



UNIVERSIDAD
DE PIURA

FACULTAD DE DERECHO

Análisis de las vías de desalojo de un arrendatario moroso

Tesis para optar el Título de
Abogado

Carmen Teresa Caballero Abad

**Asesor(es):
Dra. Karla Patricia Maribel Vilela Carbajal**

Piura, agosto de 2022



Aprobación

Tesis titulada “Las vías de desalojo de un arrendatario moroso” presentada por la bachiller Carmen Teresa Caballero Abad en cumplimiento para optar el Título de Abogado, fue aprobada por la Directora Dra. Karla Patricia Maribel Vilela Carbajal.



Directora de Tesis





Dedicatoria

A Dios por su infinita bondad.

A mi madre Aidee, por el amor incondicional, paciencia y sacrificio de todos estos años para ayudarme a cumplir mis metas y aún sigue cuidando de mi desde el cielo





Agradecimiento

A mi asesora de tesis por su confianza, guía, apoyo y paciencia para culminar esta etapa.





Resumen

Esta tesis pertenece a la línea de investigación de Derecho Procesal Civil. Se presenta el resultado de la investigación acerca de la distinta regulación que ha tenido el proceso de desalojo en el ordenamiento jurídico peruano hasta la actualidad.

Los 4 procedimientos de desalojo en la legislación peruana, coexisten entre sí. Esta dispersión normativa es consecuencia de la transición de políticas legislativas complejas, las cuales hasta la actualidad no han logrado una efectiva solución rápida de devolución del bien inmueble objeto de los contratos de arrendamiento. A lo largo de esta investigación, se determina que la solución jurídica correcta es unificar y uniformizar la legislación vigente de los procedimientos de desahucio. Finalmente, estimamos que la entrada en vigencia de la Ley N° 30933, tendrá un efecto positivo no solo al abreviar considerablemente los plazos y descongestionar la carga en el Poder Judicial, sino también al permitir la anhelada restitución del predio a la persona que está verdaderamente legitimada para poseerlo.

La tesis está dividida en tres capítulos: el primero contiene un análisis de la palabra vivienda, su regulación como derecho humano y su posterior protección constitucional en la normativa internacional y nacional. Asimismo, se indagó la situación actual del arrendamiento en el Perú en base a la publicación de la recopilación de datos de las diferentes instituciones públicas y privadas. El segundo capítulo detalla el estudio de los distintos regímenes del proceso de desalojo regulados en el ordenamiento jurídico peruano, y en el tercer y último capítulo, se establece las semejanzas y diferencias existentes entre los diferentes procedimientos de desalojo.



Tabla de contenido

Introducción.....	13
Capítulo 1 La propiedad y la posesión mediata	15
1.1 La vivienda y su regulación como derecho humano y constitucional	15
1.2 Situación actual del arrendamiento en el Perú.....	25
1.2.1 El rol económico fundamental del contrato de arrendamiento en la sociedad.....	29
1.2.2 ¿Cuándo el arrendatario deviene en precario? IV Pleno Civil de la Corte Suprema	32
Capítulo 2 Defensa posesoria: el desalojo	45
2.1 El desalojo en el Código Procesal Civil.....	45
2.1.1 Causales de desalojo	47
2.1.2 Vicisitudes del proceso de desalojo en el CPC	65
2.1.3 Resistencia y violencia al cumplimiento del mandato judicial	69
2.2 El proceso de desalojo en la Ley 30201	70
2.2.1 La modificación del artículo 594 del CPC.....	74
2.2.2 La factibilidad de la cláusula de allanamiento a futuro	77
2.2.3 Críticas a la Ley 30201	81
2.3 El desalojo en el Decreto Legislativo N° 1177	85
2.3.1 Breve aproximación a los subtipos contractuales regulados por el Decreto Legislativo N° 1177	93
2.3.2 ¿Existe una vulneración a los derechos procesales del arrendatario?.....	96
2.3.3 La apelación de la sentencia del Desalojo sin efecto suspensivo	98
2.3.4 Función del FUA (Formulario Único de Arrendamiento) y el RAV (Registro Administrativo de Arrendamiento para Vivienda).....	99
2.4 El desalojo en la Ley N° 30933: Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial	101
Capítulo 3 Análisis comparativo de los diferentes regímenes legales de desalojo.....	113
Conclusiones	121

Lista de referencias	123
Lista de abreviaturas	137
Anexo.....	139
Anexo 1. Resumen comparativo de los procesos de desalojo regulados en nuestra legislación.....	141



Introducción

Los conflictos judiciales entre propietarios y arrendatarios son los casos con mayor incidencia en los juzgados especializados en lo civil y en los juzgados de paz letrados, es una cuestión que debe resolverse sin letargo procesal y de rápida solución. Previamente, en los contratos suscritos por ambas partes deben negociarse, celebrarse y ejecutarse conforme a las reglas de la buena fe y común intención de los contratantes, pautas consagradas en el artículo 1362 de nuestro Código Civil Peruano. Por el contrato de arrendamiento, ambos participantes tienen obligaciones que cumplir, se cede el uso temporal y legítimo de la vivienda al inquilino a cambio de una contraprestación consistente en el pago de cierta renta convenida. Habitualmente el arrendamiento se finiquita por vencimiento del plazo o falta de pago, no obstante no se extingue automáticamente, el arrendatario puede permanecer en uso del bien hasta que el arrendador solicite la devolución del mismo. De este modo, el arrendatario puede abusar de los plazos establecidos de impago y los procesos judiciales para mantenerse de forma ilegal en el inmueble; nuestro ordenamiento jurídico no permite el uso de la fuerza sin una orden o resolución de desalojo, quedando prohibida la autotutela de los derechos.

En nuestro ordenamiento jurídico, el proceso normal de desalojo es contencioso y se tramita en vía sumarísima donde no se discute quién tiene el derecho de posesión; el juez se limita a valorar las pruebas. Acudir a un centro de conciliación y citar al inquilino para intentar llegar a un acuerdo, es un requisito de procedibilidad obligatorio en algunos distritos judiciales de nuestro país. En caso no se presente, no se llegue a un acuerdo en el centro de conciliación y/o ante la negativa de desocupar el inmueble, es necesario entablar una demanda judicial. El objeto del proceso de desalojo es una pretensión simple tendiente a recuperar el uso y goce de un inmueble, no obstante la Corte Suprema ha establecido criterios llegando a desnaturalizar dicho proceso, tramitándose conflictos de mayor importancia. La introducción y relación del arrendatario con el término precario, ha causado que un proceso que debería durar un par de meses, podría extenderse por años e incluso llegar hasta el recurso de Casación ante la Corte Suprema.

Por estas razones, se han instaurado tres procesos más de desalojo, la intención del legislador ha sido retornar el objetivo inicial y esencia originaria del Proceso de Desalojo. En la actualidad coexisten cuatro procesos de desahucio vigentes al mismo tiempo: a) Proceso de Desalojo del Código Procesal Civil (norma general), b) Ley N° 30201 (norma especial) c) Decreto Legislativo N° 1177 y, d) Ley 30933 “Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial”. La dispersión normativa, la repetición de causales y las diversas posturas de los juristas, es una problemática que motiva a la confusión y

contradicción de gran impacto social, donde no hay una suficiente protección de los derechos de todos los legitimados en arrendar un bien inmueble en relación con la duración de los procesos que regulan el desalojo de los arrendatarios morosos y a la vez desincentiva la inversión en edificaciones para alquiler. El derecho de los propietarios a recuperar sus bienes siempre debe ser atendido con urgencia y en toda circunstancia.

Es necesario contar con un solo procedimiento claro contra toda ocupación indebida y que no permita a los arrendatarios dilatar el proceso de desahucio por casos de incumplimiento de pago, conjuntamente con el daño que ocasionan al propietario por la inobservancia del contrato. Uno de los objetivos del Decreto Legislativo N° 1177 es acelerar el proceso de desalojo del arrendatario moroso, es una solución aunque parcial porque está destinado solo para los arrendamientos con fines exclusivamente de vivienda, y la Ley N° 30933, “Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial”, es una nueva alternativa, al parecer más simplificada dado que la intervención del Notario reduce considerablemente los tiempos en el procedimiento de desalojo de un arrendatario moroso.

No obstante, creemos que los operadores jurídicos deben uniformizar criterios y procesos, para que se cuente con un Único Proceso de Desalojo, que más allá de su denominación, efectivamente tutele los derechos de los arrendadores de forma inmediata y que además, el sistema jurídico sea idóneo para que se aplique correctamente la legislación adecuada y se evite la dilatación del tiempo y gastos procesales innecesarios. Debemos considerar que el proceso es la última ratio, y solo debe emplearse cuando las partes se hayan convencido de que no pueden hacer nada por sí mismas y que el acuerdo no sea posible.

Esta investigación abarcará temas de diversas ramas del Derecho, como Derecho Civil, Constitucional y principalmente se enfocará en el Derecho Procesal Civil, por lo cual es interdisciplinaria; todo lo cual coadyuvará a llegar a conclusiones más confiables, exactas, elaboradas y merecedoras de ser tomadas en cuenta para estudios posteriores.

Capítulo 1

La propiedad y la posesión mediata

1.1 La vivienda y su regulación como derecho humano y constitucional

Existen dos términos que se relacionan con el concepto de vivienda: casa y hogar. De acuerdo al diccionario de la Real Academia Española, “vivienda” alude genéricamente a un lugar cerrado y cubierto construido para ser habitado por personas y, por otro lado, define a “casa” a un edificio para habitar, comprendiéndose por edificio a la construcción estable, hecha por materiales resistentes, para ser habitado para otros usos. Frente a ello, la noción “hogar” se presenta como “una percepción subjetiva que trasunta la sensación de tranquilidad, paz, abrigo, privacidad y seguridad, que tiene el individuo en dicho ámbito material que, con la impronta de la emocionalidad, se transforma en esencial para el desarrollo de las múltiples facetas de su vida personal y de la dinámica familiar”¹.

El hombre, desde épocas primitivas busca un lugar seguro donde resguardarse de la intemperie y desarrollar sus actividades cotidianas. En la era prehistórica, el ser humano sobrevivió buscando resguardo en la naturaleza y haciendo recolección de alimentos, en esta época se adaptó al medio sin transformarlo, las cavernas eran los refugios naturales. Desde el punto en el que el hombre utilizó las primeras herramientas, adquirió valor y experiencia, así mismo pudo organizarse para construir sus viviendas propias, dejó en desuso las cavernas para construir viviendas subterráneas. Luego de una lenta evolución, como resultado de la experiencia y de pruebas, el hombre toma la decisión de darle provecho a los materiales que lo rodean para poder construir sus viviendas cada vez más complejas. En la edad moderna, con el nacimiento de la burguesía y el surgir de la ciudad libre, se dieron pasos importantes respecto a la evolución de la vivienda². “La vivienda es la unidad básica de la ciudad, es el espacio principal donde los individuos desarrollan sus actividades cotidianas y de la cual depende principalmente su desarrollo como ciudadanos”³.

La importancia de la vivienda, no radica en la naturaleza del bien en el que se funda, sino en la función que cumple. Es primordial, que el derecho a la vivienda se encuentre tutelado porque es precisamente el espacio privado en cuyo contorno, primariamente, el hombre se resguarda de los peligros y amenazas exteriores, pero fundamentalmente es el

¹ CAPPELLA, L. ¿La Vivienda es solo un bien Inmueble? En: *Derecho de Familia, Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia*. Número 74, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, abril, 2016, pp.121-122

² La vivienda desde tiempos remotos hasta nuestros días en el mediterráneo. Madrid. [En línea]. [Consulta 15.05.2017]. Disponible en: http://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/6113/04PARTE2_3.pdf

³ MEZA PARRA, S. La vivienda social en el Perú (Tesis de maestría). Universidad Politécnica de Cataluña. Cataluña. 2016, p. 28. [En línea]. [Consulta 17.05.2017]. Disponible en: https://upcommons.upc.edu/bitstream/handle/2117/87782/MEZA_TESIS_MASTER.pdf?sequence=1&isAllo wed=y

ámbito donde desarrolla su personalidad, preserva su intimidad, satisface sus necesidades básicas, proyecta su existencia y se consolida espiritualmente⁴.

El derecho se formula en base a la persona humana, cuya naturaleza es una compleja realidad dirigida hacia la perfección, esta se obtiene partiendo de la satisfacción de sus necesidades propias del ser humano. Esta realidad compleja se manifiesta en ámbitos o dimensiones distintas y a la vez complementarias entre sí, las cuales son: material, espiritual, individual y otra social. Por consiguiente, los derechos humanos pueden ser definidos como “El conjunto de bienes humanos que han de ser reconocidos y garantizados por el derecho a fin de permitir a la persona alcanzar cuotas de perfección humana en la medida que logra satisfacer necesidades o exigencias propias”⁵. En otros términos y en un sentido general, los derechos pueden ser considerados instrumentos orientados a la protección de los intereses y las necesidades vitales de la persona.

“La dignidad humana es el fundamento último de obligatoriedad de los derechos humanos y por ella existe el Estado, la sociedad y el Derecho, los mismos que se encuentran al servicio de la persona en la medida que promueven o facilitan su felicidad y perfección mediante la satisfacción de sus necesidades y exigencias humanas una vez conseguidos los bienes humanos”⁶.

Diversos autores afirman que solo se llaman derechos humanos por la fuerza de la costumbre, es decir se llaman así, porque los sujetos de los derechos son las personas. Por otro lado, hay quienes consideran que si los derechos humanos no estén positivados no serán más que un criterio moral, no podrá ser invocado ni ejercitado ni mucho menos reclamar su defensa. No obstante, Castillo Córdova, plantea que el fundamento de los derechos humanos es aquella dignidad humana que tienen las personas por el hecho de compartir una misma naturaleza. “Si este es el fundamento, será posible formular lo justo según algo sea debido a la persona por ser persona. Y lo justo es en sí mismo jurídico. De ahí que los derechos humanos entendidos como una realidad supra - positiva (si se quiere, como derechos subjetivos naturales), son jurídicos y obligan, por tanto. Obliga al punto que el ordenamiento jurídico concreto debe acogerlos positivados, de manera que si no lo hace no solo podrá ser calificado de sistema injusto, sino que incluso podrá alentar la formación de una tenaz

⁴ CAPELLA, L. ¿La Vivienda es solo un bien Inmueble?... Óp. Cit. p.128.

⁵ CASTILLO CÓRDOVA, L. *Los derechos constitucionales, elementos para una teoría general*. Palestra Editores, Lima, 2007, pp. 30-37.

⁶ CASTILLO CÓRDOVA, L. *Los Derechos Humanos: la persona como inicio y fin del Derecho*. Foro jurídico: Revista de derecho, (7), Lima, 2007, p.15. [En línea]. [Consulta 12.09.2017]. Disponible en: https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1926/Derechos_Humanos_persona_como_inicio_fin_Derecho.pdf?sequence=1&isAllowed=y

oposición en la población en busca del reconocimiento y garantía de los mencionados derechos”⁷.

En relación a esto último, creemos necesario explicar la diferenciación general de las expresiones para así poder hacer referencia a los derechos de la persona: Derechos humanos, Derechos fundamentales y Derechos constitucionales. Derechos Humanos se reserva para aludir a una realidad pre-jurídica: un conjunto de valores morales. Derechos Fundamentales, son los derechos humanos positivados inmersos en un determinado ordenamiento jurídico, de esta forma se ha recubierto de todas las formalidades jurídicas y características. Derechos Constitucionales, conjunto de atribuciones o facultades de la persona, que son garantizadas y recogidas en la norma constitucional⁸.

Castillo Córdova señala que existen cuatro utilidades de esta última diferenciación:

- a) La utilidad formal, la distinción de estos vocablos será útil para conocer en qué plano se refiere a los derechos del hombre, estos pueden ser en el plano de la decisión primera o en el plano de la justificación previa; si en el plano del ordenamiento jurídico interno o en el plano internacional de un Estado concreto.
- b) La utilidad material, te permite discernir que según el concreto ordenamiento jurídico exista o no una coincidencia plena entre lo que desde un desde un punto de vista jurídico-filosófica o plano internacional se ha formulado como Derecho humano, y lo que desde una perspectiva jurídico nacional se ha previsto como Derecho constitucional o como Derecho fundamental.
- c) En la formulación positiva del derecho, reconoce la pre-existencia de la formulación moral. Lo desacertado o acertado de la formulación positiva del derecho está sujeta de lo malo o bueno de la formulación de la pauta moral o criterio. Comprobada primero la formulación con las exigencias básicas de la dignidad humana, por ende, su finalidad natural es terminar siendo positivada, ya sea en el ordenamiento jurídico interno, ya sea en una norma internacional.
- d) Diferenciar los Derechos Fundamentales de los Derechos Constitucionales, es útil, debido a que existen determinados ordenamientos jurídicos que ven la diferencia entre los derechos constitucionales, de los restantes derechos fundamentales, por

⁷ CASTILLO CÓRDOVA, L. *Los derechos constitucionales*. Óp. Cit. p.79.

⁸ *Ibíd*em, pp. 72-81.

ello no será lo mismo utilizar una expresión u otra para cuando se quiera referir a algún derecho de la persona⁹.

Debemos tener siempre en cuenta, que lo jurídico no termina con lo positivado como norma, lo jurídico repercute en lo positivo para posicionarse de igual manera en el ámbito de lo exigido por la naturaleza y la dignidad de todas las personas, que por el hecho de ser tales, tienen. Esto quiere decir que si una exigencia de la naturaleza y dignidad humana no ha sido regulada ya sea en una ley suprema de un Estado o en un cuerpo normativo internacional, no quiere decir que no tenga relevancia jurídica o que no exista. Aunque no esté positivado, esa exigencia puede ser argumentada en los tribunales con la finalidad de conseguir su satisfacción¹⁰.

Los ordenamientos jurídicos pueden coincidir con los derechos fundamentales, pero no necesariamente los tienen regulados de la misma manera, con el mismo significado y alcance jurídico constitucional¹¹. Es importante destacar que, en la historia del constitucionalismo, en sus inicios no existieron regulaciones de derecho que estuvieran vinculados con la dignidad humana, en consecuencia, no estuvo reglamentado de ninguna manera el derecho a la vivienda adecuada.

Uno de los aportes del Constitucionalismo Liberal, estuvo dirigido a consagrar el principio del derecho de propiedad, empero esta defensa de la propiedad solo fue teóricamente, debido a que el Estado era el llamado a determinar el concepto, contenido y forma de ejercicio de la propiedad, era un cheque en blanco de competencias lo que favorecía y aumentaba sus prerrogativas¹².

La definición de la propiedad dentro del ámbito de los derechos humanos ha redimensionado la noción civil liberal y propia de las codificaciones¹³.

La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano fue proclamada por el constitucionalismo francés en el año 1789, en cuya sistematización se encontraba contenido

⁹ CASTILLO CÓRDOVA, L. Los derechos de la persona en el ordenamiento constitucional peruano: un deslinde terminológico. *Revista peruana de jurisprudencia*, Núm. (50), IIIXXXII, Lima, 2005, pp.15-18.

¹⁰ CASTILLO CÓRDOVA, L. Los derechos de la persona.... Óp. Cit, p. 16.

¹¹ CASTILLO CÓRDOVA, L. El contenido constitucional de los derechos fundamentales como objeto de protección del amparo. *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, Núm. 14, Madrid, 2010, pp.89-118. [En línea]. [Consulta 06.10.2017]. Disponible en: [https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1905/Contenido constitucional derechos fundamentales.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1905/Contenido%20constitucional%20derechos%20fundamentales.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

¹² ÁLVAREZ CAPEROCHIPI, J. *La propiedad en la formación del Derecho Administrativo*. Editorial Ipar, Pamplona, 1983, p. 34.

¹³ Las codificaciones plasmadas bajo la ideología liberal expresan la denominación efectiva de una clase social basada en la riqueza y la propiedad ilimitada como un derecho absoluto reservado a la voluntad del propietario, la cual actualmente ha quedado desfasada. Hoy la propiedad solo tiene sentido en tanto "función" que permita satisfacer las necesidades del ser humano dentro de un ambiente de solidaridad, paz, tranquilidad, seguridad y bienestar material.

el derecho de protección a la propiedad privada. Sin embargo, no se halló vínculo alguno con el derecho a la vivienda adecuada. La Constitución Federal Americana (1787), se consideró como un auténtico modelo constitucional para desarrollar en otros países sus respectivas constituciones, no por su fuerza o por su éxito sino por su contenido¹⁴, pero con respecto al derecho de la vivienda adecuada no existió regulación al interior del cuerpo normativo constitucional; sin embargo en la enmienda número IX instituye: “No por el hecho de que la Constitución enumera ciertos derechos ha de entenderse que niega o menosprecia otros que retiene el pueblo”. En consecuencia, el derecho a la vivienda, aunque no se encuentre regulado dentro de su contenido, es necesario reconocerlo debido a que está estrechamente relacionado con la dignidad de la persona.

En el siglo XX, el génesis de las constituciones democráticas introdujo la novedad de los derechos sociales o derechos humanos de segunda generación¹⁵. No debemos caer en el grosero error de incluir dentro del constitucionalismo social a aquellas Constituciones de raigambre marxista y que en la práctica se han mostrado como formidables instrumentos de negación de las libertades individuales, instaurando la dictadura del proletariado y la abolición de la propiedad privada en un sistema que comporta la supresión de las libertades individuales. Las leyes supremas que representan el inicio de esta tendencia democrática son: la Constitución alemana de Weimar del año 1919, la Constitución mexicana de Querétaro de 1917 y la Constitución de la Unión de República Socialista Soviética de 1918. Sin embargo, la Constitución Soviética, en opinión del Profesor K. Loewenstein, encuadran dentro de la clasificación de las Constituciones semánticas: que son aquellas constituciones disfraz que establecen un mero sistema normativo que sirve para justificar la detentación del poder por sus actuales poseedores, sin respetar los derechos individuales¹⁶.

Entre las constituciones sociales del siglo XX, que empezaron a regular el derecho a la vivienda figura la Constitución de Querétaro (1917). La parte dogmática de esta Carta Magna comprende los primeros 29 artículos que establecen los derechos fundamentales del

¹⁴ FIORAVANTI, M. *Constitucionalismo. Experiencias históricas y tendencias actuales*. Editorial Trotta, Madrid, 2014 Óp. Cit. p. 60.

¹⁵ No existe un sustento doctrinario real que justifique la idea de las generaciones, excepto una explicación meramente temporal del surgimiento de estos derechos. Por el contrario, los expertos prefieren no hablar más de esta clasificación, la que para varios, tuvo como efecto postergar la realización de los DESC bajo el argumento de su desarrollo progresivo, originando que muchos Estados eludieran brindar una adecuada atención a sus compromisos en la materia. En: RUBIO CORREA, P. Los derechos económicos sociales y culturales en el texto de la Constitución y en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Revista de La Facultad de Derecho PUCP*. Número 71, Lima, 2013, p. 211.

¹⁶ PAOLANTONIO, M. Antecedentes y evolución del Constitucionalismo. *Constitucionalismo Liberal y Constitucionalismo Social*. En: *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires: Lecciones y Ensayos*. N°47. Editorial Astrea. Buenos Aires, 1987, pp.195-210.

hombre, quedando inscritos en el capítulo primero bajo el nombre de “las garantías individuales”¹⁷, entre ellos, el artículo 4 determina normas protectoras de la vivienda, lo regula, lo reconoce y lo protege¹⁸.

La Constitución de Weimar (1919), en el artículo 154 estableció “que el uso de la propiedad debe basarse en interés general; y el siguiente artículo asegura a todo alemán una habitación sana y a todas las familias numerosas un patrimonio de familia, proporcionando una vivienda, el deber de todo propietario de cultivar y explorar el suelo”. En ese sentido, las constituciones democráticas del siglo XX citadas en los párrafos anteriores, marcaron el inicio y la importancia de las pretensiones del Poder Constituyente de empezar a regular el derecho a la vivienda y de este modo han servido de guía para dar paso a la regulación de políticas estatales con la finalidad de garantizar el derecho a la vivienda adecuada como un derecho constitucional.

Hoy en día, el derecho a la vivienda es un derecho universal reconocido a nivel internacional y en más de 100 Constituciones nacionales de todo el mundo. A nivel internacional está contenido en: la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), Sociales y Culturales (1966), en las convenciones que protegen a grupos particularmente vulnerables, en el Pacto Internacional de Derechos Económicos y se listan a continuación: i) Convención internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979), ii) Convención internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial (1965), iii) La Convención 169 de la OIT referida a los pueblos indígenas y tribales, iv) La Convención sobre los Derechos del Niño, v) La Convención sobre el Estatuto de los Refugiados (1951), vi) La Convención Internacional sobre la protección de los Derechos de todos los trabajadores Migratorios y de sus familiares¹⁹.

Los tratados regionales de protección de los derechos humanos civiles y políticos más importantes son: la Convención Americana de los Derechos Humanos y la Carta Africana de los Pueblos, La Convención Europea de Derechos Humanos. Los derechos

¹⁷ CHANAMÉ ORBE, R. *La Constitución Comentada*, Tomo II. 6ta edición, Editorial Adrus, Lima, 2011, p.575.

¹⁸ Artículo 4 de la Constitución Mexicana de 1917. “Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo”

¹⁹ GOLAY, C. y ÖZDEN, M. *El derecho a la vivienda. Un derecho humano fundamental estipulado por la ONU Y reconocido por tratados regionales y por numerosas constituciones nacionales*. [En línea]. [Consulta 12.06.2017]. Disponible en: <http://www.cetim.ch/legacy/es/documents/bro7-log-es.pdf>, pp.3-15.

políticos y civiles tomados en cuenta en estos tratados dan garantía de una protección parcial del derecho a la vivienda a un nivel regional²⁰.

Para Miloon Kothari, Relator Especial de las Naciones Unidas respecto al derecho a la vivienda opina que se debe considerar como un derecho del ser humano para poder vivir con dignidad, paz, y seguridad en un determinado lugar. Por otro lado, el derecho a una vivienda adecuada no debe ser considerado restrictivo o estricto según el Comité de las Naciones Unidas de Derechos Económicos, Sociales y Culturales²¹.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948) actualmente aceptada por todos los Estados, proclaman en el artículo 25: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios”. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966) (PIDESC), en el cual reconocieron especialmente el derecho a la vivienda en su artículo 11: Los Estados se comprometen llevar a cabo las acciones necesarias para realizar: “El derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso (...) vivienda adecuada, y a una mejora continua de las condiciones de existencia”²².

En Latinoamérica, las Constituciones vigentes que reconocen explícitamente y de manera ejemplar en su derecho nacional el derecho a la vivienda, se encuentran: La Constitución Argentina de 1995 en el artículo 14 bis²³, La Constitución de Brasil de 1988 en el artículo 7; La Constitución de Venezuela de 1999 en el artículo 82²⁴; La Constitución de Colombia de 1991 en el artículo 51²⁵, La Constitución de Ecuador de 2008 en el artículo

²⁰ *Ibidem*, pp. 16 y ss.

²¹ Informe del Relator Especial sobre el derecho a la vivienda como elemento integrante del derecho a un nivel de vida adecuado, Sr. Miloon kothari, 25 de enero de 2001, Comisión de Derechos Humanos, ONU, E/CN.4/2001/51, p.8.

²² GONZALES BARRÓN, G. *Derecho urbanístico*. Sexta edición, Jurista editores, Lima, mayo 2011, p. 122.

²³ Artículo 14 bis.- Tercer párrafo: El Estado otorgará los beneficios de la seguridad social, que tendrá carácter de integral e irrenunciable. En especial, la ley establecerá: el seguro social obligatorio, que estará a cargo de entidades nacionales o provinciales con autonomía financiera y económica, administradas por los interesados con participación del Estado, sin que pueda existir superposición de aportes; jubilaciones y pensiones móviles; la protección integral de la familia; la defensa del bien de familia; la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna.

²⁴ Artículo 82. Toda persona tiene derecho a una vivienda adecuada, segura, cómoda, higiénicas, con servicios básicos esenciales que incluyan un hábitat que humanice las relaciones familiares, vecinales y comunitarias. La satisfacción progresiva de este derecho es obligación compartida entre los ciudadanos y ciudadanas y el Estado en todos sus ámbitos.

El Estado dará prioridad a las familias y garantizará los medios para que éstas, y especialmente las de escasos recursos, puedan acceder a las políticas sociales y al crédito para la construcción, adquisición o ampliación de viviendas.

²⁵ Artículo 51. Todos los colombianos tienen derecho a vivienda digna. El Estado fijará las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho y promoverá planes de vivienda de interés social, sistemas adecuados de financiación a largo plazo y formas asociativas de ejecución de estos programas de vivienda.

30²⁶, La Constitución de Haití de 1987 en el artículo 22²⁷, La Constitución de México de 1917, con la reforma constitucional de 1983, en el artículo 4 y la Constitución de Nicaragua de 1987 en el artículo 64²⁸.

En Perú, a nivel normativo, la Constitución de 1979 consagró por primera vez el derecho fundamental a la vivienda. Se reconoce al ser humano como un ser que tiene necesidades de vida que el Estado debe asistir en su cumplimiento, tales como: la alimentación, la vida, la vivienda y la salud. Posteriormente, el término de derecho a una vivienda fue retirado de la actual Constitución Política de 1993, pero esto no significa que se eliminó todo rastro del derecho de vivienda, como sostienen algunos autores.

Gonzales Barrón, argumenta que la intención de la Asamblea de 1993, era liberar al Estado Peruano de sus obligaciones sociales con el fin de mejorar las condiciones de negocios, desarrollar la inversión, facilitar la entrada de capitales extranjeros, a pesar de que los peruanos no tengan vivienda. Inversamente, dicho propósito no triunfó, porque el artículo 3 de la CP establece que: “La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno”.

Con este artículo se engloban todos los demás derechos que no se encuentran recogidos expresamente en la Constitución, al mismo tiempo, el Perú es parte de una serie de Tratados de Derechos Humanos que contemplan el derecho a la vivienda y estos tratados tienen rango constitucional²⁹. Asimismo, nuestro Tribunal Constitucional³⁰, se ha pronunciado respecto a que el derecho a la salud abarca el derecho a la vivienda y a las condiciones ambientales y ocupacionales saludables, entre otros.

En el Perú, al igual que muchos otros países de Latinoamérica, las ciudades han crecido con ritmo acelerado, sobrepasando la planificación urbana, ocasionando grandes asentamientos efímeros en zonas periurbanas, en los cuales la gente vive en riesgos: psicológicos, físicos, ambientales, sanitarios, de desalojo, geológicos, sin documentos de

²⁶ Art. 30.- Las personas tienen derecho a un hábitat seguro y saludable, y a una vivienda adecuada y digna, con independencia de su situación social y económica.

²⁷ Artículo 22.- El Estado reconoce el derecho de todo ciudadano a una vivienda decente, a la educación, a la alimentación y a la seguridad social.

²⁸ GOLAY, C. y ÖZDEN, M. *El derecho a la vivienda. Un derecho humano fundamental estipulado por la ONU Y reconocido por tratados regionales y por numerosas constituciones nacionales*. [En línea]. [Consulta 12.06.2017]. Disponible en: <http://www.cetim.ch/legacy/es/documents/bro7-log-es.pdf>, pp.53-61.

²⁹ GONZALES BARRÓN, G. Propiedad y Derechos Humanos. *Superación del modelo liberal y codificado de propiedad*. Número 6, Jurista editores, Lima, mayo 2011, p. 365-366.

³⁰ Tribunal Constitucional. Expediente N° 2064-2004-PA, Sentencia del 4 de julio de 2005, Fundamento Jurídico N° 2.

propiedad, sin servicios básicos ni públicos, etc.³¹. En el caso concreto de Perú, basándonos en el Informe Nacional Hábitat III del año 2016 a cargo del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento³²: “El 75% de la población peruana es urbana y las cinco ciudades peruanas más importantes agrupan el 40% de la población, composición que derivó principalmente de la migración del campo a la ciudad de los años 40, la explosión demográfica urbana de los 60, la reforma agraria de los 70 y el terrorismo de los 80. Estos factores propiciaron la ocupación informal y la intervención del sector privado que direccionó la ocupación del territorio de acuerdo a las oportunidades del negocio inmobiliario”.

Los grandes esfuerzos del estado para proveer soluciones habitacionales para facilitar al armónico desarrollo del Perú con inclusión social, en búsqueda de justicia social y equidad, iniciaron una política nacional para hacer legal la informalidad de la ilegal ocupación del suelo con la finalidad de vivienda. Sin embargo, la expectativa no ha originado –mayoritariamente- la formalidad inmediata en la construcción de sus viviendas, por el contrario, ha incentivado al incremento de invasiones.

En el lapso de tiempo entre el año 2001 y 2016, únicamente los programas del Estado han ayudado a la construcción de aproximadamente 350 mil viviendas formales, los proyectos de mejoramiento de barrios han ayudado a 300 mil hogares y han fomentado a viviendas construidas externas a los programas sociales (100 mil viviendas). En otras palabras, más de 750 mil familias han podido formar parte de un proceso formal, así mismo con la finalidad de atender la demanda masiva de vivienda de todos los estratos socio-económicos el Estado fomenta el desarrollo de proyectos habitacionales de gran envergadura.

Por otra parte, es preciso puntualizar algunas ideas erróneas que se relacionan con el derecho a una vivienda adecuada³³:

- a) El derecho a una vivienda adecuada NO exige que el Estado construya viviendas para toda la población.

El gobierno puede participar en cierta medida en la construcción de viviendas, pero no es una obligación de construir el parque de viviendas para toda la nación. El derecho a

³¹ FERNÁNDEZ MALDONADO, A. Planeamiento urbano y producción de vivienda en el Perú. En: *Proyectos urbanos en acción ¿Desarrollo de ciudades para todos?* Vol. III. Ediciones Abya-Yala, Quito, 2016, pp.81-115.

³² MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO. *Informe Nacional de Perú- Hábitat III*. Lima, mayo, 2016. pp.26-27. [En línea]. [Consulta 12.06.2017]. Disponible en: <http://www3.vivienda.gob.pe/popup/informe-nacional-habitat-iii.pdf>.

³³ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos. El derecho a una vivienda adecuada. *Folleto Informativo N° 21, Rev. 1*, Ginebra, Suiza, abril, 2010, p.6.

una vivienda adecuada abarca libertades y derechos. Las libertades incluyen: a) La protección contra el desalojo forzoso y la destrucción y demolición arbitrarias del hogar; b) El derecho a la privacidad de la familia; y c) El derecho de elegir la residencia y determinar dónde vivir y el derecho a la libertad de circulación. Entre los derechos figura: a) La seguridad de la tenencia; b) La restitución de la vivienda, la tierra y el patrimonio; c) El acceso no discriminatorio y en igualdad de condiciones a una vivienda adecuada; y d) La participación en la adopción de decisiones vinculadas con la vivienda en el plano nacional y en la comunidad.

b) El derecho a una vivienda adecuada NO es lo mismo que el derecho a la propiedad³⁴.

El derecho a una vivienda adecuada va más allá de un derecho a la propiedad, ya que considera derechos no relacionados con la propiedad y tiene como objetivo asegurar que todas las personas, incluyendo que aquello que no sean propietarios, tengan un lugar seguro para vivir con dignidad y paz. La seguridad de la tenencia, que es la base del derecho a una vivienda adecuada, tiene la capacidad de adoptar diferentes formas, entre ellas los arrendamientos, las viviendas cooperativas, el alojamiento de emergencia, la ocupación por los propietarios y los asentamientos improvisados. Como tal, no está limitada al otorgamiento por un título jurídico formal.

A modo de conclusión, citando a Pissarello³⁵, sostiene, que el acceso a la vivienda se ha vuelto uno de los problemas sociales más apremiantes de los países empobrecidos tanto como los denominados desarrollados. Las graves situaciones generadas por el encarecimiento de acceso a la vivienda de alquiler o de compra, por el aumento de la especulación inmobiliaria, por el hacinamiento de inmigrantes acaban por degradar las condiciones habitacionales de cientos de familias y vecinos.

La garantía normativa por excelencia de los derechos habitacionales es su consagración constitucional, no obstante, hay ordenamientos que no lo constitucionalizan de manera explícita, pero si derechos conexos, como la libertad de domicilio, a la intimidad, a la vida familiar, a la seguridad personal, a la integridad física, a un ambiente sano, a la dignidad e incluso a la propiedad, o como un principio rector de las políticas públicas. En efecto, por su privilegiada posición y su potencial irradiación sobre el resto del ordenamiento jurídico estatal, en todo caso la consagración constitucional de preceptos vinculados a derechos habitacionales puede ofrecer una base sólida para el desarrollo del

³⁴ Ibídem, p.8.

³⁵ PISARELLO, G. Observatorio de Derechos Humanos (DESC). *Vivienda para todos: un derecho en (de) construcción. El derecho a una vivienda digna y adecuada como derecho exigible*. Editorial Icaria, Barcelona, noviembre, 2003, pp.139-140.

legislativo y administrativo de normas que tutelen el derecho a la vivienda en sus diferentes dimensiones.

1.2 Situación actual del arrendamiento en el Perú

El arrendamiento es uno de los actos más comunes de la realidad económica, aun cuando en el Perú se llega al 7%³⁶ de ocupación con ese mecanismo, lo que implica uno de los promedios más bajos de Latinoamérica, explicado por el alto porcentaje de ciudadanos que se encuentran en situación de poseedores de facto, sin título, invasores o con títulos defectuosos, o simple constancia de posesión³⁷. Este es el porcentaje más bajo de la región tomando en consideración un estudio del Banco Interamericano de Desarrollo (BID). En Colombia la cifra alcanza el 31%, mientras que en Uruguay el 18%, y en Bolivia, Argentina y Brasil el 17%³⁸. Un reciente informe del Banco Central de Reserva del Perú (BCRP)³⁹, que corresponde al primer trimestre del 2017, arroja que en Lima solo 1 de cada 10 personas alquila una vivienda. Los factores que podemos nombrar son los siguientes:

- a) La inclinación natural de los hogares en nuestro país de tener una vivienda propia: La adquisición de la vivienda esta correlacionado con el nivel socioeconómico y cultural de la persona. De acuerdo a la encuesta nacional de hogares (ENAHOG) del año 2014, siete de cada diez viviendas se construyen de manera informal (las invasiones promueven la construcción informal), el 64% de los hogares peruanos no cuentan con licencia de construcción de su vivienda y el 72% de los hogares peruanos no construyeron su vivienda con ningún tipo de asistencia técnica; ello genera condiciones de vivienda inadecuada, precariedad física y legal e incrementando la vulnerabilidad de los hogares ante fenómenos y/o desastres naturales.
- b) Difícil acceso al crédito de la PEA con ingresos irregulares: El 70% de la PEA cuenta con ingresos no regulares, menos del 30% de los clientes potenciales califican a un crédito hipotecario.

³⁶ TAGLE PIZARRO, L. "Política de Vivienda en alquiler en el Perú". En: Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento. *La Vivienda en Alquiler: Retos y oportunidades para atender la demanda de la vivienda*. VI Foro Interamericano de Ciudad y Financiamiento Habitacional. UNIAPRAVI. Lima, febrero, 2016. p.17. [En línea]. [Consulta 11.07.2018]. Disponible en: <https://ww3.vivienda.gob.pe/DGPRVU/docs/Estudios/12%20Libro%20Foro%20Total%20Vivienda%20en%20Alquiler%20-%20Uniapravi.pdf>

³⁷ GONZALES BARRÓN, G. *Proceso de Desalojo (y posesión precaria)*. Jurista Editores, Lima, 2016, p.230.

³⁸ PQS- FUNDACIÓN ROMERO. *Perú es el país con menos viviendas alquiladas de la región*. [En línea]. [Consulta 19.09.2017]. Disponible en: <http://www.pqs.pe/actualidad/noticias/porcentaje-de-viviendas-alquiladas-en-peru>.

³⁹ NOTAS DE ESTUDIOS DEL BCRP, Núm.24 - 6 de abril de 2017.

- c) Según la estructura de gastos en la realidad peruana teniendo en cuenta una remuneración mínima vital, la consolidación de una vivienda: ya sea alquiler o conservación de la misma se encuentra en tercer lugar de prioridades de la persona.
- d) En nuestra cultura, la independización no forma parte de destino de vida y es lo socialmente aceptado. Primero conviven y forman familia, luego se dedican a buscar un espacio para habitar.

En el derecho peruano, el contrato de arrendamiento, a lo largo de su regulación en el siglo XX, ha sufrido el fenómeno del dirigismo contractual e intervencionismo Estatal⁴⁰; ello por razones de interés social, al ser la vivienda una gran necesidad pública, ha provocado un desanimo en la construcción de éstas, haciendo más aguda su necesidad en todo el territorio⁴¹. El propietario es considerado como el encargado de gestionar la urbanización y su interés central siempre será potenciar la especulación respecto a la tierra y no satisfacer el interés general que brinda un entorno urbano con crecimiento armónico.

En la realidad, la privatización del urbanismo en contra del bien común, es lo que sucede, ha ocasionado una especulación inmoral y creciente en el suelo, por este motivo las ciudades han venido creciendo de forma desordenada, en cuanto existen urbanizaciones y lotes para familias con alto nivel económico, pero no para los sectores más pobres. Las entidades financieras y constructoras privadas solo se centran en sectores de mayor rentabilidad, no tienen interés en los sectores más frágiles y necesitados pues “no son negocio”⁴².

La regulación del arrendamiento debe encontrar un equilibrio entre los derechos del propietario y del arrendatario y, al mismo tiempo, dar seguridad al inversionista para poder dar desarrollo a la industria de la construcción que el país reclama⁴³. Efectivamente, así como el arrendatario posee el derecho al uso de la vivienda en el plazo que se extiende el contrato y a no ser importunado por el arrendador, éste último así mismo tiene derecho a

⁴⁰ Se manifestaba través de leyes que imponían, por ejemplo, topes a las rentas mensuales, prórrogas al infinito en la duración de los contratos, etc., han tenido un importante retroceso lo que ha propiciado dentro de una economía de mercado.

⁴¹ Según datos del Banco Interamericano de Finanzas, en los años sesenta el índice de arrendamiento en el Perú se situaba alrededor del 42%. Este índice decreció importantemente luego de una tendencia regional de sobreprotección al inquilino que desincentivó la inversión en inmuebles con fines de arrendamiento para vivienda. FREIBERG PUENTE, G. Estrategias para impulsar el acceso a la vivienda a través de alquiler y Leasing”. En: Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento. *La Vivienda en Alquiler: Retos y oportunidades para atender la demanda de la vivienda*. VI Foro Interamericano de Ciudad y Financiamiento Habitacional. UNIAPRAVI. Lima, febrero, 2016. p.24. [En línea]. [Consulta 11.07.2018]. Disponible en: <https://ww3.vivienda.gob.pe/DGPRVU/docs/Estudios/12%20Libro%20Foro%20Total%20Vivienda%20en%20Alquiler%20-%20Uniapravi.pdf>

⁴² GONZALES BARRÓN, G. *Propiedad y Derechos Humanos*. ... Óp. Cit. pp. 356- 357.

⁴³ BIGIO CHREM, J. El contrato de arrendamiento. En: *THEMIS - Revista de Derecho*. Núm. 30. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 1994, p.198.

recibir la renta acordada y, al vencerse el plazo del contrato, a obtener la pronta restitución del bien arrendado. Pese a estas disposiciones, los abusos que cometen muchos inquilinos en el país, son cada vez mayores⁴⁴. El problema parte de las normas del Código Civil, que en materia contractual fue pensada para un vínculo entre una parte fuerte y otra más débil. Por ejemplo, respecto a una compraventa se cree que la parte débil es el comprador. Lo mismo sucede en el arrendamiento donde el arrendatario sería la parte débil, lo cual es una presunción equivocada⁴⁵.

En el país, el fenómeno de los alquileres informales es cada vez más creciente, aparte de la falta de una legislación adecuada para las viviendas destinadas a alquilar en comparación a otras naciones, el hecho que no exista una cultura de arrendamiento, agrava más la situación. Tomando de referencia la Legislación Española, el 20 de Abril del 2005, se creó la Sociedad Pública de Alquiler (SPA), adscrita al Ministerio de Vivienda: “nació con el objetivo de ayudar a la promoción del mercado de alquiler, ofreciendo mayores garantías a los arrendadores y arrendatarios, aportando información y asesoramiento, y facilitando la gestión de viviendas, bien sean libres o sujetas a algún régimen de protección, todo ello con el fin de aumentar la seguridad jurídica y reducir los costes de transacción para los arrendatarios particulares”⁴⁶.

Otra realidad que demuestra la falta de cultura de arrendamiento es no declarar renta para evitar pagar impuestos. Carlos Chueca (Gerente general de Inquilinos Morosos SAC), explica que: SUNAT tiene mucha tiene mucha responsabilidad en eso. “Sunat cobra 5% de la renta mensual al propietario, pero a SUNAT no le importa que el propietario no reciba renta. Igual lo cobra”⁴⁷.

Para lograr mejorar una regulación en arrendamiento, debe iniciarse y considerar que las partes contratantes tienen igualdad de condiciones y así se elimina la existencia de un débil jurídico. Otro punto importante es al finalizar el contrato, se proceda a la devolución

⁴⁴ Los inquilinos ya ni siquiera pagan atrasada la renta, sino que simplemente no lo hacen; luego, muchos bienes son subarrendados total o parcialmente sin autorización del propietario; y, tercero, la no devolución del bien al término del contrato.

⁴⁵ DIARIO EL PERUANO. *Normas del código civil sobreprotegen a los inquilinos*. (26.03.2014). [En línea]. [Consulta 20.10.2017]. Disponible en: <http://elperuano.pe/noticia-normas-del-codigo-civil-sobreprotegen-a-inquilinos-16728.aspx>.

⁴⁶ De SALAS MURILLO, S. *El Arrendamiento en el Marco del Derecho a la Vivienda*. En: López Ramón, F. (Coord.). *Construyendo el Derecho a la Vivienda*. Editorial Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 267 y ss.

⁴⁷ DIARIO GESTIÓN. *“Alquilar un inmueble es buen negocio cuando hay una cultura de arrendamiento”*. [En línea]. [Consulta 20.09.2017]. Disponible en: <https://gestion.pe/inmobiliaria/negocio-alquilar-inmueble-bueno-cuando-hay-cultura-arrendamiento-segun-inquilinos-morosos-2095557> (2015).

del bien. No podemos limitarnos a los artículos 1699⁴⁸ y 1700⁴⁹ del Código Civil, que estos contratos duren de manera indeterminada.

Para paliar esta situación, mediante la Ley N° 30335, el Congreso de la Republica, delegó al Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia económica, administrativa y financiera durante noventa días, por lo cual se publicó el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda. La norma aprobada mediante el D. Leg. N° 1177, denominado Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda, busca reducir el déficit cuantitativo y cualitativo habitacional en nuestro país, dicho de otra manera, se aprobaron medidas para reactivar y favorecer la adquisición de viviendas por los sectores menos favorecidos de la población⁵⁰.

El D. Leg. N° 1177, prevé tres tipos de contratos: a) arrendamiento de inmueble destinado a vivienda; b) arrendamiento con opción de compra de inmueble destinado a vivienda; y c) arrendamiento-financiero de inmueble destinado a vivienda. Son subtipos porque constituyen un régimen especial y facultativo del general regulado por el Código Civil y en el D. Leg. N° 299⁵¹. De estos tres, solo los incisos b) y c) pueden permitir que el arrendatario se convierta en propietario. La norma además regula un proceso de tipo ejecutivo para lograr el desalojo del arrendatario en supuestos concretos, que constituye un avance para una efectiva tutela judicial del propietario para recuperar su bien. Estas reglas especiales buscan corregir las causas que originan un letargo procesal⁵².

La necesidad de apostar por una nueva legislación sobre arrendamiento, moderna y sólida tiene que ser complementada con una adecuada asesoría jurídica al respecto. El arrendador o propietario, en ocasiones redacta de buena voluntad un acuerdo de dos partes para regular sus intereses respecto al uso de un bien a cambio de una renta, pero omiten proteger legalmente su propiedad ante posibles adversidades. *A contra sensu*, el arrendatario, generalmente se limita a firmar el documento, aceptando el contenido, sin realizar un detenido análisis a fondo y entender las cláusulas estipuladas para en un futuro

⁴⁸ Artículo 1699 del Código Civil Peruano.- El arrendamiento de duración determinada concluye al vencimiento del plazo establecido por las partes, sin que sea necesario aviso previo de ninguna de ellas.

⁴⁹ Artículo 1700 del Código Civil Peruano.- Vencido el plazo del contrato, si el arrendatario permanece en el uso del bien arrendado, no se entiende que hay renovación tácita, sino la continuación del arrendamiento, bajo sus mismas estipulaciones, hasta que el arrendador solicite su devolución la cual puede pedir en cualquier momento.

⁵⁰ Equipo de Investigación Jurídica de Gaceta Jurídica. Los nuevos contratos de arrendamiento para la vivienda y el nuevo proceso de desalojo ejecutivo. En: *Revista de Actualidad Jurídica*, Tomo 262, Primera edición, Gaceta Jurídica, Lima, 2015, p. 47.

⁵¹ D. Leg. N.º 299, que regula el arrendamiento financiero, publicado el 29/07/1984, (en adelante, Ley de Arrendamiento Financiero).

⁵² BASTIDAS FLORES, C. El nuevo y mal llamado proceso único de ejecución de desalojo. En: *Revista de Actualidad Jurídica*, Tomo 266, Gaceta Jurídica, Lima, 2016, p. 69.

evitar conflictos innecesarios o dobles interpretaciones de las cláusulas. Tanto arrendador como arrendatario, deben prever posibles e hipotéticas problemáticas posteriores y buscar una solución amistosa, para evitar enfrentamientos judiciales.

1.2.1 *El rol económico fundamental del contrato de arrendamiento en la sociedad*

Es innegable que la posesión se encuentra en el centro de la economía, El poseedor es un administrador o gestor que genera riqueza que posteriormente invierte, que brinda trabajo y también trabaja, que activa y tributa la economía.

El instituto de la posesión como derecho real, es analizado por dos juristas célebres del siglo XIX, Savigny e Ihering. Friedrich Karl von Savigny plantea que la posesión romana está conformada por el *corpus* y el *animus possidendi*. Al *corpus* lo identifica como la posibilidad material de hacer de la cosa lo que se quiera, impidiendo toda injerencia extraña y el *animus possidendi* es la intención de ejercer derecho de propiedad. Sin embargo, este autor añade que el *animus possidendi* debe contar con *animus domini*, es decir que en el poseedor debe existir la intención de ejercer el poder fáctico sobre la cosa como si fuera el real propietario. Por el contrario, Rudolf von Ihering opina, que será poseedor quien tenga un bien para sí, aun cuando no cuente con *animus domini*, es decir para la configuración de la posesión, los elementos de concurrencia coetánea e inescindible es el *corpus* y el *animus*. En síntesis, el *corpus* es el contacto físico de la persona con la cosa, y el *animus* es la intención de poseer la cosa.

Respecto a materia posesoria, el Perú desde 1936 se afilió a la teoría objetiva de la posesión apoyada por Ihering, alejándose, desde ese momento, de una influencia de Savigny y la teoría del *animus*, encontrada en el Código Civil Peruano de 1852⁵³.

La “posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad” (Artículo 896 del Código Civil Peruano). Por último, se establece que en congruencia con lo señalado hasta el momento, se considera que el poseedor será quien use un bien, en el sentido que se sirva de él, satisfaciendo su exigencia o deseo, por ejemplo, entre ellos podemos ubicar al arrendatario, y de forma general sería aquel que tiene un vínculo fáctico con el bien, inmediato y directo; o quien lo disfrute, hay que considerar quien perciba los frutos y goce sus beneficios, como es el caso del arrendador (poseedor mediato).

Es así que, la protección de la figura de la posesión es importante por la repercusión en el ámbito social y económico, como afirma Nerio Gonzáles⁵⁴: “La posesión no es sólo

⁵³ GONZALES BARRÓN, G. H. *Propuesta de reforma parcial de los libros V (derechos reales) IX (registros públicos) del código civil*. En: *Revista Derecho y Cambio Social*, Año 8, N°. 23, 2011 [En línea]. [Consulta 07.11.2018]. Disponible en: <https://dialnet.uniroja.es/servlet/articulo?codigo=550073>

protegida como aquel fenómeno jurídico de relación individual o colectiva con los bienes, sino, como hecho social, porque su trascendencia ligada a lo social y económico la hace merecedora de ser protegida por la ley”.

Lama More⁵⁵ fundamenta que “La propiedad ha sido creada para asegurar la posesión; la posesión apareció primero, la propiedad surgió después. Por tanto, en determinados escenarios, la posesión vencerá la propiedad”.

El contrato constituye una de las grandes instituciones jurídicas y por ello, su impacto es fundamental en la realidad social regulada por el Derecho. No existe individuo que en su quehacer diario no celebre algún contrato con la finalidad de alcanzar las más diversas finalidades de la vida económica. El contrato no solo tiene función económica sino, además, una social, como instrumento al servicio de la armonización los intereses sociales⁵⁶.

Los contratos al estar presentes en la vida diaria nos permiten la satisfacción de nuestras necesidades a través de la creación, regulación, modificación o extinción de una relación jurídica obligatoria⁵⁷. Dicho instrumento jurídico se fundamenta en la autonomía privada de las partes, la misma que se expresa a través de la libertad de contratar o de conclusión y la libertad contractual de autorregulación, es decir, la posibilidad de determinar el contenido del contrato⁵⁸.

Las obligaciones que están reguladas por el contrato, deben tener por objeto una o más prestaciones de contenido netamente patrimonial. Este contenido patrimonial es susceptible de valorarse económicamente. Messineo⁵⁹ ha sostenido “que inicialmente los intereses en el contrato- desde un punto de vista sustancial o funcional- son opuestos”. En efecto, ambas partes integrantes del contrato tienen sus propios intereses, sin embargo, desde un punto de vista económico tienen que cooperar para conseguir un fin común⁶⁰.

Desde un punto de vista específico, el contrato de arrendamiento es uno de los contratos más usuales y antiguos. En términos económicos, el arrendamiento de inmuebles permite la obtención del bien que sirva para satisfacer necesidades o conveniencias

⁵⁴ GONZÁLES LINARES, N. *Derecho Civil Patrimonial. Derechos Reales*. Palestra Editores, Lima, octubre, 2006, p. 228.

⁵⁵ LAMA MORE, H. La posesión en la propiedad y en el registro. En: POZO SÁNCHEZ, J. (Coord.). *Defensa de la posesión*. Pacifico Editores, Lima, marzo, 2015. p. 30.

⁵⁶ CASTILLO FREYRE, M. y MOLINA AGUI, G. El contrato. En: *El contrato. Observatorio de Derecho Civil*. Vol.11. Motivensa Editora Jurídica, Lima, 2012, p.37.

⁵⁷ POLANCO GUTIÉRREZ, C. *Arrendamiento y desalojo: Doctrina, jurisprudencia y casuística*. Cromeo Editores y Adrus D&L Editores. Lima, mayo, 2016, p.15.

⁵⁸ CASTILLO FREYRE, M. y MOLINA AGUI, G. El contrato... Óp. Cit. p. 38.

⁵⁹ MESSINEO F. *Doctrina General del Contrato*. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Tomo I, 1968, p.34.

⁶⁰ *Ibidem*... Óp. Cit. pp. 46-47.

económicas, sin adquirir la propiedad, y, por consiguiente, sin tener que destinar a ello el precio de mercado de las propiedades, lo que reduce considerablemente el costo y permite a causa de este tipo contractual, destinar una parte de los fondos de que se pueda disponer de las actividades económicas. Esto determinó que durante mucho tiempo el arrendamiento fuera el tipo contractual preferido para la obtención, consecución y disfrute de una vivienda en las áreas urbanas y que fuera también el instrumento contractual elegido para la obtención del uso de otro tipo de partes inmuebles destinados a otro tipo de actividades como comerciales o profesionales⁶¹. Según la NIIF 16 “un contrato es o contiene un arrendamiento si otorga al cliente el derecho a ejercer el control del uso del activo identificado durante un periodo de tiempo a cambio de una contraprestación”⁶².

La Ley de Arrendamiento Urbano Española en el artículo 2, establece que se considera arrendamiento de vivienda aquel que recae sobre una edificación habitable cuyo destino primordial sea satisfacer la necesidad permanente de vivienda del arrendatario⁶³.

Para Gonzales Barrón⁶⁴, la relevancia del arrendamiento radica en un primer orden, pues agrupa a todas las personas que acaban de independizarse de la casa paterna o que han fundado su familia o que por dificultades económicas permanentes o coyunturales no tienen acceso a la propiedad, o finalmente los que carecen de interés por la misma o que se dedican a diversas actividades industriales, comerciales, agrarias o de cualquier contenido económico y/o empresarial.

Freiberg Puente, gerente general del Fondo MIVIVIENDA S.A, en el año 2016, nos comparte la idea que: “los cambios demográficos y socioeconómicos pueden favorecer la consolidación de un mercado de alquiler, entre estos tenemos: las personas de tercera edad que venden su vivienda y no quieren comprarse otra, personas que migran por razones de trabajo y no desean comprar una vivienda en la ciudad donde laboran, hogares que no pueden acceder a un crédito, hogares que desean vivir en áreas centrales, hogares afectados por riesgos o desastres naturales. El mercado habitacional debe adaptarse a las condiciones de la vivienda de alquiler”⁶⁵.

⁶¹ DIEZ PICASO- L. *Fundamentos del derecho civil patrimonial. IV Las Particulares Relaciones Obligatorias*. Editorial ARAZANDI, Navarra, España, 2010, p.293.

⁶² MAMANI BAUTISTA, J. C. *NIIF 16 Arrendamientos*. Pacifico Editores, Lima, 2017, p. 9.

⁶³ DIEZ-PICASO, L. *Fundamentos del derecho civil patrimonial. IV ...* Óp. Cit. p.296.

⁶⁴ GONZALES BARRÓN, G. *Proceso de Desalojo...* Óp. Cit. p.230.

⁶⁵ VALVIDIA RODRIGUEZ, G. *Oportunidades para el sector de construcción en la Vivienda en alquiler*. En: Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento. *La Vivienda en Alquiler: Retos y oportunidades para atender la demanda de la vivienda*. VI Foro Interamericano de Ciudad y Financiamiento Habitacional. UNIAPRAVI. Lima, febrero, 2016. p.35. [En línea]. [Consulta 11.07.2018]. Disponible en: <https://ww3.vivienda.gob.pe/DGPRVU/docs/Estudios/12%20Libro%20Foro%20Total%20Vivienda%20en%20Alquiler%20-%20Uniapravi.pdf>

Citando a Castillo Freyre⁶⁶, quien señala que el contrato de arrendamiento en cuanto al rol económico es un contrato de goce, pues está destinado a que el arrendatario disfrute del bien, sin poder disponer del mismo. También es un contrato de restitución, pues obliga a quien recibe el bien a devolverlo. Asimismo, Miranda Canales⁶⁷, afirma que la importancia del arrendamiento, en líneas generales, sirve para satisfacer perentorias necesidades, como el de habitación y otras de urgente requerimiento.

1.2.2 ¿Cuándo el arrendatario deviene en precario? IV Pleno Civil de la Corte Suprema

En América Latina se presentan una serie de problemas ocasionados por la tenencia y ocupación de la tierra, en los que se enfrentan los propietarios de tierras contra los que se encuentran poseyendo sin título alguno por mucho tiempo. Por otro lado, cabe señalar que un gran número de demandas de desalojo por precario recaen sobre bienes inmuebles cuyo uso es la vivienda. Gonzales Barrón, enfatiza que “este dato empírico conecta el desalojo con otro espacio vital del ser humano: la vivienda como centro de las actividades más íntimas del hombre, así como de su desarrollo individual y familiar”⁶⁸.

El término precario, trae consigo confusión, ya que no se encuentra delineado ni en la doctrina, ni en los tribunales; la falta de un criterio uniforme ha llegado a una perversión en relación al proceso de desalojo.

De acuerdo al artículo 911 del Código Civil peruano: “La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando que se tenía ha fenecido”. Dicho de otro modo, el precario puede ser un invasor o cualquier otro sujeto sin título, que se encuentre poseyendo en concepto de dueño. Debemos considerar que la redacción de dicho artículo regula dos supuestos en que se configura la precariedad: “a) La ocupación sin título se configura cuando el titular del derecho concede o entrega gratuitamente a otro la posesión de un inmueble, sin exigir contraprestación ni fijarse el plazo para su devolución o determinarse el uso específico del bien. Por tanto y para este supuesto específico, es improcedente el desalojo de aquel que ocupa sin asentimiento del titular de derecho. b) La ocupación precaria por fenecimiento del título, se trataría de una precariedad sobreviniente. En este caso se parte del presupuesto de

⁶⁶ CASTILLO FREYRE, M. *Tratado de los Contratos Típicos*. Tomo I. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Palestra Editores, Lima, 2010, p. 342.

⁶⁷ MIRANDA CANALES, M. *Derechos de los Contratos, Teoría-Práctica*. Ediciones Jurídicas, Lima, 1995, p. 372.

⁶⁸ GONZALES BARRÓN, G. La Posesión precaria, en síntesis (y replica contra los positivistas radicales). En: *Revista de Actualidad Jurídica*, Tomo 223, Gaceta Jurídica, Lima, 2012, p. 81-97.

que existe una entrega efectiva de la posesión del bien de parte de su titular, pero mediando un título que faculta ejercer tal posesión con la condición de devolver”⁶⁹.

El desalojo es una acción posesoria, en la cual se hace efectiva la situación jurídica del poseedor mediato que exige la restitución del bien frente a uno inmediato⁷⁰. Esta pretensión, se tramita por vía sumarísima⁷¹, cuyo procedimiento abreviado es de cognición limitada en la posesión y restricción de pruebas. Los casos de posesión precaria son muchos⁷², no obstante, no todos los casos se podían discutir y resolver en el proceso sumarísimo de desalojo. La solución propuesta de adoptar un concepto amplio de posesión precaria es deformar el proceso de desalojo por precario.

El IV Pleno Casatorio modifica radicalmente lo que tradicionalmente se ha entendido por el objeto del proceso de desalojo⁷³. La finalidad del IV Pleno Casatorio Civil era lograr homogeneidad, uniformizar criterios y generar predictibilidad en el sistema acerca de la posesión precaria, otorgando un precedente judicial⁷⁴, de aplicación obligatoria. A continuación, se explicará el contexto previo, durante y posterior a este Pleno.

El panorama anterior del IV Pleno Casatorio, era muy desesperanzador tanto en la jurisprudencia como en la doctrina. En la Jurisprudencia, los jueces declaraban improcedente el desalojo y se abstendían de pronunciarse sobre las cuestiones de fondo, las cuales debían ser discutidas en un proceso más lato (en sentido amplio), demandando mayores costos de tiempo y dinero. No había solución al problema, pues el titular de la posesión se veía privado de su derecho, no obtenía la tutela efectiva, mientras el demandado podía burlar el proceso con sus alegaciones. Admitir que el demandado pueda probar que no tiene la condición de precario porque tiene un título, desnaturalizaría, el proceso sumarísimo. Nuestra judicatura prefería

⁶⁹ CABALLERO BUSTAMANTE- EQUIPO DE RAE JURISPRUDENCIA. *Compendio de Jurisprudencia Civil*. 1ª ed., ECB Ediciones- THOMSON REUTERS, Lima, enero, 2015, p. 297.

⁷⁰ GONZALES BARRÓN, G. Acción Reivindicatoria y Desalojo por precario. En: *Revista de Actualidad Jurídica*. Tomo 232, Gaceta Jurídica, Lima, marzo, 2013.p.45.

⁷¹ Artículo 585 del Código Procesal Civil Peruano.- La restitución de un predio se tramita con arreglo a lo dispuesto para el proceso sumarísimo y las precisiones indicadas en este Subcapítulo.

⁷² Por ejemplo: el usurpador, el comprador cuyo contrato ha sido resuelto, el arrendatario con el contrato vencido a quien se ha requerido la entrega del bien, el usucapiente de buena fe y de mala fe, el que despojo con violencia, el que posee por mera tolerancia, el *precarium* romano, el precario jurisprudencia.

⁷³ WONG ABAD, J. La posesión precaria y el desalojo por precario en el IV Pleno Casatorio. En: POZO SÁNCHEZ, J. (Coord.). *Defensa de la Posesión*. Pacífico Editores, Lima, marzo, 2015. pp. 150-153

⁷⁴ Artículo 400.- Doctrina jurisprudencial. – Cuando una de las Salas lo solicite, en atención a la naturaleza de la decisión a tomar en un caso concreto, se reunirán los vocales en Sala Plena para discutirlo y resolverlo. La decisión que se tome en mayoría absoluta de los asistentes al Pleno constituye doctrina jurisprudencial y vincula a los órganos jurisdiccionales del Estado, hasta que sea modificada por otro pleno casatorio. Si los abogados hubieran informado oralmente a la vista de la causa, serán citados para el pleno casatorio. El pleno casatorio será obligatorio cuando se conozca que otra Sala está interpretando o aplicando una norma e un sentido determinado. El texto íntegro de todas las sentencias casatorias y las resoluciones que declaran improcedente el recurso, se publican obligatoriamente en el diario oficial, aunque no establezcan doctrina jurisprudencial. La publicación se hace dentro de los sesenta días de expedidas, bajo responsabilidad.

poner en lista de espera al proceso de desalojo bajo el argumento de que la raíz u origen de la precariedad debía ventilarse en procesos judiciales más extensos, y por otro lado existía jurisprudencia contradictoria para casos similares, distintas perspectivas en sede judicial, de ese modo no había seguridad jurídica⁷⁵.

En la doctrina, se ha generado un extenso debate sobre la definición legal de precario, si es poseedor inmediato, ilegítimo, poseedor ilegítimo con título, aun cuando este es inválido. Es cuestión previa referirnos que han transcurrido 33 años de la promulgación del Código Civil de 1984, era urgente la necesidad de reformar del Código Civil de 1936 que tenía una ideología individualista y patrimonialista reflejado en su articulado⁷⁶. En el Código Civil de 1984, en la práctica contractual, los contratos de arrendamiento son de duración determinada⁷⁷ o indeterminada⁷⁸. Siguiendo a estos artículos es lógico concluir que el arrendatario no se ha convertido en ocupante precario pues cuenta con un título válido, el de arrendatario. Conforme al artículo 1703⁷⁹ del Código Civil Peruano, cuando se pone fin al arrendamiento de duración indeterminada y no se restituye el bien, se configura la sanción establecida por el artículo 1704⁸⁰.

En el Primer Pleno Jurisdiccional Nacional Civil 2008, que abarcó el tema sobre el arrendatario que deviene en precario, por el vencimiento del plazo de arrendamiento; por una mayoría de 38 votos de los magistrados, concertaron, que el arrendatario no deviene en precario, aun cuando el arrendador le haya solicitado la devolución del bien arrendado⁸¹. Lama More, se adhiere a la posición jurisprudencial en la que el arrendatario intimado por el arrendador para devolver el inmueble materia de arrendamiento se convierte en un poseedor precario con título fenecido. En un sentido opuesto de la posición de Lama More, los autores

⁷⁵ RISCO SOTIL, L. F. del. El desalojo por ocupación precaria a la luz del Cuarto Pleno Casatorio Civil. En: *Revista Ius et Veritas*, Editores: Asociación Civil IUS ET VERITAS, Núm. 53, diciembre 2016, Lima, pp.132-142.

⁷⁶ FERNÁNDEZ SESSAREGO, C. El Código Civil Peruano, treinta años después. En: TORRES CARRASCO, M. *Estudios críticos sobre el Código Civil*. Gaceta Jurídica, Lima, octubre, 2014. pp. 9-13

⁷⁷ Artículo 1699 del Código Civil Peruano. - El arrendamiento de duración determinada concluye al vencimiento del plazo establecido por las partes, sin que sea necesario aviso previo de ninguna de ellas.

⁷⁸ Artículo 1700 del Código Civil Peruano. - Vencido el plazo del contrato, si el arrendatario permanece en el uso del bien arrendado, no se entiende que hay renovación tácita, sino la continuación del arrendamiento, bajo sus mismas estipulaciones, hasta que el arrendador solicite su devolución la cual puede pedir en cualquier momento”

⁷⁹ Artículo 1703.- Se pone fin a un arrendamiento de duración indeterminada dando aviso judicial o extrajudicial al otro contratante.

⁸⁰ Artículo 1704.- Vencido el plazo del contrato o cursado el aviso de conclusión del arrendamiento, si el arrendatario no restituye el bien, el arrendador tiene derecho a exigir su devolución y a cobrar la penalidad convenida o, en su defecto, una prestación igual a la renta del periodo precedente, hasta su devolución efectiva. El cobro de cualquier de ellas no importa la continuación del arrendamiento.

⁸¹ ABANTO TORRES, J. D. El vencimiento del contrato de arrendamiento y la figura del ocupante precario. En: NINAMANCCO CÓRDOVA, F. *Los Plenos Civiles Vinculantes de las Cortes Superiores. Análisis y Comentarios Críticos de sus Reglas*. Tomo I. Gaceta Jurídica, Lima, 2016. pp. 429- 450.

Gonzales Barrón y Wong Abad coinciden en que el vencimiento del plazo no significa que el contrato a fenecido, por lo tanto, la obligación nacida de ella subsiste.

En el II Pleno Jurisdiccional Civil 2010⁸², participaron 82 magistrados y sustentaron 2 ponencias; en la primera ponencia se argumentó que “el propietario debe demandar desalojo por ocupación precaria a quien tiene título fenecido, situación en la cual se encuentran los poseedores temporales con títulos vencidos como es el caso del arrendatario”; en la Segunda Ponencia argumentan que “corresponde demandar desalojo por vencimiento de contrato, debido a que si se mantiene la posesión de un bien inmueble pese a que ha transcurrido el plazo pactado a la fecha señalada de culminación en el contrato arrendamiento debe entenderse que hay continuación del arrendamiento, convirtiéndose en uno de duración indeterminado. No obstante, deberá previamente cursarse la carta respectiva comunicando la conclusión del mismo”. El Pleno adoptó POR MAYORÍA la segunda ponencia que enuncia lo siguiente: “Corresponde demandar desalojo por vencimiento de contrato, debido a que si se mantiene la posesión de un bien inmueble pese a que ha transcurrido el plazo pactado o la fecha señalada de culminación en el contrato de arrendamiento debe entenderse que hay continuación del arrendamiento, convirtiéndose en uno de duración indeterminado”.

Este pleno no tiene carácter vinculante, sin embargo, su relevancia jurídica radica en la presencia de todos los magistrados superiores de todos los distritos judiciales del país, para tratar temas controversiales y uno de ellos es el vencimiento del contrato. El fundamento para suscribir esta segunda ponencia es la Casación N° 896-98-Amazonas⁸³; señaló que una vez vencido el contrato y que el arrendatario se encuentre en posesión del bien, se debe aplicar lo dispuesto en el art. 1700° del C.C, es decir, el contrato de arrendamiento se convierte en uno de duración indeterminada hasta que el arrendador ponga fin a dicho contrato dando aviso judicial o extrajudicial al arrendamiento. Por consiguiente, no se configura la causal de precario y corresponde demandarse por vencimiento de contrato.

⁸² MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS. Pleno Jurisdiccional Nacional Civil - Lima 2010. En: *Compendio de Doctrina Legal y Jurisprudencia Vinculante*. Tomo 4. Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico. Lima, marzo, 2015 pp. 493-497.

⁸³ La Casación N° 896-98-Amazonas, de fecha tres de agosto de mil novecientos noventa y ocho, expedida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la Republica, en la cual se establece que se demanda desalojo por vencimiento de contrato debido a que, si se mantiene la posesión de un bien inmueble, trascurrido el plazo pactado en el contrato y de continuar en la posesión debe entenderse que no hay renovación tacita sino continuación del arrendamiento, convirtiéndose en un contrato indeterminado, en aplicación del artículo 1700 del código civil, hasta la que se curse aviso de devolución del inmueble arrendado, posición mayoritaria.

Así, hay que convenir con Soria Aguilar⁸⁴, cuando afirma que: “es contradictorio considerar, por un lado, que, al vencimiento del plazo del contrato de arrendamiento de duración determinada, el contrato concluya automáticamente, pero que, a su vez, se entienda también, que el contrato de arrendamiento continua. Interpretar literalmente el art. 1700 del Código Civil es desconocer, contravenir y no aplicar lo establecido en el Art. 1699 del C.C y el plazo de vigencia que pactaron las partes. La complejidad es que ambas normas existen. No se trata de una norma posterior que deroga a una anterior, ni de una norma especial respecto a una general. Estas normas fueron promulgadas al mismo tiempo, en el mismo capítulo y el mismo cuerpo normativo, por ende, deben ser interpretadas de manera coherente y que permita armonizar los distintos artículos aplicables. Lo que existe es una situación jurídica de hecho recurrente en la práctica. El legislador estableció el Art. 1700 del C.C para aplicar las reglas que se desprenden de esa situación jurídica de hecho posterior a la conclusión del arrendamiento. Entonces, a falta de contrato vigente, el legislador optó por aplicar, a ese periodo posterior al vencimiento del plazo pactado, las mismas estipulaciones y reglas que venían rigiendo la relación de las partes, sin considerar de modo alguno que el contrato continúe”.

Sin embargo, la Corte Suprema tres años después cambió radicalmente el criterio, se abandona la visión histórica del precario privilegiando la necesidad de hacer eficaz una tutela amplia. La práctica de nuestros tribunales, hace pasar por precario al invasor o al sujeto con posesión antiquísima pero sin título formal o al comprador con título supuestamente resuelto, al contratante cuyo negocio jurídico se pretende declarar nulo, pero que no consta con evidencia plena, al que no inscribió en la doble venta, al arrendatario con plazo vencido, al poseedor que ha superado el plazo anual, entre otros (poseedores legítimos, ilegítimos, compradores en doble venta, usucapientes o constructores, poseedores viciosos, poseedores con título temporal o definitivo, familiares divorciados con o sin hijos entre otras muy diversas hipótesis). Es una categoría muy extendida y que ha caído en la indeterminación, es fuente de mayores injusticias por la incoherencia en relación con las acciones de protección de la propiedad y la posesión, incrementando los problemas y la dilatación excesiva de los procesos⁸⁵.

⁸⁴ SORIA AGUILAR, A. F. El vencimiento del plazo en el contrato de arrendamiento y la continuación en el uso del bien arrendado. En: VIDAL RAMOS, R. (Coord.). LIBRO DE PONENCIAS DEL XIº CONGRESO DE DERECHO CIVIL. Editorial Lex & Iuris. Lima, junio, 2016, pp.144-148

⁸⁵ GONZALES BARRÓN, G. H. Acción reivindicatoria y desalojo por precario. En: *Revista de Actualidad Jurídica*. Tomo 232, Gaceta Jurídica, Lima, marzo, 2013. pp.38-54.

No se tuvo en cuenta los plenos jurisdiccionales ni las casaciones en donde se había aplicado un criterio similar al que se concluyó en el pleno jurisdiccional civil en el 2010. La corte Suprema de Justicia nos dio un nuevo precedente judicial de aplicación obligatoria, El Cuarto Pleno Casatorio Civil, pero aún es urgente implementar un sistema de sanciones para poseedores ilegítimos que abusan de las apariencias y se aprovechan de la sumariedad del desalojo para engañar y permanecer en el bien ajeno⁸⁶.

El Cuarto Pleno Casatorio Civil se ha expedido en la Casación N° 2195-2011-Ucayali de 13 de agosto de 2012, sobre desalojo por ocupación precaria. En los fundamentos de hecho, los demandantes acreditan ser propietarios del inmueble y señalan que los demandados son ocupantes precarios. A su vez los demandados alegan la adquisición del bien por prescripción y posesión continua, pacífica, pública por más de 40 años. La primera instancia declaró fundada la demanda y ordenó el lanzamiento de los demandados del inmueble. Apelada dicha sentencia, la Segunda Instancia, confirma la sentencia del juzgado de origen. Interpuesto el recurso de casación por los demandados, señalan infracción normativa de naturaleza procesal, constitucional, indebida motivación y que se debió aplicar los artículos 2 inc. 6 de la CP y artículos del Código Civil: 896, 923 y 950. El Pleno luego de analizar las causales invocadas en el recurso interpuesto, concluye que no se ha producido contravención al debido proceso, que los jueces de instancia han aplicado las normas sustantivas y procesales correctas que fueron invocadas para amparar la demanda y que los defectos procesales que invocan en el recurso de casación no habilitan una relación jurídica procesal inválida. Por lo tanto, el Pleno declaró infundado el recurso de casación y no casaron la sentencia en vista⁸⁷.

Por otro lado, el Pleno realiza un análisis casuístico y doctrinario de las instituciones jurídicas vinculadas a tan problemática materia de pronunciamiento y establece siete reglas como precedente judicial en materia de desalojo por ocupación precaria⁸⁸.

1. **Primera Regla:** Una persona tendrá la condición de precario cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello, o cuando dicho título no genere ningún efecto de protección para quien lo ostente, frente al reclamante, por haberse extinguido el mismo.

⁸⁶ MEJORADA CHAUCA, M. La amplitud del precario. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm. 3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, p. 19.

⁸⁷ LAMA MORE, H. E. Corte Suprema fija importante precedente vinculante sobre precario. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm. 3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, pp. 22-23.

⁸⁸ ABANTO TORRES, J. D. Las implicancias del mejor derecho de propiedad y la nulidad manifiesta del acto jurídico en el proceso de desalojo por ocupación precaria. Comentario jurisprudencial a la Casación N° 1389-2014 Lima. En: *Revista de Actualidad Civil*. Vol. Núm. 24. Editora Instituto Pacifico. Lima, junio, 2016, pp. 248-272.

2. **Segunda Regla:** Cuando se hace alusión a la carencia de título o al fenecimiento del mismo, no se está refiriendo al documento que haga alusión exclusiva al título de propiedad, sino a cualquier acto jurídico que le autorice a la parte demandada a ejercer la posesión del bien, puesto que el derecho en disputa no será la propiedad sino en el derecho a poseer.⁸⁹
3. **Tercera Regla:** Interpretar el artículo 585 del Código Procesal Civil, en el sentido que por “restitución” del bien se debe entender como entrega de la posesión que protege el artículo 911 del Código Civil, para garantizar al sujeto a quien corresponde dicho derecho a ejercer el pleno disfrute del mismo, independientemente de si es que es propietario o no.⁹⁰
4. **Cuarta Regla:** Establecer, conforme al artículo 586 del Código Procesal Civil, que el sujeto que goza de legitimación para obrar activa no solo puede ser el propietario, sino también, el administrador y todo aquel que se considere tener derecho a la restitución de un predio. Por otra parte, en lo que atañe a la legitimación para obrar pasiva se debe comprender dentro de esta situación a todo aquel que ocupa el bien sin acreditar su derecho a permanecer en el disfrute de la posesión, porque nunca lo tuvo o el que tenía feneció.⁹¹
5. **Quinta Regla:** Se consideran como supuestos de posesión precaria a los siguientes:
 - 5.1. Los casos de resolución extrajudicial de un contrato, conforme a lo dispuesto por los artículos 1429 y 1430 del Código Civil. En estos casos se da el supuesto de posesión precaria por haber fenecido el título que

⁸⁹ Comentario: Esta pauta dejó descartada aquella posición doctrinal que venía haciendo esfuerzos para que el dispositivo sea interpretado bajo una lectura del *precarium* romano. PRETEL ALONZO, E. Nuevamente el Cuarto Pleno: Resolución de contrato y posesión precaria. En: *Revista Diálogo con la Jurisprudencia*. Núm. 234. Gaceta Jurídica. Lima, marzo, 2018, p. 174.

“El proceso sumarísimo por ocupación precaria no es el escenario adecuado para definir cuál de las partes tiene el mejor derecho de propiedad o el mejor derecho a la posesión, ello deberá realizarse en una vía procedimental más lata”. ABANTO TORRES, J. D. Análisis del precedente vinculante establecido por el Cuarto Pleno Casatorio Civil. Lima. En *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm.3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, p. 63.

⁹⁰ Comentario: En la práctica, algunos demandados alegaban que no estaban en obligados a restituir el inmueble *sublitis* al demandante por la sencilla razón de que este nunca se lo había entregado. En adelante, quien tenga el derecho de posesión podrá interponer la demanda de desalojo por ocupación precaria, a fin de que se le restituya o devuelva la posesión del inmueble *sublitis*. ABANTO TORRES, J. D. Análisis del precedente vinculante establecido por el Cuarto Pleno Casatorio Civil. Lima. En *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm.3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, p. 64.

⁹¹ Comentario: Corroborando el artículo 586 del CPC, es difícil que el juez declare improcedente una demanda, alegando que el demandante carece de evidente legitimidad para obrar conforme al artículo 427 inc.1 o 446 inc. 6 del Código Sustantivo. ABANTO TORRES, J. D. Análisis del precedente vinculante establecido por el Cuarto Pleno Casatorio Civil. Lima. En *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm.3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, p. 64.

habilitaba al demandado para seguir poseyendo el inmueble. Para ello bastara que el juez, que conoce del proceso de desalojo verifique el cumplimiento de la formalidad de resolución prevista por la ley o el contrato, sin decidir la validez de las condiciones por las que se dio esta resolución. Excepcionalmente, si el juez advierte que los hechos revisten de mayor complejidad, podrá resolver declarando la infundabilidad de la demanda, mas no así la procedencia.⁹²

- 5.2. Será caso de título de posesión fenecido cuando se presente el supuesto previsto por el artículo 1704 del Código Civil, puesto que con el requerimiento de la devolución del inmueble se pone de manifiesto la voluntad del arrendador de poner fin al contrato. No constituirá un caso de título fenecido el supuesto contemplado por el artículo 1700 del Código Civil, dado que el solo vencimiento del contrato de arrendamiento no resuelve el contrato, sino que, por imperio de la ley, se asume la continuación del mismo hasta que el arrendador le requiera la devolución del bien. Bajo esta condición, recién se puede asumir que el poseedor ha pasado a constituirse en poseedor precario por fenecimiento de su título.⁹³
- 5.3. Si en el trámite de un proceso de desalojo, el juez advierte la invalidez absoluta y evidente del título posesorio, conforme lo prevé el artículo 220⁹⁴ del Código Civil, solo analizará dicha situación en la parte considerativa de la sentencia –sobre nulidad manifiesta del negocio jurídico– y declarará fundada o infundada la demanda únicamente sobre el desalojo, dependiendo

⁹² Comentario: Es beneficioso que se haya dispuesto que el juez verifique el cumplimiento de las formalidades establecidas en los artículos 1429 y 1430 del Código Civil. No obstante, la excepción en la regla, no es prudente porque se da la facilidad de declarar infundada la demanda. Es aconsejable, declarar improcedente para dejar a salvo el derecho del demandante y tener la opción de recurrir a una vía más lata. ABANTO TORRES, J. D. Análisis del precedente vinculante establecido por el Cuarto Pleno Casatorio Civil. Lima. En *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm.3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, p. 65.

⁹³ Comentario: considerar el supuesto de conclusión del contrato de arrendamiento, abre el camino al demandante iniciar un proceso en dos instancias. El primero ante un Juzgado especializado en lo Civil o Mixto, la Segunda ante una Sala Civil o Mixta con el dilatado trámite del recurso de Casación ante una Sala Civil de la Corte Suprema. Lo más recomendable, seria considerarlo como un supuesto de vencimiento del plazo y facilitar su inicio ante un juzgado de paz letrado y su conclusión ante un juzgado especializado o Mixto. ABANTO TORRES, J. D. Análisis del precedente vinculante establecido por el Cuarto Pleno Casatorio Civil. Lima. En *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm.3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, p. 66.

⁹⁴ Alegación de la nulidad- Artículo 220º.- La nulidad a que se refiere el Artículo 219º puede ser alegada por quienes tengan interés o por el Ministerio Público. Puede ser declarada de oficio por el juez cuando resulte manifiesta. No puede subsanarse por la confirmación.

de cuál de los títulos presentados por las partes es el que adolece de nulidad manifiesta.⁹⁵

- 5.4. La enajenación de un bien arrendado, cuyo contrato no estuviera inscrito en los registros públicos, convierte en precario al arrendatario, respecto del nuevo dueño, salvo que el adquirente se hubiere comprometido a respetarlo, conforme a lo dispuesto por el artículo 1708 del Código Civil.⁹⁶
- 5.5. Cuando el demandado afirme haber realizado edificaciones o modificaciones sobre el predio materia de desalojo - sea de buena o mala fe -, no justifica que se declare la improcedencia de la demanda, bajo el sustento de que previamente deben ser discutidos dichos derechos en otro proceso. Por el contrario, lo único que debe verificarse es si el demandante tiene derecho o no a disfrutar de la posesión que invoca, dejándose a salvo el derecho del demandado a reclamar en otro proceso lo que considere pertinente.⁹⁷
- 5.6. La mera alegación del demandado en el sentido de haber adquirido el bien por usucapión⁹⁸, no basta para desestimar la pretensión de desalojo ni declarar la improcedencia de la demanda, correspondiendo al juez del desalojo valorar las pruebas en las cuales sustenta el demandado su derecho invocado, sin que ello implique que está facultado para decidir sobre la usucapión. Siendo así, se limitará a establecer si ha surgido en él la convicción de declarar el derecho de poseer a favor del demandante. De

⁹⁵ Comentario: El ejercicio de la potestad prevista en el artículo 220 del Código Civil implica un trámite complejo que no es posible realizarlo en un proceso sumarísimo. Desvirtúa la finalidad del Proceso Sumarísimo.

⁹⁶ Comentario: Al igual que la regla 5.2, implica al demandante a iniciar un proceso en dos instancias, el primero ante un Juzgado especializado en lo Civil o Mixto, la Segunda ante una Sala Civil o Mixta con el dilatado trámite del recurso de Casación ante una Sala Civil de la Corte Suprema. Es un exceso de academicismo, obliga a los operadores jurídicos y partes procesales a tramitar un largo y dilatado proceso. ABANTO TORRES, J. D. Análisis del precedente vinculante establecido por el Cuarto Pleno Casatorio Civil. Lima. En *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm.3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, p. 67.

⁹⁷ Comentario: En este supuesto, bajo esta nueva regla el demandado poseedor deberá reclamar el pago de mejoras o la declaración de propiedad sobre la construcción en otro proceso, en vía de acción. No obstante, si se acredita la mala fe del invasor, la obra quedara en poder del propietario del terreno sin obligación alguna de reembolso o con el derecho de demoler lo construido a costa del invasor. Paradójicamente no se puede acreditar ni probar fehacientemente la mala fe en el proceso sumario de desalojo.

⁹⁸ La *usucapio*, apareció en Roma como un modo de adquirir la propiedad de las cosas por una posesión suficientemente prolongada, siendo necesario para usucapir, apoderarse de una cosa y hacer uso de ella. La inacción prolongada del propietario equivalía al abandono tácito de su derecho y, al cabo de un tiempo, la adquisición quedaba consumada en beneficio del poseedor. VIDAL RAMÍREZ, F. En torno a la prescripción extintiva. En: *Revista Oficial del Poder Judicial*. Año 3, Nº 5, CENTRO DE INVESTIGACIONES JUDICIALES DEL PODER JUDICIAL, Lima, 2009, pp. 230-231.

declararse fundada la demanda de desalojo por precario, en nada afecta lo que se vaya a decidir en otro proceso donde se tramite la pretensión de usucapión, puesto que el usucapiente tendrá expedito su derecho para solicitar la inejecución del mandato de desalojo o en todo caso para solicitar la devolución del inmueble.⁹⁹

6. **Sexta Regla:** En todos los casos descritos, el juez del proceso no podrá expedir una sentencia inhibitoria, sino que deberá de pronunciarse sobre el fondo de la controversia, en el sentido que corresponda, conforme a los hechos y la valoración de las pruebas aportadas.¹⁰⁰
7. **Séptima Regla:** En lo que concierne a lo dispuesto por el artículo 601¹⁰¹ del Código Procesal Civil, cuando ya ha prescrito el plazo para interponer la pretensión interdictal, el accionante no podrá optar por recurrir al desalojo para lograr la recuperación de su bien.¹⁰²

Teniendo en claro la situación del precario, es oportuno abordar la situación del arrendatario que deviene en precario. La posesión del arrendatario será legítima si el arrendador es el propietario del bien o es la persona autorizada por éste o por la ley. Y del mismo modo será ilegítima si quien arrendó no contaba con las facultades para ello, o cuando ya concluyó la vigencia del vínculo obligacional. De acuerdo al Art. 1704 del Código Civil: “Vencido el plazo del contrato o cursado el aviso de conclusión del arrendamiento, si el arrendatario no restituye el bien, el arrendador tiene derecho a exigir su devolución y a cobrar

⁹⁹ Comentarios: El autor Ramírez Cruz, sostiene que debe existir una norma simple y contundente en el Código adjetivo que diga lo siguiente: “En tanto se resuelva y dicte sentencia sobre el proceso de prescripción adquisitiva de dominio seguido entre las mismas partes no procede el desalojo”. Por otro lado, el usucapiente, tiene la vía expedita para solicitar la inejecución de la demanda del desalojo o solicitar la devolución del inmueble, empero los magistrados se han olvidado que para usucapir, hay que estar en la posesión efectiva e inmediata del bien, si el usucapiente es despojado del bien por un simple desalojo, su derecho se viene abajo. RAMÍREZ CRUZ, E. M. La posesión precaria en la visión del Cuarto Pleno Casatorio Civil. Doctrina versus jurisprudencia. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm. 3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, pp. 56-58.

¹⁰⁰ Comentarios: Esta directiva es muy loable. No es adecuado que el juez que pudiendo evaluar si resulta fundada o infundada la demanda, los jueces prefieran declararla improcedente. Por ejemplo, respecto de las demandas de haber adquirido el bien por usucapión, no basta para desestimar la pretensión de desalojo, ni declarar la improcedencia de la demanda, correspondiendo al juez de desalojo valorar las pruebas en las cuales sustenta el demandado su derecho invocado sin que ello implique que está facultado para decidir sobre la usucapión. Si es fundada la demanda de desalojo por precario, no afecta la pretensión de usucapión tramitada en otro proceso. LOAYZA LAZO, A. No más pronunciamientos inhibitorios en el desalojo. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm. 3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, pp. 81-82.

¹⁰¹ Artículo 601.- Prescripción extintiva. -La pretensión interdictal prescribe al año de iniciado el hecho que fundamenta la demanda. Sin embargo, vencido este plazo, el demandante puede ejercer su derecho a la posesión en un proceso de conocimiento.

¹⁰² Comentario: Concordando con el autor Abanto Torres, esta regla es inoficiosa. Conforme al artículo 921 del Código Civil, el poseedor tendrá que ejercitar las acciones posesorias, pretensión que al no tener vía procedimental propia deberá tramitarse como proceso de conocimiento.

la penalidad convenida o, en su defecto, una prestación igual a la renta del periodo precedente, hasta su devolución efectiva. El cobro de cualquiera de ellas no importará la continuación del arrendamiento”. Al fenecer el título, la posesión legítima se ha transformado en precaria, es decir en posesión ilegítima. El arrendatario, el título que tenía, en virtud del cual pagaba renta, fenece, inevitablemente su posesión será precaria. Ante esta situación es procedente el desahucio.

La incidencia del IV Pleno Casatorio sobre el desalojo del arrendatario que deviene en precario, según Lama More¹⁰³: “El IV Pleno Casatorio, ha puesto en orden la jurisprudencia, y se ha ubicado en consonancia con las nuevas reglas civiles en esta materia; ha establecido que el título posesorio de arrendamiento puede extinguirse o fenecer y que, por ello, quien fue arrendatario dejara de serlo, si luego de vencido el plazo de contrato, el arrendador solicite la devolución del bien”. En nuestra opinión, cuando el arrendatario no cumpla con sus obligaciones contractuales, por ejemplo, pagar la renta 2 meses y 15 días, se aplicaría el artículo 1704, para dar mismo trámite a la conclusión del arrendamiento y devolución del bien, así no se configura un arrendamiento eterno por la mala fe del arrendatario.

Lo que podemos concluir del Cuarto Pleno Casatorio es lo siguiente:

Primero: La naturaleza jurídica de la vía sumarísima no debe contravenir con el derecho constitucional de defensa, no significa que al calificarla como tutela urgente se deba desconocer los mecanismos de defensa importantes, como por ejemplo no admitir ningún tipo de alegaciones o valoración de pruebas vinculadas a la resolución del contrato o prescripción adquisitiva...¹⁰⁴.

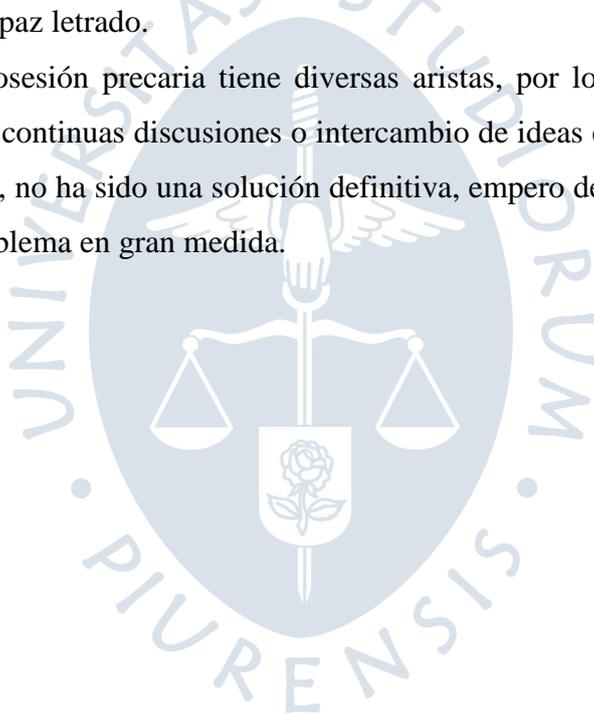
Segundo: Tras la emisión del Cuarto Pleno Casatorio Civil, el Pleno Jurisdiccional Civil y Procesal Civil 2017 ha planteado lo siguiente: ¿ha quedado impedido el arrendador de interponer demanda de desalojo por vencimiento de contrato cuando ya se realizó el requerimiento (carta notarial) de restitución del bien, o es facultativo que lo haga valer por esa causa o por ocupación precaria? El Pleno Jurisdiccional Civil acordó por mayoría lo siguiente: “Luego de la publicación del Cuarto Pleno Casatorio Civil, los jueces de paz letrado han quedado impedidos de conocer los procesos de desalojo en los casos de que exista requerimiento de restitución del bien (carta notarial) de parte del arrendador hacia el arrendatario (art. 1704 CC); toda vez que en

¹⁰³ LAMA MORE, H. El arrendamiento y el Precario según el IV Pleno Casatorio Civil. En: CHIPANA CATALÁN, J. (Coord.). *Todo sobre el contrato de arrendamiento. Un enfoque práctico: identificación de los problemas más frecuentes y sus soluciones*. Gaceta Jurídica, Lima, Junio, 2016. pp. 61.

¹⁰⁴ RAMÍREZ JIMÉNEZ, N. Un Pleno Casatorio que se hizo esperar. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm. 3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, pp. 44-45.

todos estos casos este último ha quedado constituido en poseedor precario, por lo que el juez competente para conocerlos es el Especializado, quedando impedido el arrendador de interponer demanda de desalojo por vencimiento del contrato, sino únicamente por ocupación precaria”¹⁰⁵. Discrepamos de la respuesta a dicho planteamiento, en el Cuarto Pleno Casatorio, nada se estableció en torno a la obligatoriedad del tipo de juez para que una persona pueda demandar el desalojo y menos se concluyó que el desalojo se demanda únicamente ante el juez especializado. Como afirma Pasco Arauco: “El error de la mayoría es creer que por convertir al arrendatario en un precario ya estamos “condenado” a acudir ante el juez especializado. Este Pleno Jurisdiccional va en contra de normas procesales vigentes y limita el derecho de acción que tiene un arrendador que desea interponer su demanda ante un juez de paz letrado.

Tercero: La posesión precaria tiene diversas aristas, por lo cual este tema siempre estará abierto a continuas discusiones o intercambio de ideas en la doctrina. En efecto, el Cuarto Pleno, no ha sido una solución definitiva, empero debemos reconocer que ha mitigado el problema en gran medida.



¹⁰⁵ CHIPANA CATALÁN. J. Cuando la ley dice Si, pero el Juez dice que No. Legislando a través de un pleno jurisdiccional Nacional. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 54. Gaceta Jurídica. Lima, diciembre, 2017, pp. 31 y ss.



Capítulo 2

Defensa posesoria: el desalojo

2.1 El desalojo en el Código Procesal Civil

La Constitución Política del Estado, en el Artículo 70¹⁰⁶, señala que el derecho de propiedad es inviolable y se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley. Se aprecia que la ley protege la propiedad con diferentes facultades, como, por ejemplo: la posesión, por las acciones posesorias; el dominio, por la acción reivindicatoria; la tenencia, por los interdictos; el uso, por el proceso de desalojo¹⁰⁷. “El ordenamiento jurídico otorga a los particulares un medio que sirva para actuar el derecho objetivo cuando los particulares no cumplan espontáneamente con sus disposiciones normativas. Dicho medio o instrumento es el Proceso”¹⁰⁸. Como ha sostenido Gonzales Barrón: “Sin un medio de protección, los derechos serían meramente ilusorios, programáticos, sin fuerza; en buena cuenta, quedarían vaciados de efectividad”¹⁰⁹.

Los antecedentes del desalojo en el Perú se inician con la regulación en el primer Código de Enjuiciamiento Civil, promulgado el mismo año que el Código Civil, en 1852. Ulteriormente, en 1912, se promulga el Código de Procedimientos Civiles que reguló el Proceso de Desahucio¹¹⁰ y aviso de despedida, en esta época se generó gran cantidad de sentencias contradictorias y ambiguas. En setiembre del año 1977, el Decreto Ley N° 21938 estableció un régimen absoluto de protección al inquilino, estableciendo causales taxativas de restitución del inmueble¹¹¹, rentas controladas por el gobierno y derechos preferenciales a

¹⁰⁶ Artículo 70.- El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad si no, exclusivamente por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio.

¹⁰⁷ Ésta lista es a título de ejemplo, no es ni taxativa ni excluyente a tal punto que en el proceso de desalojo también se puede defender la propiedad, la posesión, etc.

¹⁰⁸ PRIORI POSADA, G. F. La efectiva tutela jurisdiccional de las situaciones jurídicas materiales: Hacia una necesaria reivindicación de los fines del proceso, En: *Revista Ius et Veritas*, Editores: Asociación Civil IUS ET VERITAS, Núm. 26, 2003, Lima, p.275.

¹⁰⁹ GONZALES BARRÓN, G. H. Acción Reivindicatoria y Desalojo por precario. En: *Revista de Actualidad Jurídica*, Tomo 232, 1ª ed. Gaceta Jurídica, Lima, 2013, p. 38.

¹¹⁰ La acción de desahucio era la acción de desalojo que regula el vigente Código Procesal Civil y procedía: a.1) sin necesidad de haber rescindido o terminado el contrato de locación; a.2) para recuperar bien inmuebles que usa otra persona de modo precario y sin pagar pensión y a.3) si el contrato de duración indeterminada de años forzosos o voluntarios se le ponía fin mediante aviso extrajudicial. En: TORRES VÁSQUEZ, A. Seis Supuestos de Posesión Precaria. *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Tomo 57. Gaceta Jurídica. Lima, marzo, 2018, p.149.

¹¹¹ Art 15.- La acción de Aviso de Despedida procederá: a) Cuando el propietario de casa habitación única requiera obtener la desocupación para habitarla, b) Cuando el propietario de dos o más casas habitación necesite algunas de las que tenga para habitarla siempre que dicho propietario viva en casa alquilada no pudiendo ejercer la acción contra otro inquilino simultáneamente o sucesivamente, c) Cuando el propietario de un predio que ocupa en parte necesite obtener la desocupación total o parcial de la parte alquilada para

favor del inquilino, con la finalidad según dicho Decreto Ley de garantizar la función social de la propiedad y evitar la especulación de los alquileres. Esta situación originó un déficit habitacional y una baja en la inversión inmobiliaria. Para revertir este escenario se promulgó el Decreto Legislativo N°709 (Ley de Promoción a la Inversión Privada en Predios para Arrendamiento), en 1991, la cual fomentó un sistema de inversiones en predios para alquileres y un cronograma de salida de los inmuebles comprendidos en la ley del inquilinato (Decreto Ley N° 21938)¹¹².

El mecanismo de defensa judicial de aplicación más frecuente es el desalojo, los casos más recurrentes son: Los procesos de desalojo por ocupación precaria, por vencimiento de plazo y por falta de pago¹¹³. Palacio¹¹⁴, se refiere al proceso de desalojo como: “aquel que tiene por objeto una pretensión tendiente a recuperar el uso y goce de un bien inmueble que se encuentra ocupado por quien carece de título para ello, sea por tener una obligación exigible de restituirlo o por revestir el carácter de simple intruso, aunque sin pretensiones a la posesión”.

Según Máximo Castro citado por Hinostroza Minguez¹¹⁵, “...la acción de desalojo o de desahucio es el procedimiento breve y sumario que se entabla contra el arrendatario o inquilino de una finca por el propietario o por el que tiene derecho a gozar y usar de ella, para que la desocupe y la deje a su disposición”.

En nuestro ordenamiento jurídico, el proceso de desalojo es uno contencioso que se tramita en vía sumarísima, y se halla regulado en el subcapítulo 4, del capítulo II, del título III de la Sección Quinta del Código Procesal Civil. Mediante esta pretensión se exige la restitución del uso del bien.

En la vía procedimental sumarísima se tratan las controversias de intereses de urgente solución. Como expresa Hernández Lozano¹¹⁶, se trata de un proceso donde existe una serie de limitaciones que se impone, con el fin de abreviar su plazo de tramitación. Dice que el

habitarla siempre que acredite los requerimientos de mayor habitación, d) Para demoler totalmente el predio y reemplazarlo por otro, e) Demoler el predio por entrañar peligro, f) Para reparar el predio con la finalidad de evitar su ruina. En: FIGUEROA BERNARDINO, E. *Legislación sobre Arrendamiento de Inmuebles*. Editorial Inkari E.I.R.L. Lima, enero, 1992, p.48

¹¹² ORTEGA LOPEZ, I. A. Del garantismo procesal al pragmatismo procesal. A propósito del Acuerdo Plenario Nacional sobre el desalojo Express. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Tomo 54. Gaceta Jurídica. Lima, diciembre, 2017, pp. 51- 52.

¹¹³ ABANTO TORRES, D. El desalojo por vencimiento del plazo. En: POZO SANCHEZ, J. (Coord.). *Defensa de la Posesión*. Pacífico Editores, Lima, marzo, 2015. p.170.

¹¹⁴ PALACIO, L.E. *Derecho Procesal Civil. Proceso de Conocimiento (Sumarios) y de Ejecución*. Tomo VII, Editorial Abeledot-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 2011. p. 66.

¹¹⁵ HINOSTROZA MINGUEZ, A. *Procesos Civiles relacionados con la Propiedad y la Posesión*. 2ª ed., Jurista Editores, Lima, mayo, 2011, p. 827.

¹¹⁶ HERNÁNDEZ LOZANO, C. *Derecho procesal civil: procesos especiales*. Ediciones Jurídicas, Lima, 2006. p. 295.

Proceso Sumarísimo viene a constituir, lo que, en el Código de Procedimientos Civil de 1912, era el trámite incidental o trámite de oposición.

2.1.1 Causales de desalojo

Según Zumaeta Muñoz¹¹⁷, el desalojo destinado a la restitución de un predio obedece a las siguientes causas, como lo señala el artículo 1697 del Código Civil:

a) Desalojo por falta de pago de la renta. La principal obligación que genera el arrendamiento es el pago de la renta en el plazo y lugar convenido por parte del arrendatario a favor del arrendador.

Los artículos 585¹¹⁸, y 591¹¹⁹ del Código Procesal Civil evocan a la causal de desalojo por falta de pago. El primero, en su segundo párrafo establece que se puede acumular la pretensión de pago de arriendos cuando el desalojo se fundamenta en dicha causal y el segundo señala que, si el desalojo se sustenta en la causal de falta de pago o vencimiento del plazo, solo es admisible el documento, la declaración de parte y la pericia, en su caso.

El incumplimiento del poseedor inmediato amerita según el artículo 1697¹²⁰ del Código Civil, a resolver el contrato de arrendamiento y, además, en dicho artículo se enumeran las causales que dan origen a iniciar un procedimiento de desahucio.

En el numeral 1 establece la resolución por la falta de pago de la renta:

1. Si vence dos meses más quince días.
2. Si la renta se conviene por periodos mayores, basta el vencimiento de un solo periodo más quince días.

¹¹⁷ ZUMAETA MUÑOZ, P. T. Temas de Derecho Procesal Civil. 2ª ed. Jurista Editores, Lima, junio, 2015, p. 731.

¹¹⁸ Artículo 585.- Procedimiento: La restitución de un predio se tramita con arreglo a lo dispuesto para el proceso sumarísimo y las precisiones indicadas en este subcapítulo. Procede a decisión del demandante, el acumular la pretensión de pago de arriendo cuando el desalojo se fundamenta en dicha causal. Si no opta por la acumulación, el demandante podrá hacer efectivo el cobro de los arriendos en el proceso ejecutivo de acuerdo a su naturaleza.

Cuando el demandante opte por la acumulación del pago de arriendos al desalojo, queda exceptuado el requisito previsto en el inciso 3) del artículo 85 de este código.

¹¹⁹ Artículo 591.- Limitación de los medios probatorios: Si el desalojo se sustenta en la causal de falta de pago o vencimiento del plazo, sólo es admisible el documento, la declaración de parte y la pericia en su caso.

¹²⁰ Artículo 1697 del Código Civil. -El contrato de arrendamiento puede resolverse:

- 1.- Si el arrendatario no ha pagado la renta del mes anterior y se vence otro mes y además quince días. Si la renta se pacta por períodos mayores, basta el vencimiento de un solo período y además quince días. Si el alquiler se conviene por períodos menores a un mes, basta que venzan tres períodos.
- 2.- En los casos previstos en el inciso 1, si el arrendatario necesitó que hubiese contra él sentencia para pagar todo o parte de la renta, y se vence con exceso de quince días el plazo siguiente sin que haya pagado la nueva renta devengada.
- 3.- Si el arrendatario da al bien destino diferente de aquél para el que se le concedió expresa o tácitamente, o permite algún acto contrario al orden público o a las buenas costumbres.
- 4.- Por subarrendar o ceder el arrendamiento contra pacto expreso, o sin asentimiento escrito del arrendador.
- 5.- Si el arrendador o el arrendatario no cumplen cualesquiera de sus obligaciones.

3. Si el alquiler se pacta por periodos menores a un mes, basta que venzan tres periodos.

Además de las causales anteriores, para que se configure la causal de falta de pago, se requiere que el incumplimiento sea injustificado y también se exige que previamente al inicio del proceso se haya cursado una carta intimando el pago, haciéndolo incurrir en mora¹²¹.

El procesalista Pasco Arauco, sostiene una postura contraria basada en que no existe la causal de desalojo por falta de pago porque lo que busca el arrendador es recuperar la posesión ya que el arrendatario viene incumpliendo el pago de la renta, deberá primero dejar sin título a su arrendatario moroso, y para ello requerirá resolver el contrato y de ese modo el desalojo se sustentará en la causal de posesión precaria¹²². En nuestra opinión, no estamos de acuerdo con tal enfoque debido a que la norma procesal y puntualmente el artículo 591 del C.P.C. permite utilizar la vía del desalojo por falta de pago de manera paralela al vencimiento de contrato. Si nos adherimos al planteamiento que no existe la causal de desalojo por falta de pago, el juez tendría que declarar improcedente todas las demandas de desalojo por esta causal ya que consideraría que está ante un poseedor precario.

La redacción del artículo 585 del C.P.C., es clara y una de las causales del desalojo es la falta de pago, en consecuencia, creemos perfectamente viable este tipo de procesos.

- b) Desalojo por darle al bien destino diferente de aquel para que se le concedió expresa o tácitamente, o permite un acto contrario al orden público o a las buenas costumbres.** Es obligación del arrendatario usar el bien para el destino convenido y no podrá, sin autorización del arrendador, darle un fin que incluso implicará un deterioro menor en comparación al propósito pactado en el contrato. En el caso que no se pactó expresamente, la orientación que le dará al bien arrendado, el problema se solucionaría de acuerdo al artículo 1681 del CC.

Con respecto a no transgredir el orden público y las buenas costumbres, Espinoza Espinoza¹²³, considera que el concepto de orden público no solo se refiere a normas concretas o al ordenamiento jurídico estático, sino que va más allá, ya que funciona antes

¹²¹ La intimación es un acto jurídico strictu sensu dirigida a solicitar el cumplimiento al deudor y a no modificar la propia esfera jurídica y “la constitución en mora vale simplemente para manifestar el interés al inmediato cumplimiento: no es un negocio jurídico, porque no constituye, modifica ni extingue, relaciones jurídicas.

¹²² PASCO ARAUCO, A. No existe la causal de desalojo por «falta de pago de la renta». (25.05.18). PORTAL JURÍDICO LEGIS.PE [En línea]. [Consulta 31.10.2018]. Disponible en: <https://legis.pe/no-existe-causal-desalojo-falta-pago-renta-alan-pasco/>

¹²³ ESPINOZA ESPINOZA, J. *Los principios contenidos en el título preliminar del Código Civil Peruano de 1984*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, mayo, 2005, pp- 259-280.

que la norma imperativa, es decir “son los principios fundamentales (jurídicos, sociales, económicos y morales) y de interés general sobre los que se apoya el ordenamiento jurídico de un determinado Estado en su aspecto de derecho coactivo (...)”. Por otro lado, el autor indica que las buenas costumbres se refieren a “un hábito socialmente aceptado y que merece el calificativo de bueno por adecuarse a las reglas de la ética de una sociedad determinada”, en conclusión, el concepto de buenas costumbres está subsumidas en el concepto de orden público. Entonces bastaría en indicar que es obligación del arrendatario no vulnerar las disposiciones del orden público con la utilización que le dé al bien arrendado.

- c) **Desalojo por subarrendar o ceder el arrendamiento contra pacto expreso, o sin asentimiento escrito del arrendador.** El artículo 1692 del Código Civil define que el subarrendamiento que celebra un arrendatario a favor de un tercero será con asentimiento escrito del arrendador. La formalidad del asentimiento de manera escrita es por razones de seguridad jurídica, para dar una mayor certeza que dicha autorización ha sido realmente otorgada.

Por su parte, Soria Aguilar, nos explica que la consecuencia de subarrendar sin el asentimiento del arrendador o incumpliendo la obligación de no subarrendar, lleva al arrendador a ejercer su facultad de resolver el arrendamiento (contrato base), en aplicación de lo dispuesto por el inciso 4° del artículo 1697 del Código Civil¹²⁴. Al resolver el arrendador el contrato al arrendatario, este se convierte en poseedor precario según el IV Pleno Casatorio Civil vinculante. La resolución extrajudicial de un contrato conlleva a la posesión precaria, conforme a lo dispuesto por los artículos 1429 y 1430 del CC. Por ende, al haber fenecido el título que habilitaba al demandado para seguir poseyendo el inmueble, el arrendador tiene expedita la vía para demandar por esta causal el desalojo.

- d) **Desalojo por dejar de pagar quince días, sin que haya pagado la nueva renta devengada, desde que obtuvo sentencia en el proceso de desalojo para pagar parte de la totalidad de la renta demandada.** Este apartado se refiere a que existiendo ya una sentencia judicial que ordenó al arrendatario a pagar todo o en parte la renta vencida y este reincide en el incumplimiento, esto es, que se atrasa en el pago de la nueva renta por un plazo mayor a 15 días, ello faculta al arrendador a resolver el contrato tal como lo

¹²⁴ SORIA AGUILAR, A. El subarrendamiento: Apuntes acerca de su tratamiento en el Código Civil Peruano. En: *Revista Derecho&Sociedad*. Núm. 20. Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Perú. Lima, 2003, p.34.

indica el inciso 2 del artículo 1697 del CC. Y por subsiguiente demandar el desalojo¹²⁵. La razón de esta causal se halla en que no es permisible que un arrendatario siempre este en mora respecto al arrendador¹²⁶, porque atentaría contra los deberes de protección que se aplican a los contratos, los cuales nacen de las reglas de la buena fe y tienen fundamento constitucional en la dignidad humana de la persona¹²⁷.

e) **Desalojo por ocupación precaria.** El precario, es aquel que detenta el bien sin título o cuando su título ha fenecido. El IV Pleno Casatorio Civil se ha encargado de determinar los casos frente a los cuales es posible iniciar un proceso de desalojo bajo esta causal. Oportunamente nos hemos referido con detenimiento a cada regla y nos hemos exployado en el punto 1.2.1. de esta tesis. Podemos indicar en breves palabras, que han llamado nuestra atención la quinta, la sexta y la séptima regla. La quinta regla es de vital importancia porque aterriza y ejemplifica frente a qué casos estamos ante un supuesto de precario y así se señalan los siguientes supuestos¹²⁸:

1. Resolución contractual: Este supuesto se presenta cuando un contrato es resuelto de manera extrajudicial por incumplimiento del arrendatario de una obligación esencial. El juez que conoce el proceso de desalojo por precario solo deberá verificar el cumplimiento de la formalidad de resolución prevista por ley o el contrato.

2. Solicitud de devolución del inmueble al finalizar un contrato de arrendamiento: La Corte afirma que no constituirá un caso de título fenecido el supuesto contemplado por el artículo 1700 del Código Civil, dado que solo el vencimiento del contrato de arrendamiento no resuelve el contrato, sino que, por imperio de ley, se asume la continuación del mismo hasta que el arrendador le requiera la devolución del bien.

3. La invalidez del título que autoriza la posesión: El Pleno establece que si en el trámite de un proceso de desalojo, el juez de la causa, luego de valorar los hechos y los medios probatorios aportados por las partes advierte la validez absoluta y evidente del título posesorio, de acuerdo al artículo 220 del Código Civil, solo se analizará dicha situación en la parte considerativa de la sentencia, al exponer las razones que justifican

¹²⁵ SRCREIBER PEZET, M. A. *Exégesis del Código Civil Peruano de 1984*. 2ª ed. Gaceta Jurídica. Lima, diciembre, 2011. p. 339.

¹²⁶ POLANCO GUTIÉRREZ, C. *Arrendamiento y desalojo, Doctrina jurisprudencia y casuística*. Cromeo Editores y Adrus D&L Editores. Lima, mayo, 2016, p.45.

¹²⁷ MORALES HERVIAS, R. Los contratos con deberes de protección a propósito de la vinculación entre el derecho constitucional y el derecho civil. En: *Revista de La Facultad de Derecho PUCP*. Número 71, Lima, 2013, p. 54.

¹²⁸ TORRES CARRASCO, M. *La posesión precaria en la jurisprudencia peruana*. 1ª ed. Gaceta Jurídica, Lima, marzo, 2015, pp. 53-80.

su decisión, y declarará fundada o infundada la demanda de desalojo por ocupación precaria.

4. La venta de un bien arrendado cuyo contrato no estuviera inscrito en Registros

Públicos: La enajenación de un bien arrendado cuyo contrato no estuviera inscrito en los Registros Públicos convierte en precario al arrendatario respecto al nuevo dueño, salvo que el nuevo adquiriente se hubiera comprometido a respetarlo. En caso contrario si se opta por la demanda de desalojo por precario, se deberá exigir que el demandante en forma previa a la demanda haya solicitado la devolución del inmueble o que en el contrato de arrendamiento haya establecido no continuar con el arrendamiento.

5. La construcción de edificaciones en predio ajeno: El Pleno señala que lo alegado por el demandado respecto a las construcciones por él levantadas en el predio ajeno sea de buena o mala fe- no puede ser base para la improcedencia de la demanda, por el contrario, el juez debe verificar si el demandante tiene derecho o no a disfrutar de la posesión que invoca, dejando a salvo el derecho del demandado para que lo haga valer en otro proceso.

Pasco Arauco añade que¹²⁹, debemos tener en cuenta el concepto de accesión para estos casos; el artículo 938 del CC señala que: “El propietario de un bien adquiere por accesión lo que se une o adhiere materialmente a él”. Este artículo tiene dos supuestos, el primero, cuando es el mismo propietario quien adhiere o une algo a su bien, y el segundo, cuando es alguien distinto del propietario quien, sin su autorización, adhiere o une una cosa al bien, por ejemplo, quien edifica sobre un terreno que no es suyo sin el asentimiento del propietario del suelo.

Dejamos a salvo, el derecho de superficie, porque no aplica en este supuesto, éste nace de un acuerdo previo (en un contrato de superficie) entre las partes, y las relaciones entre ellas estarán reguladas en el contrato de superficie.

En principio, se podría concluir que el legislador ha considerado como solución la regla del artículo 938 del CC, no obstante para no cometer excesos le ha dado relevancia a la buena o mala fe con que actúan las partes, ya que una consecuencia si se acredita la mala fe del demandado es que lo construido quedará en poder del propietario del terreno, sin obligación de reembolso y con el derecho de demoler lo construido. Debemos tener claro que la buena o mala fe en la construcción no es equivalente a la buena o mala fe en

¹²⁹ PASCO ARAUCO, A. Prescripción contra el Estado reivindicación vs. Construcción en terreno ajeno. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 40. Gaceta Jurídica. Lima, octubre, 2016, pp. 127-132.

la posesión¹³⁰. Ser un poseedor de buena fe no es lo mismo que ser un poseedor que construye de buena fe. La buena fe en la posesión implica que el poseedor cree (errada, pero excusablemente) tener derecho a estar en el bien y la buena fe al momento de edificar, radica en que el constructor creía estar autorizado para edificar, por lo tanto, la buena fe en la construcción requiere necesariamente buena fe en la posesión. La buena fe del constructor se presume, y la mala fe deberá probarse por el propietario del suelo, consistiendo la prueba en contrario en la existencia de cualquier circunstancia que, siendo de conocimiento del constructor, le haya permitido conocer que edificaba sobre un terreno que no le pertenecía.

Por lo anteriormente descrito, no estamos de acuerdo con lo propuesto por el IV Pleno Casatorio, respecto a la construcción de edificaciones en predio ajeno. En opinión de Lama More, si se prueba la mala fe del demandado de modo indubitable y fehaciente en el proceso de desalojo que acredita haber realizado las construcciones sobre el terreno del demandante, debe proceder la demanda de desalojo por precario¹³¹. A nuestro criterio, resultaría innecesario que la mala fe deba dilucidarse en un proceso más amplio y engorroso, cuando ya es evidente y manifiesta.

6. Cuando el demandado alegue haber adquirido por usucapión: La alegación del demandado de haber adquirido el bien por usucapión no basta para desestimar la pretensión de desalojo y declarar improcedente la demanda. El Pleno, señala que corresponde al juez del desalojo valorar las pruebas sin que ello implique que está facultado para decidir sobre la usucapión, y se limitará a establecer si en él surge convicción de la existencia de un título suficiente de posesión a favor del demandante. En caso de declarar fundada la demanda de desalojo por precario, no afectará lo que se decida en el proceso donde se tramite la usucapión, teniendo expedito el usucapiente el derecho de solicitar la inejecución del mandato de desalojo o solicitar la devolución del inmueble.

¹³⁰ Por ejemplo: En el caso del contrato de arrendamiento (buena fe en la posesión) que expresamente prohíbe que se edifique, y pese a ello el arrendatario lo hace (mala fe en la construcción); otro ejemplo es descartar la posibilidad de que exista mala fe en la posesión y buena fe en la construcción: El invasor de un terreno (poseedor de mala fe, conoce perfectamente que no tiene derecho a estar en el bien) que construye sobre el mismo (mala fe en la construcción). PASCO ARAUCO, A. Prescripción contra el Estado reivindicación vs. Construcción en terreno ajeno. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 40. Gaceta Jurídica. Lima, octubre, 2016, p. 130.

¹³¹ LAMA MORE, H. E. Corte Suprema fija importante precedente vinculante sobre precario. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm. 3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, pp. 22-23

Por su parte, Ramírez Cruz ¹³² discrepa del contenido de esta regla establecida por la Corte, opina que los magistrados saben, que, para usucapir, hay que estar en la posesión efectiva e inmediata del bien, si el usucapiente es despojado del bien por un simple desalojo, su derecho se viene abajo”

La sexta regla, obliga a los jueces a pronunciarse sobre el fondo y a no tener la salida fácil de la improcedencia ya que no es adecuado que si los jueces pueden evaluar si resulta fundada o infundada, prefieran declararla improcedente, y por último la séptima regla, cuya utilidad nos parece innecesaria, ya que indica que conforme al artículo 601 del CPC, cuando prescriba el plazo para interponer la pretensión interdictal, el accionante no podrá recurrir al desalojo. Si ya dicha disposición está prevista en el artículo mencionado, resulta redundante establecerla posteriormente como regla¹³³.

f) Desalojo por vencimiento del contrato: para poner fin a un contrato de duración indeterminada. Este tema ha sido abordado por el Primer Pleno Jurisdiccional Nacional Civil 2008, el II Pleno Jurisdiccional Civil 2010 y el IV Pleno Casatorio Civil. Estos tres Plenos han sido desarrollados detalladamente en el primer capítulo de esta investigación, sin embargo, en pocas palabras se explicará algunas notas.

Se puede suponer que este tipo de desalojo es más simple, ya que se debe acreditar si el contrato venció o no y, si el demandado está obligado a desocupar el inmueble, empero su vinculación directa con el concepto de precario cambia el panorama. El arrendamiento puede ser de duración determinada (con plazo establecido por las partes), no obstante, la redacción del artículo 1700 del Código Civil señala que, si venció el plazo y no se solicita la devolución del inmueble, ello implica la continuación del arrendamiento, es decir se convierte el arrendamiento en uno de duración indeterminada. Entonces, hasta ese momento el contrato ya no existe y por lo tanto la causal por ese hecho tampoco. En el Pleno jurisdiccional Nacional Civil 2008, la posición triunfante consistió en que: El arrendatario no deviene en precario, aun cuando el arrendador le haya solicitado la devolución del bien arrendado; El II Pleno Jurisdiccional Civil 2010 adoptó por mayoría la ponencia que afirma que “Corresponde demandar desalojo por vencimiento de contrato porque se entiende que hay continuación del arrendamiento, convirtiéndose en uno de duración indeterminado” y por último, el IV

¹³² RAMÍREZ CRUZ, E. M. La posesión precaria en la visión del Cuarto Pleno Casatorio Civil. Doctrina versus jurisprudencia. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm. 3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, p. 57.

¹³³ Equipo de Investigación de Actualidad Jurídica. Informe Especial. Una nueva mirada a los procesos de desalojo. A propósito del Pleno Jurisdiccional Nacional Civil y Procesal Civil. En: *Revista de Actualidad Jurídica*, Tomo 290, Gaceta Jurídica, Lima, enero, 2018, p. 13 y ss.

Pleno Casatorio Civil, precedente judicial de aplicación obligatoria, suscribe la regla siguiente: cuando se solicita la devolución del inmueble al arrendatario, entonces este ha pasado a constituirse en poseedor precario por fenecimiento de su título.

Otra variación que introdujo el IV Pleno Casatorio fue el establecimiento de la competencia, así en los casos de vencimiento de contrato, el juez de paz letrado será competente cuando no se haya enviado una carta notarial dirigido al arrendatario requiriéndole el inmueble arrendado, en mérito a lo establecido en el artículo 1700 del C.P.C y por el contrario, en caso se haya enviado carta notarial requiriendo la restitución del inmueble, entonces se debe demandar desalojo por ocupación precaria y por consiguiente lo revisará el juez especializado en lo civil.

- g) **Desalojo en los contratos de arrendamiento con cláusula de allanamiento futuro.** En mayo del 2014, se promulgó la Ley N° 30201, que modificó el artículo 594 del CPC, en el cual se añade dos requisitos importantes: i) Que se haya estipulado la denominada “Cláusula de allanamiento a futuro” y ii) Que las firmas de los contratantes se encuentren legalizadas ante notario público o fedatario. La inclusión de este par de requisitos en los contratos de arrendamiento da a lugar a demandar por esta causal de desalojo. El solo hecho de cumplir con tales requisitos, te faculta a recuperar el inmueble arrendado a través de un proceso expeditivo, como establece la ley.
- h) **Desalojo para reparar el bien para su mejor conservación.** El arrendador debe entregar el bien en estado de servir para el fin pactado y en consecuencia, unas de las obligaciones del arrendatario es de cuidar el bien, darle el mantenimiento ordinario y dar aviso inmediato y oportuno de las reparaciones que sean necesarias efectuar. Respecto al desalojo para reparar el bien para su mejor conservación, tiene sus antecedentes en el anterior D.L. N° 21938, el cual establecía en sus disposiciones, el desahucio (actualmente el desalojo) y la acción de aviso de despedida¹³⁴. La acción de aviso de despedida procedía en uno de los casos para restaurar el predio con la finalidad de evitar su ruina, previa verificación del Consejo Provincial de establecer si era necesario que los inquilinos desocupen el inmueble para llevarse a cabo las reparaciones.

Nuestro Código Civil, en su artículo 1680, inciso 2, determina que una de las obligaciones del arrendador es realizar, durante el arrendamiento, las reparaciones necesarias. A la vez el artículo 1681, inciso 6, dispone que es obligación del arrendatario las reparaciones

¹³⁴ El aviso de despedida era el medio de que disponía el locador o arrendador para poner término a un arrendamiento de duración indeterminada o de años forzosos y voluntarios, el que podía ser extrajudicial y judicial.

que le correspondan conforme a ley o al contrato; sin embargo, en nuestra legislación no están establecidas expresamente las reparaciones que corresponden al arrendatario y crean una ambigüedad, por lo que varios autores concluyen que las reparaciones que corresponden al arrendador deben ser de gran envergadura e importancia para preservar el principio de identidad del bien.

Se puede inferir del párrafo anterior que las reparaciones dirigidas a impedir la ruina del bien, se identifican con el concepto de las mejoras necesarias¹³⁵. En el mismo sentido, Carbonel Brenis lo relaciona con las mejoras necesarias: “Son las que se deben realizar con urgencia para evitar la destrucción o deterioro del bien. Por su parte, Ripert y Boulanger afirman que esta clase de mejoras son aquellas indispensables para la conservación del inmueble. En efecto, las mejoras necesarias son aquellas introducidas con el objetivo de conservar el bien poseído. Sin ellas este bien quedaría destruido irremediamente. El apuntalamiento de una casa en peligro de caer es un ejemplo de esta clase de mejoras, igualmente la reparación de una pared que amenaza desplomarse, el cambio de una tubería de agua deteriorada, etc.”¹³⁶.

En conclusión, y en aplicación del artículo 1673 del mismo Código, el arrendatario tiene la obligación de tolerar las reparaciones que no puedan ser diferidas al término del contrato, aun cuando ello importe una privación del uso de una parte del bien. Desde nuestro punto de vista, acogemos la postura que en el caso que el arrendador deba intervenir en el predio para subsanar alguna falla estructural y conservar el bien, y sobre todo salvaguardar la vida, salud e integridad de los inquilinos ya que por dicha reparación será imposible la continuación del uso, les solicitará desocupación del bien y si obtiene una respuesta negativa procederá a demandar por desalojo de esta causal.

Para Zumaeta Muñoz, el inciso a) y f), por falta de pago y vencimiento del contrato, se configuran como causales en común para demandar la restitución del inmueble a través del Proceso de Desalojo Ordinario regulado en Código Procesal Civil, modificado por la Ley 30201 y el Proceso Único de Ejecución de Desalojo regulado en el D. Leg. N° 1177.

Según Zumaeta, el inciso b), en el que se refiere al desalojo por darle al bien un destino diferente de aquel para que se le concedió expresa o tácitamente, o permite algún acto contrario al orden público o a las buenas costumbres, también se configura como causal en común para demandar la restitución del inmueble pudiendo realizarse a través del proceso del

¹³⁵ ZEGARRA MULANOVICH, Á. *Descubrir el Derecho*. 1ª ed. Palestra Editores, Lima, junio, 2009, p.111

¹³⁶ CARBONEL BRENIS, J. A. *Las mejoras en el Código Civil Peruano de 1984*. [En línea]. [Consulta 31.10.2018]. Disponible en: http://www.ussvirtual.edu.pe/Documentos/derecho/produccionjuridica/200802/LAS_MEJORAS_EN_EL_CoDIGO_CIVIL_PERUANO_DE_1984.pdf

desalojo ordinario establecido en el Código Procesal Civil o mediante el desalojo contemplado en el D. Leg. N° 1177, en los incisos c), d), e) y h), que se refiere al desalojo por subarrendar, por dejar de pagar quince días, por ocupación precaria y para reparar el bien para su mejor conservación respectivamente, constituyen causales para demandar el desalojo ordinario regulado en Código adjetivo.

De lo descrito anteriormente, se puede observar que dos o más normas regulan simultáneamente el mismo supuesto de hecho, de modo incompatible entre sí, siendo el problema central la selección de la norma aplicable: cuál se escoge y porqué, lo cual puede abordar a un conflicto normativo.

La Teoría General del Derecho doctrinalmente ha propuesto tres criterios sucesivos de solución para la determinación de la norma aplicable:

- 1. La jerarquía (norma de rango superior prima sobre rango inferior):** Este concepto está vinculado con el rango piramidal del ordenamiento jurídico que como sabemos la Constitución es nuestra norma suprema, es que de allí se van desagregando las demás normas de menor jerarquía, según lo dispuesto por la propia Constitución, por la tanto las normas adquieren validez siempre y cuando no contradigan a la de mayor jerarquía, la norma jerárquicamente inferior tiene la calidad de subordinada y, por tanto, debe ceder en los casos en que se oponga a la ley subordinante.
- 2. La especialidad (norma especial prima sobre norma general):** Este criterio está destinado a solucionar aquellos conflictos que se producen entre una norma general y una norma especial; por este criterio pasa por suponer que la norma especial es una excepción de la norma general de tal manera que debemos preferir la norma especial por tratarse de una norma específica para un caso concreto (*Lex Specialis Derogat Generali*). La razón que justifica la elección de la norma especial o específica para resolver la antinomia se funda en la exigencia de justicia en el sentido de dar a cada uno lo que le corresponde.
- 3. La temporalidad:** Este criterio está relacionado con la dinámica del ordenamiento jurídico, en el sentido que las normas se van transformando o renovando de acuerdo a la coyuntura política, social, económica. En consecuencia, entre dos normas incompatibles debe prevalecer la posterior (*Lex posterior derogat priori*), es decir, norma posterior prima sobre una anterior en caso de conflicto entre normas provenientes de fuentes jerárquicamente equiparadas. Así, dispuestas sobre el mismo plano, la norma creada con

anterioridad en el tiempo debe considerarse abrogada tácitamente, y, por tanto, ceder ante la nueva¹³⁷.

De lo ya desarrollado, el orden que debemos seguir es el siguiente: En primer lugar, establecer la jerarquía de las normas en conflicto. En este caso ambas normas están revestidas del mismo rango normativo; en segundo lugar, pasamos a calificar el criterio de la especialidad. Con este criterio sí nos encontramos de acuerdo porque debemos preferir la norma especial por tratarse de una norma específica y concreta que requiere de requisitos singulares para su procedimiento, Como por ejemplo la cláusula de allanamiento a futuro o el llenado de formularios específicos suscritos ante un notario. En el último caso, habiendo ponderado los criterios señalados, no deberíamos aplicar el criterio de la temporalidad, porque nos encontramos con exigencias diferentes y específicas para cada proceso.

Sin embargo, cabe señalar que cada caso concreto deberá adecuarse a la norma vigente, siendo así, no podríamos demandar el desalojo amparados en la Ley 30201 si es que no contamos con la cláusula futura de allanamiento o con firma legalizada notarialmente, así también no podríamos demandar el desalojo según el proceso ordinario contemplado en el Código Procesal Civil si se trata de un arrendamiento de inmueble destinado para vivienda que se efectuó empleando los Formularios Únicos de Arrendamiento de Inmueble (FUA) con la intervención de notario. Ante este caso concreto debemos demandar el desalojo amparados en el D.L. N° 1177.

Para iniciar con el procedimiento de desalojo y una mejor comprensión, desarrollaremos las reglas contenidas y aspectos procesales más importantes en la normatividad del desalojo en el CPC:

a) Legitimación. El concepto de legitimación puede ser abordado desde dos perspectivas: la activa y la pasiva. Conforme al artículo 586, en la legitimación activa el sujeto legitimado para demandar el desalojo puede ser el propietario, el arrendador, el administrador y todo aquel que, salvo lo dispuesto en el artículo 598¹³⁸, considere tener derecho a la restitución de un predio. En la legitimación pasiva, el artículo 586 del CPC establece que el desalojo procede tanto contra el precario como contra el arrendatario: “Pueden ser demandados: el arrendatario, el subarrendatario, el precario o cualquier otra persona a quien le es exigible la restitución”.

¹³⁷ ZEGARRA VÍLCHEZ, J. C. Aplicación del Principio de Especialidad en las normas tributarias. En: *Revista del Instituto Peruano del Derecho tributario*. Vol. 43, Editada por el Instituto, Lima, agosto, 2005, pp. 29-32.

¹³⁸ Artículo 598 del CPC Legitimación Activa.- Todo aquel que se considere perturbado o despojado en su posesión puede utilizar interdictos, incluso contra quienes ostenten otros derechos reales de distinta naturaleza sobre el bien objeto de la perturbación.

Debemos tener en claro que no es posible que un poseedor reúna, en simultáneo, la condición de arrendatario y precario: o se es arrendatario o se es precario. El desalojo contra el precario se activa cada vez que el poseedor no cuenta con un título o habiéndola tenido, este ya feneció o venció, y el desalojo contra el arrendatario, que no tiene la condición de precario, nos remitimos al artículo 1704 del CC, que una vez vencido el plazo del contrato o cursado el aviso de conclusión del arrendamiento, autoriza al arrendador a exigir la devolución del bien (lo cual no es otra cosa que demandar el desalojo)¹³⁹.

- b) Competencia.** Todos los jueces poseen la facultad de ejercitar la función jurisdiccional, es decir, de dar solución a las incertidumbres jurídicas o resolver conflictos. Sin embargo, no todos pueden dirimir la totalidad de las controversias por ser de diversos tipos. La jurisdicción es aquella facultad de administrar justicia, mientras que la competencia es la capacidad de ejercitar dicha función jurisdiccional en los conflictos ya determinados¹⁴⁰. El artículo 8 del Código Procesal Civil establece que el momento para determinar los supuestos de hecho para fijar la competencia es a la interposición de la demanda. La competencia se determina por materia, territorio, grado y cuantía.

Según el artículo 547 del CPC, la competencia depende, primero si existió o no renta, y segundo, de cuál fue el monto de dicha renta. El referido artículo señala: El juez de paz letrado es competente en los casos en que la renta mensual del contrato de arrendamiento no supere las 50 Unidades de Referencia Procesal¹⁴¹; y el juez especializado en lo civil es competente cuando la renta supera las cincuenta Unidades de Referencia Procesal o no exista cuantía o se trata de precario. Es decir que, en los desalojos por conclusión o incumplimiento de arrendamiento, si la renta mensual supera las 50 URP, se tramitará ante un juzgado civil, si es un monto inferior ante un juez de paz. Esta regla es muy importante porque permite determinar las instancias en las cuales se podrán dilucidar los procesos de desalojo.

Por otra parte, cuando la legislación no indique la atribución de competencia por ningún lado, debemos remitirnos al artículo 5 del CPC, que contiene un criterio de residualidad: “Corresponde a los órganos jurisdiccionales civiles el conocimiento de todo

¹³⁹ PASCO ARAUCO, A. El desalojo contra el (ex) arrendatario por fenecimiento del título: cuando la lavada sale más cara que la camisa tomo 54. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Tomo 54. Gaceta Jurídica. Lima, diciembre, 2017, pp. 18- 22.

¹⁴⁰ HINOSTROZA MINGUEZ, A. *Comentarios al Código Procesal Civil*. Tomo I. 4ª ed. Instituto Pacifico, Lima, Julio, 2016, p. 122.

¹⁴¹ Artículo 547: Fijar el valor de la Unidad de Referencia Procesal para el Ejercicio Gravable 2018, en S/ 415.00 soles, equivalente al 10 % de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT). EN: RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N° 036-2018-CE-PJ.

aquello que no esté atribuido por la ley a otros órganos jurisdiccionales”. El criterio en mención lo que ha querido precisar –pese a lo ambiguo de su redacción– es que la competencia “residual” le pertenece a los Jueces Especializados en lo Civil, es decir que si aplicados los diversos criterios legales de distribución de competencia no resulta competente algún órgano jurisdiccional (entiéndase por Juez de Paz, Juez de Paz Letrado, Juez Especializado distinto al Civil, Sala Civil Superior o Suprema), la competencia recaerá (residualmente) en los Juzgados Especializados en lo Civil¹⁴².

a) Demanda. La demanda es el primer acto que ocurre en un proceso, es su punto de partida y una vez presentada, el juez la calificará mediante un auto, decidiendo sobre su inadmisibilidad; improcedencia (respectivamente regulados en los artículos 426¹⁴³ y 427¹⁴⁴ del CPC) o finalmente admitirla a trámite.

La inadmisibilidad opera cuando le falta algún requisito o anexo o tenga algún defecto subsanable con el fin que sea corregido en un plazo no mayor de 3 días¹⁴⁵, y por otro lado se declara improcedente cuando la demanda no cumple con un requisito de fondo previsto expresamente en la norma procesal, por ejemplo, la falta de los presupuestos procesales (requisitos necesarios para ejercer la acción válidamente) según el artículo 427 y 551 del CPC, el juez ordena la devolución de los anexos presentados.

Es facultad del demandante acumular la pretensión de pago de arriendo, siempre y cuando, el desalojo se fundamenta en dicha causal de falta de pago, según los requisitos establecidos en el artículo 85¹⁴⁶ del CPC. Anteriormente esto no fue así, el numeral 3 del

¹⁴² CASASSA CASANOVA, S. N. *Las excepciones en el Proceso Civil*. Gaceta Civil & Procesal Civil. Primera Edición. Gaceta Jurídica. Lima, noviembre, 2014, p. 30.

¹⁴³ ARTÍCULO 426 DEL CPC. - Inadmisibilidad de la demanda. El Juez declara inadmisibile la demanda cuando: 1. No tenga los requisitos legales. 2. No se acompañan los anexos exigidos por ley. 3. El petitorio sea incompleto o impreciso. 4. Contenga una indebida acumulación de pretensiones.

En estos casos el Juez ordenará al demandante subsane la omisión o defecto en un plazo no mayor de diez días. Si el demandante no cumpliera con lo ordenado a criterio del Juez, este rechaza la demanda y ordena el archivo del expediente.

¹⁴⁴ ARTÍCULO 427.- Improcedencia de la demanda. El Juez declara improcedente la demanda cuando: 1. El demandante carezca evidentemente de legitimidad para obrar; 2. El demandante carezca manifiestamente de interés para obrar; 3. Advierta la caducidad del derecho; 4. No exista conexión lógica entre los hechos y el petitorio; o 5. El petitorio fuese jurídica o físicamente imposible. Si el Juez estima que la demanda es manifiestamente improcedente, la declara así de plano expresando los fundamentos de su decisión y devolviendo los anexos. Si el defecto se refiere a alguna de las pretensiones, la declaración de improcedencia se limita a aquellas que adolezcan del defecto advertido por el Juez.

Si la resolución que declara la improcedencia fuese apelada, el Juez pone en conocimiento del demandado el recurso interpuesto. La resolución superior que resuelva en definitiva la improcedencia, produce efectos para ambas partes.

¹⁴⁵ LEDESMA NARVÁEZ, M. *Comentarios al Código Procesal Civil*. 5ª ed. Tomo II, Gaceta Jurídica, Lima, noviembre, 2015, p. 325

¹⁴⁶ Artículo 85 del CPC. Requisitos de la acumulación objetiva. - Se pueden acumular pretensiones en un proceso siempre que estas:

1. Sean de competencia del mismo Juez;

artículo 85° del CPC indica que: “la acumulación originaria de pretensiones es válida siempre que las pretensiones correspondan a una misma vía procedimental”, opuestamente los desalojos por la causal de falta de pago de arriendos se tramitaban en la vía sumarísima en forma exclusiva (sin acumulación) y la demanda de cobro de arrendamientos también en forma exclusiva en la vía ejecutiva. Posteriormente, la Ley 29057 del año 2007 modificó el artículo 585 y actualmente se puede tramitar conjuntamente en la vía sumarísima junto al desalojo quedando exonerados del numeral 3 del artículo 85 del CPC.

La norma modificatoria que permite la acumulación de pretensiones reduce los costos del proceso y resuelve el problema de presentar dos demandas, uno para desalojar y otra para cobrar, sobre todo porque en los hechos existe (entre ambas acciones) plena, real y total conexidad. Sin embargo, Díaz Esponda¹⁴⁷ difiere de la utilidad de dicha reforma: “Si bien permite la acumulación de la pretensión de pago de arriendos al desalojo, no permite la ampliación de la cuantía de estos arriendos que continúen devengándose hasta la desocupación del inmueble arrendado por expresa disposición del inciso 4 del art. 559 del Código Procesal Civil”.

En esta modificatoria, podemos destacar el principio de economía procesal, en palabras de Monroy Gálvez¹⁴⁸, el concepto de economía, tomado en su acepción de ahorro, se refiere al ahorro de tiempo, gasto y esfuerzo. El ahorro de tiempo en el proceso implica que a una de las partes procesales le urge acabar pronto el juicio, sin que los actos sean tan lentos que parezca inmovilidad ni tan expeditivo que se renuncie a cumplir con las formalidades requeridas. La economía de gasto es la necesidad de que los costos del proceso no impidan que las partes hagan efectivos todos sus derechos al interior de este y por último, la economía de esfuerzo se refiere a la posibilidad de concretar los fines del proceso, evitando actos innecesarios que se alejen del objetivo.

2. No sean contrarias entre sí, salvo que sean propuestas en forma subordinada o alternativa;

3. Sean tramitables en una misma vía procedimental.

Se exceptúan de estos requisitos los casos expresamente establecidos en este Código y leyes especiales.

También son supuestos de acumulación los siguientes:

a. Cuando las pretensiones sean tramitadas en distinta vía procedimental, en cuyo caso, las pretensiones acumuladas se tramitan en la vía procedimental más larga prevista para alguna de las pretensiones acumuladas.

b. Cuando las pretensiones sean de competencia de Jueces distintos, en cuyo caso la competencia para conocer las pretensiones acumuladas corresponderá al órgano jurisdiccional de mayor grado.

¹⁴⁷ DÍAZ ESPONDA, J. Inconveniencia a la modificación del art. 585 del Código Procesal Civil: ¿Fue útil dicho cambio? (31/07/08). [En línea]. [Consulta 10.11.2018]. Disponible en: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/derysoc/2008/07/31/inconveniencia-a-la-modificacion-del-articulo-585-de-codigo-procesal-civil-fue-util-dicho-cambio/>

¹⁴⁸ MONROY GÁLVEZ, J. *Introducción al proceso civil*. Tomo I. TEMIS. Lima, p. 54.

Es pertinente referirnos al desalojo accesorio, que según el artículo 590 del CPC, se puede ejecutar el lanzamiento en un proceso de conocimiento o abreviado, siempre que la restitución se haya demandado acumulativamente sin perjuicio a lo establecido en el tercer párrafo del artículo 87 del citado código¹⁴⁹. Remitirnos al artículo 87 del CPC, el cual hace referencia al momento de incorporación de las pretensiones accesorias al proceso, señala Ledesma Narváez, se distancia de la oportunidad de la condena y de su ejecución forzada. La regla que debe operar en estos casos, es la condena positiva expresa a la pretensión accesorio acumulada, caso contrario, no se puede alegar la existencia de título para dicha pretensión accesorio de restitución, menos se podrá recurrir a la ejecución forzada es decir al lanzamiento de una condena no declarada.

A modo de conclusión, no podemos dejar de compartir la opinión de Lino Sánchez¹⁵⁰, quien sostiene que: “En la actualidad un proceso de desalojo, iniciado con una demanda bien elaborada y tramitado de manera proactiva, no debería demorar más de seis meses en un Juzgado de Paz Letrado, [...] demanda que es absoluta responsabilidad de los abogados patrocinadores, quienes muchas veces colaboran con la dilatación procesal al presentar escritos poco trabajados”.

- b) Notificación de la demanda.** La demanda debe notificarse, no solo en el domicilio que le corresponde al demandado, sino también en el lugar del predio materia de la pretensión, si esta fuera distinta a aquella. Solo de esta forma se asegura que el poseedor del bien podrá realmente tomar conocimiento efectivo de inicio del proceso.

En el caso que la demanda se dirija contra personas indeterminadas o inciertas o con domicilio ignorado, el emplazamiento deberá alcanzar a todos los habilitados para contradecir y se hará mediante edicto, el plazo que se concede para el emplazamiento es de quince días según el artículo 550¹⁵¹ del CPC.

- c) Contestación de demanda y audiencia única.** De acuerdo al artículo 554¹⁵² del CPC, al admitir la demanda, el Juez concederá al demandado cinco días para que la conteste. Al

¹⁴⁹ CASTILLO QUISPE, M. y SÁNCHEZ BRAVO, E. *Manual de Derecho Procesal Civil*. Jurista Editores, Lima, abril, 2008. p.556.

¹⁵⁰ LIMO SÁNCHEZ, J. F. Proceso de desalojo: ¿dónde y cómo demandar según la causal invocada? (24.08.18). PORTAL JURÍDICO LEGIS.PE [En línea]. [Consulta 31.10.2018]. Disponible en: <https://legis.pe/proceso-desalojo-donde-como-demandar-segun-causal-invocada/>

¹⁵¹ Artículo 550 DEL CPC Plazos especiales del emplazamiento. - Para los casos previstos en el tercer párrafo del Artículo 435, los plazos serán de quince y veinticinco días, respectivamente.

¹⁵² Artículo 554 del CPC. - Audiencia única: Al admitir la demanda, el Juez concederá al demandado cinco días para que la conteste. Contestada la demanda o transcurrido el plazo para hacerlo, el Juez fijará fecha para la audiencia de saneamiento, pruebas y sentencia, la que deberá realizarse dentro de los diez días siguientes de contestada la demanda o de transcurrido el plazo para hacerla, bajo responsabilidad. En esta audiencia las partes pueden hacerse representar por apoderado, sin restricción alguna.

contestar la demanda se pueden interponer las excepciones y defensas previas que correspondan (art 552¹⁵³ del C.P.C.). Hay que recordar que en los procesos sumarísimos está prohibida la reconvencción, por lo que no es posible interponerla.

Cabe la posibilidad que el demandado, pueda defenderse realizando una denuncia civil, en la forma de llamamiento posesorio, indicando que, si ocupa el bien, no lo hace en calidad de poseedor, sino de servidor de la posesión, señalando las condiciones de su posesión.

Contestada la demanda o transcurrido el plazo para hacerla, el Juez fijará fecha para la audiencia única que comprende: la de saneamiento procesal, luego la fijación de los puntos controvertidos, el saneamiento probatorio y finalmente la sentencia, la que deberá realizarse dentro de los diez días siguientes de contestada la demanda o de transcurrido el plazo para hacerla.

En el saneamiento procesal, el juez se pronuncia sobre la existencia de una relación jurídica procesal válida, es decir, sobre la existencia de una relación material entre demandante y demandado. En el caso del desalojo, esto se daría cuando se dé algunos de los supuestos señalados de legitimidad activa y pasiva, y además esté presente alguna de las causales para demandar el desalojo. Saneado el proceso, el juez fija los puntos controvertidos, es decir, el objeto del proceso. En el desalojo, esto normalmente sería determinar si el demandante tiene el derecho a la restitución del predio y si el demandado tiene un título que acredite su posesión¹⁵⁴.

Si se han deducido excepciones o defensas previas, el juez ordenará al demandante que las absuelva y luego se actuarán los medios probatorios. Si se encuentran infundadas las excepciones o defensas previas propuestas se procede al saneamiento probatorio. El juez determinará la pertinencia y procedencia de la materia de prueba. “Lo sumario de este proceso es que comprende una sola audiencia, con una carga probatoria reducida, pues solo resulta admisible el documento, la declaración de parte y la pericia cuando el desalojo se sustenta en la causal de falta de pago o vencimiento del plazo”¹⁵⁵. Luego rechazará los medios probatorios que considere inadmisibles o improcedentes y

¹⁵³ Artículo 552 del CPC. -Excepciones y defensas previas: Las excepciones y defensas previas se interponen al contestarse la demanda. Solo se permiten los medios probatorios de actuación inmediata.

¹⁵⁴ Equipo de Investigación de Actualidad Jurídica. Informe Especial. Los procesos de desalojo: Desalojo ordinario, Desalojo Express y Proceso Único de Ejecución de Desalojo. En: Revista *de Actualidad Jurídica*, Tomo 269, Gaceta Jurídica, Lima, abril, 2016, pp. 20-21.

¹⁵⁵ LEDESMA NARVÁEZ, M. La actividad probatoria en el proceso de desalojo. En: *La prueba en el proceso Civil*. Primera Edición. Diálogo con la Jurisprudencia. Gaceta Jurídica, Lima. Junio, 2010. p. 63.

dispondrá la actuación de los referidos a las cuestiones probatorias, resolviéndolas de inmediato.

El proceso sumarísimo, está caracterizado por la información de los principios de celeridad, concentración, y economía, a pesar de la abreviación de los plazos y que todo se reduce en la audiencia única, no significa que se va a limitar el derecho de defensa de las partes, juega un papel muy importante entre la autoridad y en la dirección del proceso por el juez¹⁵⁶.

Respecto al tema de pruebas en la audiencia única se regula por lo dispuesto en el artículo 557 y 202 del mismo Código.

- d) Emisión de sentencia.** Una vez actuados los medios probatorios sobre el fondo de la cuestión, el juez concederá la palabra a los abogados y luego emitirá sentencia. Excepcionalmente, puede reservar su decisión por un plazo que no excederá de diez días contados desde la conclusión de la audiencia.
- e) Apelación.** En palabras de Rioja Bermúdez: “La apelación constituye aquel medio impugnatorio del que se encuentran provistos los sujetos procesales determinados por ley a fin de cuestionar cumpliendo determinados requisitos, la decisión emitida por un juez, buscando se revoque ésta total o parcialmente por parte de una instancia superior. La norma procesal y la doctrina a través de muchos especialistas han señalado la importancia de esta figura o recurso en el proceso, incluso convertido en garantía constitucional que refleja la llamada doble instancia”¹⁵⁷.

El recurso de apelación se puede conceder con efecto suspensivo y sin efecto suspensivo. Con efecto suspensivo significa que se suspende la eficacia de la resolución impugnada, es decir, no debe cumplirse o ejecutarse hasta que se resuelva el recurso por el superior. Por el contrario, sin efecto suspensivo la eficacia de la resolución impugnada se mantiene, es decir, debe cumplirse o ejecutarse a pesar del recurso interpuesto. Si se confirma lo decidido, la ejecución de la resolución dejará de ser provisional y se convertirá en una actuación procesal firme si, por el contrario, se revoca lo resuelto, se anulará todo lo actuado, retrotrayéndose el proceso al estado inmediatamente anterior a su expedición ¹⁵⁸.

¹⁵⁶ GONZALES LINARES, N. *Lecciones de Derecho Procesal Civil. El proceso civil peruano*. Jurista Editores, Lima, Setiembre, 2014, p. 337.

¹⁵⁷ RIOJA BERMUDEZ, A. El agravio en el recurso de Apelación. En: *La apelación en el Proceso Civil*. 1ª ed. Gaceta Jurídica, Lima, abril, 2016, p. 103.

¹⁵⁸ VÁSQUEZ RODRÍGUEZ, R. G. El concesorio de la apelación diferida. En: *La Apelación en el Proceso Civil*. 1ª ed. Gaceta Jurídica, Lima, abril, 2016, p. 103.

En el proceso de desalojo es apelable con efecto suspensivo la resolución que declara improcedente la demanda, la que declara fundada una excepción o cuestión previa y la sentencia, dentro del tercer día de notificadas. Las demás son apelables durante la audiencia, sin efecto suspensivo y con calidad diferida (art 556 del CPC).

- f) **Ejecución de sentencia: Lanzamiento.** Conforme al artículo 592 del CPC, luego de quedar firme la sentencia, el juez de ejecución decretará consentida la sentencia u ordena que se cumpla lo ejecutoriado, y luego de seis días, a pedido de parte se ordenará el lanzamiento.

El lanzamiento se entiende efectuado solo cuando se hace entrega del bien en su integridad al demandante y totalmente desocupado. Si dentro de los dos meses siguientes al lanzamiento se acredita que el demandado ha vuelto a ingresar al predio, el actor podrá solicitar un nuevo lanzamiento.

Los plazos establecidos en la legislación vigente para lograr el desalojo no concuerdan generalmente con la duración del proceso en la realidad. Un estudio elaborado por las revistas Gaceta Jurídica y La Ley en el año 2015, nos confirma que en el proceso de desalojo, que en principio debe ser célere, está plasmado por el cáncer que aqueja la justicia peruana, la demora procesal. La conclusión del estudio arroja que la duración de este proceso es de 4 años y 3 meses, solo para obtener que se dicte sentencia firme; no se ha computado el tiempo que toma la ejecución de la misma. Son 46 meses más del “plazo oficial”, que con ejecución puede llegar a ser más de 60 meses. Teniéndose presente todo lo anterior, coincidimos con Ramírez Jiménez¹⁵⁹: “En este contexto, el plazo razonable, la tutela efectiva y la tutela urgente suenan a una broma de mal gusto”.

De acuerdo con Chiovenda¹⁶⁰: “En el proceso civil moderno el juez no puede conservar la actitud pasiva que tuvo en el proceso de otros tiempos. Es un principio del derecho público moderno que el Estado se hallase interesado en el proceso civil; no ciertamente en el objeto de cada pleito, sino en que la justicia de todos los pleitos se realice lo más rápidamente y lo mejor posible... El juez, por lo tanto, debe estar provisto también en el proceso civil, de una autoridad que careció en otros tiempos”.

- g) **Recurso de Casación.** Si la apelación fue tramitada ante la Corte Superior, es posible que dentro del plazo de diez días de notificada la resolución de la Sala, se interponga

¹⁵⁹ RAMÍREZ JIMÉNEZ, N. La Demora en los Procesos Civiles. En: GUTIERREZ CAMACHO, W. (director). *Informe: La Justicia en el Perú*. 1ª ed. Gaceta Jurídica, Lima, noviembre, 2015, pp.44-46.

¹⁶⁰ CHIOVENDA, J. *Principios de Derecho Procesal Civil*. Tomo II, Editorial Reus, Madrid, 1925, p.136.

recurso de casación si se considera que existe una infracción normativa procesal o sustantiva, o un apartamiento de un precedente judicial, que podría hacer referencia a un incumplimiento de lo resuelto en el Cuarto Pleno Casatorio.

2.1.2 *Vicisitudes del proceso de desalojo en el CPC*

Entre las más frecuentes encontramos las siguientes situaciones:

- a) **La duración excesiva de los procesos de desalojo es el principal enemigo para el arrendador.** En la opinión de Aguado López¹⁶¹: “la existencia misma de un proceso específico para que el arrendador recupere el inmueble entregado al arrendatario que ha incumplido con sus obligaciones, no es garantía suficiente para la pronta satisfacción de sus derechos a recuperar el bien”. Sucede muchas veces que, por buscar la justicia a través de un proceso, se origina graves perjuicios al demandante o arrendador, ya que este dejará de disfrutar del inmueble por todo el periodo que dure el proceso y por ende, dejará de percibir las rentas que el mismo pudiera haber generado; además, es común recibir el inmueble en estado deteriorado o arruinado.

En líneas similares, Ledesma Narváez, considera que: “A pesar que se busque la simplificación de las formas del debate y los términos abreviados del proceso, en el procedimiento sumarísimo para el desalojo, es conocida la respuesta tardía del sistema judicial”, permitiendo que el inquilino no solo se reafirme en el no pago de la renta sino también en no cancelar los servicios básicos: agua, luz, teléfono, etc., contraviene así con las obligaciones recogidas en el artículo 1681 del Código Civil. Ledesma sentencia que “la inercia del sistema para brindar respuestas oportunas frente al derecho ya conculcado permite que el inquilino siga disfrutando de la mora, ante una tutela judicial leve”¹⁶².

Por tanto, podemos concluir que no hay forma que se alcance un óptimo servicio de justicia si las conductas detectadas no son atacadas de raíz y no se realiza una verdadera reforma y modernización integral. La profunda crisis en que está sumergido nuestro sistema judicial actual, nos demuestra que no basta con que exista la ley, sino que es necesario un control ético, serio, profundo y radical.

- b) **El dilema del diligenciamiento de la notificación bajo puerta.** Otro problema que encontramos es que, si el acto de diligenciamiento de la notificación bajo puerta se llevó a cabo o no, sustentadas en las controversias entre el interesado y el notificador que

¹⁶¹ AGUADO LÓPEZ, H. Vicisitudes del proceso de Desalojo. En: CHIPANA CATALÁN, J. (Coord.). *Todo sobre el contrato de arrendamiento. Un enfoque práctico: identificación de los problemas más frecuentes y sus soluciones*. Gaceta Jurídica, Lima, junio, 2016. p.127.

¹⁶² LEDESMA NARVÁEZ, M. La actividad probatoria en el proceso de desalojo. En: *La prueba en el proceso Civil*. 1ª ed. Diálogo con la Jurisprudencia. Gaceta Jurídica, Lima. Junio, 2010. p. 65.

afirma haber dejado bajo puerta la cédula sin que ésta jamás aparezca, lo cual si es verdad puede arribar a situaciones de indefensión por vulneración del derecho de acción o contradicción.

El artículo 157 del CPC, antes de su modificación, regulaba que las notificaciones de todas las resoluciones judiciales, en todas las instancias, y aun en la Corte Suprema, se realizaba por cédula. La Ley 30229 del año 2014, modificó dicho artículo¹⁶³, ciñendo a la obligatoriedad de la notificación electrónica en todos los procesos, pero esta regla tiene su excepción que es la notificación por cédulas que se realizará sólo para los emplazamientos, la declaración de rebeldía, la resolución que resuelve el otorgamiento de una medida cautelar y las sentencias o resoluciones que ponen fin al proceso. De la misma forma, el artículo 155 de la Ley Orgánica del Poder Judicial nos confirma que la notificación electrónica es un medio alternativo a la notificación por cédula y se deriva a casilla electrónica de manera forzosa en todos los procesos contenciosos y no contenciosos tramitados ante los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial. En la misma línea, el artículo 158 del CPC, abarca que de manera progresiva se efectuará la aplicación del sistema de casillas electrónicas. En suma, se busca uniformizar que la notificación de cédulas, en otras palabras, notificación física se realicen en la casilla del abogado encargado de la defensa, con el fundamento que se destierre el sistema de notificación en viviendas u oficinas que sirvió por mucho tiempo para dilatar el proceso¹⁶⁴.

En los casos de desalojo, cuando el notificador no pueda ubicar al interesado, debe dejar un preaviso indicando una segunda fecha para llevar a cabo el acto. La jurisprudencia nos indica que ante las contradicciones si se llevó la notificación, se debería preferir la aserción del notificador por tratarse de un servidor público, sin embargo, en la práctica jurídica, esto también puede ser relacionado con actos de corrupción y deslealtad¹⁶⁵.

Tantaleán Odar opina que: “Cuando se trate de una resolución trascendental para el proceso y surgiera la duda si se dejó la cédula bajo puerta, debido a una contradicción

¹⁶³ Artículo 157 del CPC.- La Notificación de las Resoluciones Judiciales: La notificación de las resoluciones judiciales, en todas las instancias, se realiza por vía electrónica a través de casillas electrónicas implementadas, de conformidad con lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado con Decreto Supremo 017- 93-JUS, con las excepciones allí establecidas.

¹⁶⁴ SOTERO GARZÓN, M. A. *Por la ley no se llora, uno la reemplaza – Capítulo 7: Proceso y Tecnologías de la Información y Comunicación*. por: Blog Motivación Aparente- Enfoque Derecho. Lima, marzo, 2015 [En línea]. [Consulta 31.10.2018]. Disponible en: <https://www.enfoquederecho.com/2015/03/05/por-la-ley-no-se-llora-uno-la-reemplaza-capitulo-7-proceso-y-tecnologias-de-la-informacion-y-comunicacion/>

¹⁶⁵ TANTALÉAN ODAR, R. M. El dilema de las notificaciones bajo puerta. *En: CÓRDOVA SCHAEFER (Editor). El proceso civil, problemas fundamentales del proceso*. Revista de Análisis especializado en Jurisprudencia- Ediciones Caballero Bustamante. 1ª ed. Lima, 2011, pp. 469- 478

entre el interesado y el notificador, no queda más remedio que llevarla a cabo de nuevo conforme a las normas glosadas en el Código Procesal Civil, sin entrar a discutir quién de los dos tiene la razón o dice la verdad, toda vez que, recalamos que este tipo de notificaciones no está permitida por el código adjetivo para cualquier supuesto”.

Discrepamos de lo que el autor propone porque una sentencia de desalojo no puede ejecutarse contra el ocupante que no haya tenido oportunidad de intervenir en el juicio, sea por hallarse afectado de irregularidades el acto de notificación o como consecuencia de actitudes atribuibles a los restantes ocupantes del inmueble, y siempre desde luego, que aquel presente un título válido anterior a la fecha de la demanda¹⁶⁶. Además, debemos tener en cuenta el análisis de Zumaeta Muñoz, quien de la manera siguiente concluye: “Es nula la sentencia si el demandado solo ha sido notificado en su dirección domiciliaria y no en el predio materia de desalojo. El apersonamiento del demandado al proceso, no convalida ni subsana dicha omisión, pues ella tiene por objeto “verificar si el predio se encuentra ocupado o no por un tercero”¹⁶⁷.

- c) **La pericia.** Como antes ya ha sido indicado en los procesos de desalojo, existe una limitación de medios probatorios que solo se aplicará en los procesos de desalojo por vencimiento del plazo y desalojo por falta de pago, los cuales solo admiten el documento, la declaración de parte y la pericia. Esto solo se refiere única y exclusivamente a la carga probatoria de las partes, más no a la facultad probatoria de oficio del juez.

En nuestra legislación, la pericia procede cuando la apreciación de los hechos controvertidos requiere de conocimientos especiales de naturaleza científica, tecnológica, artística u otra análoga. Se exige, que cuando se ofrezca la pericia se indique con claridad y precisión los puntos sobre los cuales versará el dictamen, la profesión u oficio de quien debe practicarlo y el hecho controvertido que se pretende esclarecer con el resultado de la pericia. Los peritos son designados por el juez en el número que considere pertinente. Para que proceda la pericia, es necesario que la prueba documental se presente en la oportunidad legalmente prevista.

Un vacío legal que encontramos en la actividad probatoria en materia de desalojo, respecto a la pericia, es la oportunidad de pago que tiene la parte que ha ofrecido la pericia. Usualmente, los jueces admiten y ordenan ejecutar la pericia, sin otorgar un plazo previo al oferente para que empoce el honorario del perito, generando con ello la dilación

¹⁶⁶ PALACIO, 1994, TOMO VIII 118-120.

¹⁶⁷ ZUMAETA MUÑOZ, P. Temas de Derecho Procesal Civil. 2ª ed. Jurista Editores, Lima, junio, 2015, p. 755.

del proceso hasta cuando la parte requerida para el honorario tenga la buena voluntad de cumplir con ella¹⁶⁸.

- d) El criterio erróneo adoptado por el Pleno Jurisdiccional Civil 2017 respecto a la competencia de los jueces en los procesos de desalojo.** De acuerdo al artículo 547 del CPC¹⁶⁹, la pretensión de restitución del inmueble sigue la suerte de la cuantía de renta. No obstante, el Pleno Jurisdiccional Civil 2017, advierte lo contrario al establecer que los jueces de Paz Letrado han quedado impedidos de conocer los procesos de desalojo por vencimiento de contrato cuando se ha requerido la restitución del bien por carta notarial, de esta manera el arrendatario ha quedado constituido en poseedor precario y por lo tanto el juez competente para conocerlos es el especializado. En consecuencia, tramitarlo ante el juez especializado, trae consigo un aspecto negativo presente en la realidad procesal: La mayoría de litigantes en materia civil procuran que sus causas lleguen a como dé lugar a la Corte Suprema para ser revisadas en casación, proponiendo el recurso pertinente o recurriéndose al recurso de queja, en muchos de los casos sin justificación legal alguna. Para evitar que la Corte Suprema se convierta en tercera instancia los jueces en casación deben procurar que en las decisiones judiciales que revisen se aplique correctamente la ley y que ellas sean justas¹⁷⁰.

Se difiere de esta postura en tanto se considera que el Pleno Jurisdiccional va más allá de lo que el IV Pleno Casatorio ha establecido y modificaría las normas sobre jurisdicción que se encuentran vigentes en nuestro Código Procesal Civil. En la competencia lo determinante es si en algún momento entre demandante y demandado existió una renta convenida. Además, debemos reafirmar que en ninguna parte del Código Procesal Civil se establece la competencia del juez de paz letrado o del juez especializado este determinada en base en si el demandado es un precario o un arrendatario con contrato vencido. Debe recordarse que la naturaleza y fin de los precedentes será el de constituir una directriz que guíen a los jueces en determinados supuestos donde la norma no tenga la claridad que se desea, empero, en ningún caso esos

¹⁶⁸ LEDESMA NARVÁEZ, M. La actividad probatoria en el proceso de desalojo. En: *La prueba en el proceso Civil*. 1ª ed. Diálogo con la Jurisprudencia. Gaceta Jurídica, Lima. Junio, 2010, pp. 83-85.

¹⁶⁹ Tercer párrafo del artículo 547 del CPC: En el caso del inciso 4) del artículo 546, cuando la renta mensual es mayor de cincuenta Unidades de Referencia Procesal o no exista cuantía, son competentes los Jueces Civiles. Cuando la cuantía sea hasta cincuenta Unidades de Referencia Procesal, son competentes los Jueces de Paz Letrados.

¹⁷⁰ CARRIÓN LUGO, J. *EL Recurso de Casación. En la doctrina y el Derecho Comparado*. Vol. I. Editorial Iustitia- Grijley Editora, Lima, 2012, p.20.

precedentes podrán ir en contra del texto expreso de la ley, así como tampoco contra la naturaleza misma de determinada institución legal¹⁷¹.

2.1.3 *Resistencia y violencia al cumplimiento del mandato judicial*

La Resolución Administrativa N° 363-2014-P-PJ. El incidente ocurrido el 30 de octubre del 2014 en la ciudad de Cajamarca, que cobró una vida ante un violento desalojo, dio a lugar a la Resolución Administrativa N° 363-2014-P-PJ de fecha 03 de diciembre del 2014. En aquella resolución se dispuso que todos los jueces en sus facultades disciplinarias y coercitivas ordenen medidas de manera razonable y proporcional en temas concernientes a la devolución de inmuebles, en la situación en concreto del proceso de desalojo, preservando los derechos fundamentales:

- a) A quien se resiste a cumplir el mandato judicial sin justificación alguna, la primera medida que emplearía el juez debe ser la imposición reiterada de multas compulsivas¹⁷² y progresivas¹⁷³; y, de persistir la renuencia, como medida excepcional, el juez podrá imponer la detención de hasta por 24 horas.
- b) En el caso de existir antecedentes de resistencia y violencia al cumplimiento del mandato judicial, el juez debe programar la diligencia en fecha y hora teniendo en cuenta el factor sorpresa. Para ello, deberá solicitar el apoyo de la Policía Nacional del Perú y, de ser necesario, la presencia de la Fiscalía de la Prevención del Delito de la localidad para garantizar los derechos a la vida e integridad personal de todos¹⁷⁴.

Asimismo, señala Ledesma Narváez: “...no concuerdo con las reglas que se ha diseñado para la ejecución, pues, atenta contra la propia dinámica del proceso de ejecución; podríamos decir —en un sentido muy surrealista— que una regulación como la que sugiere la Resolución Administrativa en comentario, acogería una casi derogatoria de todo el acápite de la ejecución forzada del Código Procesal. Felizmente estas ideas las tomaremos como de mera

¹⁷¹ CHIPANA CATALÁN, J. Cuando la ley dice Si, pero el Juez dice que No. Legislando a través de un pleno jurisdiccional Nacional. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 54. Gaceta Jurídica. Lima, diciembre, 2017, pp. 31-38.

¹⁷² R.A. N° 177-2014-CE-PJ, Multas Compulsivas: Se dice que las multas son compulsivas porque obligan a que el destinatario de la misma, acate la orden judicial impuesta por el Juez, p. 6.

¹⁷³ R.A. N° 177-2014-CE-PJ, Multas Progresivas: Se dice que son progresivas, porque el juez puede aplicar esta sanción considerando que el monto impuesto como multa se irá incrementando paulatinamente hasta que el destinatario de la sanción cumpla el mandato judicial. El incremento de la misma, se hará sobre el mismo registro, modificando el monto de la multa cada vez que el juez lo señale. Se entiende que el multado deberá pagar el ultimo señalado por el juez, además de los intereses que se hayan generado sobre la multa, p. 6.

¹⁷⁴ CERNA, C. (viernes, 19 de diciembre de 2014). *Jueces deberán ordenar multas compulsivas antes de ordenar las diligencias de desalojo*. En: Diario La Ley, El Angulo Legal De La Noticia. [En línea]. [Consulta 12.12.2017]. Disponible en: <https://laley.pe/art/1991/jueces-deberan-ordenar-multas-compulsivas-antes-de-ordenar-las-diligencias-de-desalojo>

reflexión académica, pues, no pueden superar las reglas impuestas por el legislador por más que vengan del presidente de la Corte Suprema”¹⁷⁵.

Se utiliza el mecanismo de la vis compulsiva, para doblegar la resistencia del obligado y de este modo obtener efectivamente la tutela judicial sobre el derecho ya definido; pero, es importante indicar que, en el caso concreto del desalojo, no se puede justificar la detención del obligado, la restricción de su libertad por la negativa a desocupar el bien inmueble, pues, la violencia se dirige contra el bien para recuperarlo, no contra la persona del obligado a devolverlo.

2.2 El proceso de desalojo en la Ley 30201

Por la continua demanda del mercado de inmuebles en alquiler y su informalidad, en la normativa peruana se ha visto la necesidad de tomar las precauciones para disminuir el riesgo al momento de tomar la decisión de dar en arrendamiento un inmueble. No debemos confiar en la suerte si es buen inquilino o no, ser precavidos es nuestro deber para evitar conflicto de intereses que repercutirán en nuestra economía al comenzar un procedimiento complicado, extenso y costoso. Los procesos de desalojo por vencimiento del contrato y falta de pago en relación con la figura del arrendamiento, tienen un punto de apoyo en la informalidad al momento de celebrar el contrato de alquiler, quedando desprotegido el propietario.

La Ley 30201 promulgada el 28 de mayo del 2014, crea el Registro de Deudores Judiciales Morosos (REDJUM), integra la figura del allanamiento anticipado y modifica los artículos 594 y 692-A del CPC.

La expectativa creada por esta ley era la solución de todos los problemas de letargo en el proceso de desalojo. Analizar la intención del legislador, está plasmada en el mismo título del Registro, nos indica el pago y derecho de crédito. Se busca que las personas al momento de contratar, tengan conocimiento de la situación actual de morosidad de la persona que está negociando el contrato de arrendamiento.

En el REDJUM, se registrará la información de toda persona natural o jurídica, declarada como deudor judicial moroso mediante resoluciones firmes en aplicación de los artículos 594 y 692-A del CPC¹⁷⁶. El fin último sería promover la cultura de cumplimiento de las obligaciones contractuales entre las partes, logrando salvaguardar la seguridad jurídica.

¹⁷⁵ LEDESMA NARVÁEZ, M. (viernes, 26 de diciembre de 2014) *El factor sorpresa en la ejecución judicial*, EN: Diario La Ley, El Angulo Legal De La Noticia. [En línea]. [Consulta 12.12.2017]. Disponible en: <http://laley.pe/not/2000/el-factor-sorpresa-en-la-ejecucion-judicial>

¹⁷⁶ En este registro está destinado a que se inscriba el nombre de una persona que sea deudor de cualquier tipo de obligación o acreencia, y no solamente de obligaciones que se originen en falta de pago de la renta en un contrato de arrendamiento.

Para Morales Hervías¹⁷⁷: “La obligación no solo es un vínculo personal entre dos sujetos, a través del cual uno de ellos puede exigir que el otro adopte determinado comportamiento en su beneficio”. Los contratos tienen deberes de protección, porque estos provienen de las reglas de la buena fe y tienen un fundamento constitucional en la dignidad de la persona humana, la cual debe ser respetada según el artículo 1 de la Constitución Política del Perú de 1993.

Northcote destaca algunas características principales del registro creado por la Ley N° 30201, primero, en el registro se inscribirán aquellas personas declaradas como deudores por resolución judicial firme, en aplicación de los artículos 594 y 692-A. Siendo un registro informativo de carácter público, se ha dispuesto que el acceso a su información sea gratuito, a través del portal web del Poder Judicial. Luego, la información sobre las deudas u obligaciones se mantiene hasta que se produzca la cancelación, en cuyo caso deberá acreditar dicho pago ante el juzgado correspondiente para que éste ordene el levantamiento de la información en el registro y finalmente, no se le aplicará al registro las obligaciones a cargo del Estado¹⁷⁸.

Castillo Freyre y Chipana Catalán¹⁷⁹ al analizar los artículos del 1 al 4 de la ley 30201, señalan que, en relación al artículo 1¹⁸⁰ de la mencionada Ley, la inscripción se da a mérito a solicitud del ejecutante. Compartimos la opinión del autor, aunque lo más adecuado hubiera sido que la anotación de la situación jurídica del deudor moroso se produzca de oficio, o como afirma Soria Aguilar¹⁸¹ “La inscripción debería ser obligatoria y considerada como parte de los deberes de actualización de la información relativa a los procesos judiciales”. De esta manera se reflejaría la realidad en el registro y se evitarían futuros problemas en la contratación.

Otro interesante planteamiento es el error que existe en la redacción de la frase: “el incumplimiento de las acreencias originadas en resoluciones firmes”, lo único que hace la

¹⁷⁷ MORALES HERVIAS, R. Los contratos con deberes de protección a propósito de la vinculación entre el derecho constitucional y el derecho civil. En: *Revista de La Facultad de Derecho PUCP*. Número 71, Lima, 2013, pp. 54-57.

¹⁷⁸ NORTHCOTE SANDOVAL, C. Ley sobre Registro de arrendatarios morosos y deudores judiciales. En: *Revista de Actualidad Empresarial*. Número 303. Editora Instituto Pacifico. Lima, mayo, 2014, pp. 1-2.

¹⁷⁹ CASTILLO FREYRE, M. y CHIPANA CATALÁN, J. El Registro de Deudores Judiciales Morosos y la Cláusula de Allanamiento a Futuro del Arrendamiento. En: *Todo sobre el Contrato de Arrendamiento*. Gaceta Jurídica. Primera Edición. Lima, junio, 2016, pp. 151-158.

¹⁸⁰ Artículo 1. Creación del Registro de Deudores Judiciales Morosos: Créase, en el órgano de gobierno del Poder Judicial, el Registro de Deudores judiciales Morosos, en el que se inscribe, a solicitud del ejecutante, el incumplimiento de las acreencias originadas en resoluciones firmes, que declaran el estado de deudor judicial moroso en aplicación de los artículos 594 y 692-A, del Código Procesal Civil.

¹⁸¹ SORIA AGUILAR, A. El problema de los arrendatarios morosos y una propuesta de solución. Lima. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 5. Gaceta Jurídica. Lima, noviembre, 2013, p. 32.

resolución es declarar la preexistencia del crédito, más no la acreencia que se origina en la resolución firme. Una resolución generalmente declara la preexistencia de una situación jurídica; los autores proponen que la adecuada redacción del artículo sería: “En el registro, se inscribe, de oficio, el incumplimiento de las acreencias declaradas como tales por resoluciones que tengan autoridad de cosa juzgada”.

El artículo 2° de la Ley¹⁸², contiene un precepto positivo, en el 2016 aún no se había implementado la publicación en el registro, hoy en día, realizamos una búsqueda en la web y encontramos que ya se encuentra habilitado dicho portal¹⁸³.

Respecto a la permanencia del deudor en el registro determinado en el artículo 3¹⁸⁴ de la referida Ley, establece que subsistirá hasta cuando se extinga de la obligación por cualquiera de las modalidades previstas en el Código Civil y el juez ordene su cancelación, sin embargo, no está establecida la consecuencia o responsabilidad del órgano que tiene cargo el registro y no efectúe lo ordenado por el juez. Finalmente, el numeral 4¹⁸⁵ de la Ley 30201, ha causado polémica y serias críticas. Esta fórmula ha creado un blindaje a las entidades estatales, beneficiando a estos sujetos de derecho. Los particulares tienen el derecho de saber qué entidades públicas son poco serias en el deber de cumplir sus obligaciones.

Por otra parte, el artículo 5° de la citada ley modifica los artículos 594 y 692-A del Código Procesal Civil. De manera previa acotaremos brevemente la modificación del artículo 692-A y posteriormente es de especial interés referirnos de manera amplia a la modificación del artículo 594, por ser el que contiene el mecanismo de desalojo especial para arrendatarios. La redacción original del artículo 692-A es la siguiente:

Señalamiento de bien libre.- Si al expedirse el auto que resuelve la contradicción y manda a llevar adelante la ejecución en primera instancia el ejecutante desconoce la existencia de bienes de propiedad del deudor, solicitara que se le requiera para que dentro del quinto día señale uno o más bienes libres de gravamen o bienes

¹⁸² Artículo 2°. Gratuidad y publicidad del registro. - El acceso a la información del Registro de Deudores Judiciales Morosos es de carácter público y gratuito, a través del portal web institucional del Poder Judicial.

¹⁸³ Registro de Deudores Judiciales Morosos – REDJUM. [En línea]. [Consulta 20.08.2018]. Disponible en: <https://redjum.pj.gob.pe/redjum/#/>

¹⁸⁴ Artículo 3°. Vigencia de la inscripción. - El registro de estado de deudor judicial moroso tiene vigencia hasta la extinción de la obligación por cualquiera de las modalidades previstas en el Código Civil, en cuyo caso el juzgado de origen oficia al órgano de gobierno del Poder Judicial, solicitando la cancelación de la inscripción en dicho registro, bajo responsabilidad.

El registro permanece vigente en caso de que el ejecutado sea declarado deudor judicial moroso en otro proceso.

Extinguida la obligación conforme a las modalidades establecidas en el primer párrafo, la inscripción queda sin efecto de pleno derecho, debiendo el Poder Judicial, a pedido de cualquier persona, proceder a su cancelación dentro del plazo de siete días calendario de presentada la solicitud, bajo responsabilidad.

¹⁸⁵ Artículo 4. Exclusión. - No se encuentran bajo el ámbito del referido registro las obligaciones derivadas de procesos judiciales contra el Estado.

parcialmente gravados cuyo saldo de cobertura posible resulte cuantitativamente suficiente para cuando menos igualar el valor de la obligación materia de ejecución, bajo apercibimiento del juez de declararse su solución y liquidación.

Consentida o firme la resolución, concluirá el proceso ejecutivo y el proceso ejecutivo y el juez remitirá copias certificadas de los actuados a la Comisión de Procedimientos Concursales del Indecopi o a la Comisión delegada que fuera competente, la que, conforme a la ley de la materia, procederá a aplicar dicho estado debiendo continuar con el trámite legal.

El apercibimiento contenido en el presente artículo también será de aplicación en la etapa procesal de ejecución forzada de sentencia derivada de un proceso de conocimiento, abreviado o sumarísimo.

La modificación es la siguiente:

Artículo 692-A.- Señalamiento de bien libre y procedimiento de declaración de deudor judicial moroso.

Si al expedirse el auto que resuelve la contradicción y manda llevar adelante la ejecución en primera instancia, el ejecutante desconoce la existencia de bienes de propiedad del deudor, aquel solicitará que se requiera a este para que dentro del quinto día señale uno o más bienes libres de gravamen o bienes parcialmente gravados, a efectos que, con su realización, se cumpla el mandato de pago, bajo apercibimiento establecido por el juez, de declarársele deudor judicial moroso e inscribirse dicho estado en el Registro de Deudores Judiciales Morosos, a solicitud del ejecutante.

El apercibimiento contenido en el presente artículo también será de aplicación en la etapa procesal de ejecución forzada de sentencia derivada de un proceso de conocimiento, abreviado sumarísimo.

En resumen, si anteriormente en el proceso civil no se consigue satisfacer el crédito, debe procurarse a través de un procedimiento administrativo (INDECOPI y un liquidador privado). Este trámite administrativo de remitir el expediente judicial al Indecopi a fin de que se tramite un procedimiento concursal, es el que disponía la publicación en el diario oficial El Peruano del nombre de las personas sometidas a la disolución y liquidación, sin lugar a dudas este proceso era lento, engorroso e inútil porque encarecía los costos del demandante¹⁸⁶.

Con la modificatoria ya no hay obligación legal de iniciar aquel procedimiento concursal, ya que, a falta de señalamiento de bien libre de gravamen por parte del deudor, por

¹⁸⁶ ZUMAETA MUÑOZ, P. Temas de Derecho Procesal Civil. 2ª ed. Jurista Editores, Lima, junio, 2015, p. 781

orden del Juez será inscrito y publicitado en el Registro. En efecto, la principal reforma ha sido eliminar el denominado procedimiento concursal por mandato judicial, el cual estaba previsto en el texto anterior del artículo 692-A del CPC¹⁸⁷.

No obstante, no creemos que esta modificación sea oportuna, y en concordancia con Ledesma Narváez, opina que la remisión de las copias certificadas de los actuados a la Comisión delegada que fuere competente, se dio en virtud a convenios bilaterales de cooperación celebrados por el Indecopi con instituciones competentes para conocer los procedimientos concursales¹⁸⁸. La norma permitía que el órgano jurisdiccional remita las ejecuciones individuales (copias certificadas de los actuados) a los procedimientos colectivos (Comisión de Procesos Concuriales del Indecopi), que son impulsados por un acreedor o por varios acreedores contra un deudor, con la finalidad que tal orden judicial se oriente a permitir el recupero del derecho de crédito por parte del ejecutante en el marco del proceso concursal ordinario, el cual concluirá con la liquidación del patrimonio del deudor. Como señala el artículo V del Título Preliminar de la ley general del Sistema Concursal, a través del procedimiento concursal se busca la participación y beneficio de la totalidad de los acreedores involucrados en la crisis del deudor¹⁸⁹.

2.2.1 La modificación del artículo 594 del CPC

Como cuestión previa, es necesario entender el concepto y naturaleza del allanamiento, en orden para evitar futuras interpretaciones erróneas. Los artículos 330 al 333 del CPC, regulan la figura del allanamiento. El artículo 330¹⁹⁰ define al allanamiento como la aceptación del demandado de la pretensión dirigida contra él. En esta línea, Montero Aroca, Gómez Colomer, Montón Redondo y Barona Vilar consideran que el allanamiento: “es un acto procesal del demandado por el que manifiesta su voluntad de no oponerse a la pretensión del actor o de abandonar la oposición ya interpuesta, conformándose con la misma,

¹⁸⁷ SOTERO GARZÓN, M. A. *Apuntes a la denominada “Ley que soluciona todos los problemas del desalojo*, por: Blog Motivación Aparente- Enfoque Derecho. Lima, junio, 2014 [En línea]. [Consulta 12.04.2018]. Disponible en: <https://www.enfoquederecho.com/2014/06/05/apuntes-a-la-denominada-ley-que-solucionatodos-los-problemas-del-desalojo/>

¹⁸⁸ LEDESMA NARVÁEZ, M. *Comentarios al Código Procesal Civil: análisis artículo por artículo*. Quinta Edición, Tomo II, Gaceta Jurídica, Lima, noviembre, 2011, p.712.

¹⁸⁹ CARBONELL O'BRIEN, E. *Apuntes de Derecho Concursal Peruano*. Versión ampliada y actualizada, Ley 30201. Ley 30353 y D.L 1189. Jurista Editores. Lima, mayo, 2016, p. 467.

¹⁹⁰ ARTÍCULO 330 Allanamiento y reconocimiento: El demandado puede expresamente allanarse o reconocer la demanda, legalizando su firma ante el Auxiliar jurisdiccional. En el primer caso acepta la pretensión dirigida contra él; en el segundo, además de aceptar la pretensión, admite la veracidad de los hechos expuestos en la demanda y los fundamentos jurídicos de ésta. El reconocimiento se regula por lo dispuesto para el allanamiento.

provocando la terminación del proceso con sentencia no contradictoria de fondo en la que se le condenará”¹⁹¹.

Águila Grados, se refiere acerca de la naturaleza y efectos del allanamiento: Su naturaleza jurídica consiste en un acto procesal de disposición unilateral, sus alcances pueden ser total o parcial, y sus efectos más destacados son los siguientes: Producido el allanamiento y si es total y a la vez no está inmerso en ninguna causal de improcedencia, la controversia desaparece y corresponde la inmediata expedición de la sentencia. No se piense que la pretensión desaparece, al contrario, ésta se mantiene intacta; pero con mayor consistencia, únicamente desaparece la controversia y por último no implica renuncia al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, pues se expedirá una sentencia que se pronuncie sobre el derecho subjetivo¹⁹².

La Corte Suprema de Justicia de la República ha establecido respecto al allanamiento lo siguiente: “estamos ante un acto jurídico procesal que importa la sumisión expresa a las pretensiones formuladas por la parte contraria, ya sea en vía de acción o de reconvención. De manera que [...] quien se allana se somete a la pretensión planteada en su contra, abandonando, en consecuencia, toda oposición o defensa posible...”¹⁹³.

Los requisitos del allanamiento son los siguientes¹⁹⁴:

1. Debe ser expreso: El allanamiento no se presume, sino que tiene que ser explícito, preciso y categórico.
2. Debe ser incondicional: El allanamiento tiene que ser un acto puro y no sujetarse a condición alguna.
3. Debe ser oportuno: El demandado puede allanarse a la demanda en cualquier estado del proceso, previo a la sentencia.
4. Debe ser total: “... El allanamiento será eficaz en la medida en que comprenda la integridad de la pretensión del actor”¹⁹⁵.
5. Debe el sujeto procesal que se allana legalizar su firma ante el auxiliar jurisdiccional.
6. No debe estar afectado el allanamiento por alguna causal de improcedencia.

¹⁹¹ MONTERO AROCA; GÓMEZ COLOMER; MONTÓN REDONDO; y BARONA VILAR. *Derecho Jurisdiccional II. Proceso Civil*. 12ª ed. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia, 2003. pp. 373-374.

¹⁹² ÁGUILA GRADOS, G. *Lecciones del Derecho Procesal Civil*. 1ª ed. EGACAL- Fondo Editorial de la Escuela de Altos Estudios Jurídicos. Lima, 2010, p.127.

¹⁹³ Casación Nro. 2371-2007 / Lima, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 31-01-2008, pp. 21467-21468.

¹⁹⁴ División de Estudios de Gaceta Jurídica. *Manual del Proceso Civil. Todas las figuras procesales a través de sus fuentes doctrinarias y jurisprudenciales*. Tomo I. 1ª ed. Gaceta Jurídica, Lima, Abril, 2015. pp. 609-610.

¹⁹⁵ FORNIACIARI, M. *Análisis Teórico Práctico del Derecho Procesal Civil: Modos anormales de Terminación del Proceso*. Tomo I. Editorial DePalma. Buenos Aires, 1987. p. 137.

Luego de tener una idea de la figura del allanamiento en el CPC, avanzamos con la modificación del artículo 594 del CPC. A continuación, la redacción original del Artículo 594, sentencia con condena de futuro:

El desalojo puede demandarse antes del vencimiento del plazo para restituir el bien. Sin embargo, de ampararse la demanda, el lanzamiento sólo puede ejecutarse luego de seis días de vencido el plazo.

Si el emplazado se allanara a la demanda y al vencimiento del plazo pusiera el bien a disposición del demandante, éste deberá pagar las costas y costos del proceso.

El Artículo 594 fue modificado por el Artículo 5 de la Ley N° 30201:

Artículo 594.- El Desalojo puede demandarse antes del vencimiento del plazo para restituir el bien. Sin embargo, de ampararse la demanda, el lanzamiento solo puede ejecutarse luego de seis días de vencido el plazo.

Si el emplazado se allanara a la demanda y al vencimiento del plazo pusiera el bien a disposición del demandante, este deberá pagar las costas y costos del proceso.

En los procesos de arrendamiento de inmuebles, con firmas legalizadas ante notario público o juez de paz, en aquellos lugares donde no haya notario público, que contengan la cláusula de allanamiento a futuro del arrendatario, para la restitución del bien por conclusión del contrato o por resolución del mismo por falta de pago conforme a lo establecido por el artículo 1697 del Código Civil, el juez notifica la demanda al arrendatario para que, dentro del plazo de seis días, acredite la vigencia del contrato de arrendamiento o la cancelación del alquiler adeudado.

Vencido el plazo establecido sin que se acredite lo señalado en el párrafo anterior, el juez ordena el lanzamiento en quince días hábiles, de conformidad con el artículo 593 del Código Procesal Civil.

Es competente para conocer la solicitud de restitución del inmueble, en contratos con cláusulas de allanamiento, el juez del lugar donde se encuentra el bien materia del contrato.

La deuda del arrendatario judicialmente reconocida origina la inscripción del demandado en Registro de Deudores Judiciales Morosos.

La cláusula de allanamiento a futuro contenida en el artículo 594 del CPC, no se equipará al allanamiento propiamente dicho. A continuación, detallamos las razones¹⁹⁶:

¹⁹⁶ CASTILLO FREYRE, M. y CHIPANA CATALÁN, J. El Registro de Deudores Judiciales Morosos y la Cláusula de Allanamiento a Futuro del Arrendamiento. En: *Todo sobre el Contrato de Arrendamiento*. Gaceta Jurídica. Primera Edición. Lima, junio, 2016, pp. 162-163.

1. La cláusula de allanamiento a futuro existe y se presenta sin necesidad de un proceso o litigio judicial.
2. El nacimiento y origen de la cláusula de allanamiento a futuro se produce *ex ante* de una Litis, pero su eficacia y sus efectos se producen *ex post* al surgimiento de la controversia.
3. El artículo 594 del CPC establece que el demandado puede contradecir la demanda en función a la vigencia del contrato o la cancelación de la deuda. Limitar la defensa del arrendatario a simplemente alegar la vigencia del contrato de arrendamiento o la cancelación del alquiler adeudado enumerados taxativamente en el código sustantivo, implica la vulneración del derecho de prueba que le corresponde al demandado y está consagrado en la Constitución¹⁹⁷.

2.2.2 La factibilidad de la cláusula de allanamiento a futuro

La cláusula de allanamiento a futuro, solo opera en relación a los contratos de arrendamiento y se limita a proteger al arrendador que desea alquilar un inmueble y a la vez tener la seguridad que su potencial inquilino desocupe el predio lo más pronto posible en caso inicie un proceso de desalojo.

Vásquez Rebaza, detalla que la cláusula de allanamiento no cuenta con ningún efecto jurídico en el contexto del proceso de desalojo, puesto que en todo caso el inquilino podrá contestar la demanda interpuesta por el arrendador; entonces, se advierte que dicha cláusula se encuentra desprovista de contenido, pues no implica la aceptación por parte del demandado de la pretensión dirigida contra él¹⁹⁸.

Ledesma Narváez¹⁹⁹ nos explica que: “El caso de la condena a futuro desempeña una función preventiva, el interés para obrar en la condena a futuro surge no del daño o lesión del derecho, sino del peligro de un daño jurídico, esto es, del probable incumplimiento de una obligación a prestación futura. Si no hay este peligro, carecería de justificación el ejercicio anticipado de la acción de condena”. Por este motivo, esta pretensión fundada en dicha causal se desarrolla en el proceso sumario.

¹⁹⁷ PORTAL JURÍDICO IUS 360. Yo no sé mañana: el allanamiento a futuro en el contrato de arrendamiento. IUS ET VERITAS. Lima, mayo, 2015. [En línea]. [Consulta 15.06.2018]. Disponible en: <http://ius360.com/articulos-de-estudiantes/yo-se-manana-el-allanamiento-futuro-en-el-contrato-de-arrendamiento/>

¹⁹⁸ VÁSQUEZ REBAZA, W. Una breve reflexión sobre la denominada cláusula de allanamiento en la ley que crea el Registro de Deudores Judiciales Morosos, por: Blog Hermenéutica Civil- Enfoque Derecho. Lima, julio, 2014 [En línea]. [Consulta 12.06.2018]. Disponible en: <https://www.enfoquederecho.com/2014/07//16/una-breve-reflexion-sobre-la-denominada-clausula-de-allanamiento-en-la-ley-que-crea-el-registro-de-deudores-judiciales-morosos/>

¹⁹⁹ LEDESMA NARVÁEZ, M. *Comentarios al Código Procesal Civil*. Quinta Edición, Tomo II, Gaceta Jurídica, Lima, noviembre, 2015, p. 829.

Al respecto, Proto Pisani²⁰⁰ sostiene: “El recurso a procesos sumarios está justificado por la exigencia de evitar que la duración del proceso de cognición plena cause un daño irreparable al actor que probablemente tiene la razón”.

Este jurista, además, señala tres motivos específicos que hacen necesario el recurso a la tutela sumaria: (i) Evitar (a las partes y a los juzgadores) el costo de un proceso de cognición plena, (ii) Evitar el abuso del derecho de defensa (a través de los instrumentos previstos en el proceso de cognición plena) de parte del demandado, y (iii) Asegurar la efectividad de la tutela jurisdiccional referida a aquellos derechos no patrimoniales o con función no patrimonial, que sufrirían, por definición, un perjuicio irreparable si permanecen en un estado de insatisfacción durante todo el tiempo que dura el proceso de cognición plena.

Con los motivos anteriormente mencionados, la Ley 30201, al modificar el artículo 594 del Código Procesal Civil, ha configurado un mecanismo especial de desalojo que tiene por intención facilitar aquellos procesos judiciales en los que se busca poner fin a un arrendamiento ya sea por su vencimiento o por su resolución ante el incumplimiento en el pago de la renta.

A continuación, abordaremos los presupuestos que se desprenden del artículo 594 del CPC:

1. Que exista un contrato de arrendamiento por escrito.
2. Que el objeto del arrendamiento sea un inmueble.
3. Que se haya pactado la cláusula de allanamiento a futuro.
4. Que el plazo del contrato de arrendamiento haya vencido o que el arrendatario haya incurrido en la causal por falta de pago que hace referencia el artículo 1697 de Código Civil.
5. Que las firmas de dicho contrato hayan sido legalizadas ante un notario público o en su defecto por juez de paz.

El presupuesto más importante para optar por el desalojo express es la existencia del acuerdo celebrado por escrito de la cláusula de allanamiento. De lo inferido anteriormente, puntualizamos que esta cláusula se trata de un reconocimiento a futuro por parte del arrendatario, de que, en caso de incurrir en alguno de los dos supuestos mencionados, dejará

²⁰⁰ PROTO PISANI, A. “Le tutele giurisdizionali dei diritti: Studi”. Napoli: Jovene. 2003. p. 193 citado por: ZELA VILLEGAS, A. LA TUTELA PREVENTIVA DE LOS DERECHOS: UNA INTRODUCCION. En: *THEMIS - Revista de Derecho*. Núm. 58. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2010, pp. 51-52.

facultado al arrendador para optar por una vía de desalojo especial la restitución del bien, quedando el arrendatario demandado sometido a un plazo de seis días para alegar en contra²⁰¹.

Pozo Sánchez²⁰² analiza, que la formalidad de las firmas legalizadas ante notario público o juez de paz letrado en ausencia del primero, es *ad probationem*²⁰³ dado que la ley no sanciona con nulidad su inobservancia, y por el contrario, se exige a razón de ser un medio de prueba de la existencia del acto (contrato de arrendamiento). Por ende, la eficacia de esta cláusula está limitada y no responde a la necesidad de que el arrendatario conoció y aceptó la cláusula de allanamiento ya que el notario legaliza la firma más no el contenido del documento.

Con la modificación del artículo 594 del CPC, las etapas procesales a seguir son las siguientes²⁰⁴:

1. Demanda y calificación: el actor debe cumplir los requisitos de la demanda y los que establece el artículo 594 del CPC. Luego corre traslado de la demanda al demandado para que, dentro del plazo de seis días, acredite la vigencia del contrato de arrendamiento o la cancelación de la renta.

Competencia: Presentación de solicitud de restitución del inmueble ante el órgano jurisdiccional competente, el juez competente en la norma especial es el del lugar del inmueble. Por otro lado, a falta de previsión en la norma especial, se entiende que el juez competente es el de paz letrado o civil, según la cuantía de la renta mensual.

2. Contestación: El inquilino tiene un plazo de 06 días para absolver dicha solicitud. El demandado puede contestar respecto:

- a) si el contrato sigue vigente o
- b) si no existe incumplimiento del pago de la renta.

Por consiguiente, los medios probatorios son limitados a los documentos, pericia y declaración de parte. Debemos tener en cuenta que es posible la interposición de

²⁰¹ ZUMAETA MUÑOZ, P. Temas de Derecho Procesal Civil. Segunda Edición. Jurista Editores, Lima, junio, 2015, p. 773.

²⁰² POZO SÁNCHEZ, J. Breves apuntes sobre el nuevo “Desalojo Exprés” para los inquilinos bajo la cláusula de allanamiento. EN: *Revista de Actualidad Civil*. Núm. 1. Editora Instituto Pacifico. Lima, Julio, 2014, pp. 41.

²⁰³ La formalidad *ad probationem* es usada para probar la existencia de un negocio de manera fehaciente. Esta formalidad consiste en documentar —ya sea por un instrumento público o privado— la manifestación de voluntad. EN: CASTILLO FREIRE, Mario y CORTEZ PEREZ, César. “La forma del Contrato”: *Revista Jurídica del Perú*. N° 106, Lima, diciembre del 2009, p. 247.

²⁰⁴ Equipo de Investigación de Actualidad Jurídica. Informe Especial. Los procesos de desalojo: Desalojo ordinario, Desalojo Express y Proceso Único de Ejecución de Desalojo. EN: *Revista de Actualidad Jurídica*, Tomo 269, Gaceta Jurídica, Lima, abril, 2016, pp. 13-32.

excepciones, defensas previas y cuestiones probatorias, en comillas queda de ser un proceso expeditivo.

3. **Audiencia única:** La ley no señala expresamente la audiencia única, la opinión divergente de Gonzales Barrón²⁰⁵, es que: “Esta norma especial no prevé audiencia única, por tanto, luego de la contestación, el juez emite directamente sentencia, pero ante la laguna legal, se entenderá aplicable el plazo de la norma general, por tanto, la sentencia se dictará luego de diez días contados desde la contestación”. Distamos totalmente del comentario del autor precedente, sostenemos que al no haber señalado si debe haber audiencia única y al estar regulado este tipo de proceso dentro de los procesos sumarísimos del Código Procesal Civil, en donde su artículo 554 contempla dicha audiencia única, concluimos que no hay modificación en esta etapa, ya que no se puede negar al demandado la posibilidad de cuestionar la presencia de los presupuestos procesales y materiales porque atentaría contra su derecho a la tutela jurisdiccional efectiva.
4. **Sentencia:** La sentencia se dictará luego de diez días contados desde la contestación del art. 554 CPC. El juez resuelve y debe plasmar en la sentencia:
 - a) sí es fundada o,
 - b) infundada la oposición del demandado, y declarar fundada, infundada, o,
 - c) improcedente la demanda de desalojo.
5. **Lanzamiento:** La norma especial señala que la sentencia ordena el lanzamiento en el plazo de quince días hábiles, además remite al art 593²⁰⁶ del CPC, entendemos que se aplican las mismas reglas para el lanzamiento de desalojo ordinario. Para pasar a la ejecución del desalojo, es necesario que la sentencia este consentida y notificada a las partes.
6. **Recursos de apelación y casación:** Ante los vacíos y silencios de la Ley N°30201, es posible presentar el recurso de apelación. Esta apelación es posible con efecto suspensivo, ello significa que si es apelada por el arrendatario el tiempo del lanzamiento se extiende hasta que resuelva el superior jerárquico.

²⁰⁵ GONZALES BARRÓN, G. *Proceso de Desalojo (y posesión precaria)*. Jurista Editores, Lima, 2016, p.249.

²⁰⁶ Lanzamiento. - Artículo 593.- Consentida o ejecutoriada la sentencia que declara fundada la demanda, el lanzamiento se ejecutará contra todos los que ocupen el predio, aunque no hayan participado en el proceso o no aparezcan en el acta de notificación. Se entiende efectuado el lanzamiento, sólo cuando se hace entrega del bien al demandante en su integridad y totalmente desocupado.
Si dentro de los dos meses siguientes al lanzamiento se acredita que el vencido ha vuelto a ingresar al predio, el vencedor puede solicitar un nuevo lanzamiento.

En referencia a la casación y al vacío existente en la Ley 30201, el recurrente deberá cumplir con los requisitos formales y de fondo establecidos en el Código Procesal Civil. Asimismo, tener plena convicción que no se ha dado una correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia y también, la aplicación indebida o la interpretación errónea de una norma de derecho material, así como de la doctrina jurisprudencial, o la contravención de las normas del debido proceso.

Como requisito de fondo para la interposición del recurso, se requiere que el recurrente no hubiera consentido previamente la resolución adversa de primera instancia cuando ésta fuera confirmada por la resolución objeto de recurso. En el sentido de cómo debe ser la debida aplicación o cuál la interpretación correcta de la norma de derecho material, cuál debe ser la norma de derecho material aplicable al caso o en que ha consistido la afectación del derecho al debido proceso o cuál ha sido la formalidad procesal incumplida.

El plazo de interposición del recurso es de 10 días contados a partir del siguiente día de notificado la resolución que se impugna y se presenta ante el órgano jurisdiccional que expidió la resolución impugnada. Cabe señalar que el carácter de este recurso extraordinario es limitado, significa que no es viable contra todo tipo de resoluciones.

En los procesos de desalojo hay que verificar si el proceso se inició ante un Juzgado de Paz Letrado (cuando la renta mensual sea menor a 50 Unidades de Referencia Procesal) o un Juzgado Civil, (cuando la renta mensual sea superior a 50 Unidades de Referencia Procesal o no exista cuantía) y de haberse iniciado el proceso de desalojo ante un Juzgado de Paz Letrado el recurso de apelación tendría que presentarse y ser resuelto por el Juzgado Especializado en lo Civil, no pudiendo posteriormente ser impugnada la sentencia apelada por no haber sido expedida en revisión por una Corte Superior. Claramente la ley obliga que las sentencias recurribles en casación deben haber sido expedidas por una Corte Superior y no por órganos como los Juzgados de Primera Instancia. De lo señalado anteriormente, se concluye que solo puede recurrir en casación aquellos procesos que se iniciaron en un Juzgado Civil.

2.2.3 Críticas a la Ley 30201

Este régimen particular de desalojo express no tiene gran diferencia respecto al proceso ordinario, más allá del establecimiento de la cláusula de allanamiento futuro.

La excesiva duración de los litigios constituye uno de los mayores y más viejos males de la administración de justicia. No hay que perder de vista que un proceso rápido no es garantía de justicia y, por lo tanto, tampoco es lo que se aspira conseguir a través del derecho

a ser juzgado en un plazo razonable, si ello significa pasar por alto el respeto de otros derechos fundamentales²⁰⁷.

A este mecanismo, varios políticos lo han denominado como Desalojo Express porque en un lapso inusual, el arrendador tendría resultados efectivos, pero no necesariamente se cumple. En la práctica para que la demanda se notifique satisfactoriamente, el plazo no debe ser menor a un mes, luego se le suma los 6 días para la contestación de la demanda. Si el demandado no se allana y contesta la demanda y la contradice, es evidente que el proceso durará más.

Otra observación sería que, es inadecuado el nombre de condenas a futuro, puesto que realmente no se trata de futuras condenas, sino condenas presentes con ejecución futura, cuando el plazo venza o la condición se cumpla²⁰⁸.

Este mecanismo especial de desalojo solo sería aplicable a los contratos de arrendamiento por el término utilizado en el art. 594 del CPC y no a ningún otro contrato por el cual se ceda el uso de un bien inmueble. Consideramos que debe ampliarse a otros supuestos más allá de los que establece el art. 594 y el inciso 3 del art. 739²⁰⁹ CPC, que permite condenar el desalojo futuro de un inmueble en caso sea adquirido por un tercero en un remate público.

Otro ejemplo sería un contrato de comodato, en el cual no existe la obligación de pagar una renta, pero si la de restituir el bien si vence el plazo pactado o si así lo solicita el comodante.

Nos queda claro que la norma solo ha querido regular el supuesto de hecho más común que se presenta en nuestra sociedad: la resistencia por parte de un arrendatario a desalojar un inmueble. Un proceso de desalojo no solo se produce en relaciones jurídicas enmarcadas en un contrato de arrendamiento.

²⁰⁷ DONAYRE MONTESINOS, Ch. El derecho a ser juzgado en un plazo razonable. En: SOSA SACIO, J. (Coord.) *El Debido Proceso. Estudios sobre derechos y garantías procesales*. Gaceta Jurídica. Lima, diciembre, 2010, p. 407.

²⁰⁸ LEDESMA NARVÁEZ, M. La Tutela Preventiva en las Sentencias de Futura Ejecución. En: *Revista Derecho&Sociedad*. p.81.

²⁰⁹ Artículo 739 Transferencia de inmueble y destino del dinero obtenido: En el remate de inmueble el Juez ordenará, antes de cerrar el acta, que el adjudicatario deposite el saldo del precio dentro de tercer día. Depositado el precio, el Juez transfiere la propiedad del inmueble mediante auto que contendrá: La descripción del bien; La orden que deja sin efecto todo gravamen que pese sobre éste, salvo la medida cautelar de anotación de demanda; se cancelará además las cargas o derechos de uso y/o disfrute, que se hayan inscrito con posterioridad al embargo o hipoteca materia de ejecución. La orden al ejecutado o administrador judicial para que entregue el inmueble al adjudicatario dentro de diez días, bajo apercibimiento de lanzamiento. Esta orden también es aplicable al tercero que fue notificado con el mandato ejecutivo o de ejecución; y Que se expidan partes judiciales para su inscripción en el registro respectivo, los que contendrán la transcripción del acta de remate y del auto de adjudicación.”

De acuerdo a la modificatoria del artículo 594 del CPC y conforme a la ley 30201, varios autores consideran que el trámite de desalojo no admite el requisito de un acta de conciliación previa. Difiere radicalmente del artículo 585 del CPC que exige la conciliación prejudicial como anexo de la demanda, porque la pretensión de desalojo para la restitución de un predio que se tramita en un proceso cognitivo declarativo en la vía sumaria versa sobre un derecho disponible²¹⁰.

Claro está que existe una supuesta contradicción entre la Ley 30201 (por la omisión de regulación del Acta de Conciliación en el artículo 594 del CPC) y la Ley de Conciliación, ya que el artículo 6 de la Ley de Conciliación dispone que previa a la demanda, se deberá realizar un intento conciliatorio. La copia del acta de conciliación tiene una naturaleza ambigua durante la postulación del proceso porque es un título de admisibilidad y a la vez de procedibilidad. Es de admisibilidad puesto que el artículo 425 del CPC lo considera un anexo de la demanda, y es de procedibilidad porque será la materialización del acto conciliatorio, es decir, contendrá la síntesis del intento conciliatorio.

Sin lugar a duda, el juez estará en una disyuntiva ante la ausencia del acta, si declarar inadmisibile o improcedente la demanda acorde a la normativa procesal. Una propuesta de solución de Colque Lizárraga, es declararla inadmisibile y disponer el plazo de subsanación ya que este plazo es solo para subsanar la pretensión del documento más no el acto jurídico²¹¹. Sin embargo, una opinión contraria es la de Cajacuri, el cual afirma que en la práctica encuentra un aspecto lógico para excluir la exigencia de la conciliación previa en los procesos de desalojo, dado que si un arrendatario habiendo concluido el arrendamiento no manifiesta intención de devolver voluntariamente la posesión del inmueble a su arrendador, de ello puede inferirse (en la mayoría de casos) que tampoco tendrá interés de conciliar y es por esta situación que la obligatoriedad de la conciliación se convierte en carga y dilatación temporal innecesaria para los arrendadores que ven postergado el ejercicio de su derecho²¹².

Efectivamente su posición es razonable, empero no podemos guiarnos en contra de la normativa prevista, la Ley 30201 modificó el artículo 594 del Código Procesal Civil y no mencionó la exigencia del Acta de Conciliación, pero se sigue rigiendo por las normas generales del Código Procesal Civil.

²¹⁰ Consulta: ¿Es un requisito el acta de conciliación en un proceso de desalojo? EN: *Revista de Actualidad Civil*. Vol. 15. Editora Instituto Pacifico. Lima, Setiembre, 2015, pp.239-240.

²¹¹ COLQUE LIZÁRRAGA, A. El acta de conciliación y el intento conciliatorio en la calificación de la demanda. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Tomo 58. Gaceta Jurídica. Lima, abril, 2018, pp. 222-227.

²¹² CAJACURI JANCACHAGUA, P. El desalojo express: Los aciertos y desaciertos en los acuerdos adoptados en el último Pleno Nacional Civil. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Tomo 55. Gaceta Jurídica. Lima, enero, 2018, pp. 35 y ss.

Adicionalmente, creemos conveniente comentar el tema abordado por el Pleno Jurisdiccional Nacional Civil y Procesal Civil en noviembre del 2017, en el cual los pronunciamientos discrepantes entre los Juzgados Especializados Civiles y de Paz Letrados sobre el Desalojo Express y el Acta de Conciliación, ha llamado nuestra atención, ya que consideran que se debe rechazar las demandas presentadas declarando su improcedencia al considerar que si se cumple con el requisito de procedibilidad establecido en la Ley de Conciliación, implícitamente se está requiriendo la devolución del inmueble, convirtiendo de esta manera al arrendatario en poseedor precario.

Particularmente, podemos convenir con Limo Sánchez, el cual está en contra de la posición adoptada por parte de nuestra magistratura y critica que al atribuirles efectos similares a los requerimientos indubitables para la devolución de bienes arrendados implicaría que, absolutamente, todos los procesos se tendrían que iniciar vía desalojo por ocupación precaria y sería imposible demandar desalojo por vencimiento de contrato, lo que sería un error²¹³. Propiciamente, la posición mayoritaria en el Pleno Jurisdiccional de noviembre del 2017, estableció que solamente el envío de una carta notarial convierte en precario al arrendatario con contrato vencido.

La cláusula de allanamiento regulada en el artículo 594 del CPC, no debe equipararse al allanamiento regulado en el artículo 330 del mismo Código. La aceptación de la pretensión del demandante, no implica que la parte renuncie a un proceso válido con todas las garantías de su derecho de defensa, pues es inadmisibles que el demandado, que, ante una ausencia o defecto de algún presupuesto procesal, no tenga la oportunidad de deducirlo.

Una recomendación que podemos rescatar del ensayo de Asencio Díaz y para dar por finalizado este punto, sería que en el contrato de arrendamiento se señalen mecanismos específicos, con el fin de entender bien el abono realizado de la renta o la renovación del plazo, ya que si el juez evalúa la respuesta del demandado sobre la continuación del arrendamiento o sobre el pago oportuno de la renta, si no se ha consignado en el contrato de arrendamiento dichas circunstancias, originaría complicaciones en el análisis o que se resuelva a favor del inquilino moroso²¹⁴.

²¹³ LIMO SÁNCHEZ, J. F. Los procesos de desalojo Expres y desalojo por vencimiento de contrato: contradicción en las conclusiones del Pleno. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Tomo 55. Gaceta Jurídica. Lima, enero, 2018, p. 15.

²¹⁴ ASENCIO DÍAZ, H.E. Una nueva Modalidad de Desalojo a propósito de la Ley N° 30201. En: *Revista de Investigación Jurídica "Avances"*. Universidad Privada Antonio Guillermo Urrello – UPAGU. Vol. 10, Núm. 11. Cajamarca, Enero- Junio, 2015. p. 219 [En línea]. [Consulta 15.03.2018]. Disponible en: <http://revistas.upagu.edu.pe/index.php/AV/issue/viewIssue/58/11>

2.3 El desalojo en el Decreto Legislativo N° 1177

Tras la entrada en vigencia del D. Leg. N° 1177, publicado el 18 de julio del 2015, el arrendador cuenta con tres procedimientos para tratar de obtener la recuperación del bien: el Proceso de Desalojo Ordinario del Código Procesal Civil, el Proceso de Desalojo que se refiere la Ley 30201 y el Proceso denominado Único de Ejecución de Desalojo, instaurado por este último Decreto.

No debemos tener la idea equívoca que la publicación de este nuevo D. Leg. N° 1177 deroga los anteriores, pues estos tres procesos coexisten en el tiempo. Para acceder a cada uno de los diferentes procesos se debe analizar el caso en concreto, por ejemplo:

1. Si el arrendador con contrato de alquiler a plazo determinado sin distinción del destino del precio, no cuenta con la cláusula de allanamiento futuro del arrendamiento, deberá seguir los cauces del proceso de desalojo por precario, siempre que se presente el supuesto previsto por el artículo 1704 del Código Civil;
2. Cuando el arrendador cuente con contrato escrito de alquiler a plazo determinado, también sin distinción del destino del predio, con firma legalizada notarialmente e incluya la cláusula de allanamiento futuro del arrendatario, podrá hacer uso del Procedimiento de Desalojo Express a que hace referencia el artículo 594 del CPC, modificado por el artículo 5 de la Ley 30201; y,
3. Cuando el arrendador ha suscrito el formulario respectivo bajo certificación notarial, deberá inscribirse por lo menos en el Registro Administrativo de Contratos de Arrendamiento para Viviendas (RAV), y podrá hacer uso del procedimiento único de desalojo regulado en el D. Leg. N° 1177²¹⁵.

Para Monroy Gálvez²¹⁶, el propósito real del D. Leg. N° 1177 es “incentivar el mercado inmobiliario de vivienda, sin desproteger al arrendatario como función del Estado, pero al mismo tiempo, evitando que aquel abuse de su protección”.

Asimismo, Palacios Martínez concuerda con la importancia del destino a vivienda que le otorga el D. Leg. N° 1177. Señala que en el artículo 3²¹⁷ del mencionado decreto, la

²¹⁵ POZO SÁNCHEZ, J.E. Breves comentarios al nuevo Proceso Único de Ejecución de Desalojo. D. Leg. N° 1177. En: *Revista de Actualidad Civil*. Vol.14. Editora Instituto Pacifico. Lima, agosto, 2015, pp. 56-58.

²¹⁶ Entrevista a Juan Monroy Gálvez. “Se deben eliminar los aspectos cognitivos en el Proceso Único de ejecución de desalojo”. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, pp. 13-16.

²¹⁷ Artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1177, Definición de vivienda. - “Para efectos del presente Decreto legislativo, se entiende por vivienda a la edificación independiente o parte de una edificación multifamiliar, compuestas por ambientes para el uso de una o varias personas, capaz de satisfacer sus necesidades de estar, dormir, comer, cocinar e higiene; cuando en el arrendamiento se incluye el estacionamiento de vehículos o depósito, estos forman parte de la vivienda”

definición de vivienda es solamente descriptiva, a pesar de aquello, no necesariamente dichas características se presentan conjuntamente en todos los casos, sugiere que lo más conveniente hubiera sido utilizar la técnica de las cláusulas normativas generales para permitir en cada caso, determinar si el inmueble objeto del contrato puede ser catalogado como vivienda, por ejemplo, aludiendo a un inmueble de uso habitativo²¹⁸.

Gonzales Barrón, describe la situación que justifica y dio paso a la creación del D. Leg. N° 1177: “En efecto, nuestro país tiene un alto porcentaje de viviendas desocupadas, pues los propietarios prefieren la falta de rentabilidad que asumir el riesgo de enfrentar un arrendatario moroso, que no solo no paga la renta, sino además que no pueda ser lanzado por la lentitud del órgano judicial, sin perjuicio de los daños que pudiese sufrir el inmueble, sea por la depreciación que implica el uso del predio, sea por los daños u (sic) hurtos dolosos producidos por venganza o malicia”²¹⁹.

Por su parte, Díaz Díaz²²⁰, comenta las ventajas de la implementación del mecanismo regulado a través del D. Leg. N° 1177: “Mediante esta norma se han establecido mecanismos que van a facilitar a las personas interesadas a adquirir viviendas propias, sometiéndose a algunas condiciones básicas y a procedimientos específicos, que, a la vez, van a permitirles tener una calificación determinada frente al mercado financiero, pero también sujetándose a ciertas reglas ante el incumplimiento de sus obligaciones las cuales permitirían a los arrendadores, en menor tiempo y costo, recuperar los inmuebles entregados”.

La denominación de “Proceso Único de Ejecución de Desalojo” dentro del marco del D. Leg. N° 1177, despierta nuestro interés en distinguir si nos encontramos ante un proceso de ejecución propiamente dicho, es decir acorde a su naturaleza y fines. Por consiguiente, creemos importante señalar a grandes rasgos las principales características de dicho proceso y contrastarlos posteriormente.

Para Ariano citada por Torres Altez²²¹: “(...) el proceso de ejecución cuyo objeto es que el titular de un derecho, cuya existencia es ya cierta por haberlo así declarado el órgano jurisdiccional en un proceso de conocimiento o porque la ley lo considera cierto, obtenga, trámite la actividad del Juez (sic), su concreta satisfacción”. Dicho de otra manera, en palabras de Torres Altez: “El proceso de ejecución busca materializar en la vida diaria el

²¹⁸ PALACIOS MARTÍNEZ, E. Tipo, tipicidad, situaciones jurídicas subjetivas y contrato de arrendamiento. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, p. 21.

²¹⁹ GONZALES BARRÓN, G. *Proceso de Desalojo (y posesión precaria)*. Jurista Editores, Lima, 2016, p.250.

²²⁰ DÍAZ DÍAZ, J.I. El proceso único de ejecución de desalojo. Un poco de todo: de ejecución, de cognición. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, p. 91.

²²¹ TORRES ALTEZ, D. Proceso de Ejecución. Parte General. En: *Proceso Único de Ejecución. Mecanismos de Ejecución y de defensa*. Gaceta Jurídica. Lima, febrero, 2014, p. 10.

resultado obtenido en un proceso civil o de un acto jurídico al que la ley le atribuye efectos similares (título ejecutivo) para de esa manera satisfacer las pretensiones planteadas y obtener una tutela de derechos.

En palabras de Franciskovic Ingunza: “En estos procesos no es necesario que el Juez conozca los hechos o datos que dieron lugar al nacimiento del conflicto, en principio, no hay nada que probar, salvo situaciones excepcionales, el proceso es breve, y el ejecutado sólo podrá contradecir el título ejecutivo en causales establecidas de manera detallada por el Código Procesal Civil, caso contrario dicha contradicción sería infundada de pleno derecho”²²².

En el Perú, el proceso de ejecución se encuentra regulado a partir del artículo 688²²³ del Código Procesal Civil, que enumera los títulos en virtud de los cuales se podrá promover la ejecución.

Para iniciar un proceso de ejecución es indispensable la existencia de un título ejecutivo y la ejecución únicamente procederá cuando la obligación contenida en el título sea cierta, expresa y exigible, es decir que reúnan los requisitos de fondo y los requisitos de forma para poder ejecutarlos. Desde el punto de vista de Couture citado por Perla Velachoaga²²⁴, el vocablo “título” tiene dos acepciones: calidad e instrumento. El autor explica que, dentro de la primera acepción, se refiere a la calidad del que lo ejecuta, y dentro de la segunda acepción, se refiere al documento que acredite la obligación para que proceda la vía ejecutiva.

²²² FRANCISKOVIC INGUNZA, B.A. Estableciendo precisiones entre la Etapa Ejecutoria y el Proceso de Ejecución. En: *LUMEN, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Femina del Sagrado Corazón*. Núm. 13. Lima, noviembre, 2017, p. 94.

²²³ Art. 688.- títulos ejecutivos: Sólo se puede promover ejecución en virtud de títulos ejecutivos de naturaleza judicial o extrajudicial según el caso. Son títulos ejecutivos los siguientes:

1. Las resoluciones judiciales firmes;
2. Los laudos arbitrales firmes;
3. Las Actas de Conciliación de acuerdo a ley;
4. Los Títulos valores que confieran la acción cambiaria, debidamente protestados o con la constancia de la formalidad sustitutoria del protesto respectiva; o, en su caso, con prescindencia de dicho protesto o constancia, conforme a lo previsto en la ley de la materia;
5. La constancia de inscripción y titularidad expedida por la Institución de Compensación y Liquidación de Valores, en el caso de valores representados por anotación en cuenta, por los derechos que den lugar al ejercicio de la acción cambiaria, conforme a lo previsto en la ley de la materia;
6. La prueba anticipada que contiene un documento privado reconocido;
7. La copia certificada de la prueba anticipada que contiene una absolución de posiciones, expresa o ficta;
8. El documento privado que contenga transacción extrajudicial;
9. el documento impago de renta por arrendamiento, siempre que se acredite instrumentalmente la relación contractual;
10. el testimonio de escritura pública;
11. Otros títulos ejecutivos a los que la ley les da mérito ejecutivo.

²²⁴ PERLA VELACHOAGA, E. Títulos Ejecutivos. En: *Revista Derecho- Pontificia Universidad Católica del Perú*. N° 30, Lima, Octubre, 1972, p. 160.

Debemos dejar en claro que antes del 2008 se distinguía entre procesos ejecutivos y procesos de ejecución. Posteriormente, se publicó el D. Leg. N° 1069 que modificó el trámite del proceso de ejecución estableciendo un “Proceso único de ejecución”, quedando de manera más abreviada las etapas. El procedimiento que propone Casassa Casanova es el siguiente:

1. **Presentación de la demanda:** Debe cumplir con los requisitos del Art. 424 y 425 del Código Procesal Civil y que se acompañe el título ejecutivo para que éste expida el mandato ejecutivo.
2. **Mandato ejecutivo:** El Juez al calificar la demanda, verifica que se hayan cumplido los requisitos formales y de fondo, y si el título de ejecución reúne las características de autenticidad que debe tener. En caso de haberse cumplido se dicta el mandato de ejecución que dispondrá la orden de cumplimiento, describiendo la obligación de manera clara, con las características que la ley exige, bajo apercibimiento en caso de incumplimiento del mandato de iniciar la Ejecución Forzada.
3. **Contradicción:** Contra el mandato ejecutivo procederá formular contradicción en un plazo de cinco días. Esta contradicción procede solamente por los supuestos taxativamente establecidos en la norma: Inexigibilidad, nulidad formal o falsedad, extinción de la obligación, iliquidez de la obligación; y en caso de títulos valores que se hayan completado en forma contraria a los acuerdos adoptados. Además, se pueden proponer las excepciones y defensas previas. Si no se formula contradicción, el Juez expedirá un auto sin más trámite, ordenando llevar adelante la ejecución.
4. **Absolución:** Absuelta o no la contradicción y/o excepciones procesales o defensas previas por el ejecutante, el juez puede emitir un auto resolviendo el incidente en el término de tres días y atendiendo a los medios de prueba ofrecidos, o en su defecto convocar a una audiencia única cuando la actuación de los medios probatorios lo requiera o el juzgador lo estime necesario.
5. **Audiencia única:** Se procede a sanear el proceso, sanear las pruebas ofrecidas, actuar las mismas y emitir un auto definitivo.
6. **Apelación:** Contra dicho auto procede el recurso de apelación, si se declara fundada la contradicción la apelación se concederá con efecto suspensivo, pero si la contradicción ha sido rechazada el recurso se concederá sin efecto suspensivo, y con la calidad de diferida²²⁵.

²²⁵ CASASSA CASANOVA, S. N. *El debido proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero: En busca de un proceso justo* (Tesis de maestría). Pontificia Universidad Católica de Perú. Lima. 2011, p. 55-

Hecho todo este prefacio necesario del proceso único de ejecución en el Código Procesal Civil, se procede a exponer el Proceso Único de Ejecución de Desalojo en el marco de los contratos regulados por el D. Leg. N° 1177. Es menester señalar que dichos contratos sustentados en los formularios pertinentes hayan sido terminados, por alguna de las siguientes causales:

- a) Por terminación del contrato:
 - 1. Conclusión del contrato por vencimiento del plazo contractual sustentada en el formulario respectivo.
 - 2. Resolución contractual de mutuo acuerdo, sustentada en acta con firmas legalizadas.
- b) Incumplimiento de pago de la renta convenida o cuota periódica pactada por dos (2) meses consecutivos, dentro del plazo contractual, sustentada en la resolución del contrato comunicada mediante carta notarial adjuntando el estado de cuenta del abono.
- c) Incumplimiento de pago de los conceptos complementarios señalados en el numeral 7.1 del artículo 7° del D. Leg. N° 1177, los cuales son: i) la cuota mensual ordinaria de mantenimiento; ii) cuota mensual asignada al inmueble por servicio de agua; iii) cuota mensual del seguro por riesgo de pérdida, en los casos previstos en el Título II del D. Leg. N° 1177 y iv) otros conceptos definidos como tales en el correspondiente contrato.

Además, la norma señala que el incumplimiento debe ser por un periodo de seis meses consecutivos, dentro del plazo contractual, sustentado en la resolución de contrato comunicada mediante carta notarial, adjuntando el estado de cuenta, de la cuenta de abono o la liquidación del saldo deudor emitido por la empresa respectiva.

Esta disposición se aplica a los inmuebles que forman parte de un condominio o edificio (regidos por la Ley N° 27157). En nuestra opinión consideramos que el plazo de seis meses es extenso, pudiéndose considerar un periodo menor ya que el arrendador es quien asume dichos gastos ante la Junta de Propietarios u otros acreedores.

- d) Uso del inmueble a fin distinto al de vivienda, sustentada en la resolución del contrato comunicada mediante carta notarial adjuntando el documento de constatación policial respectivo.

Una vez producida la causal y/o remitida la documentación que corresponda, el contrato queda resuelto de pleno derecho; por lo que el arrendatario deberá desocupar el inmueble y devolverlo a su arrendador o persona que este autorice, de lo contrario el

arrendador podrá utilizar la vía del Proceso Único de Ejecución de desalojo para conseguir la entrega del bien.

Las etapas del trámite del Proceso único de ejecución en el D. Leg. N° 1177 se encuentran reguladas en su artículo 15. Las etapas a seguir son las siguientes:

- 1. Presentación de la demanda.** Esta será una demanda de desalojo que se presenta ante el Juez de Paz Letrado o juzgado de la jurisdicción donde se ubique el inmueble. Se dirige contra el arrendatario que se encuentra ocupando el inmueble arrendado o contra quien se encuentre ocupando el predio indicando la causal sustentada en uno de los supuestos del contrato.

Se puede acumular a dicha pretensión el pago de las rentas convenidas, de las cuotas periódicas y de los conceptos complementarios adeudados. Asimismo, a la demanda se acompaña el formulario respectivo, el reporte del RAV y el documento sustentatorio de la terminación del contrato.

- 2. Notificación al demandado y contestación de demanda.** Notificada la demanda al arrendatario o a quien se encuentra ocupando el predio, tiene el plazo de cinco (5) días hábiles para que se allane o conteste la demanda, pudiendo acreditar dentro de dicho plazo, la vigencia del contrato, la cancelación de las rentas convenidas, cuotas periódicas o cumplimiento de cualquier otra obligación requerida.

Según el inciso e) del artículo 15 del Decreto Legislativo, son admisibles con la contestación de la demanda, las excepciones y las defensas previas reguladas en el Código Procesal Civil, las que son resueltas con la sentencia. Respecto al ofrecimiento de pruebas, se encuentran limitadas a aquellas que no requieran actuación, por lo que no se llevará a cabo audiencia.

Para Gonzales Álvarez²²⁶, este proceso de desalojo regulado en el D. Leg. N° 1177, no cumple la técnica de del procedimiento ejecutivo propiamente dicho y tampoco es un proceso de cognición abierta con reducción de plazos y armas procesales. Más bien lo que afirma el autor es que es un proceso con técnica diferenciada, por lo que importa es la funcionalidad procesal y ante todo el interés social.

Se debe advertir que la subsanación por parte del arrendatario de la condición que generó la interposición de la demanda, no enerva la causal de incumplimiento de pago, ni consecuentemente, el desalojo, por haberse resuelto el contrato de pleno derecho.

²²⁶ GONZALES ÁLVAREZ, R. El desalojo y la vía de ejecución en el régimen de promoción del arrendamiento para la vivienda. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, p. 61.

- 3. Emisión de sentencia.** Vencido el plazo para contestar la demanda, con su respuesta o sin ella en un plazo máximo de 3 días hábiles, el juez emite sentencia. Ante este mandato, es evidente que no hay audiencia única porque directamente el paso siguiente es la emisión de sentencia, en el cual el juez no se puede eximir de responsabilidad invocando la sobrecarga procesal.

Compartimos la argumentación de Ledesma Narváez que señala “que esa sentencia pese a que se le llama sentencia, solo es auténtica sentencia cuando resuelve ese incidente cognitivo sumario (eventual) que nuestro legislador impropiaamente llamó contradicción. En cambio, cuando no se ha interpuesto contradicción, nada hay que resolver, y por eso lo único que contiene es un acto de impulso, vale decir, que es un decreto con máscara de sentencia”²²⁷. Este inconveniente para el autor se hubiera superado al no considerar necesario dictar sentencia cuando no mediara contradicción. A nuestro criterio la misma situación procesal ocurre en el Proceso Único de Ejecución de Desalojo del D. Leg. N° 1177, que al ser este un proceso de técnica diferenciada (sumaria) y no de cognición propiamente dicho, máxime al no existir audiencia única, lo conveniente sería a nuestro parecer sentenciar solo cuando existiera contestación de la demanda y si no existiera esta, el juez expediría un auto sin más trámite, ordenando el desalojo correspondiente.

- 4. Lanzamiento.** Si se declara fundada la demanda, la resolución judicial dispone contra el demandado o contra quien se encuentra en el inmueble, el desalojo y en caso de resistencia al cumplimiento del mandato judicial o de encontrarse cerrado el predio, al descerraje. Asimismo, también dispondrá la orden de cumplimiento de la obligación demandada.

El juez, además, debe oficiar a la dependencia correspondiente de la Policía Nacional del Perú y demás autoridades que correspondan para que en el plazo de tres (3) días hábiles, obligatoriamente presten asistencia y garantía para la ejecución de desalojo en la forma y plazo indicados en la resolución dictada, bajo responsabilidad. De no cumplir el juez remitirá inmediatamente las copias certificadas al fiscal provincial de turno para que formalice una denuncia penal por desobediencia incurrida.

- 5. Registro en el RAV.** La resolución judicial que dispone el desalojo y orden de cumplimiento de la obligación demandada, es remitida por el Juez al RAV, dentro del plazo de tres (3) días hábiles para su correspondiente registro.

²²⁷ LEDESMA NARVÁEZ, M. *Comentarios al Código Procesal Civil*. 5ª ed. Tomo II, Gaceta Jurídica, Lima, noviembre, 2015, p. 382.

6. Recurso de Apelación. Se interpone en un plazo de tres (3) días hábiles contra la resolución que dispone el desalojo y, en su caso, el pago de la obligación demandada, se concede sin efecto suspensivo. Concedida la apelación, se eleva el expediente dentro de un plazo no mayor de dos días hábiles, debiendo el juez superior, en un plazo no mayor de tres días hábiles de recibido el expediente, pronunciarse sobre su admisión o no, debiendo de notificar su decisión a las partes, siendo su decisión inapelable. Es importante resaltar que este recurso es el que pone fin a la controversia, en definitiva.

Luego de exponer y comparar ambos procesos, podemos concluir:

Primero: En la regulación del Proceso Único de Ejecución de Desalojo del D. Leg. N° 1177, no existe un título ejecutivo en estricto, si bien le han dado mérito de ejecución de los formularios, la ley le resta tal calidad al requerir en la interposición de la demanda la carta de resolución del contrato. Los formularios constituyen según su contenido el contrato de arrendamiento, pero por si solos no constituyen un título para recurrir a la ejecución porque está condicionado a que dicho contrato sea resuelto por vía notarial. De acuerdo con Díaz Díaz²²⁸, los formularios regulados por el D. Leg. 1177, dotados de calidad con mérito de ejecución, son más bien documentos privilegiados, desde el punto de vista probatorio, para ser sometidos a un proceso judicial regular ya que el juez no solo tendrá que calificar la validez del título, sino que tendrá que evaluar la regularidad del acto de resolución de contrato tramitado por vía notarial.

Segundo: Se utiliza la frase contestación de demanda, sin embargo, en un proceso de ejecución existe la contradicción u oposición, teniendo en cuenta que el ejecutado está facultado a impedir u oponerse a la ejecución dentro de los supuestos formales que la ley le permite, que de acuerdo el artículo 690- D del CPC, según la naturaleza del título son: 1) la inexigibilidad o iliquidez de la obligación contenida en el título; 2) Nulidad formal o falsedad de título, o si es un título valor si se emitió de forma incompleta o contraria a los acuerdos adoptados y 3) la extinción de la obligación exigida.

Tercero: Por otro lado, en un proceso de ejecución no cabe la sentencia sino un mandato ejecutivo que disponga el cumplimiento de la obligación contenida en el título. En un proceso de ejecución no hay sentencia alguna que dictar. El D. Leg. N° 1177 desnaturaliza el procedimiento de ejecución en cuanto se indica que el juez debe dictar sentencia. En el proceso cognitivo se parte de los hechos para obtener un derecho a través de una sentencia,

²²⁸ DÍAZ DÍAZ, J. I. El proceso único de ejecución de desalojo. Un poco de todo: de ejecución, de cognición. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, p. 93.

mientras que en un proceso de ejecución es a lo inverso, se parte de un derecho ya establecido para traducirlo en un hecho en concreto. No es lo mismo sentencia y mandato de ejecución. Lo que se debió considerar es que el demandado pueda formular oposición al mandato ejecutivo de desalojo y, de no sustentar debidamente su oposición, declararse infundada la misma, prosiguiéndose el procedimiento de ejecución conforme lo prevén las actuales reglas del Código Procesal Civil²²⁹.

Nuestra posición es que el legislador con el afán de reducir el déficit cuantitativo y cualitativo habitacional en nuestro país a través del arrendamiento y otras figuras legales, erró en la promulgación del D. Leg. N° 1177 al utilizar y mezclar terminología procesal de ejecución y de proceso de cognición estándar. Incluso no se debería haber utilizado el título de Proceso Único de Ejecución de Desalojo (*nomen legis*). En todo caso debió ceñirse al Proceso Único de Ejecución regulado en el Código Procesal Civil, reduciendo plazos y armas procesales. No olvidemos, además, que el fin del proceso es resolver un conflicto de interés o eliminar una incertidumbre jurídica haciendo efectivo los derechos sustanciales con una sentencia o con un mandato ejecutivo.

En resumen, podemos inferir que la intención era plasmar un proceso ejecutivo por el D. Leg. N° 1177, no obstante, esto no fue así porque no se ha respetado la naturaleza de dicho proceso. Su estructuración indica que se debe analizar dentro de un proceso de cognición por la vía sumarísima. El legislador ha pretendido dar una solución a lo que era un trámite de años, y que ahora pueda ser reducido a pocos meses; sin embargo, ha resultado una solución parcial, pues como expresa Castellano Brunello²³⁰: “La aprobación del D. Leg. N° 1177 es positiva, pero también hay que advertir que existen algunos vacíos normativos y que algunas de sus disposiciones son, por lo menos, cuestionables desde un punto de vista procesal”.

2.3.1 Breve aproximación a los subtipos contractuales regulados por el Decreto Legislativo N° 1177

El D. Leg. N° 1177 establece un régimen especial y facultativo para la seguridad jurídica del arrendamiento de inmuebles destinados para vivienda, además promueve un panorama atractivo para la inversión inmobiliaria destinados al arrendamiento para vivienda. El primer tipo que es el contrato de arrendamiento de inmueble destinado para vivienda,

²²⁹ VALVERDE GONZALES, M. E. A caballo entre la cognición y ejecución. El Decreto Legislativo N° 1177 y su proceso de desalojo sui generis. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, pp. 37- 39.

²³⁰ CASTELLANO BRUNELLO, F. El nuevo proceso de Desalojo. A propósito del Decreto Legislativo N° 1177 En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, p.89.

fomenta de alguna forma reactivar esta actividad (alquiler habitacional) y los subtipos que se derivan del primero además reactivan la adquisición de inmuebles destinados para vivienda.

Para Castillo Freyre²³¹, la finalidad que cumplirían dichos formularios sería múltiple: A) Desburocratizar y facilitar la información que las partes contratantes deseen consignar, es decir existirá una serie de datos que necesariamente se tendrán que consignar. B) Agilizar el tráfico comercial y otorgar seguridad jurídica a los contratantes, ya que al existir información básica que deben consignar, se les permite conocer, en su verdadera dimensión, las consecuencias de los actos que vayan a celebrar. Además, se suma el hecho de la intervención del notario, quien dará fe de los actos que se están celebrando. C) Dan publicidad sobre las personas que no cumplen con las obligaciones que han asumido.

Adicionalmente, el D. Leg. N° 1177 ha fijado incentivos tributarios (por ejemplo, la exoneración de 3 años de IGV) a las personas jurídicas dedicadas a actividades de construcción, arrendamiento financiero o inmobiliario por la prestación de servicios de arrendamiento de inmuebles destinados solo a vivienda, que presten a favor de personas naturales, en virtud a los tipos contractuales que se detallan seguidamente:

a) Arrendamiento de inmueble destinado a vivienda: Mediante dicho contrato el propietario de un inmueble se obliga a cederlo temporalmente al arrendatario, a cambio de una renta y un plazo establecido, para que lo destine únicamente a vivienda. De no indicarse el plazo de duración, se entiende que dicho plazo es de un año, contado desde la fecha de la certificación notarial de las firmas obrantes en el formulario. En esta modalidad no se ha considerado a los contratos de arrendamiento a plazo indeterminado, desde que el propio texto de la norma establece el plazo de un año.

La formalidad de dicho contrato es por escrito, utilizando únicamente el formulario respectivo (FUA), el mismo que obligatoriamente debe inscribirse en el RAV, siendo voluntario su registro en el Registro de Predios.

b) Arrendamiento de inmueble destinado a vivienda con opción de compra: En esta modalidad de contrato de arrendamiento, el arrendador se obliga a ceder temporalmente al arrendatario el uso de un inmueble de su propiedad, para que lo destine exclusivamente para fines de vivienda, por una renta convenida y pagos de conceptos complementarios, por un plazo determinado, al final del cual, el arrendatario tiene el derecho a ejercer la opción de compra del inmueble. El arrendatario ejercerá esta acción de compra pagando

²³¹ CASTILLO FREYRE, M. Entrevista sobre el Decreto Legislativo N° 1177. En: *Revista de Actualidad Civil*. Núm. 14. Editora Instituto Pacifico. Lima, agosto, 2015, pp. 24-32.

el monto pactado para tal fin o cumpliendo la condición acordada, no siendo suficiente el solo pago de la renta de los periodos de arrendamiento²³².

El formulario respectivo a utilizarse es el (FUAO), en el que se consignará el cronograma de pagos, así como el precio de la opción de compra del predio. A diferencia del primer tipo contractual, este contrato se registra obligatoriamente en el Registro de Predios, con la sola presentación del FUAO para proteger el derecho de opción de compra del arrendatario. Durante la vigencia de dicha inscripción se impide la inscripción de “actos de disposición” del inmueble o que afecten el derecho de opción de compra del arrendatario, el mismo que tiene prelación con respecto a cualquier carga o gravamen registrada con posterioridad a la celebración del FUAO²³³. Si el arrendatario ejerce la opción de compra tiene que haber cumplido por todo lo que señala el FUAO, debemos tener en cuenta que los pagos realizados por el arrendatario en el marco del contrato, no constituyen pagos a cuenta para la adquisición del inmueble.

Casassa, revela que es preocupante que la norma no hace mención al mecanismo a utilizar, en caso el arrendador no desee suscribir la minuta para completar la opción de compra del arrendatario. Para nuestro criterio si el arrendatario ha cumplido con todos los requisitos que el Decreto Legislativo N° 1177 exige para ejercer la opción de compra, como, por ejemplo: a) Suscribir el contrato por escrito. b) Utilizar el formulario FUAO (Formulario Único de Arrendamiento con Opción de Compra), c) Inscribir el FUAO en los Registros Públicos. d) El pago de la totalidad del precio de compra pactado; y pese a ello el arrendador se niega a firmar la minuta correspondiente, el mecanismo o trámite a seguir sería interponer una demanda judicial de cumplimiento de contrato.

- c) **Arrendamiento financiero (Leasing) de inmueble destinado a vivienda:** El arrendamiento financiero se encuentra regulado en el régimen general del D. Leg. N° 299. También denominado como “El contrato de leasing”. Que básicamente es un contrato mercantil financiero, que permite a una persona natural o jurídica usar un bien durante un tiempo determinado a cambio de un pago y que al final de este periodo tener la posibilidad de comprar dicho bien por un precio pactado, o de lo contrario devolver el mismo. Los elementos objetivos y subjetivos que los caracteriza son los siguientes: 1) la cesión en uso temporal de un bien, como soporte del financiamiento. 2) Canon de leasing

²³² NORTHCOTE SANDOVAL, C. Comentarios al Decreto Legislativo sobre arrendamiento-venta (Parte 1). En: *Revista de Actualidad Empresarial*. Número 331. Editora Instituto Pacífico. Lima, Julio, 2015, p. 2.

²³³ CASASSA CASANOVA, S. N. El régimen de promoción del arrendamiento para vivienda y el (pseud) proceso único de ejecución de desalojo. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, pp. 77 y ss.

o cuotas de arrendamiento financiero: el leasing es un contrato oneroso. El arrendatario financiero se obliga a pagar una contraprestación periódica denominada cuotas de arrendamiento financiero o Canon de leasing²³⁴. 3) Opción de compra: para calificar jurídicamente a un contrato como un arrendamiento financiero, resulta indispensable que exista una opción de compra otorgada por la empresa de leasing, a favor del arrendatario financiero. Los elementos subjetivos son: 1) Arrendatario Financiero: podrá ser cualquier persona ya sea natural o jurídica, sin restricción alguna. 2) Arrendador Financiero: es aquella parte que otorga los bienes en arrendamiento financiero. La ley exige que el arrendador financiero sea necesariamente una empresa bancaria, financiera o cualquier otra empresa autorizada por la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS) para efectuar las operaciones de arrendamiento financiero.

Todo lo anterior se expresa diciendo que, mediante este contrato, el arrendador, que debe ser una empresa del sistema financiero autorizada por la SBS, adquiere la propiedad de un inmueble para a continuación financiar el acceso del arrendatario al uso de un inmueble para que lo destine a vivienda, a cambio del pago de cuotas periódicas, teniendo el arrendatario la opción de comprar el inmueble por el valor pactado.

En el D. Leg. N° 1177, este contrato se celebra por escrito, mediante el formulario respectivo FUAL, y debe inscribirse obligatoriamente en el Registro de Predios. El arrendatario tiene derecho a ejercer la opción de compra cuando ha cumplido con el pago de las cuotas periódicas y demás obligaciones establecidas en el FUAL y, además, ha pagado el precio de compra pactado.

El vacío que queda en este Decreto Legislativo es la resolución del Leasing, que trae como consecuencia directa la exigibilidad de la restitución del inmueble, de las cuotas impagas y además el pago de la penalidad pactada. Esta penalidad no se encuentra muy clara en el D. Leg. N° 1177, por lo cual se presume que se aplicará supletoriamente el D. Leg. N° 299 al respecto.

2.3.2 ¿Existe una vulneración a los derechos procesales del arrendatario?

Los formularios tienen por función constituir el soporte material que canaliza y simplifica la celebración de los contratos que se ajusten al D. Leg. N° 1177 y su contenido se encuentra aprobado por el Reglamento de dicha norma.

²³⁴ Artículo 9° del D. Leg. N° 299.- Las cuotas periódicas a abonarse por la arrendataria podrán ser pactadas en moneda nacional o en moneda extranjera y ser fijas o variables y reajustables. Sin perjuicio de los correspondientes intereses, en el contrato se podrán pactar penalidades por mora en el pago de cuotas. La falta de pago de dos o más cuotas consecutivas, o el retraso de pago en más de dos meses, facultará a la locadora, a rescindir el contrato.

Vásquez Rebaza sostiene que, “mal podría pensarse que los referidos formularios se encuentren dirigidos a trastocar la naturaleza y origen negocial del contenido de las modalidades contractuales reguladas por el Decreto Legislativo- convirtiéndolas en una suerte de reglas heterónomas dictaminadas por el legislador. Concebir ello implicaría una intromisión inaceptable en el ámbito de la autonomía privada y despojaría el contenido a la propia noción de contrato. La verdadera función de dichos formularios deberá radicar en constituir una especie de cuerpo reglamentario estandarizado al cual las partes, en uso de su autonomía privada, puedan adherirse (e incluso modificar) con la finalidad de acceder a los beneficios tributarios y procesales concebidos por la norma...prescindir de ellos no interferiría en lo absoluto con la validez de los contratos a que den lugar, ni supondría el incumplimiento de la obligación de alguna de las partes, sino que únicamente determinaría la pérdida de los resultados beneficiosos dispuestos por la norma”²³⁵.

Respecto a las cláusulas que conforman el contenido de los formularios, es adecuado mencionar la opinión de Manuel de la Puente y Lavalle: “Se trata de estipular el conjunto de cláusulas que van a dar individualidad al contrato, distinguiéndolo de todos los demás. Se trata, pues, de las cláusulas relativas al objeto del contrato, la naturaleza de las prestaciones, las particularidades de su ejecución, las modalidades a que está sujeto el contrato, etc”²³⁶. No podemos decir que no existe otra alternativa para celebrar un contrato típico de arrendamiento y no existe la libertad de contratar, el D. Leg. N° 1177, nos ofrece un régimen especial y facultativo.

Para la elaboración de los formularios, partimos de la idea que acogieron la influencia del análisis económico del derecho en el derecho contractual, debemos tratar que los costos de transacción al celebrar un contrato sean menores, ya que, si son muy altos, se corre el riesgo que el contrato se vuelva ineficiente. Debemos avocar al principio de eficiencia en el derecho contractual y la economía de mercado, en la cual un contrato perfecto es aquel en el cual las partes contratantes, antes de concluirlo, se han puesto de acuerdo sobre la imputación y descripción de todos los riesgos asociados a su ejecución (especialmente de información) , a cuyo fin tendrían que asesorarse sobre cualquier eventualidad para imputar el riesgo una de ellas y determinar qué prestación tiene que soportar su titular en caso de que se produzca, de

²³⁵ VÁSQUEZ REBAZA, W. El nuevo Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda. Apuntes desde una perspectiva contractual. por: Ventana Jurídica- Blog Académico de la Facultad de Derecho PUCP. Lima, agosto, 2015. [En línea]. [Consulta 07.03.2018]. Disponible en: http://works.bepress.com/walter_vasquezrebaza/17/.

²³⁶ DE LA PUENTE Y LAVALLE. M. El contrato en general. Tomo I. p. 273-274.

ahí que solo existirá un contrato perfecto cuando todos los riesgos estén completamente establecidos y creemos que eso trata de establecer los formularios²³⁷.

Bastidas Flores²³⁸ enfatiza que estamos lejos de creer que este proceso suponga una posición de desventaja o vulneración de los derechos procesales del arrendatario-contradictorio, defensa o a la prueba- con la eliminación de la audiencia y la apelación sin efecto suspensivo, son reducidas las posibilidades con las cuales se pueda afectar al demandado con una decisión arbitraria (claridad en las causales y fácil acreditación de cumplimiento); es así que con la sentencia de primera instancia se puede obtener un grado alto de certeza, no obstante, de ser el caso, nada impide que el ejecutado pueda apelar o interponer los demás medios impugnatorios.

2.3.3 La apelación de la sentencia del Desalojo sin efecto suspensivo

Al respecto, Couture se pronuncia así: “La apelación viene a ser el recurso concedido a un litigante que ha sufrido agravio por la sentencia del juez inferior, para reclamar de ella y obtener su revocación por el juez superior”²³⁹. La etapa impugnatoria dentro del proceso civil constituye en nuestro sistema jurídico una etapa casi necesaria por la que se transcurre en todo proceso judicial, la cual es invocada por la parte perdedora, que hace uso de ella erradamente porque en muchos casos a pesar que la resolución contenga todos los elementos que la hacen válida e incuestionable en la que se ha establecido o examinado el derecho reconocido o no en una decisión judicial²⁴⁰.

El objeto del recurso de apelación está constituido por aquellos actos jurisdiccionales que tienen trascendencia en el proceso, por ejemplo, los autos y sentencias. Los legitimados ponen en evidencia el vicio o error en el que haya incurrido el juez, a fin de que sea modificada o sea dejada sin efectivo por el órgano superior, por lo tanto, el objeto de la apelación es la operación de revisión de la sentencia recurrida.

El recurso de apelación se puede conceder de dos maneras: **1) Con efecto suspensivo:** se suspende la eficacia de la resolución impugnada, es decir, no debe cumplirse o ejecutarse hasta que se resuelva el recurso por el superior. Se concede en los casos que sentencias y autos que dan por concluido el proceso o impidan su continuación. El *aquo* no puede modificar la situación existente, y el cumplimiento de su decisión se sujeta a lo que resuelva el superior. *El Ad quem* deberá ceñirse a los fundamentos señalados por el apelante, no

²³⁷ SOTO COAGUILA, C. A. *Transformación del derecho de Contratos*. Editora Jurídica Grijley. Lima, 2005.

²³⁸ BASTIDAS FLORES, C. El nuevo y mal llamado proceso único de ejecución de desalojo. En: *Revista de Actualidad Jurídica*, Tomo 266, Gaceta Jurídica, Lima, 2016, pp. 72 y ss

²³⁹ COUTURE, E. *Fundamentos del Derecho Procesal Civil*. Depalma Ediciones, Buenos Aires, 1958, p. 351.

²⁴⁰ RIOJA BERMUDEZ, A. El Agravio en el recurso de apelación. En: *La apelación en el proceso civil*. 1ª. ed. Gaceta Jurídica, Lima, abril, 2016, pp. 101 y ss.

pudiendo perjudicar su resolución; y 2) **Sin efecto suspensivo:** La eficacia de la resolución impugnada se mantiene, es decir, debe cumplirse o ejecutarse a pesar del recurso interpuesto. Si se confirma lo decidido, la ejecución de la resolución dejará de ser provisional y se convertirá en una actuación procesal firme, si, por el contrario, se revoca lo resuelto, se anulará todo lo actuado, retrotrayéndose el proceso al estado inmediatamente anterior a su expedición²⁴¹.

Es trascendente y novedoso que la apelación a la sentencia será concedida sin efecto suspensivo, significa que el mandato de desalojo se ejecuta de inmediato según el artículo 15.1 literal k del D. Leg. N° 1177. Esto implica una grave posibilidad de afectación al demandado ya que existe la posibilidad que el juez de segunda instancia revoque la sentencia o declare improcedente la demanda por una excepción o defensa previa.

Gonzales Barrón pone de manifiesto su conformidad de esta medida ya que, a título personal, en la praxis es razonable esta reforma, ya que indica que existe un altísimo porcentaje de sentencias de primer grado que son confirmadas, especialmente cuando la controversia es sencilla, como en el caso de los litigios del D. Leg. N° 1177²⁴².

Simons Pino, nos alerta que este nuevo Decreto Legislativo contiene una severa omisión, porque no se ha previsto qué sucedería si luego de producido el desalojo, el juez revisor de segunda instancia revoque la sentencia que ordenó el desalojo o declara improcedente la demanda por alguna excepción o defensa previa. Lo más adecuado hubiese sido que, en el mismo proceso se abra un incidente de daños y perjuicios para establecer el *quantum* de la indemnización a pagarse a favor del arrendatario indebidamente desalojado, sin perjuicio de ser restituido en la posesión del inmueble de ser posible²⁴³.

2.3.4 Función del FUA (Formulario Único de Arrendamiento) y el RAV (Registro Administrativo de Arrendamiento para Vivienda)

El FUA es el Formulario Único de Arrendamiento de Inmueble destinado a Vivienda. El artículo 4° de la referida ley señala los tres tipos de formularios mencionados anteriormente. El contenido de dichos formularios es regulado en el reglamento del presente Decreto Legislativo. Dichos formularios, una vez certificadas las firmas por notario, o en su defecto, por un juez de paz, tienen mérito de ejecución. La copia certificada de los

²⁴¹ VASQUEZ RODRIGUEZ, R. G. El Concesorio de la apelación diferida. . En: *La apelación en el proceso civil*. 1ª ed. Gaceta Jurídica, Lima, abril, 2016, p. 140.

²⁴² GONZALES BARRÓN, G. H. La propiedad y sus instrumentos de defensa, 1ª ed. Pacifico Editores, Lima, 2017, p. 38.

²⁴³ SIMONS PINO, A. ¿Proceso único? En: Equipo de Investigación Jurídica de Gaceta Jurídica. Los nuevos contratos de arrendamiento para la vivienda y el nuevo proceso de desalojo ejecutivo. *Revista de Actualidad Jurídica*, Tomo 262, 1ª ed. Gaceta Jurídica, Lima, 2015, p. 49.

formularios con firmas certificadas por notario, se inscribe en el Registro Administrativo de Vivienda (RAV), teniendo mérito inscribible en el Registro de Predios, sin necesidad de formalidad adicional alguna. Asimismo, la Notaria entregará una copia del contrato de alquiler (FUA) y una constancia de registro a los contratantes. El Notario debe llevar y conservar un Registro Extraprotocolar de los formularios cuyas firmas haya certificado, de tal manera que obre en su poder un formulario original.

El proceso de ejecución tiene por objeto lograr la satisfacción material y concreta de quien ya tiene un derecho cierto o declarado. Bastidas Flores aclara que “el formulario-contrato de arrendamiento tiene mérito ejecutivo, no obstante, este no contiene -ni debería contener- un derecho reconocido o cierto a favor del arrendador a ser restituído con el bien y que deba ejecutarse sin más; si bien la restitución es una atribución que nace en consecuencia de la resolución del contrato, requiere de una etapa cognitiva que determine la exigibilidad de tal obligación. Por lo tanto, por el mérito ejecutivo del formulario lo que sí se podría exigir es el cumplimiento, vía proceso ejecutivo, de las obligaciones estipuladas en ella (pago de arriendos, conceptos, etc.) en tanto cumpla los requisitos de ser “cierto, expreso y exigible (...) que permite legitimar al titular del derecho el ejercicio de la pretensión ejecutiva contra quien en el título aparece como obligado”²⁴⁴.

El RAV, es un registro de carácter administrativo y de acceso público, está a cargo y bajo administración del Fondo Mi Vivienda S.A. En él, se inscriben de manera electrónica los contratos contenidos en los FUA, FUAO Y FUAL, que sean remitidos por los notarios (autorizados²⁴⁵) o jueces de paz letrados, que certifiquen las firmas contenidas en dichos contratos como en las prórrogas correspondientes. La finalidad de inscribir los contratos de arrendamientos es justamente otorgar a los operadores mayor seguridad jurídica y otorgar la posibilidad de verificar previamente la buena conducta en la ejecución contractual de potenciales arrendadores o arrendatarios²⁴⁶.

Además, se inscriben las resoluciones judiciales que ordenen el desalojo y que se emitan en los procesos únicos de ejecución de desalojo, regulados en el D. Leg. N° 1177, esta

²⁴⁴ BASTIDAS FLORES, C. El nuevo y mal llamado proceso único de ejecución de desalojo. En: *Revista de Actualidad Jurídica*, Tomo 266, Gaceta Jurídica, Lima, 2016, p. 74.

²⁴⁵ Las notarías que tengan convenio firmado con el Fondo Mi Vivienda se encuentran publicadas en el portal de la web del FMV.

²⁴⁶ CASTILLO FREYRE, M. Entrevista sobre el Decreto Legislativo N° 1177. En: *Revista de Actualidad Civil*. Núm. 14. Editora Instituto Pacifico. Lima, agosto, 2015, pp. 24-32.

comunicación la realiza el juez, sin perjuicio de la comunicación que deba realizar al Registro de Deudores Judiciales Morosos a que se refiere el artículo 1 de la Ley N° 30201²⁴⁷.

Otro beneficio es que permite a las empresas del sistema financiero evaluar la capacidad financiera de los arrendatarios y permitirá a las potenciales partes, de un contrato de arrendamiento, conocer el estado de la conducta mantenida por su contraparte.

Otra anotación importante es que el RAV, no sustituye ni reemplaza en modo alguno las inscripciones que correspondan realizarse en el Registro de Predios de la SUNARP. La inscripción en el Registro de Predios es de forma facultativa, en el caso del contrato de arrendamiento de inmueble suscrito en el formulario FUA.

2.4 El desalojo en la Ley N° 30933: Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial

Mediante el Proyecto de Ley N.° 3663/2018-PE del mes de noviembre del 2018, el presidente Martín Vizcarra y el presidente de Consejo de Ministros, Cesar Villanueva, propusieron regular el procedimiento no contencioso de desalojo con intervención notarial y sin colisionar con el marco normativo vigente.

El 12 de marzo de 2019, La Comisión de Justicia y Derechos Humanos realizó la décima tercera sesión ordinaria, en conjunto con la Comisión de Vivienda, Construcción y Saneamiento. En ella se aprobó por mayoría el dictamen del proyecto de ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial. Posteriormente, el 10 de abril del 2019, el Pleno del Congreso de la República aprobó con 77 votos a favor el Proyecto de Ley de Desalojo Notarial de Inquilinos Morosos y el miércoles 24 de abril de 2019 se publicó en el diario oficial *El Peruano*, la Ley N° 30933.

La denominación de la Ley N° 30933, que regula el Procedimiento Especial de Desalojo con Intervención Notarial, evoca que el trámite de desalojo se realizará con la sola intervención del Notario Público, la realidad es otra, el procedimiento se da en dos fases, el legitimado acudirá ante el notario y luego debe acudir ante el juez de paz letrado.

Los riesgos al momento de alquilar una propiedad han sido comentados oportunamente a lo largo de esta tesis, al igual que los mecanismos legislativos que nos ofrecen minimizar este riesgo²⁴⁸. Esta situación adversa y sin embargo natural, frena el fomento del mercado de

²⁴⁷ [En línea]. [Consulta 15.07.2018]. Disponible en: <https://www.mivivienda.com.pe/PortalWEB/usuario-busca-viviendas/pagina.aspx?idpage=423>

²⁴⁸ Los mecanismos legislativos considerados son los siguientes: Calificar al potencial inquilino en centrales de riesgo, solicitar la intervención de un garante, pactar penalidades, o incluir la consabida cláusula de allanamiento a futuro regulada por la Ley 30201.

alquileres de inmuebles en el Perú. A continuación, se analizará si esta buena intención logra un proceso de desalojo expedito y al mismo tiempo acabar con este problema socioeconómico.

Podrán acogerse a esta novísima norma legal, el propietario, el arrendador, el administrador, y todo aquel que ostente tener derecho a la restitución de un bien inmueble, contra el inquilino que se ha sometido expresamente al procedimiento establecido por la presente Ley. En la ley mencionada, no están comprendidos los contratos de alquiler venta, arrendamiento financiero u otros tipos de contratos para adquirir la propiedad inmueble. Debemos precisar además, que los contratos celebrados anteriormente bajo el régimen del D. Leg. N° 1177 podrán acogerse a la presente ley, si ambas partes deciden incluir una adenda de subordinación expresa a lo regulado en la ley de desalojo con intervención notarial. Para tal efecto, es necesario tener en cuenta los siguientes aspectos:

a) En materia de competencia: Para este procedimiento especial son competentes los notarios, dentro de la provincia en la que se ubica el bien inmueble arrendado, serán competentes para efectos de corroborar las causales de desalojo y se entiende que ante su defecto será el Juez de Paz Letrado, del distrito o provincia donde se encuentra ubicado el inmueble por alquilar. Posteriormente, el juez de paz letrado del distrito en el que se ubica el predio será competente para ordenar y ejecutar el lanzamiento.

Cabe indicar, que la función notarial se encuentra descrita en el artículo 4° del Reglamento de la Ley del Notariado, en la cual señala que dicha función se enmarca dentro de un acto de delegación que el Estado ha otorgado a determinadas personas para que ejerzan la denominada fe pública, pero en el ámbito privado²⁴⁹. Para Castillo Córdova²⁵⁰, “la “función notarial” tiene carácter de función pública inmersa en el ámbito administrativo estatal, y bien puede ser tenida como función pública administrativa”.

En el caso de la competencia del notario regulado en el numeral 1) del artículo 3° indica que son competentes los notarios, dentro de la provincia en la que se ubica el bien inmueble arrendado, para la constatación de las causales de desalojo; y numeral 1) del artículo 8° de la Ley del Desalojo con intervención notarial señala que el notario recibe la solicitud de desalojo, constata el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad, el contenido del contrato de arrendamiento y los requisitos de la solicitud establecidos por

²⁴⁹ MALLQUI LUZQUIÑOS, M. A. *Consideraciones Generales sobre la Importancia del Derecho Notarial En El Perú*. [En línea]. [Consulta 23.07.2019]. Disponible en: <http://www.usat.edu.pe/files/revista/ius/2015-I/paper08.pdf>

²⁵⁰ CASTILLO CÓRDOVA, L. *El Proceso de Acceso a la Función Notarial: Análisis Constitucional en cinco cuestiones*. [En línea]. [Consulta 23.07.2019]. Disponible en: http://www.pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/2096/Proceso_acceso_funcion_publica_notarial_analisis_constitucional.pdf?sequence=1&isAllowed=y

la presente ley; por lo tanto, el notario se limitaría a aplicar la función calificadora, que consiste en “encuadrar los hechos a las normas jurídicas. El notario determina la relación de derecho que corresponde a los hechos que se presentan. Recibe, interpreta, investiga y da forma legal a la voluntad de las partes”²⁵¹.

De lo anteriormente expuesto, surge la interrogante respecto a las consecuencias de la oposición válidamente sustentada del arrendatario. La norma en cuestión, indica en el numeral 8.4 del artículo 8° de la Ley 30933 que el notario, con la respuesta del arrendatario presentada dentro del plazo señalado constata si se configura alguna de las causales de desalojo previstas en el artículo 7° de la presente ley, en cuyo caso entiende un acta no contenciosa dejando constancia fehaciente e indubitable del vencimiento del contrato o de la resolución del mismo por falta de pago, con la declaración de la procedencia del desalojo, lo cual protocoliza en el Registro Notarial de Asuntos No Contenciosos.

Al respecto, Ninamancco Córdova comenta: “Si hay oposición, pues el notario no puede efectuar una auténtica “constatación no contenciosa”. Postular lo contrario implicaría, necesariamente, concluir que la Ley de Desalojo Notarial LDN se expresa mediante una *contradictio in adjecto*: el acta “no contenciosa” que, en verdad, resulta contenciosa; el registro notarial de asuntos no contenciosos que, en verdad, contiene asuntos contenciosos (...) basta con que el arrendatario alegue alguna de las razones de este último artículo, para que el notario entienda que no se puede llevar adelante la constatación “no contenciosa”, porque obviamente ha surgido una contienda. Siendo ello así, cuando el artículo 8.4 hace referencia a “la respuesta del arrendatario”, debe entenderse que es una respuesta que no implica oposición, pues solo así podría emitirse una genuina acta “no contenciosa” que será destinada a un registro notarial que es, justamente, “no contencioso”²⁵².

Nuestra posición es que la dación de esta nueva normativa restringe la competencia del notario, ya que indica explícitamente en el numeral 8.5 de la Ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial que el trámite de desalojo notarial finaliza si no se configura alguna de las causales de desalojo previstas en el artículo 7°, dando el notario por finalizado el trámite y comunica de este hecho al

²⁵¹ CARHUAMACA SOTO, J. M. La responsabilidad notarial a propósito del artículo 55 de la Ley del Notariado. [En línea]. [Consulta 23.07.2019]. Disponible en: http://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/ulima/5933/Carhuamaca_Soto_Juan_Miguel.pdf?sequence=1&isAllowed=y

²⁵² NINAMANCCO CÓRDOVA, F. *El otro sendero del desalojo express I: ¿contradictio in adiecto?* [En línea]. [Consulta 23.07.2019]. Disponible en: <https://laley.pe/art/7727/el-otro-sendero-del-desalojo-express-i-contradictio-in-adiecto>

solicitante. En ese sentido, es muy importante señalar que la ley no faculta al notario a dirimir conflictos porque si fuera así se desnaturalizaría la función notarial. Por lo que la propia norma cuida de que el notario constate hechos y tramite asuntos sin conflicto. De lo contrario se estaría vulnerando los principios de la función jurisdiccional que ordena que no deba existir ni establecerse jurisdicción alguna independiente.

- b) Causales:** El desalojo con intervención notarial, responde a dos causales tal como lo señala el artículo 7° de la referida Ley N° 30933: Vencimiento del plazo del contrato de arrendamiento y el incumplimiento del pago de la renta convenida de acuerdo a lo establecido en el contrato de arrendamiento. Si realizamos una comparación entre las causales para demandar la restitución de un inmueble con las que se encuentran reguladas en el Código Procesal Civil; al cual se le denomina desalojo ordinario; en el artículo 594° del Código Procesal Civil, modificado por el art. 5° de la Ley N° 30201, ley de Desalojo Express; y el inciso a) y c) del numeral 2 del art. 14° del D.L. N° 1177, titulado Proceso Único de Ejecución de Desalojo. Podemos apreciar que la Ley N° 30933 de Desalojo con intervención notarial es muy restringida justamente por la intervención del notario por ser su función propiamente no contenciosa, por lo que la norma no contempla por ejemplo la acumulación de pretensiones, si al predio se le da un destino diferente de aquel para el que se le concedió expresamente. Tampoco la resolución contractual de mutuo acuerdo, incumplimiento de pagos complementarios, por sub arrendar o ceder el arrendamiento o porque el arrendatario permita un acto contrario al orden público.
- c) Requisitos de procedibilidad:** Por otro lado, el legislador ha considerado 3 (tres) requisitos de procedibilidad para solicitar el desalojo de un bien inmueble. El primero consiste en que el inmueble se encuentre individualizado de manera inequívoca; y en el contrato de arrendamiento se hayan consignado las referencias exactas de su ubicación. Al respecto, algunos autores cuestionan el alcance de este primer requisito porque el término “inmueble individualizado” puede generar extensivas interpretaciones. En términos de derecho registral, el vocablo individualización está relacionado con el principio de especialidad, el cual comprende la determinación exacta del inmueble sobre el que recae el derecho real.

Soria Alarcón²⁵³, define la unidad inmobiliaria como el predio que tiene una ubicación, un área o superficie, medidas perimétricas, colindancias, construcciones y demás especificaciones que lo individualicen y que, registralmente se encuentre

²⁵³ SORIA ALARCÓN, M. *Registros Públicos Los contratos con publicidad*. Jurista Editores. Lima, 2012, p.102

independizado. Por su parte, Santillán García²⁵⁴, señala que “(...) individualización alude a la independización y que está vinculada a la inscripción registral del bien. No considero que el propósito de la norma haya sido supeditar su aplicación a contratos de arrendamiento de inmuebles inscritos ni tampoco que se exija algún tipo de formalidad en la identificación del predio. Más bien parecería que la norma apuntó a referir que el bien se encuentre simplemente identificado y que no queden dudas respecto del objeto del arrendamiento. Tanto es así que pide que se consignen sus referencias.”

Nosotros creemos que lo señalado por el legislador es que no exista ninguna duda respecto a la identificación y ubicación del predio materia de alquiler, esto a raíz de lo que ocurre en la realidad que nos encontramos con predios que cuentan con diferente numeración entre lo indicado a nivel municipal y registral. Por lo que consideramos se debe tomar referencias precisas y plasmarlas detalladamente en el contrato de alquiler.

El segundo requisito de procedibilidad es que el contenido del contrato de arrendamiento se encuentre en el Formulario Único de Arrendamiento de Inmueble destinado a Vivienda (FUA) o en escritura pública cuando el contrato de arrendamiento se destine a vivienda, comercio, industria u otros fines.

Cabe recordar que el decreto legislativo N° 1177 establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda y además creó el Proceso Único de Ejecución de Desalojo; este nuevo régimen regula tres (03) formalidades especiales del contrato de arrendamiento y en el particular caso para los contratos de arrendamientos destinados exclusivamente a vivienda debe estar contenido en el Formulario Único de Arrendamiento de inmueble destinado a vivienda (FUA), los cuales permiten ejecutarlos judicialmente siempre que estén suscritos ante Notario o en su defecto ante Juez de Paz Letrado, y se encuentren obligatoriamente afiliados en el Registro Administrativo de Arrendamiento para Vivienda (RAV).

En opinión de Gonzales Loli²⁵⁵, el régimen del D. Leg. N° 1177 ha fracasado en el intento de promover alternativas para lograr mayor inversión y financiamiento al arrendamiento de vivienda, la desafortunada idea de crear un Registro Administrativo de Arrendamiento para Vivienda (RAV) no ha funcionado por no tener ningún sustento práctico y sólo producir formalidades innecesarias, lo que se prueba con la casi nula

²⁵⁴ SANTILLAN GARCÍA, P. *Valió la pena la espera?: el desalojo con intervención notarial*. Por IUS 360° [En línea]. [Consulta 01.08.2019]. Disponible en: <http://ius360.com/privado/civil/valio-la-pena-la-espera-el-desalojo-con-intervencion-notarial/>

²⁵⁵ Ni notarial ni «express»: simple desalojo con lanzamiento anticipado basado en título ejecutivo notarial. [En línea]. [Consulta 21.07.2019]. Disponible en: <https://legis.pe/simple-desalojo-lanzamiento-anticipado-titulo-ejecutivo-notarial/>

existencia de contratos registrados en el RAV”); entonces la exigencia que el contrato de Arrendamiento conste en un Formulario Único de Arrendamiento de Inmueble destinado a vivienda (FUA), no tiene sentido y ha fracasado rotundamente en su aplicación, más aun si solo es exclusivo para inmuebles destinados a viviendas.

Flores García²⁵⁶ se refiere sobre este redundante requisito: “En consecuencia, dada la nula experiencia jurisdiccional en el trámite del proceso único de ejecución de desalojo sustentada, principalmente, en la falta de empleo de la formalidad impuesta, no cabe duda que su regulación no ha tenido el efecto deseado”. En nuestra opinión, si el requisito que el contrato de arrendamiento debe obrar en el FUA, ha sido previsto en otro proceso de desalojo, su reiterada incorporación acarrea consecuencias de confusión al operador jurídico respecto a la aplicación de la normativa de desalojo pertinente.

La segunda alternativa que plantea la norma es que el contrato de arrendamiento esté incorporado en escritura pública cuando el contrato de arrendamiento se destine a vivienda, comercio, industria u otros fines. Una opinión en contra respecto al contrato de arrendamiento por escritura pública es la de Limo Sánchez²⁵⁷, quien manifiesta que para los arrendadores será un proceso oneroso para poder recuperar su inmueble ya que no solo tendrán que asumir la formalidad de la escritura pública ante notario, sino también la afectación por el no pago de la renta por parte de sus inquilinos. En el mismo sentido, Mejorada Chauca²⁵⁸, comenta al respecto: “No hay razón para que los contratos de arrendamiento cumplan formalidades y cláusulas complejas. Debería bastar que conste por escrito, indicando el plazo del arrendamiento, lo mismo que el procedimiento privado para la resolución por falta de pago, el sometimiento a la decisión notarial y, bueno, firmas legalizadas”.

En contrapartida, cabe compartir la postura del Flores García²⁵⁹, quien expresa que: “la práctica judicial enseña que el contrato de arrendamiento sí debe requerir de una formalidad legal”, esto se debe a que a que los arrendatarios demandados no son fieles al cumplimiento de sus obligaciones, por el contrario, quienes accedieron a la posesión del

²⁵⁶ FLORES GARCÍA, F. P. *El procedimiento de desalojo notarial con lanzamiento judicial*. Un breve análisis desde la perspectiva jurisdiccional. En: Revista Institucional Jurídica de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur Vol. 1, n.º 1, enero-julio, 2019, p. 75-88.

²⁵⁷ LIMO SÁNCHEZ, L.F. *El proceso de desalojo notarial: una propuesta innecesaria y onerosa*. [Consulta 21.07.2019] Disponible en: <https://legis.pe/proceso-desalojo-notarial-propuesta-innecesaria-onerosa/>

²⁵⁸ MEJORADA CHAUCA, M. *Desalojo notarial ¡Basta de hipocresías!* [Consulta 21.07.2019] Disponible en : <https://legis.pe/desalojo-notarial-basta-hipocresias/>

²⁵⁹ FLORES GARCÍA, F.P. *El procedimiento de desalojo notarial con lanzamiento judicial*. Un breve análisis desde la perspectiva jurisdiccional. En: Revista Institucional Jurídica de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur Vol. 1, n.º 1, enero-julio, 2019, p. 75-88.

bien arrendado, desconocen la existencia de su relación contractual con el anhelo de ser considerados como ocupantes precarios, pues tendrán un mayor tiempo de permanencia en el predio sin realizar pago de renta alguna; lo que, muchas veces les ha resultado favorable, sobre todo en las pretensiones de desalojo sustentadas en el vencimiento del contrato.

Flores García precisa que para eliminar la necesidad probanza de la relación contractual resulta acertado que se instituya una formalidad del contrato de arrendamiento, que lo dote de fecha cierta y que dé autenticidad a las firmas de los contratantes. Dado que en las circunstancias jurídicas actuales proceso ordinario de desalojo puede durar 5 años, esta medida permite al arrendador acceder a un proceso especial de desalojo eludiendo la alta posibilidad de que la pretensión sea discutida como una de ocupación precaria.

Asimismo, es pertinente mencionar la opinión de Gutiérrez Iquise quien explica las razones y beneficios de que el contrato conste en escritura: “La escritura contiene la voluntad de las partes expresadas directamente al notario (porque no requiere minuta), el notario dará fe que arrendador y arrendatario celebran el acto jurídico con plena libertad, con capacidad jurídica, con pleno conocimiento y entendimiento del acto que realizan, (...) todo ello con la finalidad de otorgar seguridad jurídica al contrato de arrendamiento y por tanto al arrendador y al arrendatario; como consecuencia de todo ello, se evitaren cuestionamientos a vicios de la voluntad, a la validez y contenido del acto jurídico, cuestionamientos sobre la veracidad de las firmas y la existencia a o no del contrato de arrendamiento, toda vez que por naturaleza la escritura es un instrumento matriz que merece fe y que solo puede ser cuestionada en sede judicial”²⁶⁰.

A nuestro parecer, si la finalidad del legislador es lograr un procedimiento más expeditivo que los anteriormente promulgados; entonces no se ha debido remitir a un requisito al que se le ha otorgado mérito ejecutivo y ha sido regulado por el D. Leg. N° 1177. Concordamos que más beneficioso es optar por la celebración del contrato de arrendamiento a través de la escritura pública ya que es un instrumento protocolar por excelencia y se aplica el control de legalidad desde su forma hasta en el contenido de dicho documento. Asimismo, otra ventaja es que, en el contrato de arrendamiento a través de escritura pública, se puede otorgar diferentes destinos al inmueble (vivienda,

²⁶⁰ GUTIÉRREZ IQUISE, S. Desalojo consensuado con intervención notarial ¿Nuevo proceso de ejecución? [Consulta 19.07.2019]. Disponible en: <https://legis.pe/desalojo-consensuado-con-intervencion-notarial-nuevo-proceso-de-ejecucion/>

comercio, industrias, etc.); en cambio si se opta por la suscripción del Formulario Único de Arrendamiento, el único destino que se le puede dar al inmueble es el de vivienda.

El tercer y último requisito de procedibilidad es que si se han realizado cambios o adendas al contrato de arrendamiento deben haber cumplido con la misma formalidad que el contrato originario.

- d) Las fases del proceso:** Luego de revisar los requisitos de procedibilidad que regula la norma; la primera fase del proceso que regula la Ley N° 30933 es que el trámite se inicia con el procedimiento ante el notario²⁶¹. De manera previa, el propietario del inmueble debió intimar mediante carta notarial al inquilino que desocupe la vivienda. Acto seguido es la presentación de solicitud de desalojo, la cual es recibida por el notario. Este profesional verifica el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad, el contenido del contrato de arrendamiento y los requisitos de la solicitud según el artículo 6 de la norma.

Además de los requisitos de procedibilidad, la norma establece el contenido del contrato de arrendamiento y conforme al artículo 5° regula lo siguiente: Una cláusula de allanamiento a futuro del arrendatario; una cláusula de sometimiento expreso referente a que el notario constate las causales y la ejecución del desalojo por parte del juez letrado; y la consignación precisa del número, tipo y moneda de la cuenta de abono en una empresa del sistema financiero o cooperativa de ahorro y crédito supervisada por la SBS, para que el arrendatario abone la renta.

Cabe precisar, que la cláusula de allanamiento a futuro, ha sido regulada por la Ley N°30201 que modificó el artículo 594 del CPC, estableciendo que el arrendador y el arrendatario pueden pactar la cláusula de allanamiento a futuro, mediante la cual el arrendatario se allana para la restitución del inmueble por vencimiento del plazo o por la falta de pago de la renta.

Al respecto, Gonzales Loli²⁶² afirma que: “El sentido en que deberíamos entender ese “allanamiento a futuro” es a la posibilidad, consentida y asumida por el arrendatario, de que podrá ejecutarse anticipadamente el desalojo y el lanzamiento, sin perjuicio de que, luego, puedan seguir discutiéndose sus reclamaciones, pero ya no en posesión del predio. Y en similar versión, la denominada “cláusula de sumisión al proceso judicial de

²⁶¹ Publican la Ley de Desalojo Notarial: ¿cuál es el procedimiento contra inquilinos morosos? [Consulta 18.07.2019] Disponible en: <https://laley.pe/art/7735/publican-la-ley-de-desalojo-notarial-cual-es-el-procedimiento-contrainquilinos-morosos>

²⁶² GONZALES LOLI, J. L. Desalojo con intervención notarial. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm. 72. Gaceta Jurídica. Lima, Junio, 2019, pp. 27-28.

desalojo” no es más que una habilitación para que el notario efectúe y levante el “acta notarial de constatación”, dotándola de mérito ejecutivo especial.

Luego que el notario recibe la solicitud y constata el cumplimiento de los requisitos anteriormente detallados, notificará al arrendatario en el inmueble materia de desalojo y en su domicilio contractual, de ser el caso, para que, dentro del plazo de cinco (5) días hábiles de recibida la comunicación, acredite no estar incurso en alguna de las causales señaladas en el artículo 7°, estar al día en los pagos o que el contrato de arrendamiento aún se encuentre vigente.

Tras ser notificado el arrendatario solo podrá formular oposición sustentada en estas 3 causales: i) la renovación o prórroga del plazo del contrato de arrendamiento con las mismas formalidades que el contrato primigenio; ii) la constancia de transferencia o depósito de los pagos de la renta realizados en la cuenta de abono acordada por las partes; y, iii) el incumplimiento de las formalidades establecidas por la norma.

Cárdenas Manrique²⁶³, considera que “el hecho que el arrendatario pueda oponerse al desalojo notarial supondría la ineficacia de este procedimiento, puesto que el notario tendría que derivar lo actuado al órgano judicial, dado que Él no tiene competencia para resolver esa controversia”.

Como anteriormente ya se ha explicado, consideramos que, si el arrendatario responde negando lo afirmado en la solicitud por parte del arrendador, el trámite notarial debería concluirse, limitándose a comprobar la existencia del vencimiento del contrato o la resolución del mismo por falta de pago, salvaguardando el derecho de la parte para que demande el desalojo en la vía pertinente.

El notario, con la respuesta del arrendatario, constatará si se configura alguna de las causales de desalojo previstas en el artículo 7° de la norma, en cuyo caso extenderá un acta no contenciosa dejando constancia fehaciente e indubitable del vencimiento del contrato o de la resolución del mismo por falta de pago, con la declaración de la procedencia del desalojo, lo cual protocoliza en el Registro Notarial de Asuntos No Contenciosos. El acta extendida por el notario constituye título ejecutivo especial para proceder sin más trámite al lanzamiento del inmueble. Se entiende que el objetivo del legislador de iniciar el proceso de desalojo en la vía notarial es claramente recortar el tiempo de calificación a nivel judicial del título ejecutivo, de lo contrario necesariamente

²⁶³ CÁRDENAS MANRIQUE, C. Comentarios a la ley que regula el procedimiento no contencioso de desalojo con intervención del notario. [Consulta 12.08.2019]. Disponible en: <https://legis.pe/comentarios-ley-regula-procedimiento-no-contencioso-desalojo-intervencion-notario/>

tendría que aplicarse las disposiciones del proceso de ejecución que contempla plazos más extensos para resolver la controversia.

Si bien es cierto se repite muchos criterios con las anteriores normas, también reduce las causas para su aplicación, teniendo como un actor necesario la intervención notarial de la provincia donde se encuentre la propiedad.

El notario remitirá la copia legalizada del expediente al juez de paz letrado del distrito en el cual se ubica el bien inmueble arrendado. Culminada la etapa notarial, se inicia el procedimiento ante el juez con el fin de lograr el lanzamiento del inquilino moroso; los pasos serían los siguientes:

El interesado podrá formular solicitud de lanzamiento dirigida al juez de paz letrado competente, con la autorización de letrado y el pago de la tasa judicial respectiva, para que sea trasladada por el notario conjuntamente con la copia legalizada del expediente notarial.

Dentro del plazo de tres (3) días hábiles de recibidas la solicitud de lanzamiento del interesado y las copias legalizadas del expediente remitidas por el notario, el juez de paz letrado competente verificará los requisitos de la solicitud y emitirá la resolución judicial en la que dispone el lanzamiento contra el arrendatario o contra quien se encuentre en el inmueble; así como, la orden de descerraje en caso de resistencia al cumplimiento del mandato judicial o de encontrarse cerrado el inmueble. Se establece que esta resolución judicial es impugnabile sin efecto suspensivo.

Además, se prevé que el juez de paz letrado cursará oficio a la dependencia correspondiente de la Policía Nacional para que en el plazo de dos (2) días hábiles, contados desde el día siguiente de la notificación, obligatoriamente y bajo responsabilidad, preste asistencia y garantía para la ejecución del desalojo en la forma y plazo indicados en su resolución judicial.

Culminado el trámite de lanzamiento, el interesado podrá solicitar ante el mismo juez de paz letrado el pago de costas y costos del proceso, así como el de los servicios notariales derivados del desalojo.

- e) **El desalojo Express con intervención notarial: pros y contras.** Una de las ventajas más resaltante de esta norma, es que incentiva y reactiva el mercado de la construcción para la inversión en el levantamiento de predios, edificios para el alquiler de viviendas, comercio, industria u otros fines. Otro beneficio es incrementar la recaudación tributaria, ya que existe defraudación fiscal por concepto de rentas de primera categoría. Asimismo, posibilita llegar al lanzamiento con mayor celeridad y que el lanzamiento sea mucho más

dinámico en contra del ocupante o terceros. En materia procesal es un acierto que se conceda la apelación sin efecto suspensivo porque tradicionalmente hasta no obtener una sentencia definitiva en materia de desalojo no se podía lanzar al inquilino.

A nuestro parecer la presente ley no vulnera los principios de la función jurisdiccional contemplados en el artículo 139 de la Constitución Política de 1993, dado que el notario se limitará solamente a constatar hechos y no tramitar procesos contradictorios. Creemos que el derecho a la defensa se encuentra garantizado porque el arrendatario cuenta con cinco días para que acredite no estar incurso en alguna causal de desalojo que él mismo aceptó al firmar el contrato de arrendamiento, sin perjuicio de poder impugnar el mismo en la etapa del trámite judicial de lanzamiento. En lo concerniente a la doble instancia regulada en el inciso 6 del art. 139 de nuestra C.P., la Ley 30933 faculta que la resolución judicial que ordena el lanzamiento es impugnabile sin efecto suspensivo, garantizando así el principio de la doble instancia.

Lo que realmente es un problema para resolver, es el trámite judicial propuesto por esta ley; la gran carga procesal que soportan los Juzgados de Paz Letrado, aquí se encuentran ahogados con temas de alimentos y otros con relevancia jurídica, que incluso para calificar un escrito pueden tardar entre uno y dos meses, argumentando la gran carga procesal que soporta el juzgado.

Situación que se agrava por la presión que soportan los magistrados al ser evaluados periódicamente por la producción de sentencias y autos finales que emiten y no por los proveídos, expedidos o decretos de mérito trámite. Por lo que se corre el riesgo que las resoluciones de lanzamientos en el proceso de desalojo notarial sean postergadas en el tiempo.



Capítulo 3

Análisis comparativo de los diferentes regímenes legales de desalojo

Las semejanzas y diferencias que encontramos en cuanto al procedimiento en los diferentes regímenes legales de desalojo son las siguientes²⁶⁴:

En materia de conciliación: El artículo 425° del Código Procesal Civil modificado por la Ley 30293, indica en el numeral 6 que a la demanda debe acompañarse la copia certificada del acta de conciliación extrajudicial, en los procesos judiciales cuya materia se encuentra sujeta a dicho procedimiento previo. Asimismo, el artículo 426° del mismo CPC, se refiere que el Juez declara mediante auto la inadmisibilidad de la demanda cuando se omitan los anexos exigidos por ley, siendo la copia certificada del acta de conciliación uno de esos anexos. Sin embargo, el Juez ordenará al demandante subsane la omisión o defecto en un plazo no mayor de diez días. Pero si el demandante no cumpliera con lo ordenado a criterio del Juez, este rechaza la demanda y ordena el archivo del expediente.

El artículo 7° de la Ley N° 26872 (Ley de Conciliación Extrajudicial), indica que son materias conciliables las pretensiones determinadas o determinables que versen sobre derechos disponibles. En tal sentido, la pretensión contenida en el artículo 585 del CPC, referida al desalojo para la restitución de un predio que se tramita en un proceso cognitivo declarativo en la vía sumarísima versa sobre un derecho disponible que es la exigencia de restitución del bien; entonces, en aplicación de las normas generales sería obligatoria la conciliación judicial previa en el proceso de desalojo tramitado según las reglas del CPC y de la Ley N°30201.

En comparación al D. Leg. N° 1177, no es necesario citar a conciliación extrajudicial para iniciar el presente proceso, por ser uno de ejecución, además el nuevo art. 7-A de la Ley de Conciliación Extrajudicial, modificado por el D. Leg. 1196, establece: “No procede la conciliación en los siguientes casos... inciso i) En los casos de Desalojo previstos en el D. Leg. N° 1177, que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda y en la Ley N° 28364, que regula el Contrato de Capitalización Inmobiliaria²⁶⁵”.

En el caso de optar por el desalojo con intervención notarial, se necesita un convenio previo sobre el particular en el contrato de arrendamiento ya sea contenido en el FUA o en la

²⁶⁴ ABANTO TORRES, J. D. El vencimiento del contrato de arrendamiento y la figura del ocupante precario. En: NINAMANCCO CORDOVA, F. *Los Plenos Civiles Vinculantes de las Cortes Superiores. Análisis y Comentarios Críticos de sus Reglas*. Tomo I. Gaceta Jurídica, Lima, 2016. p. 448.

²⁶⁵ POLANCO GUTIERREZ, C. *Arrendamiento y desalojo: Doctrina jurisprudencia y casuística*. Cromeo Editores y Adrus D&L Editores. Lima, mayo, 2016, p.230.

escritura pública. Por lo tanto, previamente la Ley N° 30933 indica los requisitos de procedibilidad para lo cual no es exigible la conciliación en dicho proceso.

En materia de competencia: Una semejanza entre los procesos de desalojo corresponde conocer a los jueces civiles y además está condicionada al monto de la merced conductiva exista o no. El criterio acorde para designar al juez competente (Juez de Paz Letrado o Juez Civil) en los procesos de desalojo del CPC y de la Ley N°30201, es en relación a la cuantía. Cuando la renta mensual es mayor a 50 Unidades de Referencia Procesal o no exista cuantía será competente el Juez Civil. Y si la renta mensual es menor a 50 Unidades de Referencia Procesal serán competentes los Jueces de Paz Letrado.

A diferencia de la regulación de la competencia del D. Leg. N° 1177, el artículo 15° indica que es competente el Juez de Paz Letrado o el Juzgado que haga sus veces de la jurisdicción donde se ubique el inmueble arrendado, y se rige según la competencia por territorio. Es evidente que la determinación de la competencia al margen de la cuantía revela ciertos efectos prácticos, empezando por la menor carga procesal de los jueces de paz letrado, y, sobre todo, por la inadmisibilidad de un recurso de casación, en la medida que la segunda instancia, en caso de apelación, será el juez especializado en lo civil.

El D. Leg N° 1177 ha establecido un criterio distinto al CPC para determinar la competencia. No se ha preocupado por la cuantía de la renta pero si ha definido claramente que la competencia se determina a razón del ámbito geográfico donde se ubique el inmueble arrendado (Competencia por territorio)²⁶⁶. Lo que cambia radicalmente es la competencia en el proceso de desalojo con intervención notarial, dicho proceso tiene dos etapas; en la primera etapa, son competentes los notarios dentro de la provincia en la que se ubica el bien inmueble arrendado para realizar la constatación notarial de las causales de desalojo; y en la segunda etapa es la del lanzamiento que es competente el Juez de Paz Letrado, del distrito donde se encuentra ubicado el inmueble arrendado

En materia de legitimación: El artículo 1667 del Código Civil²⁶⁷ establece que la posición de arrendador puede no solo corresponder estrictamente al propietario sino también al administrador legitimado. En base a este artículo nos damos cuenta que existe una contradicción con el artículo 9° del D. Leg. N° 1177²⁶⁸, el cual señala que el arrendador tiene

²⁶⁶ POZO SANCHEZ, J. E. Breves comentarios al nuevo Proceso Único de Ejecución de Desalojo. Decreto Legislativo N° 1177. En: *Revista de Actualidad Civil*. Vol.14. Instituto Pacifico. Lima, agosto, 2015, pp. 61-62.

²⁶⁷ Artículo 1667° del Código Civil. - Puede dar en arrendamiento el que tenga esta facultad respecto de los bienes que administra.

²⁶⁸ Artículo 9.- El Contrato de Arrendamiento de Inmueble destinado a vivienda.

el deber de ceder temporalmente al arrendatario el uso de un inmueble de su propiedad, con lo que se estaría excluyendo a cualquier otra persona que ostente legalmente otro tipo de titularidad posesoria sobre el bien y que estaría en condiciones de arrendar. Palacios Martínez²⁶⁹, alude a una supuesta justificación: Que este tipo comercial fue creado como soporte previo para la transferencia de propiedad posterior de bien inmueble al arrendatario. A nuestro parecer lo que busca el legislador en el D. Leg. 1177 al ser un proceso de técnica diferenciada es cerrar a un solo sujeto activo (el propietario) la capacidad para poder incoar el Proceso Único de Desalojo, reduciendo sujetos, plazos y armas procesales.

En comparación con la ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial, el artículo 2 indica expresamente que se pueden acoger a dicha ley, el propietario, arrendador, administrador y todo aquel que considere tener derecho a la restitución de un bien inmueble con la condición de haberse sometido expresamente al procedimiento que establece la ley.

Del plazo de contestación de la demanda y medios de defensa: En el proceso ordinario de desalojo del Código Procesal Civil y en el Proceso Único de Ejecución de Desalojo regulado en el D. Leg N° 1177, es de 5 días. En cambio en el proceso de desalojo regulado por la ley 30201 que modifica el artículo 594 del CPC, establece luego de notificada la demanda, el arrendatario cuenta con el plazo de seis días para demostrar la vigencia del contrato de arrendamiento o la cancelación del alquiler adeudado.

Son admisibles con la contestación de la demanda, las excepciones y las defensas previas, en el Proceso de Desalojo Ordinario del Código Procesal Civil, en el proceso regulado por la Ley N°30201 y en el Proceso Único de Ejecución de Desalojo del D. Leg. N° 1177. La diferencia se centra en el momento de resolución de las mismas ya que en el proceso de desalojo regulado en el CPC y la Ley 30201 se realizará en la etapa de saneamiento procesal y el proceso de desalojo regulado en el D. Leg N° 1177 será con la sentencia.

El efecto de estas defensas de acuerdo con el artículo 546 del CPC, es la interrupción del proceso hasta que se cumpla con el acto y/o tiempo exigido. Usualmente, en el proceso de desalojo con cláusula de allanamiento a futuro, las excepciones y defensas previas, son

9.1 Por el contrato de arrendamiento de inmueble destinado a vivienda, el Arrendador se obliga a ceder temporalmente al Arrendatario, el uso de un inmueble de su propiedad, para destinarlo única y exclusivamente a vivienda, por cierta renta convenida y por un plazo pactado.

De no indicarse el plazo de duración del arrendamiento, se presume que éste es de 1 año contado desde la legalización notarial del Formulario respectivo.

²⁶⁹ PALACIOS MARTINEZ, E. Tipo, tipicidad, situaciones jurídicas subjetivas y contrato de arrendamiento. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, pp. 23-26.

declaradas improcedentes, basándose en que el desalojo con cláusula de allanamiento a futuro es un proceso especial y rápido, por el supuesto allanamiento a futuro del demandado.

En referencia a la Ley 30933, es necesario mencionar que es un proceso de desalojo diferenciado al no existir una demanda propiamente dicha. Este proceso se tramita a través de una solicitud dirigida ante el notario de la provincia donde se ubica el bien inmueble arrendado para que el arrendatario dentro del plazo de 5 días hábiles de haber recibido la comunicación de la solicitud de desalojo acredite no estar incurso en una de las causales de desalojo señaladas en la presente ley. Es preciso señalar que el arrendatario solo puede formular oposición sustentada en la ley. Posteriormente el notario debe constatar si se ha producido la extinción del contrato, vencimiento de plazos señalados o la resolución de contrato por incumplimiento de pago de renta o servicios pactados.

Audiencia única: Otra semejanza que existe es la audiencia única regulada en el proceso de desalojo del Código Procesal Civil y en el Proceso de Desalojo de la Ley N° 30201. En la audiencia única del proceso sumarísimo se pueden producir actos procesales correspondientes a las etapas postulatoria, probatoria o inclusive la decisoria. (Audiencia de saneamiento, pruebas y sentencia). En el plazo de diez días de contestada la demanda o de transcurrido el plazo para hacerlo, la audiencia debe ser realizada en el juzgado y con la presencia de cuando menos una de las partes. Se inicia con el saneamiento del proceso, las pruebas y la emisión de la sentencia.

Respecto a la audiencia única en la Ley N° 30201, esta no señala expresamente la eliminación de la audiencia única, indicando solamente que de no acreditarse alguna de las causales para oponerse al desalojo, debe ordenarse el lanzamiento en el plazo de 15 días hábiles. De ello puede inferirse que debido a la posibilidad de la interposición de medios de defensa o a la necesidad de actuar algún medio de defensa es posible que se realice una audiencia para el tratamiento de estos asuntos²⁷⁰.

Inversamente, según el inciso e) del artículo 15 del D. Leg. N° 1177, no contempla a cabo la audiencia única, al indicar que son admisibles con la contestación de la demanda, las excepciones y las defensas previas reguladas en el Código Procesal Civil, las mismas que serán resueltas con la sentencia. En el mismo sentido, la Ley N° 30933, no considera la audiencia única, por ser este, un proceso simplificado y no convencional, donde el objetivo primordial es acortar los tiempos procesales para obtener justicia y el anhelado lanzamiento.

²⁷⁰ Equipo de Investigación de Actualidad Jurídica. Informe Especial. Los procesos de desalojo: Desalojo ordinario, Desalojo Express y Proceso Único de Ejecución de Desalojo. En: Revista *de Actualidad Jurídica*, Tomo 269, Gaceta Jurídica, Lima, abril, 2016, pp. 20-26.

En el momento de emitir sentencia: En el proceso de desalojo ordinario y en el desalojo express por la Ley 30201, la sentencia se pronunciará sobre si es fundada, infundada o improcedente la demanda. A diferencia en el proceso único de ejecución de desalojo en el D. Leg. N° 1177, el juez no solamente debe pronunciarse sobre la demanda, sino que también de ser el caso, deberá resolver las posibles excepciones, defensas previas u tachas que se presenten. Adicionalmente el juez no podrá excusarse por la carga procesal, no obstante, no se encuentra determinada una sanción específica si no emite la sentencia en el plazo establecido. Sin embargo, el D. Leg. N° 1177 establece que la responsabilidad deberá ser determinada por el Órgano de Control de la Magistratura del Poder Judicial.

En cambio, en la Ley N° 30933, ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial; el juzgado de paz letrado competente no emite una sentencia en sentido estricto, como si ocurre en los otros procesos de desalojo. El juzgado competente de paz letrado en el plazo de tres días de recepcionada la solicitud de lanzamiento formulada por el interesado y los actuados en sede notarial, emite la resolución judicial que dispone el lanzamiento.

En materia de apelación: En los cuatro procesos referidos en los párrafos antecedentes es posible impugnar la sentencia que declare fundada o infundada la demanda de desalojo. El plazo para interponer este medio impugnatorio es de tres días hábiles y se concede con efecto suspensivo tanto en el proceso de desalojo del CPC y el Proceso de Desalojo de la Ley N° 30201. En contraste en el D. Leg. N° 1177 y la Ley N° 30933, la apelación se concede sin efecto suspensivo, es decir que este medio impugnatorio no suspenderá el lanzamiento ni el descerraje.

En el recurso de casación: En el proceso ordinario regulado por nuestro código adjetivo y en el proceso de desalojo con cláusula de allanamiento a futuro regulado por la Ley 30201, si es procedente el recurso de casación siempre y cuando se inicien ante un Juez Especializado en lo Civil; en ambos procesos se puede entablar dentro del plazo de 10 días, contados a partir del día siguiente de notificada la resolución que se impugna.

A diferencia, en el Proceso Único de Ejecución de Desalojo del D. Leg. N° 1177 y la Ley N° 30933, no se admite este recurso extraordinario. En el proceso de desalojo en el D. Leg. N° 1177 se inicia ante un Juzgado de Paz letrado y no ante un juzgado especializado en lo Civil como lo establece el Código Procesal Civil; y en la Ley N° 30933, al ser un procedimiento especial con intervención notarial y con ejecución judicial en un juzgado de paz letrado competente, nos imposibilita la presentación de este recurso excepcional.

El registro y la forma de pago: En el Proceso de Desalojo con cláusula de allanamiento a futuro regulado por la Ley N° 30201 y en el Proceso Único de Ejecución de Desalojo contemplado en el D. Leg. N°1177, crean el registro de deudores judiciales morosos y el Registro Administrativo de Vivienda (RAV), respectivamente. Para Castillo Freyre, el registro de deudores judiciales morosos no ha cumplido con los fines para los cuales fue creado, y es que se trata de un registro general, en donde no existen incentivos para que las partes damnificadas inicien los trámites correspondientes a efectos de que las personas con deudas puedan figurar allí. En cambio, en el caso del RAV, los incentivos sí existen, tanto para las personas naturales como las personas jurídicas, de tal forma, que estas tengan acceso de la información específica sobre el récord del cumplimiento en los pagos de alquiler de los potenciales arrendatarios y contar con una fuente fidedigna de información respecto al comportamiento de pago de los arrendatarios, por lo que este registro se convierte en un excelente promotor del negocio del alquiler²⁷¹.

Otra peculiaridad que solo ha considerado el D. Leg. N° 1177, es establecer una cuenta de abono bancaria por parte del arrendador, la forma de pago y los conceptos (pagos de la renta, de la garantía y de los gastos complementarios como los servicios y mantenimiento) que deben abonarse de conformidad con lo acordado en el contrato. La importancia de esta cuenta es que su estado contable servirá como medio de prueba en los procesos de desalojo que se pueden iniciar por el incumplimiento de pagos por parte del arrendatario²⁷².

Respecto a las causales de resolución de los contratos de arrendamiento que son distintas a las que regula el Código Civil, el D. Leg. N° 1177 establece un régimen especial que deberá aplicarse únicamente a los contratos que la misma ley regula. Las normas del Código Civil son reglas generales que regirán supletoriamente.

Finalmente, Monroy Gálvez sentencia: “Habrá problemas al inicio de la aplicación del procedimiento. A tal efecto, el legislador debe ser muy sensible a las experiencias iniciales sobre la materia a fin de mejorarlo. El arrendamiento de viviendas es un tema social, por ello, los instrumentos para asegurar las reglas de conducta a seguir deben ser permeables a las

²⁷¹ FREIBERG PUENTE, G. Estrategias para impulsar el acceso a la vivienda a través de alquiler y Leasing. En: MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCION Y SANEAMIENTO. *La Vivienda en Alquiler: Retos y Oportunidades Para Atender La Demanda De La Vivienda*. VI FORO INTERAMERICANO DE CIUDAD Y FINANCIAMIENTO HABITACIONAL. UNIAPRAVI. Lima, febrero, 2016. p.25.

²⁷² NORTHCOTE SANDOVAL, C. Comentarios al Decreto Legislativo sobre arrendamiento-venta (Parte 1). En: *Revista de Actualidad Empresarial*. Número 331. Editora Instituto Pacifico. Lima, Julio, 2015, p. 4.

exigencias de tal condición. Un procedimiento expeditivo, seguro y equilibrado, permitirá al juez resolver, de manera oportuna y eficaz, declarando el derecho de quien tiene la razón”²⁷³.

Las semejanzas y diferencias que encontramos en cuanto a las causales en los diferentes regímenes legales de desalojo son las siguientes:

Por vencimiento del contrato y falta de pago de renta: Estas dos causales se repiten en el orden legislativo de todos los procesos de desalojo, en el proceso ordinario del CPC, en el desalojo con cláusula de allanamiento a futuro de la Ley 30201, en el Decreto Legislativo 1177 y en la ley que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial Ley 30933.

Por darle al bien destino diferente de aquel para que se le concedió e incumplimiento de obligaciones: Una de las obligaciones del arrendatario es emplear el bien para el destino acordado, este incumplimiento se configura como causal para que el arrendador solicite la resolución del contrato de arrendamiento. Dicha causal se encuentra establecida en la ley de proceso de desalojo ordinario y el Decreto Legislativo 1177.

Por subarrendar o ceder al arrendamiento contra pacto expreso o sin asentimiento escrito del arrendador: Esta causal solamente está contemplada en el proceso de desalojo ordinario regulado en el CPC y se aplica lo dispuesto en el inciso 3 del artículo 1697 del Código Civil.

Resolución contractual de mutuo acuerdo sustentada en acta con firmas legalizadas: Esta causal por mutuo acuerdo o mutuo disenso está regulada exclusivamente en el Decreto Legislativo 1177. Este tipo de resolución contractual es la forma más natural de poner fin a un acuerdo de voluntades de ambas partes que inicialmente establecieron sus obligaciones para celebrar un negocio jurídico.

Luego de haber abordado el análisis crítico de los distintos procesos de desalojo y establecido sus semejanzas y diferencias, podemos concluir que la instauración del proceso de desalojo con intervención notarial ha sido oportuna, necesaria, ofreciendo más ventajas en celeridad procesal en relación comparativa de los regímenes anteriores. La ley N° 30933 persigue varias finalidades: i) formalizar el arrendamiento de inmuebles, ii) incrementar la recaudación tributaria, iii) corregir las distorsiones del mercado de arrendamiento de inmuebles, iv) aplicación del programa Renta Joven, v) celeridad en los procesos de desalojo, entre otros.

²⁷³ Entrevista a Juan Monroy Gálvez. “Se deben eliminar los aspectos cognitivos en el Proceso Único de ejecución de desalojo”. EN: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, setiembre, 2015, pp. 16.



Conclusiones

Primero. El arrendamiento es el contrato más utilizado de la realidad económica de un país, empero en el Perú, se refleja un bajo porcentaje en la utilización formal de ese mecanismo debido a la falta de una legislación adecuada y unificada para las viviendas destinadas al alquiler aunado al remoto problema social de la vivienda, agudizado por factores de desigualdad económica, privatización del urbanismo y la ocupación informal de las tierras, lo cual incrementa la informalidad. La legislación del arrendamiento en nuestro país viene transitando por políticas legislativas complejas. Sin embargo, la dispersión normativa, las diversas y excesivas teorías de los juristas y la falta de aplicación o la errónea interpretación de las normas por parte de los operadores jurídicos, ha suscitado problemas de inseguridad e incertidumbre jurídica respecto a que vía tomar para demandar el desalojo por determinadas causales que se repiten entre sí.

Segundo. Actualmente, la Legislación Peruana otorga al arrendador 4 procedimientos para tratar de obtener la recuperación del bien, el proceso de desalojo ordinario del Código Procesal Civil, el proceso de desalojo con cláusula de allanamiento a futuro que se refiere la ley 30201, el proceso denominado Único de Ejecución de Desalojo Decreto Legislativo N° 1177 y el procedimiento especial que regula el procedimiento especial de desalojo con intervención notarial Ley N° 30933 por lo que no se debe tener la idea equívoca que la publicación de la Ley N° 30933 deroga los anteriores, pues estos 4 procesos coexisten en el tiempo.

Tercero. Se ha determinado que las causales que se repiten en el orden legislativo de las 4 vías de desalojo son la falta de pago y/o vencimiento de contrato, sin embargo también se ha determinado que cada vía tiene su propio procedimiento. Siendo lo ideal o la verdadera solución jurídica, unificar la legislación vigente para así lograr eliminar la dispersión normativa que trae como consecuencia el retardo en la administración de justicia.

Cuarto. En la práctica judicial, se ha comprobado que los tres primeros procesos mencionados en la conclusión anterior tardan largos años para conseguir que el arrendador recupere el bien inmueble o logre el lanzamiento deseado. Finalmente, creemos que la entrada en vigencia de la Ley N° 30933, que regula el Procedimiento Especial de desalojo con Intervención Notarial, es la más apropiada para reducir considerablemente los tiempos en el procedimiento de desalojo de un arrendatario moroso, siendo lo más loable de esta técnica legislativa el lograr un título ejecutivo fiable, es decir la ley le atribuye una celeridad ejecución anticipada e inmediata, lo que trae como consecuencia que el negocio inmobiliario se dirija

por la senda de la formalidad y se obtenga una reducción considerable de los plazos para obtener la restitución del inmueble.



Lista de referencias

- ABANTO TORRES, J. D. (2016). El vencimiento del contrato de arrendamiento y la figura del ocupante precario. En: NINAMANCCO CORDOVA, F. Los Plenos Civiles Vinculantes de las Cortes Superiores. Análisis y Comentarios Críticos de sus Reglas. Tomo I. Lima: Gaceta Jurídica, pp. 429- 450.
- ABANTO TORRES, D. (2015). El desalojo por vencimiento del plazo. En: POZO SANCHEZ, J. (Coord.). Defensa de la Posesión. Lima: Pacifico Editores, p.170.
- ABANTO TORRES, J. D. (2016). Las implicancias del mejor derecho de propiedad y la nulidad manifiesta del acto jurídico en el proceso de desalojo por ocupación precaria. Comentario jurisprudencial a la Casación N° 1389-2014 Lima. En: Revista de Actualidad Civil. Vol. Núm. 24. Lima: Instituto Pacifico, pp. 248-272.
- ABANTO TORRES, J. D. (2013). Análisis del precedente vinculante establecido por el Cuarto Pleno Casatorio Civil. Lima. En: Revista Gaceta Civil & Procesal Civil. Vol. Núm. 3. Lima: Gaceta Jurídica. p. 63.
- AGUADO LOPEZ, H. (2016). Vicisitudes del proceso de Desalojo. En: CHIPANA CATALÁN, J. (Coord.). Todo sobre el contrato de arrendamiento. Un enfoque práctico: identificación de los problemas más frecuentes y sus soluciones. Lima: Gaceta Jurídica, p.127.
- AGUILA GRADOS, G. (2010). Lecciones del Derecho Procesal Civil. 1ª ed. Lima: EGACAL- Fondo Editorial de la Escuela de Altos Estudios Jurídicos. (192)
- ALVAREZ CAPEROCHIPI, J. (1983). La propiedad en la formación del Derecho Administrativo. Pamplona: Editorial Ipar, p. 34.
- ASENCIO DIAZ, H. E. (2015) Una nueva Modalidad de Desalojo a propósito de la Ley N° 30201. En: Revista de Investigación Jurídica “Avances”. Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo – UPAGU. Vol. 10, Núm. 11. Cajamarca, Enero- Junio, p. 219 [En línea]. [Consulta 15.03.2018]. Disponible en: <http://revistas.upagu.edu.pe/index.php/AV/issue/viewIssue/58/11>
- BASTIDAS FLORES, C. (2016). El nuevo y mal llamado proceso único de ejecución de desalojo. En: Revista de Actualidad Jurídica, Tomo 266, Lima: Gaceta Jurídica, p. 69 (52, 238, 245)
- BIGIO CHREM, J. (1994). El contrato de arrendamiento. En: THEMIS - Revista de Derecho. Núm. 30. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, p.198.(43)

- CABALLERO BUSTAMANTE- EQUIPO DE RAE JURISPRUDENCIA. (2015). Compendio de Jurisprudencia Civil. 1ª ed. Lima: ECB Ediciones- THOMSON REUTERS, p. 297.
- CAJACURI JANCACHAGUA, P. (2018). El desalojo express: Los aciertos y desaciertos en los acuerdos adoptados en el último Pleno Nacional Civil. En: Revista Gaceta Civil & Procesal Civil. Tomo 55. Lima: Gaceta Jurídica. enero, 2018, pp. 35 y ss.
- CAPELLA, L. (s.f.). ¿La Vivienda es solo un bien Inmueble? En: Derecho de Familia, Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia. Número 74. Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, Abril 2016, pp.121-122.
- CARBONELL O'BRIEN, E. Apuntes de Derecho Concursal Peruano. Versión ampliada y actualizada, Ley 30201. Ley 30353 y D.L 1189. Jurista Editores. Lima, mayo, 2016, p. 467.
- CARBONEL BRENIS, J. A. Las Mejoras en el Código Civil Peruano de 1984. [En línea]. [Consulta 31.10.2018]. Disponible en: http://www.ussvirtual.edu.pe/Documentos/derecho/produccionjuridica/200802/LAS_MEJORAS_EN_EL_CoDIGO_CIVIL_PERUANO_DE_1984.pdf
- CARRION LUGO, J. El Recurso de Casación. En la doctrina y el Derecho Comparado. Vol. I. Editorial Iustitia- Grijley Editora, Lima, 2012, p.20.
- CASASSA CASANOVA, S. N. El debido proceso de ejecución de obligación de dar suma de dinero: En busca de un proceso justo (Tesis de maestría). Pontificia Universidad Católica de Perú. Lima. 2011, p. 55- 56. [En línea]. [Consulta 10.11.2018]. Disponible en: http://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/123456789/5253/CASASSA_CASANOVA_SERGIO_DEBIDO_PROCESO.pdf?sequence=1
- CASASSA CASANOVA, S. N. Las excepciones en el Proceso Civil. Gaceta Civil & Procesal Civil. 1ª ed. Gaceta Jurídica. Lima, noviembre, 2014, p. 30.
- CASASSA CASANOVA, S. N. El régimen de promoción del arrendamiento para vivienda y el (pseudo) proceso único de ejecución de desalojo. EN: Revista Gaceta Civil & Procesal Civil. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, pp. 77 y ss.
- CASTELLANO BRUNELLO, F. El nuevo proceso de Desalojo. A propósito del Decreto Legislativo N° 1177 En: Revista Gaceta Civil & Procesal Civil. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, p.89.

- CASTILLO CÓRDOVA, L. El Proceso de Acceso a la Función Pública Notarial: Análisis Constitucional en cinco cuestiones. [En línea]. [Consulta 23.07.2019]. Disponible en: https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/2096/Proceso_acceso_funcion_publica_notarial_analisis_constitucional.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- CASTILLO CORDOVA, L. Los derechos constitucionales, elementos para una teoría general. Palestra Editores, Lima, 2007, pp. 30-37.
- CASTILLO CÓRDOVA, L. Los Derechos Humanos: la persona como inicio y fin del Derecho. Foro jurídico: Revista de derecho, (7), Lima, 2007, p.15. [En línea]. [Consulta 12.09.2017]. Disponible en: <https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1926/DerechosHumanospersonacomoiniciofinDerecho.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- CASTILLO CORDOVA, L. (2005) Los derechos de la persona en el ordenamiento constitucional peruano: un deslinde terminológico. Revista peruana de jurisprudencia, Núm. (50), IIIXXXII, Lima, 2005, pp.15-18.
- CASTILLO CORDOVA, L. El contenido constitucional de los derechos fundamentales como objeto de protección del amparo. Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional, Núm. 14, Madrid, 2010, pp. 89-118.
- CASTILLO FREYRE, M. y CHIPANA CATALÁN, J. El Registro de Deudores Judiciales Morosos y la Cláusula de Allanamiento a Futuro del Arrendamiento. En: Todo sobre el Contrato de Arrendamiento. Gaceta Jurídica. Primera Edición. Lima, junio, 2016, pp. 162-163.
- CASTILLO FREYRE, M. y CORTEZ PEREZ, C. La forma del Contrato. Revista Jurídica del Perú. N° 106, Lima, diciembre del 2009, p. 247.
- CASTILLO FREYRE, M. y MOLINA AGUI, G. El contrato. En: El contrato. Observatorio de Derecho Civil. Vol.11. Motivensa Editora Jurídica, Lima, 2012, p.37.
- CASTILLO FREYRE, M. Tratado de los Contratos Típicos. Tomo I. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Palestra Editores, Lima, 2010, p. 342.
- CASTILLO FREYRE, M. Entrevista sobre el Decreto Legislativo N° 1177. EN: Revista de Actualidad Civil. Núm. 14. Editora Instituto Pacifico. Lima, agosto, 2015, pp. 24-32.
- CASTILLO QUISPE, M. y SANCHEZ BRAVO, E. Manual de Derecho Procesal Civil. Jurista Editores, Lima, Abril, 2008. p.556.
- CERNA, C. (viernes, 19 de diciembre de 2014). Jueces deberán ordenar multas compulsivas antes de ordenar las diligencias de desalojo. EN: Diario La Ley, El Angulo Legal De La Noticia. [En línea]. [Consulta 12.12.2017]. Disponible en: <https://laley.pe/art/1991/>

jueces-deberan-ordenar-multas-compulsivas-antes-de-ordenar-las-diligencias-de-desalojo

- CHANAME ORBE, R. (2011). La Constitución Comentada, Tomo II. 6ª. ed. Lima: Editorial Adrus, p.575.
- CHIOVENDA, J. Principios de Derecho Procesal Civil. Tomo II, Editorial Reus, Madrid, 1925, p.136.
- CHIPANA CATALÁN. J. Cuando la ley dice Si, pero el Juez dice que No. Legislando a través de un pleno jurisdiccional Nacional. EN: Revista Gaceta Civil & Procesal Civil. Núm. 54. Gaceta Jurídica. Lima, diciembre, 2017, pp. 31 y ss.
- COUTURE, E. Fundamentos del Derecho Procesal Civil. Depalma Ediciones, Buenos Aires, 1958, p. 351.
- COLQUE LIZARRAGA, A. El acta de conciliación y el intento conciliatorio en la calificación de la demanda. EN: Revista Gaceta Civil & Procesal Civil. Tomo 58. Gaceta Jurídica. Lima, abril, 2018, pp. 222-227.
- DÍAZ DÍAZ, J. I. El proceso único de ejecución de desalojo. Un poco de todo: de ejecución, de cognición. EN: Revista Gaceta Civil & Procesal Civil. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, p. 91.
- DONAYRE MONTESINOS, C. El derecho a ser juzgado en un plazo razonable. En: SOSA SACIO, J. (Coord.) El Debido Proceso. Estudios sobre derechos y garantías procesales. Gaceta Jurídica. Lima, diciembre, 2010, p. 407.
- De SALAS MURILLO, S. El Arrendamiento en el Marco del Derecho a la Vivienda. En: López Ramón, F. (Coord.). Construyendo el Derecho a la Vivienda. Editorial Marcial Pons, Madrid, 2010, p. 267 y ss.
- DE LA PUENTE Y LAVALLE. El contrato en general. Tomo I. p. 273-274. (236)
- DÍAZ ESPONDA, J. INCONVENIENCIA A LA MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 585 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL: FUE ÚTIL DICHO CAMBIO?. (31/07/08). [En línea].[Consulta 10.11.2018]. Disponible en: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/derysoc/2008/07/31/inconveniencia-a-la-modificacion-del-articulo-585-del-codigo-procesal-civil-fue-util-dicho-cambio/>
- DIEZ PICASO- L. Fundamentos del derecho civil patrimonial. IV Las Particulares Relaciones Obligatorias. Editorial ARAZANDI, Navarra, España, 2010, p.293.
- ESPINOZA ESPINOZA, J. Los principios contenidos en el título preliminar del Código Civil Peruano de 1984. PUCP. Fondo Editorial. Lima, mayo, 2005, pp- 259-280

- FERNANDEZ MALDONADO, A. Planeamiento urbano y producción de vivienda en el Perú. En: Proyectos urbanos en acción ¿Desarrollo de ciudades para todos? Volumen III. Ediciones Abya-Yala, Quito, 2016, pp.81-115.
- FERNANDEZ SESSAREGO, C. El Código Civil Peruano, treinta años después. En: TORRES CARRASCO, M. Estudios críticos sobre el Código Civil. Gaceta Jurídica, Lima, octubre, 2014. pp. 9-13.
- FIORAVANTI, M. Constitucionalismo. Experiencias históricas y tendencias actuales. Editorial Trotta, Madrid, 2014 Óp. Cit. p. 60.
- FORNIACIARI, M. Análisis Teórico Práctico del Derecho Procesal Civil: Modos anormales de Terminación del Proceso. Tomo I. Editorial DePalma, Buenos Aires, 1987. p. 137.
- FLORES GARCÍA, F. P. El procedimiento de desalojo notarial con lanzamiento judicial. Un breve análisis desde la perspectiva jurisdiccional. En: Revista Institucional Jurídica de la Corte Superior de Justicia de Lima Sur Vol. 1, n.º 1, enero-julio, 2019, p. 75-88.
- FRANCISKOVIC INGUNZA, B. A. Estableciendo precisiones entre la Etapa Ejecutoria y el Proceso de Ejecución. En: LUMEN, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón. Núm. 13. Lima, noviembre, 2017, p. 94.
- FREIBERG PUENTE, G. Estrategias para impulsar el acceso a la vivienda a través de alquiler y Leasing. En: MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCION Y SANEAMIENTO. La Vivienda en Alquiler: Retos y Oportunidades Para Atender La Demanda De La Vivienda. VI FORO INTERAMERICANO DE CIUDAD Y FINANCIAMIENTO HABITACIONAL. UNIAPRAVI. Lima, febrero, 2016. p.24.
- GONZALES LOLI, J. L. Desalojo con intervención notarial. En: Revista Gaceta Civil & Procesal Civil. Vol. Núm. 72. Gaceta Jurídica. Lima, Junio, 2019, pp. 27-28
- GONZALES ÁLVAREZ, R. El desalojo y la vía de ejecución en el régimen de promoción del arrendamiento para la vivienda. En: Revista Gaceta Civil & Procesal Civil. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, p. 61.
- GOLAY, C. y ÖZDEN, M. El derecho a la vivienda. Un derecho humano fundamental estipulado por la ONU Y reconocido por tratados regionales y por numerosas constituciones nacionales. [En línea]. [Consulta 12.06.2017]. Disponible en: <http://www.cetim.ch/legacy/es/documents/bro7-log-es.pdf>, pp.3-15.
- GONZÁLEZ, A. M. Naturaleza y dignidad. Un estudio desde Robert Spaemman, EUNSA, Pamplona, 1996, p. 214.citado por CASTILLO CORDOVA, Luis. Los Derechos Humanos: la persona como inicio y fin del Derecho. Foro jurídico: revista de derecho, (7), Lima, 2007, p.15.

- GONZALES BARRON, G. Proceso de Desalojo (y posesión precaria). Jurista Editores, Lima, 2016, p.230.
- GONZALES BARRON, G. Derecho urbanístico. Sexta edición, Jurista editores, Lima, mayo 2011, p. 122.
- GONZALES BARRON, G. Propiedad y Derechos Humanos. Superación del modelo liberal y codificado de propiedad. Número 6, Jurista editores, Lima, mayo 2011, p. 365- 366.
- GONZALES BARRON, G. La Posesión Precaria, en Síntesis (y replica contra los positivistas radicales). En: Revista de Actualidad Jurídica, Tomo 223, Gaceta Jurídica, Lima, 2012, p. 81-97.
- GONZALES BARRON, G. Acción Reivindicatoria y Desalojo por precario. En: Revista de Actualidad Jurídica. Tomo 232, Gaceta Jurídica, Lima, marzo, 2013.p.45.
- GONZALES BARRÓN, G. H. Propuesta de reforma parcial de los libros V (derechos reales) IX (registros públicos) del código civil. En: Revista Derecho y Cambio Social, Año 8, N°. 23, 2011 [En línea]. [Consulta 07.11.2018]. Disponible en: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5500733>
- GONZALES BARRÓN, G. H. La propiedad y sus instrumentos de defensa, Primera edición, Pacifico Editores, Lima, 2017, p. 38.
- GONZALES LINARES, N. *Derecho Civil Patrimonial. Derechos Reales*. PALESTRA EDITORES, Lima, octubre, 2006, p. 228.
- GONZALES LINARES, N. *Lecciones de Derecho Procesal Civil. El proceso civil peruano*. JURISTA EDITORES, Lima, Setiembre, 2014, p. 337.
- HERNÁNDEZ LOZANO, C. *Derecho procesal civil: procesos especiales*. Ediciones jurídicas, Lima, 2006. p. 295.
- HINOSTROZA MINGUEZ, A. *Procesos Civiles relacionados con la Propiedad y la Posesión*. Segunda Edición, Jurista Editores, Lima, mayo, 2011, p. 827.
- HINOSTROZA MINGUEZ, A. *Comentarios al Código Procesal Civil*. Tomo I. Cuarta Edición. Instituto Pacifico, Lima, Julio, 2016, p. 122.
- LAMA MORE, H. E. La posesión en la propiedad y en el Registro. En: POZO SANCHEZ, J. (Coord.). *Defensa de la Posesión*. Pacifico Editores, Lima, marzo, 2015. p. 30.
- LAMA MORE, H. E. Corte Suprema fija importante precedente vinculante sobre precario. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm. 3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, pp. 22-23.
- LAMA MORE, H. E. El arrendamiento y el Precario según el IV Pleno Casatorio Civil. En: CHIPANA CATALÁN, JHOEL. (Coord.). *Todo sobre el contrato de arrendamiento*.

- Un enfoque práctico: identificación de los problemas más frecuentes y sus soluciones.* Gaceta Jurídica, Lima, Junio, 2016. pp. 61.
- LEDESMA NARVAEZ, M. (viernes, 26 de diciembre de 2014) *El factor sorpresa en la ejecución judicial*, En: Diario La Ley, El Angulo Legal De La Noticia. [En línea]. [Consulta 12.12.2017]. Disponible en: <http://laley.pe/not/2000/el-factor-sorpresa-en-la-ejecucion-judicial>
- LEDESMA NARVAEZ, M. *Comentarios al Código Procesal Civil*. Quinta Edición, Tomo II, Gaceta Jurídica, Lima, noviembre, 2015, p. 382.
- LEDESMA NARVAEZ, M. La Tutela Preventiva en las Sentencias de Futura Ejecución. En: Revista Derecho & Sociedad. p.81.
- LEDESMA NARVAEZ, M. La actividad probatoria en el proceso de desalojo. *En: La prueba en el proceso Civil*. Primera Edición. Diálogo con la Jurisprudencia. Gaceta Jurídica, Lima. Junio, 2010. p. 65.
- LIMO SANCHEZ, J. F. Los procesos de desalojo Exprés y desalojo por vencimiento de contrato: contradicción en las conclusiones del Pleno. EN: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Tomo 55. Gaceta Jurídica. Lima, enero, 2018, pp. 15.
- LIMO SÁNCHEZ, J. F. El proceso de desalojo notarial: una propuesta innecesaria y onerosa. <https://legis.pe/proceso-desalojo-notarial-propuesta-innecesaria-onerosa/>
- LIMO SANCHEZ, J. F. Proceso de desalojo: ¿dónde y cómo demandar según la causal invocada? (24.08.18). Portal Jurídico Legis.pe [En línea]. [Consulta 31.10.2018]. Disponible en: <https://legis.pe/proceso-desalojo-donde-como-demandar-segun-causal-invocada/>
- LOAYZA LAZO, A. No más pronunciamientos inhibitorios en el desalojo. EN: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm. 3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, pp. 81-82.
- MAMANI BAUTISTA, J. C. *NIFF 16 Arrendamientos*. Pacifico Editores, Lima, 2017, p. 9.
- MALLQUI LUZQUIÑOS, M. A. *Consideraciones Generales sobre la Importancia del Derecho Notarial En El Perú*. [En línea]. [Consulta 23.07.2019]. Disponible en: <http://www.usat.edu.pe/files/revista/ius/2015-I/paper08.pdf>
- MEJORADA CHAUCA, M. La amplitud del Precario. EN: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm. 3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, p. 19.
- MESSINEO F. *Doctrina General del Contrato*. Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Tomo I, 1968, p.34.

- MEZA PARRA, S. (s.f.). *La vivienda social en el Perú (Tesis de maestría)*. Universidad Politécnica de Cataluña. Cataluña. 2016, p. 28. [En línea]. Recuperado el 17 de 05 de 2017, de https://upcommons.upc.edu/bitstream/handle/2117/87782/MEZA_TESIS_MASTER.pdf?sequence=1&isAllow
- MIRANDA CANALES, M. *Derechos de los Contratos, Teoría-Práctica*. Ediciones Jurídicas, Lima, 1995, p. 372
- MONROY GALVEZ, J. *Introducción al proceso civil*. Tomo I. TEMIS. Lima, p.54.
- MORALES HERVIAS, Rómulo. Los contratos con deberes de protección a propósito de la vinculación entre el derecho constitucional y el derecho civil. EN: *Revista de La Facultad de Derecho PUCP*. Número 71, Lima, 2013, p. 54.
- MONTERO AROCA; GOMEZ COLOMER; MONTON REDONDO; y BARONA VILAR. *Derecho Jurisdiccional II. Proceso Civil*. 12ª Edición. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia, 2003. pp. 373-374.
- MORALES HERVIAS, R. Los contratos con deberes de protección a propósito de la vinculación entre el derecho constitucional y el derecho civil. EN: *Revista de La Facultad de Derecho PUCP*. Número 71, Lima, 2013, pp. 54-57.
- NINAMANCCO CÓRDOVA, F. El otro sendero del desalojo express I: ¿contradictio in adiecto?. <https://laley.pe/art/7727/el-otro-sendero-del-desalojo-express-i-contradictio-in-adiecto>
- NORTHCOTE SANDOVAL, C. Ley sobre Registro de arrendatarios morosos y deudores judiciales. EN: *Revista de Actualidad Empresarial*. Número 303. Editora Instituto Pacifico. Lima, mayo, 2014, pp. 1-2.
- NORTHCOTE SANDOVAL, C. Comentarios al Decreto Legislativo sobre arrendamiento-venta (Parte 1). En: *Revista de Actualidad Empresarial*. Número 331. Editora Instituto Pacifico. Lima, Julio, 2015, p. 2.
- ORTEGA LOPEZ, I. A. Del garantismo procesal al pragmatismo procesal. A propósito del Acuerdo Plenario Nacional sobre el desalojo Express. EN: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Tomo 54. Gaceta Jurídica. Lima, diciembre, 2017, pp. 51- 52.
- PALACIOS MARTINEZ, E. Tipo, tipicidad, situaciones jurídicas subjetivas y contrato de arrendamiento. EN: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, p. 21.
- PALACIO, L. E. *Derecho Procesal Civil. Proceso de Conocimiento (Sumarios) y de Ejecución*. Tomo VII, Editorial Abeledot-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 2011. p.

66. PALACIO, L.E. *Derecho Procesal Civil*. Tomo VIII, Editorial Abeledot-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1994. pp.118-120.
- PAOLANTONIO, M. Antecedentes y evolución del Constitucionalismo. Constitucionalismo Liberal y Constitucionalismo Social. En: *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires: Lecciones y Ensayos*. N°47. Editorial Astrea. Buenos Aires, 1987, pp.195-210.
- PASCO ARAUCO, A. El desalojo contra el (ex) arrendatario por fenecimiento del título: cuando la lavada sale más cara que la camisa tomo 54. EN: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Tomo 54. Gaceta Jurídica. Lima, diciembre, 2017, pp. 18- 22.
- PASCO ARAUCO, A. No existe la causal de desalojo por «falta de pago de la renta». (25.05.18). PORTAL JURIDICO LEGIS.PE [En línea]. [Consulta 31.10.2018]. Disponible en: <https://legis.pe/no-existe-causal-desalojo-falta-pago-renta-alan-pasco/>
- PASCO ARAUCO, A. Prescripción contra el Estado reivindicación vs. Construcción en terreno ajeno. EN: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 40. Gaceta Jurídica. Lima, octubre, 2016, pp. 127-132.
- PERLA VELACHOAGA, E. Títulos Ejecutivos. En: *Revista Derecho- Pontificia Universidad Católica del Perú*. N° 30, Lima, Octubre, 1972, p. 160.
- PISARELLO, G. Observatorio de Derechos Humanos (DESC). *Vivienda para todos: un derecho en (de) construcción. El derecho a una vivienda digna y adecuada como derecho exigible*. Editorial Icaria, Barcelona, noviembre, 2003, pp.139-140.
- POZO SANCHEZ, J. Breves apuntes sobre el nuevo “Desalojo Expres” para los inquilinos bajo la cláusula de allanamiento. EN: *Revista de Actualidad Civil*. Núm. 1. Editora Instituto Pacifico. Lima, Julio, 2014, pp. 41.
- POZO SANCHEZ, J. E. Breves comentarios al nuevo Proceso Único de Ejecución de Desalojo. Decreto Legislativo N° 1177. EN: *Revista de Actualidad Civil*. Vol.14. Editora Instituto Pacifico. Lima, agosto, 2015, pp. 56-58.
- POLANCO GUTIERREZ, C. *Arrendamiento y desalojo, Doctrina jurisprudencia y casuística*. Cromeo Editores y Adrus D&L Editores. Lima, mayo, 2016, p.15.
- PRETEL ALONZO, E. Nuevamente el Cuarto Pleno: Resolución de Contrato y Posesión Precaria. En: *Revista Diálogo con la Jurisprudencia*. Núm. 234. Gaceta Jurídica. Lima, marzo, 2018, p. 174.
- PRIORI POSADA, G. F. La efectiva tutela jurisdiccional de las situaciones jurídicas materiales: Hacia una necesaria reivindicación de los fines del proceso, En: *Revista Ius*

- et Veritas*, Editores: Asociación Civil IUS ET VERITAS, Núm. 26, 2003, Lima, p.275.
- PROTO PISANI, A. Le tutele giurisdizionali dei diritti: Studi. Napoli: Jovene. 2003. p. 193
citado por: ZELA VILLEGAS, Aldo. LA TUTELA PREVENTIVA DE LOS DERECHOS: UNA INTRODUCCION. En: *THEMIS - Revista de Derecho*. Núm. 58. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2010, pp. 51-52.
- RAMIREZ CRUZ, E. M. La posesión precaria en la visión del Cuarto Pleno Casatorio Civil. Doctrina versus jurisprudencia. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm. 3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, p. 57.
- RAMIREZ JIMENEZ, N. Un pleno Casatorio que se hizo esperar. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Vol. Núm. 3. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2013, pp. 44-45.
- RAMIREZ JIMENEZ, N. La Demora en los Procesos Civiles. En: GUTIERREZ CAMACHO, Walter (director). *Informe: La Justicia en el Perú*. Primera Edición, Gaceta Jurídica, Lima, noviembre, 2015, pp.44-46.
- RIOJA BERMUDEZ, A. El Agravio en el recurso de apelación. En: *La apelación en el proceso civil*. Primera Edición, Gaceta Jurídica, Lima, abril, 2016, pp. 101 y ss.
- RISCO SOTIL, L. F., del. El desalojo por ocupación precaria a la luz del Cuarto Pleno Casatorio Civil. En: *Revista Ius et Veritas*, Editores: Asociación Civil IUS ET VERITAS, Núm. 53, diciembre 2016, Lima, pp.132-142.
- RUBIO CORREA, P. Los derechos económicos sociales y culturales en el texto de la Constitución y en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. *Revista de La Facultad de Derecho PUCP*. Número 71, Lima, 2013, p. 211.
- SANTILLAN GARCÍA, P. *Valió la pena la espera?: el desalojo con intervención notarial*. Por IUS 360° [En línea]. [Consulta 01.08.2019]. Disponible en: <http://ius360.com/privado/civil/valio-la-pena-la-espera-el-desalojo-con-intervencion-notarial/>
- SIMONS PINO, A. ¿Proceso Único? En: Equipo de Investigación Jurídica de Gaceta Jurídica. Los nuevos contratos de arrendamiento para la vivienda y el nuevo proceso de desalojo ejecutivo. *Revista de Actualidad Jurídica*, Tomo 262, 1ª ed. Gaceta Jurídica, Lima, 2015, p. 49.
- SORIA AGUILAR, A. F. El vencimiento del plazo en el contrato de arrendamiento y la continuación en el uso del bien arrendado. En: VIDAL RAMOS, R. (Coord.). LIBRO DE PONENCIAS DEL XIº CONGRESO DE DERECHO CIVIL. Editorial Lex & Iuris. Lima, junio, 2016, pp.144-148.

- SORIA AGUILAR, A. El problema de los arrendatarios morosos y una propuesta de solución. Lima. En: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 5. Gaceta Jurídica. Lima, noviembre, 2013, p. 32.
- SORIA AGUILAR, A. El subarrendamiento: Apuntes acerca de su tratamiento en el Código Civil Peruano. En: *Revista Derecho&Sociedad*. Núm. 20. Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Perú. Lima, 2003, p. 34.
- SORIA ALARCÓN, M. *Registros Públicos Los contratos con publicidad*. Jurista Editores. Lima, 2012, p.102.
- SOTERO GARZON, M. A. *Apuntes a la denominada “Ley que soluciona todos los problemas del desalojo*, por: Blog Motivación Aparente- Enfoque Derecho. Lima, junio, 2014 [En línea]. [Consulta 12.04.2018]. Disponible en: <https://www.enfoquederecho.com/2014/06/05/apuntes-a-la-denominada-ley-que-solucionatodos-los-problemas-del-desalojo/>
- SOTERO GARZÓN, M. A. *Por la ley no se llora, uno la remplace – Capítulo 7: Proceso y Tecnologías de la Información y Comunicación*. Por: Blog Motivación Aparente-Enfoque Derecho. Lima, marzo, 2015 [En línea]. [Consulta 31.10.2018]. Disponible en: <https://www.enfoquederecho.com/2015/03/05/por-la-ley-no-se-llora-uno-la-remplace-capitulo-7-proceso-y-tecnologias-de-la-informacion-y-comunicacion/>
- SOTO COAGUILA, C. A. *Transformación del derecho de Contratos*. Editora Jurídica Grijley. Lima, 2005.
- SRCREIBER PEZET, M. A. EXÉGESIS del Código Civil Peruano de 1984. Segunda Edición, Gaceta Jurídica. Lima, diciembre, 2011. p. 339.
- TAGLE PIZARRO, L. Política de Vivienda en alquiler en el Perú. EN: MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCION Y SANEAMIENTO. *La Vivienda en Alquiler: Retos y Oportunidades Para Atender la demanda de la Vivienda*. VI FORO INTERAMERICANO DE CIUDAD Y FINANCIAMIENTO HABITACIONAL. UNIAPRAVI. Lima, febrero, 2016. p.17.
- TANTALÉAN ODAR, R. M. El dilema de las notificaciones bajo puerta. En: CORDOVA SCHAEFER (Editor). *El proceso civil, problemas fundamentales del proceso*. Revista de Análisis especializado en Jurisprudencia- Ediciones Caballero Bustamante. 1ª ed. Lima, 2011, pp. 469- 478.
- TARAZONA ALVARADO, F. La función notarial contemplada en el régimen de promoción del arrendamiento para vivienda. EN: *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil*. Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, pp.45 y ss.

- TORRES ALTEZ, D. Proceso de Ejecución. Parte General. *En: Proceso Único de Ejecución. Mecanismos de Ejecución y de defensa.* Gaceta Jurídica. Lima, febrero, 2014, p. 10.
- TORRES CARRASCO, M. T. *La posesión precaria en la jurisprudencia peruana.* Primera Edición. Gaceta Jurídica, Lima, marzo, 2015, pp. 53-80.
- TORRES VASQUEZ, A. Seis Supuestos de Posesión Precaria. *Revista Gaceta Civil & Procesal Civil.* Tomo 57. Gaceta Jurídica. Lima, marzo, 2018, p.149.
- VALVIDIA RODRIGUEZ, G. Oportunidades para el sector de construcción en la Vivienda en alquiler. *En: MINISTERIO DE VIVIENDA CONSTRUCCION Y SANEAMIENTO. La Vivienda en Alquiler: Retos y Oportunidades Para Atender La Demanda De La Vivienda. VI FORO INTERAMERICANO DE CIUDAD Y FINANCIAMIENTO HABITACIONAL. UNIAPRAVI.* Lima, febrero, 2016. p.35.
- VALVERDE GONZALES, M. E. A caballo entre la cognición y ejecución. El Decreto Legislativo N° 1177 y su proceso de desalojo sui generis. *En: Revista Gaceta Civil & Procesal Civil.* Núm. 27. Gaceta Jurídica. Lima, Setiembre, 2015, pp. 37- 39.
- VASQUEZ REBAZA, W. Una breve reflexión sobre la denominada cláusula de allanamiento en la ley que crea el Registro de Deudores Judiciales Morosos, por: Blog Hermenéutica Civil- Enfoque Derecho. Lima, julio, 2014 [En línea]. [Consulta 12.06.2018]. Disponible en: <https://www.enfoquederecho.com/2014/07/16/una-breve-reflexion-sobre-la-denominada-clausula-de-allanamiento-en-la-ley-que-crea-el-registro-de-deudores-judiciales-morosos/>
- VASQUEZ REBAZA, W. El nuevo Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda. Apuntes desde una perspectiva contractual. Ventana Jurídica- Blog Académico de la Facultad de Derecho PUCP. Lima, agosto, 2015. [En línea]. [Consulta 07.03.2018]. Disponible en: http://works.bepress.com/walter_vasquezrebaza/17
- VASQUEZ RODRIGUEZ, R. G. El Concesorio de la apelación diferida. . *En: La apelación en el proceso civil.* Primera Edición, Gaceta Jurídica, Lima, abril, 2016, p. 103.
- VIDAL RAMÍREZ, F. En torno a la prescripción extintiva. *Revista Oficial del Poder Judicial.* Año 3, N° 5, CENTRO DE INVESTIGACIONES JUDICIALES DEL PODER JUDICIAL, Lima, 2009, pp. 230-231.
- WONG ABAD, J. La posesión Precaria y el desalojo por Precario en el IV Pleno Casatorio. *En: POZO SANCHEZ, J. (Coord.). Defensa de la Posesión.* Pacífico Editores, Lima, marzo, 2015. pp. 150-153.

ZEGARRA MULANOVICH, Álvaro. *Descubrir el Derecho*. Primera Edición, Palestra Editores, Lima, junio, 2009, p.111.

ZEGARRA VILCHEZ, Juan Carlos. Aplicación del Principio de Especialidad en las normas tributarias. En: *Revista del Instituto Peruano del Derecho tributario*. Vol. 43, Editada por el Instituto, Lima, agosto, 2005, pp. 29-32





Lista de abreviaturas

C.P	Constitución Política del Perú de 1993
C.C	Código Civil (D. Leg. 295. (24-07-84)
CPC	T.U.O del Código Procesal Civil (R.M. 010-93-JUS. (23-04-93)
LOPJ	T.U.O de la Ley Orgánica del Poder Judicial (D.S 017-93-JUS (02-06-93)
D.F.	Disposición Final
D.C.	Disposición Complementaria
D.C.T.	Disposiciones Complementarias Transitorias
FMV	Fondo MIVIVIENDA S.A
FUA	Formulario Único de Arrendamiento de inmueble destinado a vivienda
FUAO	Formulario Único de Arrendamiento con Opción de Compra de inmueble destinado a vivienda.
FUAL	Formulario Único de Arrendamiento – financiero (leasing) de inmueble destinado a vivienda
RAV	Registro Administrativo de Arrendamiento para Vivienda
ESF	Empresa del Sistema Financiero, autorizada por la SBS
ENAHO	Encuesta Nacional de Hogares
PEA	Población Económicamente Activa
SUNARP	Superintendencia Nacional de los Registros Públicos
SUNAT	Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria
SBS	Superintendencia de Banca, Seguros y AFP
Ley 26872	Ley de Conciliación (13-11-97)
Ley 27157	Ley de Regularización de Edificaciones del Procedimiento para la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y de Propiedad Común
Ley 30201	Ley que crea el Registro de Deudores Judiciales Morosos
Ley 30933	Ley que regula el Procedimiento Especial de Desalojo con Intervención Notarial
D. Ley 21938	El Gobierno establece el Régimen de Alquiler para los Predios Destinados a Casa – habitación
D. Leg. 299	Ley de Arrendamiento Financiero (26-07-84)
D. Leg. 709	Ley de Promoción a la Inversión Privada en Predios para Arrendamiento

D. Leg. 1177 Decreto Legislativo que establece el Régimen de Promoción del Arrendamiento para Vivienda



Anexo





Anexo 1. Resumen comparativo de los procesos de desalojo regulados en nuestra legislación

	Proceso de Desalojo Ordinario (Código Procesal Civil, D. Leg. N° 768)	Proceso de Desalojo con Cláusula de Allanamiento a futuro o Desalojo Express (Ley N° 30201)	Proceso Único de Ejecución de Desalojo (D. Leg. N° 1177.)	Proceso que regula el Procedimiento Especial de Desalojo con Intervención Notarial (Ley N° 30933)
Conciliación Extrajudicial como mecanismo de solución de conflictos. (Ley N° 26872)	Si (Inciso 6 del Art. 426 del CPC.)	Si (Inciso 6 del Art. 426 del CPC.)	No (Art. 7-A de la Ley 26872)	No
Competencia	Juez especializado en lo Civil o Juez de Paz letrado según la cuantía de la renta pactada. (Art. 547 del CPC.)	Juez especializado en lo Civil o Juez de Paz letrado según la cuantía de la renta pactada. Y el Juez del lugar donde se encuentre el bien materia del contrato. (Art. 547 del CPC. y Art. 594 modificado por la Ley 30201)	Juez de Paz Letrado o ante el Juzgado que haga sus veces. (Inciso d del D. Leg. N° 1177.)	Los notarios dentro de la provincia donde se encuentre el inmueble arrendado y el juez de paz letrado del distrito donde se encuentre el bien arrendado. (Art. 3 de la Ley N° 30933)
Proceso	Sumarísimo (Art. 546 del CPC.)	Sumarísimo (Art. 546 del CPC.)	Proceso Único de Ejecución. (Art. 15 del D. Leg. N° 1177)	Procedimiento Especial. Diferenciado.
Demanda y Emplazamiento	SI (Artículo 551 del CPC.)	SI (Artículo 5 de la Ley 30201)	SI (Inciso b del artículo 15 del D. Leg. N° 1177)	No Solicitud (Art. 6 de la Ley N° 30933)
Plazo para responder la Demanda	5 días hábiles. (Artículo 554 del CPC.)	6 días hábiles (Artículo 594 del CPC. modificado por la Ley N° 30201)	5 días hábiles (Inciso d del D. Leg. N° 1177)	5 días Oposición (Inciso 8.2 del Art. 8 de la Ley 30933)
Medios de Defensas.	SI Excepciones y defensas previas. (Artículo 552 del CPC.)	SI Contradicción por falta de pago de la renta pactada o vencimiento de contrato. (Artículo 552 del CPC.)	SI Contestación de la demanda excepciones y defensas previas y únicamente son admisibles los medios probatorios que no requieren actuación. (Inciso e del D. Leg. N°1177)	NO No se admiten excepciones ni defensa previas.

Audiencia Única	SI (Artículo 554 del CPC.)	SI (Artículo 554 del CPC.)	NO	NO
Sentencia	SI (Artículo 555 del CPC.)	SI (Artículo 554 del CPC.)	SI (Inciso f del D. Leg. N° 1177.)	NO
Apelación	Se concede con efecto suspensivo. Contra las resoluciones que declaran fundada una excepción o defensa previa y la sentencia. (Artículo 556 del CPC.)	Se concede con efecto suspensivo. Contra las resoluciones que declaran fundada una excepción o defensa previa y la sentencia. (Artículo 556 del CPC.)	Se concede sin efecto suspensivo. Contra la sentencia dentro del plazo de 3 días. (Inciso k del D. Leg. N° 1177)	Se concede sin efecto suspensivo a la resolución de lanzamiento (Inciso 9.2 del Art. 9 de la Ley N° 30933)
Casación	SI Cuando se inicie ante un juzgado especializado. (Art. 387 del CPC.)	SI Cuando se inicie ante un juzgado especializado. (Art. 387 del CPC.)	NO Porque se inicia siempre en un juzgado de paz letrado (Art. 387 del CPC.)	NO Porque se inicia siempre en un juzgado de paz letrado (Art. 387 del CPC.)
Lanzamiento	SI Art. 593 del CPC.)	SI (Art. 594 del CPC. modificado por la Ley N° 30201)	SI De oficio con apoyo de la Policía Nacional (Inciso g y h del Art. 15 del D. Leg. N° 1177)	SI A solicitud del interesado (Inciso 9.2 del Art. 9 de la Ley 30933)