

INSTITUTO PACÍFICO

DEFENSA DE LA POSESIÓN

Julio E. Pozo Sánchez
(Coordinador)

Héctor Lama More
Martín Mejorada C.
Raúl Ravina Sánchez
Roxana Jiménez Vargas-Machuca
Emilio J. Balarezo Reyes
Julio E. Pozo Sánchez
Julio Martín Wong Abad
Jaime Abanto Torres



El desalojo por vencimiento del plazo

*Del Cuarto Pleno Casatorio a la Ley N.º 30201:
entre la muerte y la resurrección*

Jaime David Abanto Torres

Juez Titular del 1º Juzgado Especializado
en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima.

Sumario: I. Introducción. II. Estado de la cuestión del Código Civil de 1984 hasta el Código Procesal Civil. III. La transición hacia el Cuarto Pleno Casatorio Civil. IV. Un nuevo orden: el Cuarto Pleno Casatorio Civil. V. La Ley N.º 30201: una luz de esperanza en medio del caos. 1. Antecedentes legislativos. 2. Comentarios. 2.1. Marco normativo incompleto. 2.2. La cláusula de allanamiento a futuro con firmas legalizadas. 2.3. Confusión en el trámite. 2.4. ¿Cómo es el trámite en realidad? 2.5. Comparación de los procesos de desalojo del CPC y de la Ley N.º 30201. 2.6. Críticas a la Ley N.º 30201: una reforma apresurada. VI. Propuestas concretas para mejorar el estado de cosas actual. 1. Los jueces deben adoptar medidas para acelerar los procesos sumarísimos. 1.1. Citación a audiencia única en el auto admisorio. 1.2. Dictado de resoluciones en la audiencia única. 1.3. Propiciar la conciliación judicial. 1.4. Admisión de medios probatorios de oficio. 1.5. Sentenciar el expediente en la audiencia. 2. Es conveniente impulsar la conciliación extrajudicial y el arbitraje popular. 3. Debe mejorarse las audiencias de los plenos casatorios. VII. Conclusiones. VIII. Bibliografía.

I. Introducción

Agradeciendo la cordial invitación del Instituto Pacífico, abordaremos un tema que es de preocupación permanente para los justiciables y sus abogados, y que es moneda frecuente en los estrados judiciales.

Como parte de la defensa posesoria, los propietarios tienen en el proceso de desalojo uno de los medios de defensa judicial más recurrentes. Los casos más frecuentes son los procesos de desalojo por ocupación precaria, por vencimiento del plazo y por falta de pago.

Son conocidos los conflictos que se suscitan entre los arrendadores y los arrendatarios de inmuebles. Muchas veces los arrendatarios dejan de pagar la renta mensual incurriendo en causal de resolución del contrato de arrendamiento, o bien se produce el vencimiento del plazo pactado en el contrato y en ambos casos se rehúsan a restituir el inmueble al arrendador.

Debido a las falencias del servicio de justicia, los procesos exceden largamente todo plazo razonable, lo que es aprovechado por los denominados inquilinos morosos, en perjuicio de los propietarios que no pueden disfrutar de sus predios, lo que a la vez desincentiva la inversión en edificaciones para alquiler y encarece los contratos de arrendamiento.

En el presente ensayo vamos a ocuparnos de los dos primeros casos, compartiendo algunas reflexiones desde el punto de vista de quien tiene la misión de resolver las controversias en primera instancia, a poco más de un año de la entrada en vigencia del Cuarto Pleno Casatorio Civil y de la reciente entrada en vigor de la Ley N.º 30201, denominada Ley que crea el Registro de deudores judiciales morosos, que a la vez establece un nuevo proceso de desalojo para los casos de vencimiento del plazo y falta de pago en los que se haya pactado una cláusula de allanamiento o futuro mediante la modificatoria del artículo 692-A del Código Procesal Civil.

II. Estado de la cuestión del Código Civil de 1984 hasta el Código Procesal Civil

En la práctica contractual, los contratos de arrendamiento son de duración determinada o indeterminada.

En el primer caso, conforme al artículo 1699 del Código Civil:

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

Como es posible que el arrendatario permanezca en el uso del bien arrendado, el artículo 1700 del Código Civil regula la figura de la continuación del arrendamiento:

Artículo 1700.- Continuación de arrendamiento de duración determinada.

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.

Bigio señala que si se vence el contrato y el arrendatario permanece sin resistencia del arrendador en el bien arrendado, el contrato continúa sujeto a sus mismas estipulaciones, con excepción del plazo del arrendamiento¹. Resulta lógico concluir que el arrendatario no se ha convertido en un ocupante precario, pues cuenta con un título válido, el de arrendatario, para continuar como poseedor del bien arrendado².

En el segundo caso, conforme al artículo 1703 del Código Civil:

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

En los casos que el arrendatario continúe en el uso del bien, pese a lo dispuesto en los artículos 1700 y 1703 del Código Civil, para los casos en que el arrendatario continúe en el uso del bien, es necesaria una norma que establezca la sanción correspondiente,³ que es el artículo 1704 del Código Civil:

Artículo 1704.- Exigibilidad de devolución del bien y cobro de penalidad.

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 cualquiera de ellas no importará la continuación del arrendamiento.

Bigio anota:

¹ BIGIO CHREM, Jack, *El contrato de arrendamiento. Exposición de Motivos Oficial*, Gaceta Jurídica, Lima, 1994, p. 149.

² BIGIO CHREM, *El contrato de arrendamiento*, cit., p. 152.

³ BIGIO CHREM, *El contrato de arrendamiento*, cit., p. 157.

[...] comprendiendo que ya no existe contrato de arrendamiento vigente, el legislador regula la obligación del arrendatario de pagar una suma que no denomina “renta” sino “una prestación igual a la renta del periodo precedente”, la misma que deberá abonarse hasta la devolución efectiva del bien a favor del arrendador. Esta obligación legal tiene por objeto impedir que el ex arrendatario pueda eludir el pago de lo que corresponde por el uso del bien, o pueda someter al arrendador a la necesidad de perseguir el pago de una indemnización por daños y perjuicios.

El artículo 591 del Código Procesal Civil de 1993 menciona el desalojo por causal de vencimiento del plazo. Pacíficamente, las demandas con dichas pretensiones se presentaron ante los juzgados de paz letrados y los juzgados especializados de acuerdo a la cuantía.

III. La transición hacia el Cuarto Pleno Casatorio Civil

Según refiere Lama More⁴, algunos autores como Cuadros Villena y Ramírez Cruz consideraron que el arrendatario podría devenir el precario por título fenecido.

En el II Pleno Jurisdiccional Civil se planteó si puede el arrendatario devenir en precario “cuando el arrendador, luego de vencido el plazo de arrendamiento, le ha cursado al arrendatario aviso de devolución del predio arrendado”. De los 68 magistrados asistentes, la mayoría de 38 votos contra una minoría de 30 votos, se acordó que, “el arrendatario no deviene en precario, aun cuando el arrendador le haya solicitado la devolución del bien arrendado”. Los fundamentos de la mayoría fueron:

- Que, conforme lo establece el artículo 1700 del C.C. 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 las mismas estipulaciones, hasta que el arrendador solicite su devolución, la cual puede pedir en cualquier momento.

⁴ LAMA MORE, Héctor Enrique, *La posesión y la posesión precaria. El nuevo concepto del precario y la utilidad de su actual regulación en el derecho civil peruano*, Motivensa, Lima, 2012, pp. 151-162.

- Que, estando a lo establecido en la norma glosada, en ningún caso el arrendatario deviene en precario, aun cuando el arrendador le haya cursado el aviso solicitando la devolución del predio arrendado, pues tiene título legítimo en su origen y el arrendamiento continúa.

Los fundamentos de la minoría fueron los siguientes:

[...] en estricta aplicación de los artículos 1703 y 1704 del C.C. que si el arrendador, vencido el plazo de arrendamiento, solicita la devolución del bien arrendado, cesa la continuación del arrendamiento que se precisa en el artículo 1700 de la misma norma sustantiva, en consecuencia, el arrendatario deviene en precario, pues el título (de arrendatario) que tenía feneció.

Para poner fin a los contratos de arrendamiento, no se requiere dar aviso con la anticipación que prevé el artículo 1365 de la norma glosada, pues a tenor de lo dispuesto por el citado artículo 1703, dicho aviso puede ser judicial o extrajudicial, y puede darse en cualquier momento.

En esta situación, la demanda de desalojo por ocupación precaria, interpuesta contra el que fue arrendatario, luego de vencido el plazo de arrendamiento y solicitada la devolución del bien debe ampararse.

Lama More cita cuatro ejecutorias supremas: Casación N.º 2717-2002-Lima⁵, Casación N.º 2755-2002-Callao⁶, Casación N.º 3467-2002-Callao⁷ y la Casación N.º 1437-2003-Lima⁸, en las que frente a lo resuelto en la mayoría de los casos, se advierte una línea 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, posición a la que se adhiere dicho autor⁹.

Una opinión distinta tiene Gonzales Barrón, quien considera que si el arrendatario no cumple con la restitución del bien al vencimiento del plazo ello “no significa que “el contrato ha fenecido”, pues justamente exis-

⁵ Publicada en el Diario Oficial *El Peruano* el 30 de setiembre de 2004, *Boletín Sentencias de Casación*, p. 12689.

⁶ Publicada en el Diario Oficial *El Peruano* el 30 de setiembre de 2004, *Boletín Sentencias de Casación*, p. 12690.

⁷ Publicada en el Diario Oficial *El Peruano* el 30 de setiembre de 2004, *Boletín Sentencias de Casación*, p. 12758.

⁸ Publicada en el Diario Oficial *El Peruano* el 28 de febrero de 2005, *Boletín Sentencias de Casación*, p. 13565.

⁹ LAMA MORE, *La posesión y la posesión precaria*, cit., pp. 155-162.

ten muchas cuestiones pendientes de ejecutar, especialmente los deberes de liquidación, que se justifican y explican únicamente por la existencia del contrato. Así, ¿por qué luego del vencimiento del plazo el arrendador tiene el derecho de exigir la devolución del bien (art. 1681-10 CC)? **La respuesta es sencilla: la mencionada obligación nace precisamente del contrato, que aún subsiste y no está fenecido**¹⁰. Dicho autor agrega que:

El arrendatario sigue obligado a devolver el bien, a pagar la renta, a pagar la penalidad; y todo ello por efecto directo de la relación jurídica nacida del contrato. Una cosa es, por tanto, el vencimiento del plazo, que hace exigible los derechos, entre ellos los de liquidación; y otra cosa muy distinta es la extinción absoluta de la relación jurídica, que no se produce por el solo transcurso del plazo aún se encuentran pendientes los deberes propios de liquidar el vínculo.

Por el contrario, si el contrato hubiese “fenecido” (al curioso estilo de Lama More), entonces resultaría un imposible jurídico el cobro de la cláusula penal, o de la renta, pues el negocio en donde aquella consta estaría extinto y fuera del mundo jurídico. En tal caso, el art. 1700° CC sería una curiosidad jurídica, casi un absurdo pero no lo es.¹¹

Dichas tesis fueron confrontadas en el Cuarto Pleno Casatorio Civil, como veremos a continuación.

IV. Un nuevo orden: el Cuarto Pleno Casatorio Civil

La sentencia de fecha 13 de agosto de 2012, Casación N.º 2195-2011-Ucayali dictada por la Corte Suprema de Justicia, publicada el 14 de agosto de 2013 en el Diario Oficial *El Peruano*, es de singular importancia no solo para quienes impartimos justicia en materia civil, sino para los abogados y litigantes que llevan sus casos durante largos años en los juzgados de paz letrados, civiles o mixtos, salas civiles o mixtas de las Cortes Superiores y en las salas civiles de la Corte Suprema.

Entre los casos más frecuentes en la práctica judicial tenemos los procesos de desalojo por ocupación precaria. La falta de uniformidad

¹⁰ GONZALES BARRÓN, Gunther, *La posesión precaria*, Jurista, Lima, 2011, p. 110.

¹¹ GONZALES BARRÓN, *La posesión precaria*, cit., p. 111.

de la jurisprudencia ha servido de pretexto para que gran parte de estos asuntos terminen su trámite en la mismísima Corte Suprema, vía recurso de casación.

La Corte Suprema ha aceptado el reto planteado, y nos ha dado un precedente judicial¹² que es aplicación obligatoria. En el presente estudio vamos a limitarnos al análisis de la Regla 5.2 establecida como precedente judicial vinculante:

5. Se consideran como supuestos de posesión precaria a los siguientes:

[...]

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.

Los fundamentos de la mayoría son los siguientes:

También constituirá un 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 conclusión del contrato y devolución del inmueble se pone de manifiesto la voluntad del arrendador de poner fin al contrato. Dicha comunicación debe ser indubitable, de lo contrario, dará lugar a que la demanda de desalojo por precario se declare infundada. Por

¹² *Código Procesal Civil, artículo 400.- Precedente judicial.* La Sala Suprema Civil puede convocar al pleno de los magistrados supremos civiles a efectos de emitir sentencia que constituya o varíe un precedente judicial.

La decisión que se tome en mayoría absoluta de los asistentes al pleno casatorio constituye precedente judicial y vincula a los órganos jurisdiccionales de la República, hasta que sea modificada por otro precedente.

Los abogados podrán informar oralmente en la vista de la causa, ante el pleno casatorio.

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 precedente. La publicación se hace dentro de los sesenta días de expedidas, bajo responsabilidad.

el contrario, no constituirá un caso de título fenecido el supuesto contemplado por el artículo 1700° del Código Civil, puesto que 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. Solo en el caso de existencia de requerimiento, recién se puede asumir que el poseedor ha pasado a constituirse en poseedor precario por fenecimiento de su título.¹³

La minoría tuvo una posición contraria:

De otro lado, en el caso que se produzca el vencimiento del contrato de arrendamiento, debe precisarse que este constituye, acorde a lo estipulado por los artículos 1700 y 1704 del Código civil, el título que permite a las partes esto es, al arrendador, solicitar la devolución del bien por vencimiento del plazo estipulado en el mismo, así como el cobro de la penalidad convenida o una prestación igual a la renta y, al arrendatario, continuar en el arrendamiento bajo sus mismas estipulaciones hasta que el arrendador solicite su devolución, la cual puede pedir en cualquier momento, siendo por tanto, la causal a invocar para demandar la restitución del bien (la de desalojo por vencimiento del plazo del contrato y no la de desalojo por ocupación precaria) toda vez que como ya se ha anotado el vencimiento del plazo del contrato y la restitución del mismo no convierten en precario al arrendatario, pues este permanece en el bien en el entendido que continúa el arrendamiento bajo sus mismas estipulaciones, estando obligado por el contrato a pagar la penalidad si esta fue convenida o una prestación igual a la renta exigencias que no se requiere a quien tenga la calidad de ocupante precario pues conforme a lo normado por el artículo 911 del Código civil este ejerce la posesión sin contar con título que justifique la misma y por ende no se obliga a cumplir los pagos antes descritos.¹⁴

Según el voto de la minoría:

8. El vencimiento del plazo del contrato de arrendamiento no convierte al arrendatario en precario pues si bien no se contempla en nuestra legislación civil, la renovación tácita del contrato también lo es que la ley prevé la continuación del arrendamiento bajo sus mismas estipulaciones hasta que el arrendador solicite su devolución la cual puede pedir en cualquier momento acorde a lo establecido por el artículo 1700 del Código civil facultando la

¹³ Ss. De Valdivia Cano, Aranda Rodríguez, Huamaní Llamas, Carojulca Bustamante, Vinatea Medina y Castañeda Serrano.

¹⁴ SS. Ponce de Mier, Valcárcel Saldaña, Miranda Molina y Chávez Zapater.

ley al arrendador a exigir la devolución del bien y a cobrar la penalidad convenida o en su defecto una prestación igual a la renta del periodo precedente hasta su devolución de conformidad a lo establecido por el artículo 1704 del Código acotado no importando el cobro de los mismos la continuación del arrendamiento cuando el plazo de éste ha vencido o se ha cursado el aviso de conclusión del arrendamiento.

Es evidente que en el seno de la mayoría de la Corte Suprema primó la corriente de Lama More y la tesis de Gonzales Barrón fue acogida por la minoría. Pero más allá del debate conceptual y académico, ¿es conveniente considerar un supuesto de conclusión del contrato de arrendamiento como un supuesto de posesión precaria? Ello implica para el demandante el seguimiento de un proceso de dos instancias, la primera 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 ¿No hubiese sido mejor seguirlo considerando 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? Bajo un punto de vista de política judicial, nos parece inconveniente la decisión de la Corte Suprema, pues por un exceso de academicismo, condena a los abogados y litigantes a tramitar un largo y dilatado proceso.

Para preocupación de no pocos abogados, los jueces de paz letrados están declarando improcedentes por incompetencia, las demandas de desalojo por vencimiento del plazo, en virtud de que al ser supuestos de posesión precaria conforme a la regla 5.2 del Cuarto Pleno Casatorio Civil, son asuntos de competencia de los jueces especializados.

Eso está elevando la carga procesal de los jueces especializados, haciendo que conozcan esos procesos –otroza de competencia de los juzgados de paz letrados– con un trámite más dilatado, pues es muy probable que culminen en la Corte Suprema vía recurso de casación. Las Salas Civiles de la Corte Suprema muy pronto verán incrementada su carga procesal por decisión propia.

Algunos dirán que podrá demandarse el desalojo una vez vencido el plazo del contrato de arrendamiento si es que no se solicita la devolución del inmueble. Sin embargo, ¿acaso la notificación de la invitación a con-

ciliar y el emplazamiento con la demanda de desalojo no surten el mismo efecto de poner fin al contrato?

No negamos que el precedente vinculante establecido por la Corte Suprema es un avance en materia de unificación de la jurisprudencia contradictoria sobre posesión precaria. Sin embargo la regla 5.2 es sumamente inconveniente y hasta discutible, pero debe ser aplicada por todos los jueces de la República. Si bien consideramos que no se debió incluir el vencimiento del plazo dentro de los supuestos de posesión precaria, no consideramos prudente apartarse del precedente vinculante¹⁵, pues ello generaría caos entre los justiciables. No es bueno que un sector de jueces acate el precedente y otro sector no.

V. La Ley N.º 30201: una luz de esperanza en medio del caos

El 28 de mayo de 2014, la comunidad jurídica tomó conocimiento de la publicación de la Ley N.º 30201.

En lo que respecta a las innovaciones al proceso de desalojo, el legislador se propuso diseñar un proceso célere que permitiría al arrendador la recuperación de la posesión de su inmueble en un plazo de quince días, lo que generó gran expectativa en la población. Los propietarios tenían una luz de esperanza y los inquilinos entraron en pánico ante la inminente ola de desalojos masivos.

Todo esto se desvaneció con la publicación de la ley. La nueva norma tiene una confusa redacción que desnuda su deficiente técnica legislativa y las falencias del Congreso cuando se trata de regular temas procesales.

1. Antecedentes legislativos

La Ley N.º 30201 tuvo como antecedentes los siguientes proyectos de ley:

¹⁵ *Código Procesal Civil. Artículo 386.- Causales.* El recurso de casación se sustenta en la infracción normativa que incida directamente sobre la decisión contenida en la resolución impugnada o en el **apartamento inmotivado del precedente judicial**. (negritas nuestras).

Número de proyecto	Fecha de presentación	Título
01106	10/05/12	Ley que crea el Registro especial de arrendatarios morosos
02117	12/04/13	Ley que crea el procedimiento administrativo notarial-policial de desalojo de ocupante precario y restitución del bien
02585	29/08/13	Ley que crea el Registro de arrendatarios morosos
03076	12/12/13	Ley que modifica el artículo 692-A del Código Procesal Civil, modifica los artículos 34, 50, y 97 de la Ley 27809, Ley general del sistema concursal y crea el Registro de deudores judiciales morosos

Esto explica la denominación de la ley y su variado contenido, modificando el Código procesal civil y la Ley general del sistema concursal.

2. Comentarios

La norma modifica el artículo 594 del Código Procesal Civil, relativo al poco utilizado desalojo con sentencia con condena de futuro en los términos siguientes:

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 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, éste deberá pagar las costas y costos del proceso.

En los contratos de arrendamiento de inmuebles, con firmas legalizadas ante notario público o juez de paz, en aquellos lugares donde no haya notario público, que contengan una 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 en 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 el Registro de Deudores Judiciales Morosos.

2.1. Marco normativo incompleto

Pese al tiempo transcurrido, el marco normativo de la Ley N.º 30201 sigue incompleto. Es inconcebible que se haya dispuesto que la ley se reglamente después de su entrada en vigencia.

La Ley N.º 30201 entró en vigencia a los 45 días hábiles de su publicación, esto es el 5 de agosto de 2014¹⁶. Sin embargo, hasta la fecha no tenemos noticia de que se hayan presentado casos de desalojo amparados en dicha norma.

La ley glosada debió ser reglamentada a los 30 días hábiles de su entrada en vigencia,¹⁷ esto es el 17 de setiembre de 2014. A la fecha de redacción del presente escrito, no se ha publicado el reglamento.

Aun cuando consideramos que el reglamento no puede establecer normas procesales que son competencia del legislador, consideramos que el reglamento era importante para implementar el anhelado Registro de Deudores Judiciales Morosos.

2.2. La cláusula de allanamiento a futuro con firmas legalizadas

La cláusula de allanamiento a futuro es un acuerdo o pacto que podrá incluirse en los contratos de arrendamiento de inmuebles. No es aplicable a los contratos de arrendamiento de bienes muebles.

La cláusula de allanamiento a futuro debe constar por escrito. En consecuencia no es aplicable a los contratos de arrendamiento celebrados en forma verbal.

¹⁶ Disposiciones Complementarias y Finales. **Primera. Vigencia.** La presente Ley entra en vigencia a los cuarenta y cinco días hábiles de su publicación.

¹⁷ Disposiciones Complementarias y Finales. **Segunda. Reglamentación.** El Poder Ejecutivo reglamenta la presente Ley dentro de los treinta días hábiles de su entrada en vigencia.

El contrato de arrendamiento debe contar con firmas legalizadas ante notario público o juez de paz (en aquellos lugares donde no haya notario).

El arrendatario se obliga a desocupar inmediatamente el inmueble, previo requerimiento judicial, en los casos de conclusión del plazo del contrato o resolución del arrendamiento por falta de pago de la renta convenida.

La reforma encarece los costos de transacción de los contratos de arrendamiento. Las partes deberán contratar los servicios de un abogado que redacte la cláusula de allanamiento a futuro y de un notario para que legalice las firmas.

No nos explicamos cuál era la necesidad de agregar una cláusula de allanamiento a futuro frente a la existencia de un pacto en cuanto al monto de la renta y el plazo de duración del contrato.

Nos preguntamos ¿qué sucederá si los arrendatarios no aceptan firmar la cláusula de allanamiento a futuro? ¿Qué sucederá si la cláusula está mal redactada?

2.3. Confusión en el trámite

Si leemos la norma modificada el trámite parece ser muy sencillo:

- a. **Trámite.** 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.
- b. **Lanzamiento.** 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.
- c. **Juez competente.** 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.
- d. **Inscripción en el Registro de deudores judiciales morosos.** La deuda del arrendatario judicialmente reconocida origina la inscripción del demandado en el Registro de Deudores Judiciales

Morosos. Dicha inscripción tendrá vigencia hasta la extinción de la obligación.

Teniendo en cuenta que en los procesos de desalojo por falta de pago el Juez sólo debe establecer si el demandado incurrió en la causal de resolución prevista en el artículo 1697 inciso 1 del Código Civil, esto es, “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”.

En este tipo de procesos el Juez no determina el monto de la deuda por concepto de arrendamientos impagos, a menos que se hubiese acumulado la pretensión de pago de arriendos¹⁸, lo que dificultará en la práctica la inscripción en el Registro de Deudores Judiciales Morosos.

2.4. ¿Cómo es el trámite en realidad?

Si leemos la norma modificada con detenimiento, descubriremos cómo es el trámite en la vida real.

- a. **Procedimiento Conciliatorio.** Como quiera que el proceso se inicia con una demanda la misma debe cumplir con todos los requisitos de procedencia, entre los que se encuentra el acta de conciliación extrajudicial. Entonces, el nuevo proceso no es tan rápido como creyeron los legisladores.
- b. **Juez competente.** La norma solo establece una norma de competencia territorial. Por consiguiente, deben aplicarse también las normas de competencia por cuantía, en cuyo caso, el arrendador deberá presentar la demanda de desalojo ante el juez de paz letrado si la renta mensual es hasta 50 URPs o ante el juez

¹⁸ *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.

especializado en lo civil competente cuando la renta mensual supere dicho monto¹⁹.

- c. **Oposición.** El arrendatario tiene 6 días de plazo para oponerse a la restitución del inmueble acreditando: que el contrato de arrendamiento sigue vigente o que ha pagado el alquiler adeudado. El plazo es mayor que el que se concede para contestar la demanda en el proceso de desalojo del Código Procesal Civil, que es de 5 días.

Se entiende que el demandado puede ofrecer los medios probatorios con las limitaciones previstas en el artículo 591 del Código Procesal Civil²⁰, esto es pudiendo ofrecer solamente documentos, declaración de parte y pericia. El ofrecimiento de una pericia conlleva la designación de un perito, la realización del dictamen y la citación a una audiencia para la ratificación de la pericia y las observaciones que pudieran formular las partes. No entendemos por qué los legisladores pensaron que habían creado un proceso más rápido.

- d. **Audiencia Única.** Ante el silencio del legislador, y teniendo en cuenta que la norma bajo comentario se encuentra en el Título relativo al Desalojo, el Juez debe citar a las partes a una Audiencia Única.
- e. **Sentencia.** La sentencia debe resolver la oposición del demandado y la pretensión de desalojo. Si la demanda es estimatoria el Juez debe declarar infundada la oposición del demandado, fundada la demanda y ordenando la restitución del inmueble.

Si la demanda es desestimatoria, el Juez debe declarar fundada la oposición del demandado e infundada la demanda.

¹⁹ *Artículo 547.- Competencia.* [...] 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. [...]

²⁰ *Artículo 591.- Limitación de 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.

- f. **Cosa juzgada.** Para que proceda el lanzamiento es necesario que la sentencia que declara fundada la demanda quede consentida o ejecutoriada, esto es, que sea confirmada por superior y en su caso que el recurso de casación interpuesto por el demandado haya sido declarado improcedente o infundado. Eso fluye de la remisión al artículo 593 del Código Procesal Civil. No entendemos por qué algunos denominaron **desalojo *express*** al nuevo procedimiento.
- g. **Requerimiento.** A solicitud del arrendador el Juez requerirá al demandado la desocupación en el plazo de 15 días, bajo apercibimiento de lanzamiento. En el proceso de Desalojo del Código Procesal Civil, el plazo es de sólo 6 días.
- h. **Lanzamiento.** Vencido el plazo concedido el lanzamiento se ejecutará a pedido del arrendador.

2.5. Comparación de los procesos de desalojo del Código Procesal Civil y de la Ley N.º 30201

El siguiente cuadro nos permite visualizar las semejanzas y diferencias entre ambos procesos:

	Proceso de desalojo del Código Procesal Civil	Proceso de desalojo de la Ley N.º 30201
Conciliación extra-judicial	SÍ	SÍ
Demanda	SÍ	SÍ
Plazo para defenderse	5 días	6 días
Defensas	Contestación Medios probatorios limitados en los casos de desalojo por falta de pago y vencimiento del plazo	Contradicción limitada Medios probatorios limitados en los casos de desalojo por falta de pago y vencimiento del plazo
Audiencia única	SÍ	SÍ
Sentencia	SÍ	SÍ
Apelación	SÍ	SÍ
Sentencia de vista	SÍ	SÍ
Recurso de casación	SÍ, en los casos que se inicien ante un Juez Especializado	SÍ, en los casos que se inicien ante un Juez Especializado
Requerimiento	SÍ. Plazo de 6 días	SÍ. Plazo de 15 días
Lanzamiento	SÍ	SÍ

Como podemos apreciar a simple vista, los plazos para contradecir y para el requerimiento para el lanzamiento sin más latos en el proceso de Desalojo de la Ley N.º 30201 que en el proceso de Desalojo del Código Procesal Civil. Por lo demás, el trámite es muy similar, por lo que las promesas de los legisladores acerca de un *Desalojo Express* se quedaron en los proyectos de ley. El proceso creado por la Ley N.º 30201 es muy confuso por lo que como operadores jurídicos hemos tenido que interpretar sistemáticamente el artículo 594 del Código Procesal Civil como parte del Título del Proceso de Desalojo.

2.6. Críticas a la Ley 30201: una reforma apresurada

Nos preguntamos ¿Por qué no se buscó una solución integral al problema de los procesos de desalojo? ¿Por qué no se dictó normas para acelerar los procesos de desalojo en trámite? ¿Por qué no se consultó a los jueces de paz y jueces especializados que son quienes aplicarán la norma? ¿Por qué no se consultó a los colegios de abogados cuyos miembros asesorarán a los justiciables?

En efecto, teniendo en cuenta que la Ley N.º 30201 es posterior al Cuarto Pleno Casatorio, es evidente que en los casos del artículo 1700 del Código Civil, esto es, los casos de vencimiento del plazo en los que se haya pactado la cláusula de allanamiento a futuro, los justiciables pueden optar entre el proceso de desalojo por ocupación precaria que se inician ante un Juez Especializado y concluyen en la Corte Suprema vía recurso de casación, conforme a la regla 5.2 del Cuarto Pleno Casatorio Civil y el engorroso proceso de desalojo de la Ley N.º 30201 que sólo tiene dos instancias, pero evitándose el trámite del recurso de casación ante la Corte Suprema.

Finalmente, no obstante su defectuosa redacción, la Ley N.º 30201 servirá para que los casos de vencimiento del plazo que se encuentren bajo sus alcances, no se tramiten como procesos de desalojo por ocupación precaria.

VI. Propuestas concretas para mejorar el estado de cosas actual

Si tenemos en cuenta que el problema era la duración excesiva del trámite de los procesos de desalojo, el Congreso perdió una magnífica

oportunidad para resolverlo. Frente a esta dura realidad, proponemos las algunas alternativas de solución.

1. Los jueces deben adoptar medidas para acelerar los procesos sumarísimos

Para mejorar la situación los jueces pueden aplicar algunas medidas para acelerar los procesos sumarísimos con el ordenamiento vigente, sin necesidad de cambiar ninguna ley.

El Código Procesal Civil (CPC) establece el proceso sumarísimo como un proceso de tutela de urgencia. Como todos los procesos es de doble instancia. Si la primera instancia es un Juzgado de Paz Letrado, la segunda será un Juzgado Especializado Civil o Mixto. Si la primera instancia es un Juzgado Civil o Mixto, el recurso de apelación será conocido por una Sala Civil o Mixta. En este último caso procede el recurso de casación contra la sentencia de vista, lo que resulta contradictorio en un proceso cuyo trámite es el equivalente al incidental del derogado Código de Procedimientos Civiles.

Ni los jueces ni los justiciables podemos esperar la buena voluntad del legislador. La Ley N.º 30201 ha demostrado que las buenas intenciones de los congresistas son insuficientes. Se necesita una buena técnica legislativa, que nuestros congresistas y sus asesores han demostrado desconocer. Mientras tanto, los jueces podemos adoptar las siguientes medidas con el ordenamiento vigente.

1.1. Citación a audiencia única en el auto admisorio

Una buena medida es citar a las partes a la Audiencia Única al dictar el auto admisorio. Bastaría aplicar los principios de concentración, economía y celeridad procesales previstos en el artículo VI del Título Preliminar del CPC. Ello no es ninguna novedad. Es el trámite habitual en el Proceso No Contencioso. Dicha medida aliviaría en algo el trance de quienes tienen pretensiones que no son complejas y que requieren de una respuesta rápida por parte del Poder Judicial. Entre los casos con mayor incidencia en los Juzgados Especializados en lo Civil y en los Juzgados de Paz Letrados de Lima tenemos los procesos de desalojo. Como toda regla, admite excepciones. Si se trata de demandados con domicilio incierto o desconocido, lo prudente sería seguir el trámite previsto en el

CPC. Esta medida se ha implementado en el Juzgado a nuestro cargo. Obviamente los demandados apelan o deducen la nulidad del auto admisorio en el extremo que cita a la audiencia, pero a la larga la resolución es confirmada y el pedido de nulidad es improcedente.

1.2. Dictado de resoluciones en la audiencia única

Otra forma de aceleración del proceso sumarísimo es dictar la mayor cantidad de resoluciones posibles en la Audiencia. Es frecuente que las partes presenten escritos en días cercanos o incluso en el mismo día de la audiencia. Es recomendable proveer dichos escritos en el acto de la audiencia. Si la parte concurrió queda notificada con la suscripción del acta. Si no concurrió, sólo será necesario elaborar una sola cédula de notificación, lo que descongestiona el área de notificaciones.

1.3. Propiciar la conciliación judicial

Otro mecanismo que se puede emplear cuando ambas partes concurren a la audiencia es propiciar la conciliación judicial. Antes de iniciar la audiencia es bueno revisar el acta de conciliación extrajudicial. Si ambas partes concurren a la audiencia de conciliación extrajudicial y la misma concluyó por falta de acuerdo, es posible que haya algún avenimiento. Luego del saneamiento procesal es bueno preguntarles a las partes si es posible llegar a una solución amistosa. Para ello las partes deben estar de acuerdo en los hechos del caso. Si se advierte disposición para negociar de buena fe no está demás propiciar la conciliación. Incluso es posible suspender la audiencia para continuarla en otro día y hora. Pero si no se advierte ánimo conciliatorio alguno, o no existe conformidad en los hechos, el Juez no debe perder un segundo más de su valioso tiempo y debe continuar con el trámite de la audiencia fijando los puntos controvertidos.

1.4. Admisión de medios probatorios de oficio

Si los medios probatorios resultaran insuficientes para formar convicción es bueno expedir la resolución ordenando la actuación de medios probatorios de oficio en la misma audiencia.

1.5. Sentenciar el expediente en la audiencia

Finalmente, si tenemos un demandado en calidad de rebelde, o tenemos una contestación que no tiene argumentos atendibles ni medios probatorios convincentes, es conveniente sentenciar el expediente en la misma audiencia.

Esperamos que estas experiencias compartidas sean de utilidad para nuestros colegas jueces de paz letrados y especializados y mixtos.

2. Es conveniente impulsar la conciliación extrajudicial y el arbitraje popular

Los abogados y los justiciables también pueden colaborar para mejorar la problemática.

Para resolver los casos de desalojo, resulta evidente que un acuerdo conciliatorio puede evitar un largo proceso judicial. Si el acuerdo es cumplido espontáneamente la solución cumple con los fines de la Ley de Conciliación. Si dicho acuerdo no se cumple, surge el problema del tiempo que dura la ejecución de un acta de conciliación con acuerdo total en caso de incumplimiento del arrendatario, pero en todo caso, el tiempo es menor que el del trámite de todo un proceso sumarísimo.

Por otro lado, optar por el arbitraje popular creado al amparo de la Primera Disposición Final del Decreto Legislativo N.º 1071²¹ y el Decreto

²¹ *Primera. Arbitraje Popular.* Declárese de interés nacional el acceso al arbitraje para la solución de controversias de todos los ciudadanos. Para tales efectos, el Ministerio de Justicia queda encargado de la creación y promoción de mecanismos que incentiven el desarrollo del arbitraje a favor de todos los sectores, así como de ejecutar acciones que contribuyan a la difusión y uso del arbitraje en el país, mediante la puesta en marcha de programas, bajo cualquier modalidad, que favorezcan el acceso de las mayorías a este medio de solución de controversias, a costos adecuados.

Estos programas serán conducidos por el Ministerio de Justicia y podrán ser ejecutados también en coordinación con cualquier entidad del sector público, con cualquier persona natural o jurídica del sector privado, o con cualquier institución u organismo nacional o internacional, mediante celebración de convenios bajo cualquier modalidad.

El Ministerio de Justicia podrá también promover la creación de instituciones arbitrales mediante la aprobación de formularios tipo para la constitución de instituciones arbitrales en forma de asociaciones, así como reglamentos arbitrales tipo.

Supremo N.º 016-2008-JUS²², puede ser una buena alternativa frente al proceso judicial. Es conveniente añadir una cláusula de convenio arbitral en los contratos de arrendamiento, sometiéndose al centro de arbitraje “Arbitra Perú” del Ministerio de Justicia, cuyas tasas administrativas y honorarios de los árbitros son bastante accesibles, comparadas con las de otros centros de arbitraje privados.

3. Debe mejorarse las audiencias de los plenos casatorios

Es positivo que la Corte Suprema convoque como a *amicus curiae* a juristas destacados. Pero ello es insuficiente, pues los académicos no tienen el punto de vista de quienes tienen el oficio de resolver gran cantidad de controversias a diario. Por ello es necesario que los señores jueces supremos escuchen la opinión de los jueces de ejecución, es decir los jueces especializados en lo civil o mixtos y de los jueces de paz letrados antes de dictar su sentencia casatoria, a fin de evitar el surgimiento de problemas en la aplicación de los precedentes, como los surgidos con la aplicación de la regla 5.2 del Cuarto Pleno Casatorio Civil, materia del presente del trabajo.

Esperemos que estas líneas sirvan para abrir un nuevo debate alturado que enriquezca a la comunidad jurídica, para mejora de la defensa posesoria judicial y del servicio de justicia.

VII. Conclusiones

1. Durante la vigencia del Código Civil de 1984 hasta la entrada en vigencia del Código Procesal Civil de 1993, los procesos de desalojo por vencimiento del plazo y por falta de pago eran de competencia de los jueces de paz letrados o especializados y mixtos de acuerdo a las reglas de la cuantía.

2. Posteriormente surgió una corriente doctrinaria y jurisprudencial que comenzó a considerar los supuestos de conclusión del arrendamiento como supuestos de posesión precaria por fenecimiento de título.

²² Artículo 1.- *Creación del Programa*. Créase el Programa de Arbitraje Popular cuyo contenido, como Anexo, forma parte del presente Decreto Supremo.

3. Esta corriente se impuso en la mayoría de la Corte Suprema que estableció la regla 5.2 de la sentencia del Cuarto Pleno Casatorio Civil, imponiendo un nuevo orden al convertir los supuestos de vencimiento del plazo en supuestos de posesión precaria. Tales casos pasan a ser de competencia de los Jueces Especializados en lo Civil o Mixtos.

4. La Ley N.º 30201 establece un nuevo Proceso de Desalojo confuso y más dilatado que el Proceso de Desalojo del Código Procesal Civil, aplicable sólo a los casos de desalojo por vencimiento del plazo y falta de pago derivados de contratos de arrendamiento con cláusula de allanamiento a futuro con firmas legalizadas notarialmente.

5. En los casos de vencimiento del plazo de arrendamiento con cláusula de allanamiento a futuro con firmas legalizadas notarialmente, el arrendador puede optar por el Proceso de Desalojo por ocupación precaria conforme a las reglas del Código Procesal Civil conforme a la regla 5.2 del Cuarto Pleno Casatorio Civil o por el nuevo Proceso de Desalojo de la Ley 30201.

6. Para mejorar el estado de cosas actual, los jueces debemos adoptar medidas para acelerar el trámite de los procesos sumarísimos, los abogados y litigantes impulsar los medios alternativos de resolución de conflictos como la conciliación extrajudicial y el arbitraje popular, debiendo mejorarse las audiencias de los plenos casatorios civiles.

VIII. Bibliografía

BIGIO CHREM, Jack, *El contrato de arrendamiento. Exposición de Motivos Oficial*, Gaceta Jurídica, Lima, 1994.

GONZALES BARRÓN, Gunther, *La posesión precaria*, Jurista, Lima, 2011.

LAMA MORE, Héctor Enrique, *La posesión y la posesión precaria. El nuevo concepto del precario y la utilidad de su actual regulación en el derecho civil peruano*, Motivensa, Lima, 2012.