, la imposibilidad de tutelar el derecho que a juicio del accionante ostentan los arrendatarios de locales comerciales e industriales. La discrepancia de la Sala en torno a las consideraciones expuestas en la acción, radica sin embargo, no en esas aseveraciones, sino en los efectos que se pretenden otorgar a esa falta de regulación expresa, pues entrándose de relaciones de carácter privado, como lo es la suscripción de un contrato de arrendamiento, rige el principio constitucional de libertad jurídica, o de autonomía de la voluntad, si se quiere, como derivado directo del artículo 28 de la Constitución Política, y a partir de cuyo contenido, el particular puede hacer todo aquello que no esté prohibido.- Adviértase pues que el accionante invierte, por los términos en que se formulan los alegatos de inconstitucionalidad, el contenido del principio constitucional aludido, y considera que al no regularse en la ley expresamente lo relativo al derecho de llave, se está eliminando automáticamente la posibilidad de hacer reclamos jurisdiccionales en ese sentido, lo que torna improcedente el reclamo. En realidad, corresponde a las autoridades jurisdiccionales ordinarias, en la resolución de los casos concretos sometidos a su conocimiento, deslindar la naturaleza y efectos del arrendamiento de locales para comercio o industria, sin que el hecho de que la ley no contenga referencia expresa en ese sentido, implique necesariamente -como se señala- el desconocimiento automático del derecho en cuya defensa se acciona en esta sede.

II).- En cuanto a las demás alegaciones de la acción, debe partirse del hecho de que el arrendamiento de bienes inmuebles, como se ha expresado en anteriores oportunidades, es un contrato bilateral en virtud del cual, una de las partes se compromete mediante un precio que la otra se obliga a pagarle,

a procurar a ésta por cierto tiempo el uso y disfrute de una cosa; y cuyas características esenciales son su bilateralidad, onerosidad y temporalidad. En esa tesitura, resulta importante recalcar, como lo acepta pacíficamente la doctrina y jurisprudencia nacional, que el arrendatario lo que adquiere es el derecho de uso y disfrute del inmueble arrendado, pero que en lo fundamental, priva el derecho de propiedad del arrendador, y de allí que en ningún momento puede hablarse de que el contrato implica la pérdida de su derecho de propiedad, sino más bien de una disminución temporal -mientras esté vigente el contrato- del derecho de uso propio del inmueble (véanse entre otras, las sentencias de esta Sala números 1562-93, de las quince horas seis minutos del treinta de marzo de mil novecientos noventa y tres y 6667-95, de las diecinueve horas dieciocho minutos del cinco de noviembre del año anterior).

III.- Expresado lo anterior, procede analizar las demás normas de la ley número 7527 cuestionadas, y los vicios de inconstitucionalidad que se les endilgan.- Se impugna el artículo 44 inciso b), que establece como obligación del arrendatario, la de servirse de la cosa exclusivamente para el destino convenido; el 45, en tanto impide al arrendatario cambiar sin la autorización escrita del arrendador la actividad para la que se destina la cosa, y en tanto faculta al arrendador para que en caso de producirse dicho cambio de destino, presente el desahucio o invoque la resolución del contrato; y correlativamente, el numeral 80, que establece que el arrendatario no podrá modificar el giro o la actividad empresarial del establecimiento comercial o industrial, sin el consentimiento escrito del arrendador, y que en caso de incumplimiento del arrendatario, aquél podrá invocar la resolución del contrato por cambio de destino; el 114 inciso d) que otorga al arrendante la facultad de invocar la resolución del contrato por incumplimiento de las obligaciones del arrendatario, cuando éste cambie el destino de la cosa arrendada; el artículo 113 inciso g), que establece como causa de extinción del arrendamiento la resolución por incumplimiento del arrendador o del arrendatario; y el 121 inciso c), que señala que mediante el proceso de desahucio establecido en el Código Procesal Civil, se deducirán las acciones que el arrendador promueva en los casos de resolución del contrato por

incumplimiento de las obligaciones del arrendatario, entre las que se encuentra el cambio de destino del bien; normas que a juicio del accionante lesionan la libertad empresarial, pues se somete al arrendatario a la esclavitud legal del propio giro comercial consignado como destino arrendaticio.- La intención del accionante es que se declare que el arrendatario de inmuebles para actividades de industria y comercio, puede sustraerse válidamente de su obligación de cumplir con los términos del contrato suscrito con el arrendador, y de las estipulaciones legales que lo obligan a no cambiar, sin el consentimiento de éste, el destino del bien dado en arrendamiento, lo que no es de recibo. La obligación del arrendatario de servirse de la cosa exclusivamente para el destino convenido no puede estimarse, desde ningún punto de vista, como una limitación inconstitucional a la libertad de comercio, al principio de libertad jurídica y mucho menos a la propiedad privada, pues ciertamente, desde el momento en que el comerciante o industrial decide desarrollar sus actividades en un inmueble propiedad de un tercero, y con base en un contrato de arrendamiento, no puede luego disponer del bien a su antojo -pues no es su dueño- y mucho menos modificar unilateral e impunemente el contrato suscrito por las partes, especialmente en lo que al destino del inmueble se refiere, pues el tipo de actividad que éste pretendía desarrollar en el inmueble, fue un elemento esencial para la suscripción del contrato.- De manera que ni esa obligación, ni la facultad del arrendatario de invocar la resolución del contrato por cambio de destino sin su consentimiento, resultan inconstitucionales en los términos pretendidos por el accionante; antes bien, constituyen un claro instrumento para garantizar que los términos en que convinieron los contratantes se cumplan cabalmente, sin menoscabo de los derechos que sobre el inmueble tiene su propietario, y de allí que estos extremos de la pretensión deben ser rechazados.-

IV).- Se impugna también el artículo 117 de la ley, que señala que la extinción del contrato de arrendamiento se producirá de pleno derecho, por el acaecimiento de la causa que la ley establece.- En este extremo, señala el accionante que cuando un inmueble es dado en arrendamiento para actividades comerciales, se excluye la aplicación automática de las causales

de extinción, a pesar de lo cual, indica, para la ley impugnada es irrelevante el fenómeno empresarial, el cual no puede hacerse desaparecer “por el mero acontecimiento de las causales extintivas”. Por ello, agrega, tampoco es válido en esa materia, invocar la expiración del plazo (artículo 113 inciso e) como causa de extinción, ni la falta de pago del arrendamiento (artículo 114 inciso a) como causa de resolución, pues en su criterio, la empresa mercantil debe tutelarse por los principios de “conservación del negocio” y de “integridad empresarial”, lo que implica la garantía de su continuidad, aún en contra de la voluntad del arrendante, e inmunizándola contra cualquier efecto automático de causales extintivas del arrendamiento, y porque además, de aceptarse el contenido de la ley en esos términos, se propicia la desestabilización y desintegración familiar, la inestabilidad en el empleo por la inestabilidad de la estructura empresarial misma, y promueve el riesgo impune de la desaparición de la empresa, con lo que se lesionan los numerales 50 y 74 de la Constitución Política. La Sala no encuentra razón constitucional alguna, para aceptar el argumento de que las empresas que ejercen sus actividades comerciales o industriales en locales arrendados, merecen un trato desigual y privilegiado, en punto al incumplimiento del contrato suscrito con el arrendador: en este caso, como en el analizado en el considerando precedente, se desprende de los alegatos del accionante que lo pretendido es que se releve a los arrendatarios de inmuebles para industria o comercio, de obligaciones tan trascendentales como la de pagar el arrendamiento, o de pasar inadvertido el acaecimiento de causas de extinción como la expiración del plazo del contrato, en atención a un supuesto derecho de “conservación de la empresa”, lo que en el fondo significa, ni más ni menos, que en criterio del accionante, la empresa debe conservarse a toda costa, no obstante el incumplimiento de sus obligaciones legales y de las contraídas por virtud de pacto expreso, lo que más bien constituiría un trato desigual para el arrendador, quien a pesar de las circunstancias apuntadas, sí estaría obligado a garantizar el uso pacífico del inmueble dado en arrendamiento, y a cumplir con las demás obligaciones legales, puesto que, en el caso concreto, tampoco es su intención relevarle de su cumplimiento.- Aceptar los planteamientos del actor equivale a admitir que la libertad

empresarial tutelada constitucionalmente, faculta a los comerciantes a disfrutar ilimitadamente del uso de un bien arrendado, a pesar de violentar el ordenamiento jurídico con su actuación, argumento que no encuentra respaldo constitucional, y que por el contrario es rechazado en forma expresa por el artículo 28 de la Carta Fundamental, que impide ejercer las libertades públicas, en detrimento de los derechos de terceros.- En este último sentido, cabe agregar que tampoco es constitucionalmente aceptable la tesis de que la empresa que se desarrolla en un inmueble arrendado puede seguir desarrollándose aún contra la voluntad del dueño del bien, y a pesar del incumplimiento del arrendatario, pues con ello se lesiona su derecho de propiedad sobre el inmueble, y consecuentemente, los numerales 28 y 45 de la Constitución Política. Por otra parte, si como consecuencia del acaecimiento del plazo, que es una causa objetiva de extinción del arrendamiento, o de la resolución del contrato por falta de pago, se desestabiliza la armonía familiar del comerciante o industrial y se pone en peligro el normal desarrollo de sus actividades, dicha situación no es imputable a las normas impugnadas, razón por la cual también estos extremos de la acción deben ser desestimados.-

V).- Por otra parte, se cuestionan las reglas para la cesión del derecho del arrendamiento en establecimientos comerciales o industriales. En concreto, se impugna el artículo 79, que establece que el arrendatario de dichos inmuebles puede ceder su derecho al traspasar el establecimiento mediante un contrato de compra-venta mercantil, que debe regirse por el Código de Comercio. Además, y de la misma norma se impugna el párrafo quinto, que indica que si la cesión no se hace mediante la forma antes indicada, o no se le notifica la cesión al arrendador y se le entrega una copia certificada de la compra-venta del establecimiento, el arrendatario incurrirá en desalojo en lo personal, y el arrendador podrá invocar la resolución del contrato, por incumplimiento del arrendatario.- En relación con el mismo tema, se tilda de inconstitucional el artículo 81, que establece que al curador le corresponde, en caso de quiebra o insolvencia del arrendatario, ejercer los derechos y cumplir las obligaciones derivadas del contrato, entre ellas, la del numeral 79, en cuanto a la cesión del derecho de arrendamiento. En cuanto a estas

normas, se señala que otorgan al arrendante una injerencia desproporcionada e irrazonable en la libertad empresarial que se desarrolla en el inmueble arrendado, pues el contrato de compra-venta de un establecimiento mercantil es válido y eficaz, independientemente de la voluntad o intervención formal del arrendante, dado que la disposición de éste es una acción privada que no puede ser sometida a contralor alguno, menos si proviene de un particular, y por ello, la norma cuestionada es contraria fundamentalmente, a los artículos 28, 33, 45 y 46 de la Constitución Política, así como a la jurisprudencia de los tribunales civiles sobre el tema. En este extremo cabe indicar que de las normas cuestionadas no se desprende que la validez de la compra-venta del establecimiento mercantil esté sujeta a la intervención o aceptación del arrendador, quien en todo caso deberá aceptar por imperio de la ley la decisión del arrendatario, sino que lo único que hacen es imponer la obligación a éste último de notificarle la cesión de su derecho de arrendamiento dentro del plazo allí establecido, así como la de entregarle una copia de la compraventa mercantil en la que conste la decisión del arrendatario de ceder ese derecho, lo cual no constituye tampoco una injerencia impropia del arrendador en el ámbito de libertad que cobija al arrendatario.- Por el contrario, la Sala considera que notificar la cesión constituye más bien una garantía para el arrendatario, pues según se establece en la ley, su responsabilidad solidaria con el cesionario se mantiene por un año a partir de dicha notificación. Tampoco estima la Sala como violatorio de la libertad empresarial, la disposición del artículo 83 párrafo segundo de la ley, según la cual, se requiere el consentimiento del arrendador para gravar los establecimientos comerciales e industriales; mucho menos que esa disposición viole el principio de igualdad, pues más bien es en este tipo de arrendamiento -de locales comerciales o industriales- en que se permite gravar ese derecho, y por ello, este extremo de la acción también es improcedente.-

VI).- Se impugna también, aunque no se formulan con exactitud los reparos de inconstitucionalidad, el párrafo segundo del artículo 69 de la Ley, que señala que en los arrendamientos para destinos ajenos al de vivienda, si las partes no llegan a un acuerdo en cuanto a los períodos, la forma y los montos de los

reajustes del precio, al final de cada año del contrato se podrá plantear el proceso sumario para definir el reajuste del precio o bien someterse la controversia a la decisión de árbitros o peritos, según las reglas del Código Procesal Civil.- La Sala advierte que, contrario a lo que ocurre en los arrendamientos para vivienda, en que los reajustes del precio se encuentran tasados por ley, la norma cuestionada garantiza plena libertad a las partes para proceder a la fijación de los reajustes del precio en los arrendamientos de locales para comercio o industria, a la vez que establece la forma en que deben dirimirse los conflictos que surjan en relación con ese extremo del contrato, dejando a opción de las partes acudir al proceso sumario o bien someter el asunto a la decisión de árbitros o peritos, en lo que no se advierte, ningún roce constitucional, especialmente en lo referente a los derechos de propiedad e igualdad y a la libertad empresarial, y de allí que esta impugnación también debe rechazarse.-

VII).- Finalmente, se impugna el artículo 133 de la ley y su relación con el párrafo tercero del artículo 81 idem. Mediante la primera de las normas indicadas, se reformó el numeral 886 del Código de Comercio y se dispuso que “Para el reconocimiento y el pago, los créditos se clasifican así: créditos con privilegio sobre determinado bien, créditos de los trabajadores, créditos de los arrendadores y de los arrendatarios, créditos de la masa y créditos comunes” y el artículo 81 en su párrafo tercero, dispone que “El arrendador tendrá la condición de acreedor privilegiado, en cualquier proceso pendiente o acción que deba ejercer contra el arrendatario o contra la quiebra o el concurso de acreedores.”. Se alega en este aspecto, que esas normas violan el principio de igualdad, por cuanto se establece en favor del arrendante un régimen desigual en que la organización de la empresa se convierte en garantía de los créditos privilegiados de éste.- Sin embargo, de la sola lectura del texto cuestionado, se advierte que tanto los créditos del arrendador como los del arrendatario ocupan el mismo lugar dentro de la clasificación que allí se establece, por lo cual no hay violación alguna al principio constitucional de igualdad; y que tampoco lesiona ese postulado constitucional, el hecho de reconocer ese mismo principio, en este caso respecto del arrendador, en el artículo 83 de la ley, pues con ello no se instituye la discriminación a que se

refiere el accionante. Se trata en realidad de una aplicación concreta del principio establecido en el artículo 981 del Código Civil, que claramente establece que todos los bienes que constituyen el patrimonio de una persona responden al pago de sus deudas, razón por la cual, también este argumento debe ser desestimado.-

VIII).- Por todo lo expuesto, existen elementos de juicio suficientes para rechazar por el fondo la acción, lo que en efecto se hace, en uso de la atribución conferida a la Sala por el párrafo segundo del artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.-

Por tanto:

Se rechaza por el fondo la acción.-

**Luis Paulino Mora M.
Presidente**

**Luis Fernando Solano C.
Ana Virginia Calzada M.
José Luis Molina Q.**

**Carlos Arguedas R.
Adrián Vargas B.
Mario Granados M.**

Exp.No.6135-M-95

No.5448-96

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- San José, a las catorce horas cuarenta y dos minutos del dieciséis de octubre de mil novecientos noventa y seis.

Acción de Inconstitucionalidad promovida por AMADO GUZMÁN TOLEDO, mayor, casado, comerciante, vecino de San José, cédula de identidad número 9-048-875, contra los artículos 65 y 79 de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, número 7527, del siete de junio de mil novecientos noventa y cinco.

Resultando:

1.- El accionante promueve acción de inconstitucionalidad contra el artículo 65 de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, número 7527, del siete de junio de mil novecientos noventa y cinco, en cuanto faculta al arrendante a retener los bienes que el inquilino tenga en el local arrendado, aun cuando no sean de su propiedad, para garantizarse el pago del alquiler, lo cual estima contrario a los principios de inviolabilidad del domicilio -artículo 23 constitucional-, protección a la familia, mujer, anciano, niño y desvalido -51 de la Constitución Política y los artículos 11.2, 17 inciso 1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos-, y propiedad privada -21 incisos 1) y 2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos-; con fundamento en el proceso de desahucio promovido por “Inmobiliaria Maravillas del Norte, Sociedad Anónima”, seguido en su contra, que se tramita ante la Alcaldía Civil de Goicoechea bajo expediente número 1571-2-95. Asimismo, impugna el artículo 79 de la misma ley, por no reconocer el derecho de llave, al obligar al cedente y cesionario del arrendamiento solicitar la autorización al arrendante de la cesión, debiendo entregar copia certificada del contrato de compraventa como requisito de validez, y establecer la responsabilidad solidaria del cedente de las obligaciones derivadas del contrato por un lapso de un año; impugnación para la cual invoca la existencia de intereses que atañen a la colectividad en su conjunto, especialmente al sector de los pequeños comerciantes.

2.- El párrafo primero del artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional faculta a esta Sala para rechazar, en cualquier momento, las gestiones presentadas ante ella, cuando considere que resultan manifiestamente improcedentes o infundadas.

Redacta el Magistrado **Mora Mora**, y

Considerando

I. DE LA IMPUGNACIÓN DEL ARTÍCULO 65 DE LA LEY GENERAL DE ARRENDAMIENTOS URBANOS Y SUBURBANOS. El accionante impugna el artículo 65 de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, número 7527, del siete de junio de mil novecientos noventa y cinco, en cuanto faculta al arrendante a retener los bienes que el inquilino tenga en el local

arrendado, aun cuando no sean de su propiedad, para garantizarse el pago del alquiler, lo cual estima contrario a los principios de inviolabilidad del domicilio -artículo 23 constitucional-, protección a la familia, mujer, anciano, niño y desvalido -51 de la Constitución Política y los artículos 11.2, 17 inciso 1) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos-, y propiedad privada -21 incisos 1) y 2) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos-; en los siguientes términos:

“El arrendador, para seguridad de pago, puede retener los objetos legalmente embargables con que la cosa arrendada se encuentre amueblada, guarnecida o provista, que pertenezcan al arrendatario, su cónyuge, sus hijos y sus padres por consanguinidad o afinidad.

Se presumirá que pertenecen al arrendatario los bienes que estén en el inmueble arrendado, salvo que exista prueba documental fehaciente en contrario.

Los bienes retenidos responden, con preferencia a cualquier otro acreedor, salvo los que tengan derecho real, no sólo al pago del precio o renta , sino a los servicios, las reparaciones y todas las demás obligaciones derivadas del contrato.

Cuando los bienes se han trasladado fuera del inmueble arrendado, sin el conocimiento del arrendador o con su oposición, éste podrá exigir que sean devueltos a la propiedad, dentro del mes siguiente al día del traslado.”

II. DE LA INADMISIBILIDAD DE LA IMPUGNACIÓN DEL ARTÍCULO 65 DE LA LEY GENERAL DE ARRENDAMIENTOS URBANOS Y SUBURBANOS.

El párrafo primero del artículo 75 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional establece como requisito para promover una acción de inconstitucionalidad, la existencia de

“[...] un asunto pendiente de resolver ante los tribunales, inclusive de hábeas corpus o de amparo, o en el procedimiento para agotar la vía administrativa, en que se invoque esa inconstitucionalidad como medio razonable de amparar el derecho o interés que se considera lesionado.”;

a lo cual, esta Sala ha interpretado que no basta la mera existencia de ese asunto, ni la simple invocación de inconstitucionalidad de la norma impugnada, sino que la acción de inconstitucionalidad debe constituir *“medio*

razonable para amparar el derecho o interés considerado lesionado”, tal y como lo dispone la norma en comentario, es decir, no basta la mera invocación de inconstitucionalidad de la norma cuestionada, sino que la misma debe ser de aplicación -directa o indirecta- en el asunto que le da sustento a la acción; tal y como lo ha manifestado en forma reiterada esta Sala, entre otras, las sentencias 1668-90, 4085-93, 0798-94, 3615-94, 0409-I-95, 0851-95, 4190-95, 0791-96. En el caso concreto, el accionante impugna el artículo 65 de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos con fundamento en el proceso de desahucio promovido por “Inmobiliaria Maravillas del Norte, Sociedad Anónima”, que en su contra se tramita ante la Alcaldía Civil de Goicoechea bajo expediente número 1571-2-95. Con vista en el expediente judicial, se constata que el motivo de desahucio argüido por la empresa actora es la falta de pago de varios meses -setiembre y octubre de mil novecientos noventa y cinco- del local comercial dado en arriendo, para lo cual, a fin de asegurarse el pago de la renta debida, solicita se le autorice *“la retención de los bienes con que cuenta el demandado en la locación relacionada”*; a lo cual, en el escrito de oposición, el accionante no arguye que los bienes que se encuentren en el local alquilado sean de terceras personas, sino que alega que la facultad otorgada en virtud de la disposición impugnada, es contraria a la inviolabilidad del domicilio. En relación con este punto, estima este Tribunal que el accionante no se encuentra legitimado para impugnar esta disposición, en el sentido que lo hace, por cuanto las personas que se encontrarían legitimadas para hacerlo serían aquellas que tuvieren sus bienes amenazados con la posible orden de retención, de ver afectado su patrimonio por la aplicación de la norma que se impugna, es decir, únicamente lo serían sus familiares en los términos que la norma lo dispone, sea, su cónyuge, sus hijos y sus padres por afinidad o consanguinidad. En virtud de lo anterior, procede rechazar de plano la acción en relación a este extremo, al tenor de lo dispuesto en el artículo 9, párrafo primero, de la Ley de la Jurisdicción Constitucional en relación con el 75 párrafo primero ibídem.

III. DE LA INADMISIBILIDAD DE LA IMPUGNACIÓN DEL ARTÍCULO 79 DE LA LEY GENERAL DE ARRENDAMIENTOS URBANOS Y SUBURBANOS. Asimismo, resulta improcedente la acción en cuanto se dirige

contra el artículo 79 de la mencionada Ley, por cuanto el mismo se refiere a la cesión del contrato de arrendamiento de local comercial o industrial, lo cual, no es objeto de discusión en el asunto principal, que como se indicó anteriormente, es proceso de desahucio por falta de pago. Estima esta Sala que en relación con este asunto, aun cuando podría alegarse la existencia de *“intereses que atañen a la colectividad en su conjunto”*, no es susceptible de tenerlo por admitida en esta gestión, por cuanto el propio accionante actúa en su condición personal de comerciante, como posible afectado por la norma impugnada, no en representación de ninguna corporación jurídicamente organizada a la que perjudique la norma impugnada; y en todo caso, debe considerarse que la norma impugnada es susceptible de crear una lesión individual y directa, como alega el accionante en su caso en particular. Al tenor de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 9 de la Ley que rige esta Jurisdicción, lo procedente es rechazar de plano esta gestión, en relación con esta impugnación.

Por tanto:

Se rechaza de plano la acción.

Luis Paulino Mora Mora
Presidente

Eduardo Sancho G.
Adrián Vargas B.
Manuel E. Rodríguez E.

Carlos Arguedas R.
José Luis Molina Q.
Mario Granados M.

Exp.No.3838-M-96

No.6413-96

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las quince horas veintiún minutos del veintiséis de noviembre de mil novecientos noventa y seis.

Acción de Inconstitucionalidad planteada por Fernando González Rojas, mayor, abogado, en su calidad de apoderado dentro de las prevenciones de desahucio establecidas por Flor Medina Zamora contra José Antonio Chaves Jiménez, y por Ana Cecilia Mora Vega contra Álvaro Montero y otros, en contra de la interpretación judicial que le ha venido dando a los artículos 100, 101, 103, 104 y 105 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos.

Resultando:

1.- Que Fernando González Rojas, en su calidad de apoderado dentro de las prevenciones de desahucio establecidas por Flor Medina Zamora contra José Antonio Chávez Jiménez, y Ana Cecilia Mora Vega contra Álvaro Montero y otros, plantea acción de inconstitucionalidad en contra de la interpretación judicial que le ha venido dando a los artículos 100, 101, 103, 104 y 105 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos pues estima que de acuerdo a dicha normativa debe entenderse que, tratándose de casas de interés social, no es el vencimiento del plazo lo que determina la causal de desocupación para habitar casa propia, sino la necesidad que tenga el arrendante o sus familiares de ocupar la casa y siempre que ellos cumplan con los requisitos normativos fijados. No obstante lo anterior, las autoridades judiciales han interpretado reiteradamente que para que la prevención para ocupación en lo personal surta efecto, no sólo se debe cumplir con los requisitos establecidos, sino que además de ello, debe esperarse al vencimiento del plazo del arrendamiento, con lo cual se agrega un requisito más no establecido en la ley y se produce una lesión al derecho de propiedad y a su inherente derecho de disposición por parte del dueño de la casa. Finalmente, se acusa que la interpretación judicial atacada solamente toma en cuenta el interés social del inquilino pero no el del propietario, quien muchas veces se ha visto en la necesidad de alquilar su casa, y luego por razones imperiosas debe retornar a ella, sin que pueda hacerlo, según la interpelación cuestionada, hasta que venza el plazo del arrendamiento.

2.- Que el artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional faculta a la Sala para rechazar por el fondo cualquier gestión cuando existieren suficientes elementos de juicio para ello.

Redacta el Magistrado **Mora Mora; y**

Considerando:

I.- Esta acción resulta admisible a tenor de lo establecido en el artículo 75, párrafo primero de la Ley que regula esta jurisdicción, dado que está comprobado que existen pendientes de resolver dos diligencias de prevención de desalojo en las que puede tener influencia lo que se decida en esta gestión, pues se trata de hacer valer la existencia y validez jurídica de tales gestiones dentro de un eventual juicio de desahucio.

II.- Cuestiona el accionante la interpretación que jurisprudencialmente se ha hecho de los artículos 100 a 105 de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, en el tanto en que -en dichas resoluciones- se ha agregado un requisito más para la procedencia de los desalojos para ocupación en lo personal o de sus familiares en casas de interés social. Se queja de que la jurisprudencia ha agregado a los requisitos establecidos en que la prevención de desalojo sólo surte efectos cuando se venza el contrato, lo cual a su juicio es contrario al derecho de propiedad que ostenta el propietario del inmueble. De la lectura de los artículos relacionados se observa que la interpretación jurisprudencial cuestionada no se aparta del sentido propio de los textos legales en que se basa. En efecto, el sistema implantado por la ley General de Arrendamientos Urbanos Y Sub-urbanos parte de la base de la protección a la estabilidad del inquilino que accede a las viviendas de interés social, de manera que en los arrendamientos de ese tipo de viviendas, la expiración del plazo normalmente no produce la extinción del contrato, como sí ocurre con los demás inmuebles sometidos a esta ley, sino que para lograr tal extinción -y su principal consecuencia, el desalojo- debe aunarse a la expiración del plazo del arrendamiento, alguna otra razón o motivo de suficiente peso como para que el interés público en sostener la relación inquilinaria en viviendas de interés social, ceda en favor del propietario del inmueble. Uno de tales motivos es que el arrendante necesite la casa para uso propio o de su familia tal y como lo prescribe el artículo 100 de la ley supracitada, del cual se infiere que no se trata de una causal autónoma de extinción del contrato, sino de uno de los supuestos para que la expiración del plazo pueda operar como una causal de extinción del contrato.

III.- Desde esa perspectiva, no hay violación al derecho de propiedad por parte del legislador al no reconocer de forma autónoma como causal de extinción de contrato (y consiguiente desalojo), la necesidad de ocupar la casa por parte del propietario o sus familiares y hacerla depender de la ocurrencia de la expiración del plazo, puesto que, en primer lugar, tal sometimiento no atenta contra el derecho de propiedad del propietario quien mantiene dentro de su patrimonio el bien en cuestión y sigue siendo sujeto activo y pasivo de todo lo relacionado con el derecho de propiedad sobre el inmueble en cuestión, y en segundo lugar, aunque es cierto que se produce una imposibilidad (únicamente temporal) al uso y disfrute del bien, debe tenerse en cuenta no solo que existe una contraprestación que se percibe por tal limitante, sino que se trata además de una limitación razonable y proporcionada a juicio de la Sala, tomando en cuenta el primordial fin social que subyace en los alquileres de casas de interés social y que y que se plasma en la necesidad de protección de ciertos estratos de población que deben presumirse la parte más débil en la relación inquilinaria. De esa forma, no existe ninguna lesión constitucional al derecho de propiedad en las disposiciones señaladas ni tampoco en la forma en que han sido entendidas en la variada jurisprudencia que se ha emitido sobre el tema, por lo cual, lo procedente es rechazar por el fondo la acción planteada.

Por tanto:

Se rechaza por el fondo la acción.-

Luis Paulino Mora Mora

Presidente

Eduardo Sancho G.

Ana Virginia Calzada M.

José Luis Molina Q.

Carlos Arguedas R.

Adrián Vargas B.

Fernando Albertazzi H.

Exp.No.4701-M-95.

No.6667-95.

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- San José, a las diecinueve horas dieciocho minutos del cinco de noviembre de mil novecientos noventa y cinco.

Acción de inconstitucionalidad promovida por ELIAS SILVA YEPEZ, mayor, soltero, estudiante de derecho, vecino de San José, con cédula de identidad número 8-066-960, contra los artículos 19 y 51 de la Ley de Inquilinato número 7527.

Resultando:

1.- El accionante impugna por inconstitucional los artículos 19 y 51 de la Ley de Inquilinato número 7527 en tanto establece que el arrendatario puede notificar al inquilino mediante acta notarial o por simple entrega del documento en la casa de habitación o en el domicilio señalado en el contrato, lo cual estima contrario a lo dispuesto en el artículo 290 del Código Procesal Civil, ya que toda notificación debe hacerse personalmente, por policía o ante testigos o a una persona mayor de quince años y mediante la vía judicial; y por permitir la inspección del inmueble alquilado por parte del arrendatario, lo cual considera una intromisión arbitraria y abusiva en la vida privada del inquilino y su familia ya que el propietario puede hasta tomar fotos, trazar planos, acompañarse de otras personas, y hacerlo hasta una vez al mes o "cuando lo estime necesario"; con lo que resultan violatorios de los artículos 12 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 11.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, V de la Declaración Americana de Derechos Humanos y 23 de la Constitución Política.

2.- Figura como asunto previo la demanda abreviada establecida por Raúl Salas Madrigal contra Elías Silva Rivas, que se tramita ante la Alcaldía Sexta Civil de San José.

3.- El párrafo primero del artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, faculta a esta Sala para rechazar de plano cualquier gestión manifiestamente improcedente o infundada; y su párrafo segundo la faculta para rechazarlas por el fondo cuando existan elementos de juicio suficientes o se trate de una simple reiteración o reproducción de otra gestión anterior igual o similar rechazada, no existiendo motivos para variar de criterio o razones de interés público para reconsiderar la cuestión.

Redacta el Magistrado Mora Mora, y;

Considerando:

I. DE LA COMUNICACION ENTRE LAS PARTES DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTOS URBANOS. La impugnación que se hace del artículo 19 de la Ley de Inquilinato, número 7527, resulta improcedente y manifiestamente infundada, ya que la notificación de que se habla no es de tipo judicial, sino que la norma se refiere más bien a una simple comunicación extrajudicial. Estas comunicaciones no se refieren a notificaciones dentro de un proceso, sino más bien a las comunicaciones importantes para el desarrollo del contrato de arrendamiento. Con ella se pretende fomentar la comunicación entre las partes durante la vigencia del contrato de arrendamiento, no de una manera conflictiva ni mucho menos de tensión, fomentando las relaciones en una forma no oficial pero con cierto formalismo, y procede hacerse mediante acta notarial o por simple entrega del documento en la casa de habitación o en el domicilio señalado en el contrato, pretendiéndose con ello facilitar la solución de posibles conflictos entre las partes del contrato de alquiler. En razón de lo anterior es que para efectuar estas comunicaciones no se requiere del cumplimiento de las garantías señaladas en el artículo 290 del Código Procesal Civil, de hacerse personalmente, por policía o ante testigos o a una persona mayor de quince años y mediante la vía judicial, según estima el accionante, pues la naturaleza no judicial de esta notificación no requiere de esas formalidades. Al resultar esta impugnación manifiestamente improcedente e infundada, procede en consecuencia su rechazo de plano, al tenor de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

II. DE LA VISITA DEL ARRENDADOR A LA COSA ARRENDADA. Para comprender la disposición establecida en el artículo 51 de la Ley de la misma ley, debe partirse de la naturaleza jurídica y especial del arrendamiento. Así, este se ha definido como contrato bilateral en virtud del cual una de las partes se compromete, mediante un precio que la otra se obliga a pagarle, a procurar a ésta por cierto tiempo el uso o disfrute de una cosa, a prestarle temporalmente sus servicios o ejecutar un trabajo; sin embargo, para efectos del caso en estudio, la definición se limita al arrendamiento de cosa inmueble.

De la anterior definición se derivan varios rasgos fundamentales de esta institución jurídica que permiten entender esta figura, tales como su carácter consensual, su naturaleza bilateral, su carácter oneroso, su temporalidad y que se trata de un contrato conmutativo. La naturaleza contractual de esta institución ya ha sido reconocida por esta Sala mediante sentencia número 1562-93, de las quince horas seis minutos del treinta de marzo de mil novecientos noventa y tres, en que señaló:

"Es importante, asimismo, para los efectos de la resolución de esta acción de inconstitucionalidad, recordar que el contrato de arrendamiento es un contrato sucesivo, en el cual la obligación del arrendatario de pagar el precio es la contrapartida de la obligación del arrendador, de procurar el disfrute de la cosa arrendada ..."

En razón de lo anterior, frente a los derechos que pueda derivar el inquilino de un contrato de arrendamiento, que únicamente se refieren al derecho de uso y disfrute del inmueble, local o vivienda dada en alquiler en forma temporal, priva el derecho de propiedad -valga decir del propietario-, por lo que en ningún momento puede hablarse de que este contrato implique la pérdida de la propiedad sobre el inmueble dado en alquiler, de manera que en todo momento el arrendante -propietario- conserva todos los atributos que conforman el derecho de propiedad, y únicamente ve disminuida en forma temporal -mientras ese contrato este vigente- el derecho de uso propio del derecho de propiedad. Sin embargo, permanece intacta la facultad de velar por la integridad de su propiedad, para que ésta se conserve en buen estado y en óptimas condiciones, lo cual se traduce para el arrendatario en un deber social de conservar el bien alquilado. En este sentido establece el artículo 44 de la citada ley:

"Son obligaciones del arrendatario:

...

*c.) **Conservar la cosa arrendada en buen estado.***

...";

obligación que se completa con lo establecido en los artículos 47 de la misma ley, que dice:

"El arrendatario debe conservar la cosa en buen estado y responder por todo daño o deterioro que se cause por su falta, culpa o negligencia o por la acción u omisión de las personas que habitan con él, sus familiares, trabajadores, clientes, huéspedes y prueba en contrario.";

y es en el artículo 48 que se establecen los supuestos en que puede considerarse que el inquilino no cumple con esta obligación:

- "a.) El daño o deterioro de la cosa sea por su falta, culpa o negligencia o por la de las personas designadas en el artículo anterior o cuando la abandone sin dejar a una persona que la cuide.*
- b.) Realice obras nocivas a la cosa arrendada o que alteren su forma o destino, sin la autorización expresa del arrendador.*
- c.) Deje de efectuar las reparaciones a las que se comprometió en el contrato o las que le corresponda realizar de acuerdo con esta ley."*

III. La norma impugnada -artículo 51- faculta al arrendador "inspeccionar" la cosa arrendada una vez al mes o "cuando las circunstancias lo ameriten", considerando el gestionante que la misma resulta contraria al principio de intimidad. Esta norma que también se encontraba en la Ley de Inquilinato anterior -artículo 14-, resulta consecuencia lógica de la obligación social de parte del inquilino de conservar el bien dado en arriendo, sólo que antes la visita era autorizada por la autoridad judicial competente, y ahora se hace por voluntad del propietario. En este sentido, no observa la Sala que haya menoscabo al derecho de la intimidad; debe entenderse, como se indicó supra, que sobre el derecho de posesión o de uso y disfrute que ostente el inquilino durante la vigencia del contrato, priva el derecho de propiedad del arrendante, y que la cosa que se arrienda se entrega para el uso y disfrute temporal del arrendatario, no autorizándose en ningún momento el abuso o destrucción de dicha cosa; por lo cual, para evitar la destrucción o desaparición de su propiedad y para verificar la conservación de su propiedad en resguardo de su derecho, se faculta al arrendador la visita periódica.

Ahora bien, esto no quiere decir que en forma indiscriminada el propietario pueda "*inspeccionar*" la cosa arrendada, y con el propósito deliberado de alterar la privacidad del inquilino y su familia; el arrendamiento es un contrato en el que tiene mucha importancia la interrelación de las personas, y lógicamente se presupone la actuación de buena fe de las partes contrayentes. Por ello es que esta norma se justifica únicamente en los casos en que el inquilino cause daños en forma reincidente -entiéndase más de dos veces- en la casa o local que ocupa, y que haya sido debidamente prevenido para su cesación. Y es en la necesidad de probar los daños causados, que la norma permite que el propietario realice estas visitas en forma periódica, una vez al mes por lo menos, acompañado de los técnicos o profesionales en la materia, y consecuentemente, podrá tomar fotografías, trazar planos y anotar los daños causados. Los legisladores consideraron oportuno ampliar la norma de manera tal, que se permite también estas visitas "*cuando las circunstancias lo ameriten*", justificándose en el hecho de que el inquilino persista en causar daños o se trate de una situación de emergencia, como lo sería que la casa esté cerrada, que haya una inundación o un incendio, o que aparezca notoriamente abandonada.

IV. En razón de lo anterior es que el inquilino no puede negar la entrada a la casa o local que ocupa al arrendador, si no es por justa causa. En caso de que en forma reiterada se rehusé a la realización de estas visitas, el arrendador puede iniciar los trámites judiciales para solicitar la rescisión del contrato, por incumplimiento del mismo, y será en esa vía, que el arrendatario podrá demostrar si estaba justificado o no para negar su entrada del arrendador, si estaba haciendo mal uso de su derecho de uso, o si más bien es el propietario el que está abusando de su derecho.

V. Con fundamento en las razones dadas es que procede rechazar por el fondo la impugnación que se hace del artículo 51 de la Ley de Inquilinato, número 7527, al amparo de lo dispuesto en el párrafo segundo de la Ley de la Jurisdicción Constitucional.

Por tanto:

Se rechaza de plano la acción en relación con la impugnación del artículo 19 de la Ley de Inquilinato número 7527. Se rechaza por el fondo en relación con la impugnación del artículo 51 de la misma ley.

Luis Paulino Mora Mora

Presidente

Jorge E. Castro B.

Eduardo Sancho G.

Ana Virginia Calzada M.

Luis Fernando Solano C.

Carlos Arguedas R.

Hernando Arias G.

Exp. 00-000863-0007-CO

Res.2000-01633

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SAN JOSE a las trece horas con tres minutos del dieciocho de febrero del dos mil.

Recurso de amparo interpuesto por MELVIN MORA RAMIREZ, mayor, unión libre, comerciante, vecino de Hatillo 5, cédula de identidad 1-625-325; contra el INSTITUTO NACIONAL DE VIVIENDA Y URBANISMO.

Resultando:

1.- Por memorial presentado en la Secretaría de este Tribunal al ser las trece horas cincuenta minutos del tres de febrero de este año, el recurrente interpone recurso de amparo en contra del Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo (INVU), en razón de que desde hace más de catorce años, conjuntamente con cuatro hermanos suyos, ha poseído, explotado y vivido en un lote de aproximadamente una hectárea y media, sito en Hatillo 5; que ahí construyeron sus casas y han sembrado distintos productos para la manutención de sus compañeras, esposas e hijos; que poseen todos los servicios públicos en el lugar; que nunca, durante todo el tiempo de su posesión, han sido perturbados en el ejercicio del derecho que les asiste en relación con ese inmueble; que hace veintidós días se presentaron a su casa en horas de la tarde, dos individuos en un vehículo del INVU, identificándose

solamente uno de ellos con el nombre de Ronald Rojas, y amenazaron a su compañera y madre de sus hijos, diciéndole que tenían tres meses para desocupar el inmueble o que de lo contrario los sacarían por la fuerza; que a los pocos días volvieron y manifestaron lo mismo; que dicha actuación y la inminencia de un desalojo lesiona su derecho fundamental a la propiedad privada.

2.- El párrafo primero del artículo 9 de la Ley de la Jurisdicción Constitucional faculta a esta Sala para rechazar de plano las gestiones promovidas ante ella, en cualquier momento procesal, cuando considere que resultan manifiestamente improcedentes o infundadas.

Redacta la Magistrada Calzada Miranda

Considerando:

Único: El recurrente considera que la prevención y amenaza de desalojo proferida por supuestos funcionarios del Instituto recurrido se constituye en una violación a sus derechos fundamentales. Al efecto es necesario indicarle al petente que en el amparo no pueden hacerse valer otras pretensiones que las dirigidas a restablecer o a preservar los derechos y libertades fundamentales, violados o amenazados a su titular. Si la disconformidad, en este caso, se sustenta en la posibilidad de que el Instituto Nacional de Vivienda y Urbanismo realice el desalojo del inmueble donde actualmente habita, en razón de lo que afirma le han expresado verbalmente supuestos funcionarios de esos entes, sin que acrediten o señalen prueba alguna, ello constituye una mera probabilidad que no implica -al momento de plantear el amparo-, una violación o amenaza, cierta o inminente a los derechos fundamentales de los amparados, tal y como lo prevé el artículo 29, párrafo 2º de la Ley de la Jurisdicción Constitucional, por lo que resulta improcedente que esta Sala se pronuncie al respecto. En todo caso, y respecto del desalojo tramitado en sede administrativa, esta Sala ha dicho:

" **Io.** El procedimiento de desahucio administrativo fue modificado por la Ley de inquilinato número 7527, publicada en La Gaceta número 155 del diecisiete de agosto de mil novecientos noventa y cinco, que reformó el artículo 455 del

Código Procesal Civil y señala que:

"Artículo 455: **Desahucio administrativo:** El desahucio administrativo procederá en los casos que establece el artículo 7 de la ley general de arrendamientos urbanos y suburbanos.

En tales casos, no habrá necesidad de promover desahucio judicial y quienes ocupen el bien deberán desalojarlo tan pronto como se lo solicite el dueño, el arrendador o la persona con derecho a poseerlo o su representante.

De existir oposición, la autoridad de policía correspondiente a solicitud del interesado con derecho a pedir la desocupación, procederá al desalojamiento, sin trámite alguno.

En casos especiales, la autoridad de policía correspondiente, a solicitud del interesado con derecho a pedir la desocupación, procederá al desalojamiento, **sin trámite alguno.**

En casos especiales, la autoridad de policía, a su juicio, podrá conceder verbalmente un plazo prudencial para la desocupación.

Cuando se trate de trabajadores de fincas rurales necesariamente deberá concedérseles, para el desalojamiento, un plazo no menor de quince días ni mayor de treinta, que comenzará a correr a partir del día en que la autoridad de policía les haga la prevención, mediante acta que firmará con el interesado o, si este no quiere o no puede firmar, con dos testigos."

No obstante ello, no puede estimarse que la autoridad no pueda dar asistencia a los poseedores legítimos en relación con quienes el Código Civil en su artículo 305 permite al propietario o poseedor legítimo repeler la fuerza por la fuerza, cuando le desconozcan su derecho, para lo cual obviamente procede ocurrir a la fuerza pública. Ese derecho, corresponde al concepto de la legítima defensa de la propiedad, que consagra el artículo 45 constitucional, que es otorgado al propietario y al poseedor de cualquier clase que sea; pero ello plantea el conflicto que hay que resolver entre la protección al desposeído, sobre todo en el caso de que no ejerciera de hecho la posesión y el poseedor de hecho, sea de buena o de mala fe.

Ilo. Para buscar esa armonía se debe acudir a las reglas de los artículos 306 y 307 del Código Civil, la del 306 en cuanto niega el derecho a

repeler la fuerza por la fuerza al poseedor de mala fe, en cuanto también se la niega al poseedor de hecho frente al que inmediatamente antes poseyó como dueño, así como con la regla de que el derecho de posesión se adquiere por el hecho de ejercerlo de hecho pública y pacíficamente por más de un año. A la luz de todo esto, debe entenderse que el derecho de repeler la fuerza con la fuerza se da no sólo en beneficio del atributo de la propiedad o de la posesión de defensa o exclusión, sino como derivado del principio de la exclusividad del uso de la fuerza, cuyo corolario es el principio de que nadie puede hacerse justicia por mano propia, el que se deriva del artículo 153 de la Constitución Política y el correspondiente derecho a la justicia que se consagra en el 41 idem y en el artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Ilo. De todo lo anterior la Sala concluye que a pesar de haberse reformado sustancialmente la institución del desahucio administrativo consagrada en el artículo 455 del Código Procesal Civil, de todos modos se conserva el derecho del propietario o poseedor para repeler la fuerza por la fuerza, incluso con el auxilio de la fuerza pública, y por lo tanto la potestad de ésta de ampararlo, siempre que se trate de repeler la invasión en curso o de recuperar la posesión frente a quien carezca de título de posesión o no lo haya adquirido por el transcurso de más de un año, pues según lo establece el artículo 92 de la Ley de Tierras y Colonización N° 2825 de 14 de octubre de 1961 y sus reformas, que señala:

"Es poseedor en precario todo aquel que por necesidad realice actos de posesión estables y efectivos, como dueño, en forma pacífica, pública e ininterrumpida, por más de un año, y con el propósito de ponerlos en condiciones de producción para su subsistencia o la de su familia, sobre un terreno debidamente inscrito a nombre de un tercero en el Registro Público..."

De conformidad con la norma citada es el Instituto de Desarrollo Agrario, el organismo facultado para intervenir en todos los casos de posesión precaria y de tierras por más de un año, el cual procurará encontrarles solución satisfactoria, de acuerdo con las disposiciones

establecidas por esta ley. Lo anterior implica para las autoridades administrativas una obligación: realizar una investigación formal y rigurosa sobre el hecho y duración de la posesión y no simplemente una información superficial o una mera afirmación de una autoridad subalterna, a fin de determinar fehacientemente el tiempo ocupar el inmueble que tienen los poseedores.

IVo. Por otra parte, la Sala concluye que cuando haya juicio pendiente, así sea interdictal, es el juez que conozca del asunto, cualquiera que éste sea, el llamado a disponer con vista de los autos y bajo su propia responsabilidad, si el desalojo realizado, en curso, o simplemente acordado, se debe o no ejecutar a fin de no hacer nugatorio el resultado de su sentencia, todo ello como medida cautelar, y no se debe interpretar que el juez no tiene potestades para hacerlo o que esa poder-deber se encuentra reservado, como se pretende, a la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Naturalmente, la autoridad judicial debe tomar en cuenta no sólo la viabilidad de la acción, interdictal u otra común, sino circunstancias relevantes, entre ellas, la de si la acción judicial fue interpuesta por el propietario o poseedor despojado o por el ocupante, y si el recurso a la fuerza pública es anterior o posterior al planteamiento de la acción jurisdiccional y aún la necesidad de mantener o no la situación que se da al momento. Dados los intereses que implica una situación como la que subyace en los hechos que motivan un desalojo, es indispensable que los jueces actúen con toda prontitud y diligencia, para que los conflictos entre poseedores, propietarios y usurpadores se resuelva sin dilación y sin causas mayores perjuicios a los involucrados. De todas formas, debe quedar claro que a la Sala Constitucional no le corresponde sustituir a la jurisdicción común en la valoración de las circunstancias, pero sí delimitar con el valor vinculante erga omnes de sus precedentes y jurisprudencia, el contenido y límites del amparo al derecho de propiedad o a otros fundamentales como el derecho a la Justicia."

En razón de lo anterior, y que en el caso que nos ocupa no nos encontramos en una situación distinta a la resulta por la sentencia transcrita y que al momento de la interposición del recurso no se ha dado actuación alguna que

lesione los derechos fundamentales del petente, razón por la cual no se encuentra motivo para variar el criterio externado en aquella oportunidad, el recurso planteado resulta inadmisibile y así debe declararse, debiendo discutir los petentes, la existencia de los derechos que dicen les asiste, en la vía administrativa o en la jurisdiccional ordinaria correspondiente.

Por tanto:

Se rechaza de plano el recurso.-.-.-.-.-.

R. E. Piza E.
Presidente

Luis Fernando Solano C.

Luis Paulino Mora M.

Carlos M. Arguedas R.

Ana Virginia Calzada M.

Adrián Vargas B.
AVC/mma

Alejandro Batalla B.

TRIBUNAL SUPERIOR PRIMERO CIVIL, NUMERO 434-E DE LAS NUEVE HORAS DEL QUINCE DE ABRIL DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS.

Falta a la Moral. Procedencia desnudos de mujeres. El local fue alquilado para taberna y como " Night Club ", pues precisamente la taberna no cuenta con patente para espectáculos Públicos. Se demostró por medio de acta notariales y testimonial, que en la taberna se presentaban mujeres con posiciones eróticas frente al público. Aún cuando el inquilino no estuviese de acuerdo o bien estaba enfermo cuando se hizo las presentaciones, lo cierto es que responde con base a la responsabilidad objetiva por sus empleados, sobre todo que reconoce que estos abusaron de su ausencia. Incluso hubo intimación por parte del Ministerior de Gobernación para el sierre en caso de no cesar la presentación del desnudo. La causal se mantiene a pesar de que

el demandado haya dado órdenes para impedir las presentaciones lo hizo después de notificada la demanda.- (Gerardo Parajeles, Curso de derecho Procesal Civil, con Jurisprudencia Volumen II, Pág 144).

TRIBUNAL SUPERIOR PRIMERO CIVIL, NUMERO 252-V DE LAS OCHO HORAS TREINTA Y CINCO MINUTOS DEL VEINTE DE MARZO DE 1991.

Tolerancia en el pago. Para que se produzca tolerancia en el pago del alquiler, es necesario que el propietario voluntariamente le permita al inquilino pagar en fechas distintas a la convenida, y que esa situación se mantenga por largo tiempo produciendo un estado de confianza de tal trascendencia que el inquilino que pague en diferentes datas, lo hace sin consecuencias de ninguna especie. (Gerardo Parajeles, Curso de derecho Procesal Civil, con Jurisprudencia Volumen II, Pág 132).

TRIBUNAL SUPERIOR PRIMERO CIVIL, NUMERO 390-L DE LAS NUEVE VEINTICINCO HORAS DEL DIECISIETE DE ABRIL DE 1991.

Desahucio por falta de pago. Carga de la Prueba. En un proceso de Desahucio no corresponde a la parte actora demostrar la causal de falta de pago. En esta materia se está a lo dicho por la parte actora, y le toca al demandado desvirtuarlo. (Gerardo Parajeles, Curso de derecho Procesal Civil, con Jurisprudencia Volumen II, Pág 127).

Exp.- NO 3696-M-96.

NUMERO 3774-96.-

SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. SAN JOSE a las quince horas veinticuatro minutos del veintitrés de julio de mil novecientos noventa y seis.

Consulta Juidicial Facultativa, de constitucionalidad, formulada por la jueza Primera Civil de Alajuela, referente a la Constitucionalidad del artículo 67 de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, número 7527 del diecisiete de agosto de 1995.

RESULTANDO.

1- La Jueza Primero Civil de Alajuela, Licenciada Yanina Saborío Valverde , formula consulta Judicial, a fin de que se analice la validéz del artículo 67 de la Ley General de Arrendamientos Urbanos Y Suburbanos a la Luz de los artículos 33 y 50 de la Constitución Política. – Señala que el numeral 67 indicado, pretende equiparar progresivamente el precio del arrendamiento al verdadero valor adquisitivo de la moneda; pero según su criterio, ello surte efectos solo para los propietarios que han arrendado un año antes de la entrada en vigencia de la ley; pues para aquellos dueños de inmuebles que no ha incrementado el valor del alquiler durante varios años, por haberse practiicado el último incremento conforme a la ley de inquilinato derogada, el porcentaje del quince por ciento, qíue establece la norma consultada, no se aplicará sobre un precio que ha venido en crecimiento, sino sobre un valor desactualizado. – En caso concreto, manifiesta, se acreditó que en mil novecientos noventa y uno, el precio de alquiler se fijó en la suma de catorce mil quinientos veinticinco colones; cino años después, cuando el valor real de la renta, según criterio pericial, es de treinta y siete mil ochocientos colones por mes, el alza es de solo dos mil ciento sesenta y ocho colones, con sesenta y cinco céntimos, que corresponde de un alza del quince por ciento, con lo cual, el propietario del inmueble en cuestión se verá seriamente perjudicado si se le aplica la norma señalada, dado que en ningún momento podrá percibir por el inmueble el precio que corresponde de acuerdo a la plusvalía que este ha obtenido. – Por lo dicho, considera que la aplicación del artículo 67 a los propietarios del precio de renta no se ha actualizado en el último año anterior a la vigencia de la Ley, socava el contenido del artículo 33 de la Constitución Política, dado que los efectos de la Ley son diferentes para un grupo de propietarios que se ven beneficiado con ello, a diferencia de otros que sin actualizar el valor del inmueble arrendado, se les aplica tan solo un alza del quince por ciento, que resulta exigua y divorciada de la realidad. Esa discriminación a su juicio, también contraviene el artículo 50 de la Constitución Política.-

2.- El artículo 9 párrafo primero de la Ley de la Jurisdiccional, faculta a la sala para rechazar las gestiones manifiestamente improcedentes o infundadas.-

Redacta el Magistrado Mora Mora; y ,

CONSIDERANDO.-

1.- El artículo 67 de la Ley General de Arrendamientos Urbanos y Suburbanos, establece la forma de reajuste del precio para vivienda, y dispone:

“ Artículo 67.-Reajuste del Precio Para vivienda:

En los arrendamientos para vivienda, el precio convenido se actualizará al final de cada año de contrato.

A falta de convenio entre las partes, se estará a las siguientes reglas:

A Cuando la tasa de inflación acumulada de los doce meses anteriores al vencimiento de cada año del contrato sea menor o igual al quince por ciento, el arrendador está facultado de pleno derecho, para reajustar el alquiler de la vivienda, en un porcentaje mayor a esa tasa.- La inflación se alculará de acuerdo con el índice oficial de precios al consumidor, de la Dirección General de estadísticas y Censos.-

B Cuando la tase de interés acumuluda de los doce meses anteriores al vencimiento de cada año del contrato sea mayor al quince por ciento, la Junata directiva del Banco Hipotecario de la Vivienda dictará, con bse en las consideraciones que tomen en cuenta el desarrollo de la activida de la construcción y el equilibrio necesario entre las prestaciones del arrendar y el arrendatario, el porcentaje adicional de aumento, que se aplicará al alquiler de la vivienda, siempre que no sea inferior a ese quince por ciento ni mayor que la tasa anula de inflación.-

El reajuste regirá a partir del período de pago siguiente a aquel, en que el arrendador notifica al arrendatario el reajuste aplicable al alquiler, junto con certificación de la Dirección General de Estadísticas y Censos, o copia auténtica de la publicación en el Diario Oficial.

Si el arrendatario no está conforme con el reajuste, puede depositar judicialmente, el precio anterior pero su pago liberatorio quedará sujeto al resultado del proceso de Desahucio, promovido por el arrendador.

Cualquier reajuste de la renta superior al establecido en este artículo, será nulo de pleno derecho.

Es válido el convenio de partes que acuerde un reajuste de precio menor, y el pacto escrito por el cual se convienen reajuste menoresal índice oficial de precios al consumidor, de la Dirección General de estadísticas y Censos.

Cuando el precio del arrendamiento de una vivienda sea en moneda extranjera, se mantendrá la suma convenida por todo el plazo del contrato sin derecho a reajuste. “

Las dudas de la Jueza primera Civil de Alajuela, se fundan en que, a su juicio, si se aplica el aumento del quince por ciento, del precio del alquiler que ahí se establece, a los contratos suscritos con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley de Arrendamientos Urbanos, cuya renta no se actualizó durante el año anterior a esa fecha, se está creando una discriminación irracional, entre los diversos propietarios según pueden estos o no actualizar efectivamente el precio del arrendamiento. Si embargo de la transcripción anterior se desprende que el artículo 67 cuestionado no establece – como pareciera entenderlo la autoridad consultante las reglas de aplicación de dicha normativa, para los contratos suscritos con anterioridad, a su entrada en vigencia, aspecto que se reguló en las disposiciones transitorias de la Ley, por lo que en todo caso, sería a estas últimas, y no a la norma de cuya validez duda la jueza primera Civil de Alajuela, a la que le serían achacables los vicios de inconstitucionalidad que se señalan.

Por ello y como la consulta no se dirige, contra esas normas transitorias, esta consulta debe evacuarse en el sentido que la norma consultada no es inconstitucional.

POR TANTO.-

Se evacua la consulta formulada en el sentido que el artículo 67 de la Ley General de Arrendamientos Urbanos Y Suburbanos, no es contraria a los artículos 33 y 50 de la Constitución Política, en los términos planteados por la autoridad consultante.

Luis Paulino Mora Mora.-
Presidente.

Eduardo Sancho G.
Ana Virginia Calzada M
Adrian Vargas Benavides.

Luis Fernando Solano C
Carlos Arguedas R.

Entrevista con el Doctor Gerardo Parajeles Vindas.-

Tema.

De la Oralidad del Proceso Civil.

En la institución jurídica de la oralidad, existen pretensiones que por su naturaleza nunca pueden ser orales, ya que no puede haber oralidad en un remate, en una ejecución de sentencia, en un proceso monitorio, en una sucesión, y en un proceso de pago por consignación por ejemplo.

El sistema oral, es un proceso que se da por audiencias, va a quedar reservado para los procesos en que exista contención entre las partes, este sistema lo que busca, principalmente es simplificar los plazos, ya que si hoy en día, un proceso ordinario se resuelve en tres años, con este nuevo sistema va a durar ocho meses y no es que se vayan a quitar etapas, sino que estas serán concentradas, esto con base al principio de concentración.

En las audiencias orales y públicas, se hará todo lo que se hace por escrito actualmente; en este sistema se dirimirán los procesos ordinarios, y algunos sumarios y en cuanto a las otras actividades del juez, tendrán que complementarse con la idea de la oralidad, osea el simplificar plazos y disminuir en lo que se pueda, el principio de la escritoria.

Otro punto es que con la idea de la oralidad se busca la desjudicialización de los procesos cobratorios esto con el fin de no saturar los despachos judiciales, a fin que se resuelvan los asuntos que se requieren el fondo del derecho, como por ejemplo se busca que en la sucesión sea tramitada a través de un abogado notario y no por la vía judicial.

En materia de notificación se pretende implementar, la notificación por E-mail, que la contestación de pueda hacer por correo electrónico.

Todo lo anterior con una cultura distinta, la oralidad va a servir, cuando se habla de cultura, es necesario indicar que actualmente no estamos preparados para resolver conflictos por medios alternativos, ya que no funciona al no ser

una sociedad de vocación pacífica, y por lo tanto no es aplicable a ciencia cierta la mediación en la solución de los conflictos.

En la materia de tesis se refiere, el doctor, que se tramitará por medio de un proceso sumario, que va a tener, una audiencia, en la que se va aplicar las causales que son documentadas y en las causales no documentadas como por ejemplo la falta de pago y del vencimiento del plazo, se tramitará por medio de un proceso monitorio oral.

En cuanto a la audiencia nos dice el doctor, que se refiere a un concepto macro, es decir, se puede llevar a cabo en una sola fecha o en varios señalamientos, de acuerdo a la conveniencia del proceso, con todo lo anterior no se viola el principio de concentración, todo va de acuerdo con la agenda del Despacho Judicial. En materia de agenda, nos dice, que habrá que implementar capacitación para el manejo de esta, es decir los señalamientos no los va a decidir el Juez, sino que se harán de acuerdo a unos parámetros previamente establecidos.

En cuanto tema de la oralidad Supra, según el Doctor Parajeles, se tiene que ver de acuerdo a cuatro planos, el primero; el plano Jurídico, que sería la reforma; el segundo, el plano cultural que es de acuerdo al usuario; el tercero, el plano profesional, es decir la preparación de los abogados; y cuarto el plano institucional, el cual es, la forma estructural de los Juzgados para las audiencias de Juicios.

En cuanto a legislar una norma positiva dentro de una procesal, como se presenta en el proyecto objeto del estudio, entendiéndose así., en lo que refiere, sobre la causal de falta de pago, si a la hora de haberle dado el curso a la demanda y se le previene al accionado el depósito del monto del alquiler, y si éste no lo hace, dentro del mismo proceso, se podrá plantear acción por la falta de pago, es un problema a debatir, ya que considera el Doctor, que lejos de ayudar, lo que haría es atrazar el proceso, porque si la causal presentada inicialmente, va encaminada, se perjudicaría al actor, al dirimir una nueva causal dentro del mismo expediente.

Todas las razones anteriores son para que se tomen en consideración, para el cambio del proceso, pero no para bloquear el cambio del sistema Procesal Civil hacia su aplicación oral.

En el proceso oral no se permite la prueba para mejor resolver, ya que esta va de acuerdo, al principio dispositivo, es decir, la prueba ordinaria las partes interesadas deben aportarla en su momento procesal oportuno, en la demanda y en la contestación, y con esto será el juez donde tendrá su ámbito de aplicación para resolver el problema.

Para terminar, el entrevistado está convencido de que existe la necesidad del cambio, y que si bién es cierto al principio este tipo de procedimiento, es caro, por todo lo anteriormente mencionado, pero en un tiempo prudencial de aplicación será mas economico y saldrá mas ajustado al presupuesto del poder judicial, en síntesis, es necesario primero; ¡ cambiar la ley, para que ésta cambie la cultura ¡.

Entrevista realizada el diez de junio de dos mil dos, a las nueve horas treinta minutos.