

UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO

FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA DE DERECHO



**EL JUZGADO DE PAZ LETRADO COMO VÍA IDÓNEA DEL
ARRENDADOR AL DEMANDAR DESALOJO POR OCUPACIÓN
PRECARIA**

**TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE
ABOGADO**

AUTOR

MANUEL MARTIN RODRIGUEZ CHAVARRY

ASESOR

MANUEL ALEJANDRO MALLQUI LUZQUIÑOS

<https://orcid.org/0000-0003-2236-0464>

Chiclayo, 2022

**EL JUZGADO DE PAZ LETRADO COMO VÍA IDÓNEA DEL
ARRENDADOR AL DEMANDAR DESALOJO POR
OCUPACIÓN PRECARIA**

PRESENTADA POR:

MANUEL MARTIN RODRIGUEZ CHAVARRY

A la Facultad de Derecho de la
Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo
para optar el título de

ABOGADO

APROBADA POR:

Igor Eduardo Zapata Velez

PRESIDENTE

Ana Maria Margarita Llanos Baltodano

SECRETARIO

Manuel Alejandro Mallqui Luzquiños

VOCAL

Dedicatoria

A mis padres, Ysela Violeta Chavarry Suarez y German Martin Rodriguez Jaramillo, y mi hermano German Martin Rodriguez Chavarry; quienes son mi motivación, guía e inspiración para mi vida personal y profesional.

A mis amigos por sus palabras de aliento y su apoyo incondicional.

Agradecimiento

A mi asesor temático Dr. Manuel Alejandro Mallqui Luzquiños por su apoyo y los conocimientos brindados durante todo el proceso de elaboración de este trabajo de investigación.

Índice

Resumen	5
Abstract	6
Introducción	7
1. Revisión de Literatura	9
1.1. Antecedentes:	9
1.2. Bases Teóricas:	10
1.2.1. El contrato de arrendamiento.....	10
1.2.2. Desalojo por ocupación precaria en caso de arrendamiento.....	13
1.2.3. La competencia jurisdiccional para el proceso de desalojo por ocupación precaria en casos de arrendamiento.	166
1.2.4. Soluciones propuestas.	199
2. Materiales y Métodos	21
2.1. Diseño de Investigación	21
2.2. Procedimiento de recolección de datos	21
3. Resultados y Discusión	23
3.1. La ambivalencia interpretativa generada a partir del segundo supuesto de posesión precaria del IV Pleno Casatorio Civil.	23
3.1.1. Dos teorías contrapuestas en la labor jurisdiccional.	24
3.1.2. La afectación al principio de predictibilidad en las decisiones judiciales.	27
3.2. Consecuencias al derivar la competencia jurisdiccional hacia el juzgado especializado civil.	29
3.2.1. Aumento en la carga procesal.....	29
3.2.2. Afectación al principio de celeridad procesal.	30
3.2.3. Afectación en la economía privada y pública.	31
3.2.4. La inadecuada Tutela Jurisdiccional Efectiva.	31
3.3. Solución Jurídica a considerar	32
3.3.1. Interpretación extensiva del artículo 547 del Código Civil propuesta por Fort Ninamanco.	32
3.3.2. Modelo de aclaratoria del precedente vinculante contenido en el punto 5.2 del IV Pleno Casatorio Civil.	32
Conclusiones	34
Referencias	35

Resumen

El presente trabajo de investigación tuvo por objetivo establecer la interpretación jurídica correcta a fin de que los jueces de paz letrado puedan conocer los procesos de desalojo por ocupación precaria en casos de arrendamiento. Para ello fue necesario realizar un análisis de la problemática jurídica generada a partir de las interpretaciones jurisdiccionales en base al contenido del segundo supuesto del IV Pleno; además se realizó una propuesta de modificatoria del precedente vinculante contenido en el punto 5.2 del IV Pleno, en donde se aclararon los efectos del mismo. La metodología empleada es la cualitativa, y se enmarca dentro del tipo documental. Como resultados se determinó que la duración de un proceso judicial de desalojo en casos de arrendamiento es excesiva, debido a que la competencia jurisdiccional está siendo asumida por los juzgados especializados en donde se apertura la posibilidad de impugnar el proceso hasta instancias de casación. Esta situación genera un estado de inseguridad jurídica, ya que durante todo el litigio el arrendador no podrá recuperar el uso, goce y libre disposición de su bien inmueble; así mismo se evidencian otras consecuencias negativas en el ámbito jurídico-social. En ese sentido, como conclusión, establecer una interpretación jurídica a efectos de derivar la competencia hacia los juzgados de paz letrado resulta ser lo pertinente, ya que ante este último órgano jurisdiccional solo podrá impugnarse hasta una instancia superior, disminuyendo considerablemente el tiempo de duración del proceso.

Palabras claves: Juzgado de Paz Letrado, Arrendador, Desalojo, Ocupación precaria, Competencia Jurisdiccional.

Abstract

The objective of this investigation was to establish the correct legal interpretation, with the purpose that the justices of the peace can know the processes of eviction for precarious occupation in cases of lease. For this, an analysis of the legal problems was carried out, based on the jurisdictional interpretations about the second assumption of the fourth plenary session. In addition, was made a proposal that modifies the binding precedent of point 5.2 of the IV plenary session, in which the effects of the same were clarified. The methodology used was qualitative, and it was framed within the documentary type. As results, it was determined that the duration of a judicial eviction process in rental cases is excessive, because the jurisdictional competence that was assumed by the specialized courts opened the possibility of being able to challenge the process until the instances of cassation. This situation has generated a state of legal insecurity, because throughout the whole litigation process, the lessee will not be able to recover the right to use, enjoy, and the free disposal of their own real estate; in the same way, others negative consequences were evidenced in the social legal field. Finally; as a conclusion, it was pertinent to establish a legal interpretation, in order to derive jurisdiction towards to the Peace Courts, because, in this last jurisdictional body, it can only be challenged up to a higher instance, which considerably reduces the duration of the process.

Keywords: Justice of the peace lawyer, Lessee, Eviction, Precarious occupation, Jurisdictional competence.

Introducción

El arrendamiento es uno de los contratos más comunes por el cual se cede temporalmente la posesión de un bien inmueble a cambio de una contraprestación. Así mismo, este contrato está sujeto a una condición de temporalidad que genera la obligación del arrendatario de devolver el inmueble cuando se haya vencido el plazo del contrato o, de ser el caso, cuando el arrendador exija su devolución por algún incumplimiento contractual. Sin embargo, en muchos casos los arrendatarios se niegan a cumplir con dicha obligación y esto genera un conflicto de intereses que merecen una atención especial desde una óptica legal. En razón de ello es que existe el proceso judicial de desalojo, un mecanismo legal que es muy utilizado debido a su teórica rapidez para lograr la restitución del uso y goce de un bien inmueble que viene siendo ocupado por alguien que carece de un título que respalde la posesión.

En el Perú existen diversas modalidades para iniciar un proceso de desalojo, así como también sus respectivos cuerpos normativos que establecen su correcta aplicación. Una de ellas es desarrollada junto a la figura del poseedor precario, la cual resalta entre las demás debido a su constante controversia en la doctrina y jurisprudencia peruana; teniendo como eje central de discusión el determinar ante que situaciones se debería catalogar a alguien como precario. Dicho debate estuvo presente desde los inicios del artículo 911° del Código Civil de 1984, al respecto Humboldt (1985) nos dice que “la posesión precaria es materia que en el Perú ha suscitado polémicas doctrinarias, que ha causado innumerables procesos y que ha originado jurisprudencia contradictoria, por falta de una tipificación de la precariedad y su correspondiente consagración legislativa” (pág.168).

La mencionada controversia jurídica sobre el poseedor precario fue objeto de análisis en el Cuarto Pleno Casatorio Civil (Casación N° 2195-2011-Ucayali). La sentencia del pleno sentó jurisprudencia vinculante respecto de la conceptualización que se le debe atribuir al poseedor precario en nuestro sistema jurídico, para ello tomaron en cuenta supuestos presentados en la doctrina y jurisprudencia que se tenía hasta ese momento. No obstante, a pesar de la voluntad del pleno en consolidar la figura del precario, solo se consiguió generar más debate y polémica.

Uno de los supuestos vinculantes, contenido en el inciso b) numeral 5.2 de la sentencia del cuarto pleno, marco el inicio de una problemática en específico y el cual resulta ser el objeto de análisis del presente trabajo académico. Su contenido establece un caso de precariedad por fenecimiento del título; esto es así en razón del contenido del artículo 1704° del Código Civil el cual indica que a partir del requerimiento de la devolución del bien inmueble se pone de manifiesto la voluntad del arrendador de poner fin al contrato, con lo cual se deduce que el solo vencimiento contractual no resuelve el mismo sino que se asume su continuación hasta que se requiera la devolución del inmueble. Se concluye entonces, que es bajo esa condición donde recién podemos señalar que un poseedor deviene en precario por fenecimiento de su título, siendo este el segundo supuesto que estipula el artículo 911° del Código Civil.

A partir del contenido antes señalado, debido al análisis interpretativo de los magistrados en su labor jurisdiccional, se asumieron diversas posturas en torno a la competencia jurisdiccional sobre la cual se deberá gestionar el proceso de desalojo en los casos de arrendamiento. Dos fueron los razonamientos destacados y a la vez totalmente contradictorios.

La primera interpretación indica que cuando el arrendatario queda constituido en poseedor precario, debido al requerimiento de devolución del bien, su obligación contractual de pagar una renta mensual queda extinta y por lo tanto, conforme lo indica el artículo 547° del Código

Procesal Civil, la competencia para el proceso de desalojo al ya no existir cuantía le corresponde a los jueces civiles; bajo este criterio los arrendadores quedan obligados de interponer su demanda de desalojo únicamente por la causal de precariedad y siempre ante el juzgado especializado. Por otra parte, la segunda postura menciona que la intención del cuarto pleno al indicar la necesidad del requerimiento de la restitución del bien para producir la precariedad no ha sido la de impedir que el arrendador pueda demandar desalojo ante un juez de paz letrado, sino que facultativamente el arrendador tiene total libertad de elegir bajo que causal y ante que juzgado iniciar el proceso y para ello deberá tomar en cuenta las reglas competenciales establecidas en el Código Procesal Civil.

En la actualidad, la primera postura interpretativa es la que ha tomado el protagonismo en el razonamiento de los magistrados al momento de calificar la procedibilidad de una demanda de desalojo por ocupación precaria en casos de arrendamiento. Esta situación implica la posibilidad de que el arrendatario pueda apelar las decisiones judiciales y llegar hasta una instancia casatoria, a diferencia de un proceso iniciado ante el Juez de Paz Letrado que solo tiene una instancia superior para resolver la controversia. En el Perú, debido a la gran carga procesal, tramitar un proceso judicial hasta instancia casatoria tarda un tiempo aproximado de 4 años, tiempo durante el cual el arrendador no podrá recuperar su inmueble ni tampoco percibir el pago mensual producto del arrendamiento; y además, se debe considerar el gasto que asumirá el arrendador para llevar a cabo el proceso judicial durante todo ese tiempo.

Respecto a la realidad planteada, podemos sacar a colación la misma reflexión realizada en el Cuarto Pleno Casatorio Civil:

Esta situación genera inseguridad jurídica en nuestra sociedad, debilidad que es aprovechada por quienes, sin justificación jurídica, vienen disfrutando de la posesión de un gran número de predios, provocando un preocupante problema social (con implicancias económicas), que devienen en conflictos, cuya necesaria solución definitiva, por la jurisdicción civil, generan un alto costo tanto a nuestra sociedad como al Estado. (2011, F. J. 50)

A raíz de los hechos presentados, el problema que se plantea es: ¿Qué interpretación jurídica debemos considerar para que los jueces de paz letrado conozcan los procesos de desalojo por ocupación precaria en casos de arrendamiento? Al respecto, Ninamanco (2018) señala que deberíamos optar por una interpretación del artículo 547° del código procesal civil, en la cual se considere una renta referencial para determinar la competencia; es decir que el artículo 547° no solo se refiere a una renta vigente, sino que también pueda referirse a una renta pasada. De manera que, a modo hipotético, se logre derivar la competencia de los procesos de desalojo por ocupación precaria en casos de arrendamiento hacia los jueces de paz letrado.

En ese sentido, y de acuerdo a los fines que se persigue en esta investigación, se ha tenido por conveniente fijar el siguiente objetivo general: establecer la interpretación jurídica correcta para que los jueces de paz letrado puedan conocer los procesos de desalojo por ocupación precaria en casos de arrendamiento. Y, a fin de lograr el mismo, se establecen como objetivos específicos: analizar la problemática jurídica generada a raíz de las interpretaciones jurisdiccionales del segundo supuesto del cuarto pleno casatorio civil y determinar las consecuencias negativas generadas al negar la competencia del juez de paz letrado para conocer los procesos de desalojo por ocupación precaria en casos de arrendamiento.

1. Revisión de Literatura.

El presente apartado se realiza con el objetivo de exponer las referencias bibliográficas que son estimadas como antecedentes; así mismo, se exponen las bases teóricas y se definen los términos de mayor relevancia para la investigación.

1.1. Antecedentes:

Lo que se detallará a continuación, comprende las investigaciones realizadas en nuestro país, cuyo contenido se encuentra relacionado a la presente investigación y el problema que nos ocupa. Son los siguientes:

Lama More, H.E. (2011) en su tesis de pregrado: **“La posesión y la posesión precaria en el derecho civil peruano. El nuevo concepto del precario y la utilidad de su actual regulación en el derecho civil peruano”**.

Contextualiza la situación conceptual del poseedor precario que se tenía hasta ese momento a nivel doctrinario, y que a pesar de su antigüedad es importante considerarla ya que posteriormente en el cuarto pleno su postura fue una de las que primo y que sigue vigente hasta la actualidad.

Chumbe Silva, J.N., y Boullosa Ruiz, C.A. (2016) en su tesis de pregrado: **“La aplicación de la sentencia casatoria N° 2195 – 2011 – Ucayali, vulnera el derecho de acceso a la justicia”**.

Nos muestran los problemas que han surgido con las decisiones jurisprudenciales tomadas. Por ejemplo, en su momento se determinó que con la notificación de la carta notarial automáticamente se convertía al arrendatario en precario y por lo tanto se podía demandar el desalojo por ocupación precaria y hasta ahí todo bien, sin embargo el problema vino después cuando en el Pleno Nacional del 2017 se estableció que una vez realizada la solicitud de restitución del bien al arrendatario, en consecuencia ya no se puede solicitar el desalojo bajo la causal de precariedad ante un juez de paz letrado. Esto generó que todos los procesos ahora se inicien en los juzgados especializados, el cual tiene mucho más instancias en comparación de la primera situación, generado así una pérdida de tiempo y dinero para controversias sencillas.

Hernández Mendoza, F.M. (2017) en su tesis de pregrado: **“Desalojo en el contexto de Ocupación Precaria – Casación N° 2195-2011/Ucayali”**.

Toma como punto de referencia, para su análisis, a la Casación N° 2195-2011 de Ucayali. Justamente esa sentencia es lo que hoy en día conocemos como el cuarto pleno casatorio civil en donde se estableció la conceptualización sobre el poseedor precario. Teniendo en consideración ello, resulta importante tener este antecedente puesto que expone de forma detallada aspectos que están directamente relacionados con el tema del desalojo por ocupación precaria.

Cajusol García, N.J. (2018) en su tesis de pregrado: **“Análisis de las normas que regulan los procesos de desalojo en el Perú y propuesta legislativa que establece la defensa posesoria extrajudicial en materia de arrendamiento”**.

Aporta una consecuencia muy importante, pues actualmente un proceso judicial de desalojo se prolonga tanto que en lugar de asegurar la rápida restitución del bien ocurre totalmente lo contrario y por ello se ven afectados los arrendadores; ello debido que al optar por iniciar un proceso de desalojo, esperando una rápida solución a su problema, se topará con una realidad totalmente distinta donde la demora del proceso trae consigo el no disfrute del bien inmueble hasta su culminación.

Mayta Rojas, L.A. (2018) en su tesis de pregrado: **“Desalojo por ocupante precario”**.

Explica el proceso de deformación que ha tenido la figura del poseedor precario dentro de un proceso judicial, a causa de las medidas adoptadas por el poder judicial frente a las aptitudes negativas de los posesionarios ilegítimos quienes procuran dilatar los procesos judiciales con la finalidad de seguir viviendo en propiedades ajenas; generando así que en un proceso sumario se analicen temas que corresponden a un proceso de conocimiento como por ejemplo el de reivindicación. Por lo que, el tema de análisis de este antecedente, está íntimamente relacionado con la problemática abordada en este trabajo de investigación.

1.2. Bases Teóricas:

A continuación se exponen las teorías más relevantes y se analizan los conceptos jurídicos desarrollados en la presente investigación. Partiendo con el contrato de arrendamiento para luego continuar con el proceso judicial de desalojo bajo la causal de precariedad y sus diversas interpretaciones respecto a su competencia jurisdiccional en los casos del contrato mencionado.

1.2.1. El contrato de arrendamiento.

A) Definición conforme la regulación del código civil de 1984.

Este tipo contractual se encuentra estipulado desde el artículo 1666 al 1712 del CC. Dentro de los cuales podemos extraer esta breve definición: Mediante el contrato de arrendamiento un sujeto (el arrendador) se obliga a transferir, de forma temporal, a otro sujeto (el arrendatario) el uso y goce de un bien a cambio de una renta previamente acordada.

En ese sentido Jossierand, citado por Polanco (2016), afirma que:

El arrendamiento de cosas es un contrato en virtud del cual una persona, llamada arrendador, se compromete a procurar a otra persona, llamada arrendatario, el goce temporal de una cosa mediante un precio (renta o merced conductiva) que el arrendatario compromete a pagarle. (pág. 88)

Sin embargo, existe una característica diferencial en este tipo de contrato, que ningún otro más posee. El artículo 1700 del CC indica que si culminado el plazo de duración contractual el arrendatario aún sigue usando el bien arrendado, se entenderá que el contrato continúa bajo las mismas concertaciones; hasta que se solicite la restitución del bien.

Respecto a ello, Martínez (2016) menciona lo siguiente:

Sin embargo, el sistema brinda un mecanismo de tutela al arrendador perjudicado con el uso a-contractual del bien, generando ex /ege una relación heterónoma idéntica, pero distinta a la fenecida que, como reiteramos, era consecuencia del reconocimiento de la autonomía

privada, la que terminará en el momento en que el arrendador solicite la devolución del bien arrendado. Por ende el arrendamiento continúa, es cierto, pero bajo una forma y contenido extranegocial diverso al originario, con el objetivo de tutelar al arrendador como acreedor de la retribución económica. Al ser una relación heterónoma no nos parece que ella pueda asimilarse al llamado arrendamiento de duración indeterminada, en tanto este tendría en los lineamientos de nuestra normativa civil un origen negocial (contractual). (pág. 693)

En conclusión, podemos entender por arrendamiento como aquel contrato por el cual un arrendador cede de manera temporal la posesión de su bien inmueble a un arrendatario, por el cual recibirá como contraprestación el pago de una renta previamente acordada. Presentándose dos características importantes, la transferencia de la posesión del bien y la temporalidad de dicha transferencia.

B) Obligaciones contractuales.

La primera característica a mencionar, debido a su gran importancia, es la contraprestación. Esto aplica para ambas partes contractuales, siendo que el arrendador se compromete a entregar la posesión temporal de su bien inmueble y a su vez el arrendatario se obliga a pagar una renta por el derecho a poseer que le ha sido otorgado temporalmente.

Respecto a la obligación de ceder el bien, Arias-Schreiber (2000) indica que:

La recepción constituye la contrapartida del deber de entrega que es propio del arrendador y tiene suma importancia, pues a partir de ella nace para el arrendatario diversas responsabilidades y riesgos. Del mismo modo, el arrendatario no solo tiene la obligación de recibir el bien, sino también el de cuidarlo diligentemente. (pág. 382)

Como se advierte, desde el momento que la posesión del bien es cedido se aperturan muchas más obligaciones para ambas partes. Existiendo primero la obligación de contraprestación entre las partes, ceder el bien por el pago de una renta, y cuando ello se ejecuta se apertura muchas más obligaciones que deberán asumir tanto el arrendador como el arrendatario.

Una de esas obligaciones es la del pago puntual de la renta y comúnmente este estipendio es realizado en dinero dentro de las fechas pactadas.

Sin embargo, Bigio (1995) afirma lo siguiente:

La renta no debe consistir necesariamente en una suma de dinero por cuanto el texto del artículo 1666 del código civil es deliberadamente abierto, respondiendo a la voluntad del legislador de ampliar el ámbito de las relaciones jurídicas que pueden encuadrarse en el arrendamiento. (pág.35)

Otra de las obligaciones es el permitir al arrendador que pueda inspeccionar el bien arrendado conforma lo estipula el inciso 5 del artículo 1681 del CC. De esa forma se controla que el bien arrendado sea usado conforme a los fines estipulados por las partes.

Sobre ello, Castillo (2022) afirma que:

La finalidad de este precepto radica en que, a través del contrato de arrendamiento, el arrendador deja de ser poseedor inmediato del bien, convirtiéndose solo en poseedor mediato

del mismo, por lo que la única forma de conocer la situación del bien es inspeccionándolo. (pág. 356)

Relacionado a lo anterior, existen también la obligación de no actuar con imprudencia al momento de utilizar el bien inmueble; es decir, que su uso no deberá contravenir las normas relacionadas al orden público o las buenas costumbres conforme lo señala el inciso 7 del artículo 1681 del CC.

Por último, el arrendatario tiene la obligación de devolver el bien al arrendador al vencerse el plazo del contrato, esta obligación está estipulada en el inciso 10 del artículo 1681 del CC. Esto es trascendente, ya que el incumplimiento de esto origina en la mayoría de casos, que el arrendador se vea en la necesidad de iniciar un proceso de desalojo para recuperar la posesión del bien inmueble. No obstante, también existen casos donde los arrendatarios si cumplen con la devolución del bien arrendado.

Al respecto, Bigio (1995) indica que:

Entregar el bien es una obligación incluso más importante que el de pagar la renta. Esta es una obligación cuyo fundamento se encuentra en la propia naturaleza del contrato, ya que el arrendatario solo adquiere el uso y goce temporario de la cosa y no su propiedad; y al tratarse de una obligación de entregar una cosa cierta se entiende que el arrendatario debe reintegrar al locador la misma cosa recibida y no otra, ni tampoco su valor in cadem esentia. (pág. 642)

Así mismo, la devolución del bien inmueble debe realizarse bajo condiciones que muestren solo un deterioro ordinario y correspondiente al tiempo del uso del bien, siendo esto relacionado con la diligencia que debe tener el arrendatario respecto al bien que está poseyendo. Sobre esto, Castillo (2007) menciona que “resulta evidente que será distinto el desgaste ordinario de un bien dedicado a las oficinas administrativas de una empresa o al de un almacén de maquinaria pesada y de equipo industrial” (pág. 363). Por último, es importante indicar que respecto a los gastos para que se realice la restitución del bien están a cargo del arrendatario en conformidad del artículo 1241 del CC.

Hasta el momento se ha mencionado algunas de las obligaciones principales que deben asumir las partes en un contrato de arrendamiento conforme a lo que se estipula en nuestro código civil peruano; sin embargo, pueden existir obligaciones adicionales derivadas de la autonomía y libertad contractual de las partes siendo factibles conforme a nuestra constitución. No obstante, cabe recalcar que estas liberalidades siempre estarán limitadas antes las normas de orden público y de las buenas costumbres.

C) Resolución contractual de arrendamiento.

Se presenta la resolución contractual de arrendamiento cuando una de las partes ha incumplido con algunas de las obligaciones que han sido expuestas anteriormente. Las consecuencias del incumplimiento y sus efectos son previstas por la misma ley y también por el contenido del propio contrato.

Al respecto, Alpa (2015) señala que:

Hay incumplimiento del contrato cuando el deudor no ejecuta la prestación debida, o la ejecuta de modo tardío, o de forma inexacta; el incumplimiento de las obligaciones (modo

no satisfactivo de extinción de la obligación) implica el incumplimiento del contrato. (pág. 258)

Así mismo, el artículo 1371 del CC señala que una resolución deja sin efecto un contrato válido por una causal sobreviniente a su celebración. Es decir, en un primer momento la relación contractual ha cumplido con todos los requisitos de un acto jurídico válido; sin embargo, posteriormente su eficacia se ve afectada por el incumplimiento de las contraprestaciones u obligaciones que asumieron las partes contractuales.

Sobre ello Fomo (2009) sostiene que:

La resolución incide en la relación jurídica que el contrato origina y no sobre el contrato mismo. La resolución no puede incidir sobre el acuerdo válido y efectivamente concertado y, por lo tanto, no puede entenderse que en virtud de la resolución tal acuerdo no se produjo. El contrato una vez concertado es un hecho incontrovertible, salvo que exista un vicio o defecto que haya dañado su estructura, en cuyo caso estamos en presencia de un supuesto de ineficacia estructural, es decir, de invalidez, pero no de ineficacia funcional como es el caso de la resolución. (pág. 193)

Ahora bien, precisamente para el caso de arrendamiento, el artículo 1697 del código civil considera los supuestos de resolución, siendo los siguientes: a) Por incumplimiento en el pago de la renta, b) Destino del bien inmueble diferente o contrario de buenas costumbres, c) Por subarrendar o ceder el bien sin consentimiento del arrendador y d) Cualquier otro incumplimiento que haya sido pactado en el contrato.

Ante todos estos posibles casos de resolución contractual se debe mencionar que el principal efecto es la consecuente obligación que tendrá el ex-arrendario en devolver el bien, puesto que el arrendador inmediatamente solicitará su restitución. Es justamente aquí donde surgen los problemas, ya que en muchos casos los arrendatarios deciden aferrarse a la posesión del bien inmueble generando que el arrendador se vea obligado a tomar acciones legales e iniciar un proceso de desalojo, cuyo tema es el siguiente a tratar.

1.2.2. Desalojo por ocupación precaria en caso de arrendamiento.

A) La instauración de la figura del poseedor precario a partir del código civil de 1984.

En el Perú existen diversas modalidades para iniciar un proceso de desalojo, así como también sus respectivos cuerpos normativos que indican su correcta aplicación. Sin embargo hay una causal que siempre ha estado en constante debate conceptual, siendo la del ocupante precario; ello debido a que se presentaron muchas posturas disímiles, tanto en doctrina y jurisprudencia, que buscaban determinar ante que situaciones se debería catalogar a alguien como precario.

Dicho debate estuvo presente desde los inicios del código civil de 1984, donde se regula la posesión precaria. Al respecto, Humboldt (1985) nos dice que “la posesión precaria es materia que en el Perú ha suscitado polémicas doctrinarias, que ha causado innumerables procesos y que ha originado jurisprudencia contradictoria, por falta de una tipificación de la precariedad y su correspondiente consagración legislativa” (pág.168).

En nuestro ordenamiento jurídico, el poseedor precario se encuentra regulado en el artículo 911 del Código Civil de 1984 donde se estipula lo siguiente: “Posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido”. Esta fórmula abierta de redacción se prestó para muchas interpretaciones por lo cual es uno de los conceptos más discutidos doctrinariamente en nuestro ordenamiento jurídico. En razón de ello, se realizó el Cuarto Pleno Casatorio Civil, con la finalidad de fijar jurisprudencia obligatoria respecto de la conceptualización del poseedor precario.

Una de las posturas conceptuales que primo en el cuarto pleno fue la de Mejorada (2012), quien mencionó lo siguiente:

Mi posición es la que sustenté en el Pleno en calidad de amicus curia, y es la que primó en el sentir de la mayoría de los jueces supremos. La Corte ha analizado ampliamente los fundamentos del concepto de posesión precaria, tanto desde el punto de vista de la norma positiva que la define (artículo 911 del Código Civil), como atendiendo al rol que corresponde al desalojo en el sistema de justicia. Se ha decidido por una definición amplia de poseedor precario. Esto implica que en cada caso el juez debe apreciar con libertad y convicción si corresponde o no la entrega del bien, teniendo en cuenta la evaluación sumarásimas y de urgencia que supone el desalojo. (pág. 354)

Por otra parte se planteó otra postura del concepto de poseedor precario, la cual defiende Avendaño (2013), quien indica lo siguiente:

Mi posición se acerca más a aquella que entiende al poseedor precario con aquel que detenta en virtud de una mera liberalidad o tolerancia. El Código Civil entiende de esa forma al poseedor precario, como poseedor ilegítimo, ya que este nunca tuvo título o si lo tuvo, este ha fenecido. Por eso, el ocupante precario se identifica usualmente con aquella persona que ocupa la propiedad del prójimo. El Código Civil no hace ninguna mención de sí el ocupante precario es aquel que paga o no la renta, sino aquel que no tiene título. (pág. 354)

También tenemos la postura de Hervias (2013), que se posiciona en contra de las dos anteriores, señalando lo siguiente:

Las dos posturas parten de un error conceptual según el cual el precario es un poseedor. He tenido la ocasión de sostener que el precario es un tenedor o un detentador y no un poseedor (1). La normativa aplicable por analogía es la del servidor de la posesión que es un tenedor o detentador con especiales características. (pág. 355)

Así mismo Hervias, citado por Quesnay (s.f.), se expresa de forma más amplia respecto del concepto de poseedor precario e indica lo siguiente:

La denominada posesión precaria es la que se ejerce sin autorización expresa, es decir, la tenencia se ejerce con tolerancia sucesiva (tenencia sin título alguno) o cuando se usa el bien con autorización, pero ella se revoca (tenencia autorizada, pero posteriormente fenece o se revoca). En el primer caso, hay una declaración tácita, es decir, un comportamiento de tolerancia por parte del propietario o del poseedor posteriormente a los actos materiales del tenedor. En el segundo caso, hay una declaración de revocación por parte del propietario o del poseedor de la autorización otorgada anticipadamente mediante declaración expresa. (pág. 10)

Finalmente, tenemos la Postura de Gunther (s.f.) mencionando lo siguiente:

En efecto, el “precario” es el poseedor sin título –o con título fenecido- que está obligado a la restitución del bien cuando lo requiera su concedente. Por tanto, en la relación de precariedad existe un precario (poseedor inmediato) y un concedente (poseedor mediato), siendo este último el que entregó el bien por razones de mera licencia, liberalidad o benevolencia, lo que puede identificarse como un “título jurídico” o un “título social”, según fuere el caso, y ante lo cual puede exigir la restitución del bien en cualquier momento. De esta manera se logra comprender debidamente el concepto de “precario”. (pág. 13)

A pesar del debate doctrinario expuesto hasta el momento, lo cierto es que el Cuarto Pleno Casatorio Civil ya ha sentado jurisprudencia vinculante sobre ello. El concepto vigente del ocupante precario ha sido expresado por la Corte Suprema de la siguiente forma:

Estando a lo señalado, esta Corte Suprema acoge un concepto amplio del precario -a efectos de englobar todas las variables, que en la casuística se viene planteando a la Jurisdicción, de tal manera que se atiendan estas variables y se reduzcan ostensiblemente los casos de improcedencia-, no limitándose únicamente al caso que el propietario cede la posesión de un inmueble para que otro la use y se la devuelva cuando lo reclame, sino también cuando existe una situación de tolerancia de la posesión de hecho sin título (hecho o acto alguno) que la ampare, o cuando sobreviene un cambio de la causa, por cesar la vigencia de un acto jurídico o variar los efectos de los actos o hechos antes existentes, situación que justificaban, al demandado al ejercicio del disfrute del derecho a poseer. En consecuencia, se presentará esta figura en cualquier situación en la que falte un título (acto o hecho), o este haya nacido, en la cual deberá fundarse o justificarse la condición de precario en el bien, situación que se imputa al demandado y que habilita al reclamante — sea a título de propietario, poseedor mediato, administrador, comodante, etc. — pedir y obtener el disfrute del derecho a poseer. Por ello, una persona tendrá la condición de precaria cuando ocupe un inmueble ajeno, sin pago de renta y sin título para ello, o cuando dicho título, según las pruebas presentadas en el desalojo, no genere ningún efecto de protección para quien ostente la posesión inmediata, frente al reclamante. (Casación N° 2195-2011, Ucayali, fundamento 61)

B) El IV Pleno casatorio civil y su segundo supuesto vinculante sobre arrendamiento.

Como se ha mencionado hasta el momento, el cuarto pleno ya sentó jurisprudencia vinculante respecto a la conceptualización que se le debe atribuir al poseedor precario, para ello se tomó en cuenta la propuesta presentada por Hector Lama More, cuyos supuestos estaban contenidos en doctrina y jurisprudencia que sé tenía hasta ese momento. De todos ellos el supuesto que marcó el inicio del problema que nos ocupa en este trabajo es el siguiente:

Será caso de título de posesión fenecido, cuando se presente el supuesto previsto por el artículo 1704° del Código Civil, puesto que con el requerimiento de la devolución del inmueble se pone de manifiesto la voluntad del arrendador de poner fin al contrato. No constituirá un caso de título fenecido el supuesto contemplado por el artículo 1700° del Código Civil, dado que el solo vencimiento del contrato de arrendamiento no resuelve el contrato, sino que, por imperio de la ley, se sume la continuación del mismo hasta que el arrendador le requiera la devolución del bien. Dada esta condición, recién se puede asumir que el poseedor ha pasado a constituirse en poseedor precario por fenecimiento de su título. (Casación N° 2195-2011, Ucayali, literal ii) del fundamento 63)

Sobre el supuesto citado, More (2015) nos dice que:

Ello significa que aun cuando el plazo del arrendamiento hubiere vencido, el contrato continua bajo las mismas reglas contractuales, pero no ad infinitum, sino hasta que el arrendador le solicite la devolución del bien arrendado; en estricto, es un caso excepcional de continuación del contrato luego de su vencimiento; efectivamente, la regla general es que los contratos concluyen al vencimiento del plazo, regla que, por excepción, no aplica al arrendamiento, dado su extenso uso en nuestro medio, que le da una connotación. (pág. 18)

1.2.3. La competencia jurisdiccional para el proceso de desalojo por ocupación precaria en casos de arrendamiento.

A partir del supuesto mencionado anteriormente, surgieron dos posturas interpretativas en la labor jurisdiccional, las cuales en este trabajo serán denominadas como: i) La teoría de la única vía y ii) la teoría facultativa.

A) Teoría de la Única Vía.

Esta teoría indica que el proceso de desalojo bajo la causal de vencimiento de contrato ya no es operativa, y solo se podrá solicitar el desalojo por la causal de precariedad ante un juzgado especializado. Esto es así debido a que con el requerimiento de devolución del bien el arrendatario ya es catalogado como un poseedor precario y consecuentemente no tiene una obligación de contraprestación, es decir, ya no existe una renta vigente con la cual se determine una cuantía, generando así, en conformidad al tercer párrafo del artículo 547 del Código Procesal Civil, que la competencia le corresponda al Juez Civil.

Sobre la renta en el poseedor precario, More (2015) menciona lo siguiente:

En realidad, el hecho que el precario actual – según el artículo 911 del CC - no pague renta no tiene como causa la gratuidad o liberalidad asignada por alguien al citado poseedor, sino por el hecho que al no tener título, no tiene obligación alguna, pues carece de vínculo obligacional con el titular, y obviamente, por tal razón, no puede ser obligado a pagar renta, pues ello supondría la existencia de un contrato del que emanaría tal obligación, lo que lo colocaría fuera del supuesto normativo previsto en el artículo 911 de nuestro código: es así desde que posee precisamente “sin título”. (pág. 17)

Así mismo, Gonzales (2016) señala lo siguiente:

El juez de paz letrado es competente en los casos en que la renta mensual del contrato de arrendamiento no supere las cincuenta unidades de referencia procesal. La utilización de la renta implica que la pretensión procesal se sustenta en el contrato de arrendamiento, por tanto, el desalojo se funda en las causales de falta de pago, conclusión de contrato o vencimiento de plazo. Por el contrario, el juez especializado civil es competente cuando la renta supera las cincuenta unidades de referencia procesal, o se trata de “precario”. (pág. 135)

Esta primera teoría interpretativa la podemos apreciar en la labor jurisdiccional del Juzgado de Paz Letrado de La Victoria, en un proceso de desalojo seguido en el Exp N° 00378-2014, donde en la sentencia se menciona lo siguiente:

Que estando a lo peticionado por el actor, la presente demanda versa sobre desalojo por vencimiento de contrato, vencimiento de contrato que conforme a lo dispuesto por el Cuarto Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República de fecha 13 de agosto del 2012 llevado a cabo en Ucayali en la Casación Nro. 2195 constituye precedente judicial vinculante conforme lo instituye su propio fallo, señala que respecto del supuesto del artículo 1704° del Código Civil, cuando se ha requerido la devolución del inmueble por vencimiento de contrato el poseedor pasa a ser un poseedor precario por fenecimiento de su título; por lo que conforme a los fundamentos de hecho expuestos, el recurrente peticona la devolución del inmueble por vencimiento de contrato habiendo solicitado la devolución del inmueble conforme a la carta notarial que adjunta a la presente, deviniendo en precario; Que conforme a lo señalado precedentemente corresponde conocer el presente proceso los juzgados de Primera Instancia, **al ser la condición jurídica del demandado de ocupante precario, conforme a lo dispuesto por el artículo 547° del Código Procesal Civil al no existir cuantía y no tener una vía procedimental propia, en consecuencia se concluye que esta judicatura no resulta competente para conocer la presente demanda** por lo que se declara Improcedente la presente demanda. (fundamentos 3 y 4)

Ante la interpretación realizada anteriormente, Abanto (2013) realiza la siguiente crítica:

¿Es conveniente considerar un supuesto de conclusión del contrato de arrendamiento como un supuesto de posesión precaria? Ello implica que 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 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? 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. (pág. 65)

B) Teoría Facultativa.

Esta teoría pretende dejar la decisión al demandante de optar demandar por vencimiento de contrato o por ocupación precaria, pero siguiendo las reglas del artículo 547 del CPC.

Preteel (2017), quien asume esta teoría, menciona que está fundamentada en 3 razones:

- a) El IV Pleno no ha establecido que el arrendador ha quedado obligado de demandar solo por ocupación precaria; que esa idea es producto de la interpretación errónea de algunos jueces.
- b) Las demás causales de desalojo no han sido derogadas. La ley solo puede ser derogada por otra ley.
- c) El precario si tiene cuantía; sobre este argumento aclaran que solo la cuantía existe para este supuesto de precario.

Dicha postura se puede apreciar en la labor jurisdiccional de la Corte Superior de Justicia de Lima en un proceso de desalojo seguido en el Exp. N° 1684-2016, donde mediante resolución de incompetencia de fecha 13.JUL.2016 se señala lo siguiente:

Debe tener presente que la jurisdicción del pleno casatorio no es para eliminar la figura de la demanda de desalojo por la causal de vencimiento de contrato, sino de evitar el vicio de algunos litigantes que con base en argumentos de que no sería precario sino arrendatario con contrato vencido (artículo 1700° del Código Civil) o viceversa, pretenda perennizarse sin derecho alguno en propiedad ajena. **Es el demandante al que le corresponde señalar la causal que guiará su trámite de desalojo** habiendo postulado en el caso de autos la vía del desalojo por vencimiento de contrato invocando para ello el artículo 1700° del Código Civil, trámite para el cual es perfectamente competente el A quo. (fundamentos 3 y 4)

De igual manera, tenemos el Exp. N° 0605-2017 que fue elevado para consulta por el Segundo Juzgado de Paz letrado de Condevilla hacia la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, la misma que mediante resolución No 01 de fecha 15.JUN.2017 señala lo siguiente:

Ahora, si bien el demandante curso la carta notarial de conclusión del contrato de arrendamiento, esto configura la ocupación precaria, conforme lo ha establecido el Cuarto Pleno Casatorio Civil, el cual señala que constituye casos de título de posesión fenecido, lo que da lugar a la posesión precaria; figura que es de competencia exclusiva del Juez Civil; sin embargo, **dicha competencia debe sujetarse a la voluntad del requiriente (parte), cuando pida tutela jurisdiccional efectiva** de desalojo por la causal de ocupante precario; que no es el caso pretendido. (fundamento 2.7)

No obstante, esta segunda teoría también ha sido cuestionada en el ámbito jurídico-académico, indicándose que igualmente generaría mucho más problemas, ya que la competencia jerárquica no puede estar a voluntad del demandante, incluso si un juez realiza esta labor traería inseguridad jurídica.

C) Convocatoria al Pleno Nacional Civil y Procesal Civil en el año 2017.

Esta lucha de competencia jurisdiccional entre los jueces de paz letrado y los jueces civiles generó que en el año 2017 se convocará a un pleno jurisdiccional en la ciudad de Chiclayo. En esta reunión se debatió precisamente la problemática que nos ocupa en este trabajo, siendo el primer tema en la lista y titulado como: “Proceso de Desalojo. Consecuencias del envío de la carta notarial requiriendo la desocupación del bien cuando el contrato de arrendamiento ha vencido”. Seguidamente se planteó el siguiente enunciado:

Tras la emisión del IV Pleno Casatorio Civil. ¿Ha quedado impedido el arrendador de interponer demanda de desalojo por vencimiento de contrato cuando ya realizó el requerimiento (carta notarial) de restitución del bien, o es facultativo que lo haga valer por esa causal o por ocupación precaria? (2017, pág. 9)

A partir de ello se puso en debate las dos teorías desarrolladas anteriormente, la de única vía y la facultativa, siendo estas sometidas a votación entre los magistrados con la finalidad de determinar una sola interpretación y solucionar los problemas de predictibilidad judicial. Al finalizar el debate la postura ganadora fue la referente a la teoría de la única vía, obteniendo 55 votos a favor contra 43 votos en contra. De ello podemos apreciar que fue un debate muy reñido y no existió unanimidad. Al concluir, se postuló 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 (artículo 1704 CC); toda vez que en 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 de contrato, sino únicamente por ocupación precaria. (2017, pág. 9)

Se concluye entonces que la postura interpretativa que obtuvo la mayoría de votos fue la misma utilizada por los juzgados de paz letrado para desviar la competencia hacia los juzgados especializados, por lo que, este pleno nacional no aportó ninguna solución, sino que ayudó a reforzar la idea que marcó el inicio de la problemática en torno a la competencia de los procesos de desalojo en casos de arrendamiento.

1.2.4. Soluciones propuestas.

A raíz de la mencionada problemática competencial, en la práctica jurídica y la doctrina se comenzaron a plantear las siguientes soluciones:

A) Evitar requerir la devolución del bien inmueble y demandar desalojo bajo la causal de vencimiento de contrato.

Esta resulta ser una solución práctica que algunos arrendadores aplicaban pero no siempre funcionaba, debido a que la conciliación extrajudicial, que es un requisito previo para las demandas de desalojo, cumple la misma función que una carta notarial: solicitar la restitución del bien; y por tanto siempre habrá precariedad.

Esta situación también ha sido objeto de análisis jurisdiccionalmente, podemos apreciar las diferentes posturas que tienen por un lado la Corte Superior de Arequipa que considera la conciliación extrajudicial como una solicitud de restitución del bien y por lo tanto existirá precariedad. Y en forma contraria tenemos la casación de la Corte Superior de Chorrillos que considera que la conciliación extrajudicial no genera precariedad y que por lo tanto cabe la posibilidad de solicitar el desalojo pero por la causal de vencimiento de contrato ante un juez de paz letrado.

En ese orden de ideas, tenemos la Casación de Arequipa No 4628 – 2013, sobre desalojo por ocupación precaria, donde se menciona lo siguiente:

Del contrato de Arrendamiento de fecha cinco de enero de dos mil ocho que obra en autos a fojas noventa y uno, se consigna en su cláusula segunda como fecha de vencimiento el cinco de febrero de dos mil diez; que asimismo a fojas diecisiete obra el acta de conciliación número 1151-2010 de fecha once de junio de dos mil diez; es decir, de fecha posterior al referido contrato de arrendamiento, cuando este último ya se encontraba vencido; por consiguiente, constituyendo la conciliación un acto de requerimiento de devolución del inmueble arrendado, desde la referida fecha el contrato de arrendamiento se constituye en un título fenecido y por tanto deviene en precario el poseedor, deviniendo por tanto en amparable la presente demanda de desalojo por ocupación precaria; siendo ello así, la alegada infracción carece de todo sustento legal, por lo que también este extremo debe ser desestimado. (fundamento 13)

En posición contraria, tenemos el Exp. No 0337 – 2017 seguido en la Corte Superior de Chorrillos donde se señala lo siguiente:

En el contexto señalado, el demandado de autos no tiene la condición de ocupante precario de conformidad a lo previsto en el artículo 1700 del código civil, y a lo determinado en el numeral 5.2, del precedente jurisprudencial antes citado, siendo errónea la interpretación que realiza el Juez de Paz Letrado al considerar que la invitación a conciliar extrajudicial, realizada por el demandante de autos, se equipara al requerimiento previo para constituir en ocupante precario al arrendatario; pues esta invitación ya contiene la decisión del propietario de interponer la demanda de desalojo ante el Poder Judicial en caso de no arribar a una conciliación extrajudicial. (fundamento 6.2)

B) Realizar una Interpretación extensiva del artículo 547 del CPC.

Esta solución es propuesta por Ninamanco (2018) en una conferencia de la EFAJA de Lima, donde mencionó lo siguiente:

En este escenario creo que deberíamos optar por una interpretación del artículo 547 del código procesal civil, en la cual se considere una renta referencial para determinar la competencia; es decir que el artículo 547 no solo se refiere a una renta vigente, sino que también pueda referirse a una renta pasada. Es lo único que se podría hacer para tratar de jalar la competencia del juez de paz letrado.

La idea citada refleja la intención que tiene el autor en derivar la competencia hacia los juzgados de paz letrado, puesto que si se comienza en dicho juzgado las instancias y el tiempo que se empleará en resolver la controversia será mucho más breve.

C) Emplear el proceso único de desalojo o la cláusula de allanamiento futuro.

Esta solución es propuesta por Pozo (2017) en un artículo de la página de LA LEY; donde menciona lo siguiente:

Existen dos formas por las que se podría acudir a un Juez de Paz Letrado y simplificar los tiempos para la devolución del bien: el uso de la cláusula de allanamiento futuro que permite la Ley N° 30201 o, arrendar conforme las formalidades que exige el Decreto Legislativo N° 1177. Esto, por cuanto entendemos que el Pleno Jurisdiccional in comento solo será aplicable a aquellos contratos de arrendamiento que no se hayan celebrado conforme a la Ley N.º 30201 o al D.L. 1177. (Último párrafo del artículo).

Al respecto, hay que considerar que ambas opciones solo son viables en el desalojo por la causal de vencimiento de contrato y que se desarrollan bajo sus respectivas reglas.

D) Una solución práctica.

Esta solución indica que debemos ser prácticos y demandar desalojo por falta de pago, dejando de lado todo este embrollo doctrinario que existe. Fue propuesta por Abanto (2018) en una conferencia organizada por el grupo de estudio de Derecho Inmobiliario (GEDI), él nos da una salida práctica, menciona que hay que olvidarnos de todo este complicado tema, refiriéndose a las causales de vencimiento contractual y de precariedad, y que nos orientemos a demandar a los ex arrendatarios por falta de pago, que seamos prácticos.

2. Materiales y Métodos.

La presente investigación es cualitativa, y se enmarca dentro del tipo documental. En este tipo de investigación se reflexiona la información que ha sido recabada de fuentes bibliográficas con la finalidad de interpretarlas y a través de ellos se generaran nuevos conocimientos.

Al respecto, Arias (2012) señala que:

La investigación documental es un proceso basado en la búsqueda, recuperación, análisis, crítica e interpretación de datos secundarios, es decir, los obtenidos y registrados por otros investigadores en fuentes documentales: impresas, audiovisuales o electrónicas. Como en toda investigación, el propósito de este diseño es el aporte de nuevos conocimientos” (pág. 27).

En ese sentido, se ha utilizado el método analítico para hacer una descomposición de su objeto de estudio a la luz de sus bases teóricas y conceptuales, las cuales son profundizadas por el contenido bibliográfico recabado, tanto en físico como en virtual, como libros, revistas, tesis u otros materiales escritos y audiovisuales; todo ello con la finalidad de concluir con propuestas teóricas argumentadas.

Así mismo, se empleó la técnica del fichaje (fichas textuales, de resumen y bibliográficas) para sistematizar el fundamento teórico de la investigación. El procedimiento utilizado involucra la observación, descripción y redacción de la realidad problemática, planteamiento del problema, y objetivo (general y específico), propuesta de hipótesis y recopilación de documentos que estén relacionas a este trabajo de investigación sobre el que se ha realizado una exhaustiva, sistemática y rigurosa revisión.

2.1. Diseño de Investigación.

La presente investigación tiene como estructura un objetivo general y dos objetivos específicos, los cuales son:

- Primer objetivo específico: Analizar la problemática jurídica generada a raíz de las interpretaciones jurisdiccionales del segundo supuesto del cuarto pleno casatorio civil.
- Segundo objetivo específico: Determinar las consecuencias negativas generadas al negar la competencia del juez de paz letrado para conocer los procesos de desalojo por ocupación precaria en casos de arrendamiento.

Como resultado del análisis de cada uno de los objetivos específicos, se podrá evidenciar el objetivo general de la investigación consistente en establecer la interpretación jurídica correcta para que los jueces de paz letrado puedan conocer los procesos de desalojo por ocupación precaria en casos de arrendamiento.

2.2. Procedimiento de recolección de datos.

En el desarrollo de esta investigación se ha empleado la técnica de fichaje; teniendo en cuenta la siguiente tipología:

- Fichas bibliográficas: Mediante este tipo se registran los principales datos de las fuentes bibliográficas que han sido relevantes para nuestra investigación.
- Fichas de resumen: En este tipo de fichas se recogen las principales ideas de todo el material bibliográfico recabado.
- Fichas de normas legales: A través de este tipo de fichas se seleccionan y ordenan las leyes de nuestro ordenamiento legal afines a este trabajo.
- Fichas de análisis y comentarios de documentos: En este último tipo de fichas se registran las opiniones realizadas por especialistas, cuyo contenido es de interés para este trabajo de investigación.

3. Resultados y Discusión.

3.1. La ambivalencia interpretativa generada a partir del segundo supuesto de posesión precaria del IV Pleno Casatorio Civil.

En las ciencias jurídicas es común encontrar diferentes posturas o teorías entorno a un tema determinado. Esto sucede debido a la libertad que tienen los juristas para establecer el significado o el alcance de las normas mediante un proceso de interpretación, cuya práctica se da ante un problema de indeterminación de la norma. Cabe mencionar que inclusive los precedentes normativos pueden llegar a tener una situación de imprecisión y que consecuentemente generan la necesidad de realizar una interpretación jurídica para precisar su contenido.

En el año 2011, cuando la Corte Suprema de Justicia emitió el cuarto pleno casatorio en materia civil, se plantearon distintos precedentes vinculantes en torno a los casos de posesión precaria en los procesos de desalojo. Uno de ellos, el segundo supuesto contenido en el literal b) numeral 5.2 de la sentencia, provocó una situación de indeterminación normativa en relación a los efectos de su contenido en materia procesal; esto sucedió al momento del análisis e implementación del precedente en la labor jurisdiccional, cuya consecuencia fue generar el nacimiento de dos posturas o teorías interpretativas en relación a la aplicación de la competencia jurisdiccional para el proceso judicial de desalojo.

Pero antes del análisis de esas dos posturas interpretativas, primero es necesario analizar el contenido del supuesto vinculante contenido en el punto 5.2 del cuarto pleno, el mismo que indica lo siguiente:

Será caso de título de posesión fenecido, cuando se presente el supuesto previsto por el artículo 1704° del Código Civil, puesto que con el requerimiento de la devolución del inmueble se pone de manifiesto la voluntad del arrendador de poner fin al contrato. No constituirá un caso de título fenecido el supuesto contemplado por el artículo 1700° del Código Civil, dado que el solo vencimiento del contrato de arrendamiento no resuelve el contrato, sino que, por imperio de la ley, se sume la continuación del mismo hasta que el arrendador le requiera la devolución del bien. Dada esta condición, recién se puede asumir que el poseedor ha pasado a constituirse en poseedor precario por fenecimiento de su título. (Casación N° 2195-2011, Ucayali, literal ii) del fundamento 63)

Este tipo de poseedor precario nace del contenido del artículo 911 del código civil cuando se indica el fenecimiento de un título, precisamente en los casos de arrendamiento. Lo que se ha pretendido en el IV Pleno es señalar desde que momento o en qué situación un arrendatario pasa a catalogarse como un poseedor precario. Para ello se hace una distinción entre dos situaciones: a) El vencimiento del contrato y b) El requerimiento de la restitución del inmueble. La finalidad es establecer cuál de esas dos situaciones genera el fenecimiento del título que otorga el derecho a poseer el bien inmueble arrendado.

En la primera situación donde un contrato de arrendamiento ha cumplido su tiempo de duración estipulado, esto es que se haya vencido por el transcurso del tiempo, no significa que el contrato haya quedado resuelto, debido a que el contrato de arrendamiento es el único que se supone su continuación hasta que haya una manifestación de voluntad que lo resuelva. Por lo tanto, si un contrato de arrendamiento no se resuelve por el simple vencimiento del contrato, el arrendatario no puede ser catalogado bajo esa situación como un precario, ya que aún sigue

siendo un poseedor legítimo con un título que lo respalda. Consecuentemente el contrato de arrendamiento solo podrá ser resuelto mediante voluntad manifiesta, y esto sucede cuando el arrendador le requiere la devolución del bien inmueble al arrendatario; es bajo esta segunda situación donde recién podemos señalar que estamos en un caso de posesión precaria por fenecimiento del título.

3.1.1. Dos teorías contrapuestas en la labor jurisdiccional.

Entonces, había quedado todo claro, si el arrendador quería desalojar a su inquilino bajo la causal de precariedad primero tendría que requerirle la devolución del bien inmueble para que de esa forma feneciera el título que le otorgaba el derecho a poseerlo; y una vez hecho eso, ya podía recurrir al órgano judicial respectivo para accionar su pretensión. Sin embargo comenzó a surgir un problema, los juzgados de paz letrado empezaron a derivar la competencia de los procesos de desalojo hacia los juzgados especializados.

El tercer párrafo del artículo 547 del código procesal civil toma como referencia un valor para la cuantía a efectos de establecer la competencia para los procesos judiciales de desalojo, estipulando lo siguiente:

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. (1993)

Tomando en cuenta dicho artículo y el contenido del segundo supuesto de poseedor precario del IV Pleno, en los juzgados de paz letrado comienzan a realizar la siguiente interpretación: Si el arrendador solicita la restitución del bien inmueble, el contrato de arrendamiento queda resuelto y el inquilino ya no es más un arrendatario, sino que su condición jurídica paso a ser la de un ocupante precario. Consecuentemente el ex-arrendatario ya no tiene una obligación contractual de contraprestación, es decir ya no existe una renta vigente por pagar, y como no hay renta tampoco existe una cuantía. Por tanto, en conformidad al tercer párrafo del artículo 547 del Código Procesal Civil, la competencia del proceso de desalojo le corresponde al Juez Civil.

El razonamiento expuesto se puede corroborar en la labor jurisdiccional. Por ejemplo, tenemos el proceso de desalojo iniciado por Dario Díaz Torres contra Clara Dora Torres Salazar de Vela y otro, seguido ante el Cuarto Juzgado de Paz Letrado – Sede La Victoria, que obra en el Expediente Judicial N° 00378-2014-0-1814-JP-CI-04, donde mediante resolución N° 01 de fecha 22.MAY.2014 se califica la demanda y se emite auto de improcedencia. La ratio decidendi fue la siguiente:

Que estando a lo peticionado por el actor, la presente demanda versa sobre desalojo por vencimiento de contrato, vencimiento de contrato que conforme a lo dispuesto por el Cuarto Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República de fecha 13 de agosto del 2012 llevado a cabo en Ucayali en la Casación Nro. 2195 constituye precedente judicial vinculante conforme lo instituye su propio fallo, señala que respecto del supuesto del artículo 1704° del Código Civil, cuando se ha requerido la devolución del inmueble por vencimiento de contrato el poseedor pasa a ser un poseedor precario por fenecimiento de su título; por lo que conforme a los fundamentos de hecho expuestos, el recurrente peticona la devolución del inmueble por vencimiento de contrato habiendo

solicitado la devolución del inmueble conforme a la carta notarial que adjunta a la presente, deviniendo en precario; que conforme a lo señalado precedentemente corresponde conocer el presente proceso los juzgados de Primera Instancia, **al ser la condición jurídica del demandado de ocupante precario, conforme a lo dispuesto por el artículo 547° del Código Procesal Civil al no existir cuantía y no tener una vía procedimental propia, en consecuencia se concluye que esta judicatura no resulta competente para conocer la presente demanda** por lo que se declara Improcedente la presente demanda. (fundamentos 3 y 4)

Es a partir del razonamiento judicial citado donde se puede apreciar el origen de la problemática. Si un proceso “sumarísimo” como el desalojo da comienzo en un juzgado especializado, implica que el proceso sea judicializado hasta instancias de casación, con un promedio mínimo de 4 años de duración para resolver la controversia. Esto resulta ser el inconveniente central, la duración de un proceso judicial que por su naturaleza procesal debe ser breve, pero que sin embargo, se apertura la posibilidad de ser llevado a cabo en un procedimiento de larga duración.

No obstante, durante un tiempo la comunidad jurídica comenzó a aplicar una solución práctica para evitar que sus procesos de desalojo en casos de arrendamiento llegaran hasta la instancia casatoria. Los abogados litigantes evitaban requerir la devolución del bien inmueble al inquilino y demandaban el desalojo bajo la causal de vencimiento contractual, es decir, evitaban a toda costa convertir al arrendatario en un ocupante precario. De esta forma los procesos de desalojo en casos de arrendamiento ya podían ser tramitados ante un juez de paz letrado pero bajo otra causal.

Sin embargo, dicha práctica con el tiempo dejó de ser efectiva, debido a que la Corte Suprema de Justicia de Arequipa, en la Casación N° 4628-2013, estableció lo siguiente:

Del contrato de arrendamiento de fecha cinco de enero del dos mil ocho que obra en autos a fojas noventa y uno, se consigna en su cláusula segunda como fecha de vencimiento el cinco de febrero de dos mil diez; que asimismo a fojas diecisiete obra el acta de conciliación número 1151-2010 de fecha once de junio de dos mil diez; es decir, de fecha posterior al referido contrato de arrendamiento, cuando este último ya se encontraba vencido; por consiguiente, **constituyendo la conciliación un acto de requerimiento de devolución del bien inmueble arrendado, desde la referida fecha el contrato de arrendamiento se constituye en un título fenecido y por tanto deviene en precario el poseedor**, deviniendo por tanto en amparable la presente demanda de desalojo por ocupación precaria; siendo ello así, la alegada infracción carece de todo sustento legal, por lo que también este extremo debe ser desestimado. (fundamento 13)

Para los magistrados de la corte de suprema de Arequipa, la conciliación extrajudicial cumpliría la misma función que la de una carta notarial, la función de solicitar la restitución del bien inmueble a efectos de resolver el contrato de arrendamiento. Pero el problema es que si seguimos esa línea de razonamiento siempre llegaremos a la conclusión de que la única causal para llevar a cabo un proceso de desalojo será la de precariedad, debido a que en todo proceso judicial de desalojo es requisito esencial realizar previamente la conciliación extrajudicial para que proceda la demanda y por tanto, se quiera o no, siempre el arrendatario devendrá en precario. Consecuentemente, si seguimos dicho razonamiento, se corre el riesgo de que las demás causales queden inutilizadas.

Todo lo mencionado hasta este momento corresponde a una teoría, la cual en el presente trabajo de investigación se ha denominado como la de la Única Vía, en razón a dos interpretaciones: a) Cuando el arrendario deviene en precario ya no existe una cuantía, y en conformidad al artículo 547 del CPC le corresponde la competencia al juez civil, y b) La conciliación extrajudicial constituye un medio para requerir la restitución del bien inmueble arrendado y por tanto el poseedor devendrá en precario, y al ser esa su condición le corresponde la competencia al juez civil. Como vemos, si se respalda estos dos razonamientos siempre nos redirigiremos a una misma realidad, el juez civil siempre será el competente para conocer los casos de desalojo por precariedad en casos de arrendamiento.

No obstante, los razonamientos de la teoría de la única vía nunca han sido aplicados de forma uniforme, existen magistrados que difieren de ella y que bajo su concepción los jueces de paz letrado si deberían ser competentes para asumir los casos de desalojo, pero con la particularidad de que esta situación solo se dará cuando se aplique la causal de vencimiento de contrato. Esta segunda teoría se ha denominado como la Facultativa, en razón a los argumentos que se desarrollarán en los párrafos siguientes.

Pretel (2017), quien asume la segunda teoría, menciona que la misma está fundamentada en 3 razones:

- a) El IV Pleno no ha establecido que el arrendador ha quedado obligado de demandar solo por ocupación precaria. Esa idea es producto de la interpretación errónea de algunos jueces.
- b) Las demás causales de desalojo no han sido derogadas. La ley solo puede ser derogada por otra ley.
- c) El precario si tiene cuantía. Sobre este argumento se aclara que solo la cuantía existe para este supuesto de precario.

Lo mencionado por Pretel se puede apreciar en la labor Jurisdiccional de la Corte Superior de Justicia de Lima conforme el Exp. N° 01684-2016, donde mediante resolución de incompetencia de fecha 13.JUL.2016 se señala lo siguiente:

Debe tener presente que la jurisdicción del pleno casatorio no es para eliminar la figura de la demanda de desalojo por la causal de vencimiento de contrato, sino de evitar el vicio de algunos litigantes que en base a argumentos de que no sería precario sino arrendatario con contrato vencido (artículo 1700° del Código Civil) o viceversa, pretenda perennizarse sin derecho alguno en propiedad ajena. **Es el demandante al que le corresponde señalar la causal que guiará su trámite de desalojo** habiendo postulado en el caso de autos la vía del desalojo por vencimiento de contrato invocando para ello el artículo 1700° del Código Civil, tramite para el cual es perfectamente competente el A quo (fundamentos 3 y 4).

De la misma forma tenemos el Exp. N° 0605-2017, que fue elevado para consulta por el Segundo Juzgado de Paz letrado de Condevilla hacia la Corte Superior de Justicia de Lima Norte, la misma que mediante resolución N° 01 de fecha 15.JUN.2017 señala lo siguiente:

Ahora, si bien el demandante curso la carta notarial de conclusión del contrato de arrendamiento, esto configura la ocupación precaria, conforme lo ha establecido el Cuarto Pleno Casatorio Civil, el cual señala que constituye casos de título de posesión fenecido, lo que da lugar a la posesión precaria; figura que es de competencia exclusiva del Juez Civil;

sin embargo, **dicha competencia debe sujetarse a la voluntad del requiriente (parte), cuando pida tutela jurisdiccional efectiva** de desalojo por la causal de ocupante precario; que no es el caso pretendido. (fundamento 2.7)

Como se ha podido advertir, esta segunda teoría pretende dejar la decisión al demandante de optar por la causal de vencimiento contractual o por la de ocupación precaria, teniendo en cuenta que cada una seguirá bajo sus propios criterios normativos ya establecidos. La idea central, es que los juzgados de paz letrados deben ser los competentes para conocer los procesos judiciales de desalojo en casos de arrendamiento, pero solo cuando el demandante opta por aplicar la causal de vencimiento de contrato. Por otra parte, se deja abierta la posibilidad de que el arrendador pueda iniciar un proceso de desalojo bajo la causal de precariedad, pero ello significaría que el procedimiento se lleve a cabo ante un juez civil.

Por último, se podría pensar que la problemática expuesta se trata de una simple cuestión temporal procesal, pero resulta ser más complejo que eso; dicha situación desencadenará otras consecuencias negativas en el ámbito jurídico-social, cuestiones que serán objeto de análisis en los siguientes apartados.

3.1.2. La afectación al principio de predictibilidad en las decisiones judiciales.

En muchos casos en la jurisprudencia no se llegan a establecer precedentes de obligatorio cumplimiento y/o cuando sucede este no resulta ser lo suficientemente claro o ha dejado cuestiones sin resolver, debido a ello, es común observar que ante una misma problemática jurídica se aperturan diversas soluciones.

Al respecto, Belaunde (2005) menciona lo siguiente:

Uno de los problemas más graves de la justicia peruana es que es impredecible. No sólo es una justicia lenta, sino que por múltiples factores (razonamiento exageradamente formalista, desvinculación del contexto económico y social, corrupción, etc.) es muy difícil predecir el resultado de un conflicto de intereses llevado al sistema de justicia. (pág. 11)

Lo mencionado anteriormente se puede corroborar con la problemática expuesta en el presente trabajo. La comunidad jurídica ha llegado a una situación de incertidumbre debido a la existencia de dos criterios interpretativos para una misma realidad socio jurídica, los cuales han sido aplicados en distintas resoluciones judiciales. Esta situación, atenta directamente contra el principio de predictibilidad judicial, siendo unos de los principios rectores del derecho en todos sus ámbitos.

Al respecto de este principio, el Tribunal Constitucional en la sentencia 03950-2012-PA/TC indica lo siguiente:

El principio de predictibilidad y certeza de las decisiones judiciales, en cuanto que manifestación del principio de seguridad jurídica, implica la exigencia de coherencia o regularidad de criterio de los órganos judiciales en la interpretación y aplicación del derecho, salvo justificada y razonable diferenciación. (fundamento 7)

Así mismo, la fundamentación de dicho principio se encuentra en los elementos de una seguridad jurídica que siempre debe existir en un estado social de derecho.

Sobre ello, Garrido (2009) nos indica que “los elementos centrales de la seguridad jurídica como valor fundante de la predecibilidad de las decisiones judiciales son: la certeza jurídica, la eficacia jurídica y la ausencia de arbitrariedad. Ellos representan los términos más simples del lenguaje de la seguridad”. (pág. 60)

De misma forma, Figueroa nos dice que “la predictibilidad también es conocida como el principio de seguridad jurídica o como el principio de certeza. Además, busca disminuir la emisión de sentencias discordantes y contradictorias frente a situaciones similares” (Diario El Peruano, 20.feb.2011 pág. 13).

Entonces, queda claro que la problemática expuesta amenaza directamente a este principio rector del derecho en general. Y ello se afirma debido a esta situación: En la actualidad un abogado litigante, que está asesorando a un arrendador para iniciar un proceso de desalojo, se encuentra en una situación de incertidumbre, puesto que no sabrá con certeza bajo qué criterio interpretativo fundamentar su pretensión, ni tampoco sabrá cuál criterio acogerá el magistrado que lleve a cargo el proceso judicial.

Pero, a pesar de todo, nuestro ordenamiento jurídico si tiene implementado mecanismos cuya finalidad es corregir esta falta de uniformidad en las decisiones judiciales. Uno de ellos son los plenos jurisdiccionales, donde el mismo poder judicial en su página oficial indica que son foros que propician la discusión y debate de los principales problemas relacionados al ejercicio de la función jurisdiccional. Promueven la reflexión de los magistrados acerca de los temas que son materia de debate, en los cuales los participantes para su deliberación y fundamentación de criterios, han escuchado la exposición de los expertos en el tema. Esta actividad conduce al perfeccionamiento del ejercicio de la función jurisdiccional, al fortalecimiento del sistema jurídico y de la organización judicial.

En ese sentido, la lucha de competencia jurisdiccional que hemos apreciado entre los jueces de paz letrado y los jueces civiles, generó que en el año 2017 se convocará a un pleno jurisdiccional en la ciudad de Chiclayo. En esta reunión se debatió precisamente la problemática que nos ocupa en este trabajo, siendo el primer tema en la lista y titulado como: “Proceso de Desalojo. Consecuencias del envío de la carta notarial requiriendo la desocupación del bien cuando el contrato de arrendamiento ha vencido”. Seguidamente se planteó el siguiente enunciado: “Tras la emisión del IV Pleno Casatorio Civil. ¿Ha quedado impedido el arrendador de interponer demanda de desalojo por vencimiento de contrato cuando ya realizó el requerimiento (carta notarial) de restitución del bien, o es facultativo que lo haga valer por esa causal o por ocupación precaria?” (2017, pág. 9)

Es aquí donde se puso en debate las dos teorías que ya se han mencionado, la de única vía y la facultativa; siendo estas sometidas a votación entre los magistrados, con la finalidad de determinar una sola interpretación y solucionar los problemas de predictibilidad judicial. Al finalizar el debate la postura ganadora fue la referente a la teoría de la única vía, obteniendo 55 votos a favor contra 43 votos en contra; de ello podemos apreciar que fue un debate muy reñido y no hubo unanimidad. Al concluir, se señaló que:

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 (artículo 1704 CC); toda vez que en 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 de contrato, sino únicamente por ocupación precaria. (2017, pág.9)

Como se advierte, la postura que obtuvo la mayoría de votos fue la misma utilizada por los jueces de paz letrado para desviar la competencia hacia los juzgados especializados. Por lo que, es evidente que este Pleno Nacional no aportó ninguna solución, sino que al contrario, ayudo a reforzar la idea que marcó el inicio de la problemática en torno a la competencia de los procesos de desalojo en casos de arrendamiento.

En conclusión, la situación actual genera mucha inseguridad jurídica a nuestra sociedad. Existe una inconsistencia que es aprovechada por aquellas personas que, sin sustento jurídico alguno, ocuparán el bien inmueble arrendado durante todo el tiempo que dure el proceso judicial de desalojo. Situación que viene generando consecuencias negativas, las mismas que parten desde lo económico, seguido del conflicto social y por último un costo institucional que perjudicará a nuestro sistema de justicia.

3.2. Consecuencias al derivar la competencia jurisdiccional hacia el juzgado especializado civil.

3.2.1. Aumento en la carga procesal.

Según el último Boletín Estadístico Institucional N° 04-2020 - periodo de enero a diciembre del 2020 - emitido por el poder judicial (Anexo 01), la carga procesal es de 2 669 964 expedientes, de los cuales representa una tasa de congestión del 1.9 %, casi el doble del valor aceptable; esto quiere decir que de dos expedientes que ingresen al poder judicial solo se resuelve uno. Así mismo, podemos apreciar que los juzgados especializados asumen la mayor carga procesal.

Cuadro 1: Poder Judicial: Carga procesal y tasa de congestión de procesos en trámite, Enero-Diciembre/2020

Actualizado al 19/01/2021

Por tipo de Órgano y Condición	Procesos en Trámite				Carga Procesal	Tasa de Congestión
	Pendientes al 01/01/2020		Ingresos	Resueltos		
	Trámite	Plazo de Impugnación				
	(A)	(B)	(C)	(D)		
Tipo de Órgano	1 114 864	694 109	860 991	1 006 201	1 975 855	1.96
Sala Superior	92 661	4 625	90 441	102 833	183 102	1.78
Juzgado Especializado o Mixto	706 663	343 255	559 767	648 213	1 266 430	1.95
Juzgado de Paz Letrado	315 540	346 229	210 783	255 155	526 323	2.06
Por Condición.	1 114 864	694 109	860 991	1 006 201	1 975 855	1.96
Permanente	1 035 739	663 221	830 124	935 276	1 865 863	1.99
Transitorio	79 125	30 888	30 867	70 925	109 992	1.55
Total	1 114 864	694 109	860 991	1 006 201	1 975 855	1.96
Carga Procesal	Trámite	1 975 855				
	Total	2 669 964				

Fuente: Sistema Integrado Judicial - Formulario Estadístico Electrónico

Elaboración: Sub Gerencia de Estadística - Gerencia de Planificación

Nota 1: Los Ingresos no incluyen los de otra dependencia.

Nota 2 (+): La carga procesal total incluye a los procesos pendientes en Plazo de Impugnación

Fuente: Boletín Estadístico Institucional N° 04-2020: Enero - Diciembre 2020. Poder Judicial del Perú.
<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/425e110041e6a4ebad72bd5aa55ef1d3/BOLETIN+N4-DICIEMBRE-2020.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=425e110041e6a4ebad72bd5aa55ef1d3>

La data mencionada refleja la situación en la que el poder judicial se encuentra, se aprecia que recibe muchos más casos de los que puede resolver. Ahora, si tomamos en consideración que un proceso “sumarísimo” de desalojo estará en trámite como mínimo unos 4 años, en lugar de aminorar la carga procesal la mantendrá vigente durante todo ese tiempo hasta que se concluya el proceso. Y consideremos también que durante todo ese tiempo nuevos casos ingresan, es decir los procesos de desalojo ingresan al mecanismo procesal más rápido de lo que concluyen.

3.2.2. Afectación al principio de celeridad procesal.

La demorara en los procesos judiciales siempre ha sido uno de los problemas más importantes que afronta nuestro sistema de justicia. Donde las causas parten principalmente por la gran carga procesal vista anteriormente, o por la demora para las notificaciones judiciales y su recepción, o por las huelgas del poder judicial, o por actos dilatorios de los abogados litigantes, etc. Cualquiera sea el motivo, lo importante es entender que la problemática expuesta en este trabajo es una más en esa lista de causas.

En el informe denominado “La justicia en el Perú” del año 2015, creado por el grupo de Gaceta Jurídica, nos muestran un cuadro comparativo entre la duración real de un proceso de desalojo por ocupante precario en relación a lo que debería durar según lo establecido en la norma; y pueden apreciar que la diferencia es abismal:

Cuadro 2: Cuadro comparativo de la duración legal y real de los procesos judiciales

PROCESO	DURACIÓN REAL	DURACIÓN SI SE CUMPLIERAN LOS PLAZOS	MESES DE DEMORA
Desalojo por ocupación precaria *	4 años y 3 meses	5 meses	46 meses más
Ejecución de garantías *	4 años y 6 meses	5 meses	49 meses más
Hábeas corpus	1 año y 8 meses	1 mes y medio	18 meses y medio
Corrupción de funcionarios	4 años y 6 meses	10 meses	44 meses más
Robo agravado **	4 años y 2 meses	7 meses	43 meses más
Violación sexual **	4 años y 1 mes	7 meses	42 meses más

* El cómputo del tiempo incluye la fecha de inicio del proceso hasta la emisión de la sentencia con calidad de cosa juzgada. En el promedio no se incluye el plazo de ejecución de la sentencia judicial, el cuál asciende a un año y medio adicional.

** El cómputo es realizado sobre la base del proceso penal ordinario del Código de Procedimientos Penales.

Fuente: La Justicia en el Perú: cinco grandes problemas. Documento Preliminar 2014-2015. (2015)
<http://www.gacetajuridica.com.pe/laley-adjuntos/INFORME-LA-JUSTICIA-EN-EL-PERU.pdf>

Según la data, existe una diferencia de cuarenta y seis meses más de lo que normativamente se había previsto, además debe considerarse que no se ha tomado en cuenta el tiempo que dura la ejecución de la sentencia judicial que según lo visualizado podría tardar un año y medio adicional.

Considerando ello, no es posible justificar objetivamente la idea de llevar a cabo un proceso sumarísimo de desalojo por ocupación precaria ante el juez civil, generando que la litigación de la controversia se desarrolle en un lapso de tiempo excesivo; más aún, cuando se puede resolver la controversia en el tiempo adecuado al iniciar el proceso ante un juez de paz letrado. Permitir esta situación, afecta directamente el principio de celeridad procesal.

3.2.3. Afectación en la economía privada y pública.

Esta consecuencia está directamente ligada al problema de la larga duración del proceso. Los gastos que serán asumidos durante los más de cuatro años de litigio serán muchos mayores a los gastos que puedan ocasionarse en un proceso que dura la mitad de dicho tiempo. Como ya hemos visto, si un proceso de desalojo por ocupante precario inicia ante el juzgado especializado, se apertura la posibilidad de que llegue hasta instancia casatoria, lo que significa asumir un costo mayor por todo el tiempo que durará ese trámite procesal.

Ahora, también tiene que tenerse en cuenta que esta situación no solamente afectará a las partes procesales, ya sea demandante o demandado. Si no que, el poder judicial también asumirá un costo para poder llevar a cabo todo el trámite correspondiente. Un costo que puede reducirse considerablemente si el trámite del proceso dura la mitad de lo que actualmente demora en concluir.

Por último, hay que resaltar que la parte más afectada en el aspecto económico es el arrendador. Durante todo el trámite procesal, el arrendador no podrá recuperar su bien inmueble y por consiguiente tampoco podrá percibir el pago mensual producto del arrendamiento; y además de ello, sumémosle el gasto que asumirá el arrendador para llevar a cabo el proceso judicial durante todo ese tiempo, tasas judiciales y honorarios profesionales por la asesoría jurídica.

3.2.4. La inadecuada Tutela Jurisdiccional Efectiva.

Toda persona tiene derecho a tener una adecuada tutela jurisdiccional efectiva, y ello se logra cuando cualquier integrante de la sociedad tiene todas las oportunidades y facilidades para acceder a un órgano jurisdiccional para que pueda ejercer o defender sus derechos e intereses; así mismo todo ello debe estar sujeto a que la atención sea realizada a través de un proceso judicial que ofrezca las garantías mínimas para su efectiva realización.

Bajo ese concepto, la situación que nos amerita está afectando directamente la eficacia de la tutela jurisdiccional efectiva. Y se hace un énfasis en el término de la eficacia, ya que la misma no se está cumpliendo ante la problemática expuesta en este trabajo, debido a que cuando un arrendador recurre a un órgano jurisdiccional con la expectativa de que su bien inmueble sea restituido, este en algún momento se verá afectado. En ese sentido, debemos considerar que la protección jurisdiccional no solo resguarda el acceso a la justicia, sino que también debe ser efectiva todo el tiempo que dure el procedimiento judicial.

En consecuencia, no podemos hablar de una adecuada y eficaz tutela jurisdiccional efectiva cuando el propio sistema de justicia deja abierta la posibilidad de litigar un proceso sumarísimo durante un tiempo desmedido, generando una situación de total inseguridad jurídica.

3.3. Solución jurídica a considerar.

A raíz de la ya mencionada problemática competencial, en la práctica jurídica y la doctrina se han planteado una serie de posibles soluciones o alternativas, las mismas que se pueden apreciar con anterioridad en el apartado de revisión de literatura. No obstante, como parte final de este trabajo, es necesario acoger la interpretación más viable considerando el objetivo general de esta investigación.

3.3.1. Interpretación extensiva del artículo 547 del Código Civil propuesta por Fort Ninamanco.

La solución es propuesta por Fort Ninamanco (2018), en una conferencia de la EFAJA de Lima donde menciona lo siguiente:

En este escenario creo que deberíamos optar por una interpretación del artículo 547 del código procesal civil, en la cual se considere una renta referencial para determinar la competencia; es decir que el artículo 547 no solo se refiere a una renta vigente, sino que también pueda referirse a una renta pasada. Es lo único que se podría hacer para tratar de jalar la competencia hacia el juez de paz letrado.

Claramente la idea citada arremete directamente contra el razonamiento equívoco que tuvieron los magistrados al momento de interpretar el contenido del cuarto pleno casatorio. El considerar la renta histórica solucionaría el problema competencial, ya que de esa forma se desacredita la idea errónea de que nunca existió una renta de por medio y que por tanto si existe un valor referencial para determinar la cuantía en conformidad a lo señalado por el artículo 547 del Código procesal civil.

No obstante, dicha interpretación hasta el momento no ha sido reflejada o proyectada de forma concreta. Para ello no se requiere una modificatoria del artículo 547 del código civil, sino que bastaría con aclarar esta situación en un siguiente pleno casatorio.

3.3.2. Modelo de aclaratoria del precedente vinculante contenido en el punto 5.2 del Cuarto Pleno Casatorio Civil.

La idea de aclarar el IV Pleno resulta viable en cuanto esto ya ha sido realizado hace muy poco tiempo. En el año 2015 el IX Pleno Casatorio Civil ha realizado una modificatoria en relación al contenido del punto 5.3 del IV Pleno casatorio civil. Este precedente claramente habilita la posibilidad de plasmar la propuesta, de forma concreta, en la realidad.

En ese sentido, se propone la siguiente redacción de una aclaratoria en un próximo pleno:

Se aclara el contenido del precedente vinculante contenido en el punto 5.2 del Cuarto Pleno Casatorio Civil (Casación 2195-2011-Ucayali) de fecha trece de agosto de dos mil doce, debiéndose entender en lo sucesivo que: “Cuando el arrendario ha pasado a constituirse en poseedor precario por fenecimiento de su título a consecuencia del requerimiento de la devolución del bien, según lo previsto en el artículo 1704º del Código Civil; no puede

deducirse de ello que la renta mensual estipulada en un contrato de arrendamiento ha dejado de tener vigencia a efectos de determinar la competencia jurisdiccional del proceso de desalojo por ocupación precaria”.

Así en adelante, en un proceso de desalojo por ocupación precaria, el juez deberá considerar la existencia de una renta histórica a efectos de determinar el monto de la cuantía, cuyo valor se encargará de determinar la competencia jurisdiccional en aplicación del artículo 547 del CPC. De esta forma se logrará derivar la competencia de los procesos sumarios de desalojo por ocupante precario, en casos de arrendamiento, hacia los juzgados de paz letrado.

Conclusiones

Habiéndose realizado el análisis de la problemática jurídica generada a raíz de las interpretaciones judiciales del segundo supuesto del cuarto pleno casatorio civil, se evidencia la existencia de dos teorías interpretativas judiciales: la de única vía y la facultativa. Siendo la primera, conforme al acuerdo adoptado en el Pleno Nacional y Procesal Civil del año 2017, la que actualmente predomina en la labor jurisdiccional, con lo cual los jueces de paz letrado han quedado impedidos de conocer los procesos de desalojo por ocupación precaria en casos de arrendamiento.

La problemática expuesta no se centra en una simple cuestión temporal procesal, resulta ser más complejo que eso. La demora excesiva en el trámite del proceso judicial de desalojo, cuya naturaleza procesal debería ser sumaria, desencadena otras consecuencias negativas en el ámbito jurídico-social. Partiendo por una ineficacia en la tutela jurisdiccional efectiva, seguido de la afectación al principio de predictibilidad en las decisiones judiciales y del principio de celeridad procesal, y concluyendo con un impacto en la economía tanto privada como pública.

La idea de considerar una renta histórica a efectos de determinar un valor referencial para fijar una cuantía en conformidad al artículo 547 del código procesal civil, resulta ser la interpretación jurídica adecuada para lograr derivar la competencia de los procesos de desalojo por ocupación precaria en casos de arrendamiento hacia los juzgados de paz letrado. Así mismo, para lograr plasmar esa idea no es necesario una modificatoria del código procesal civil, solo bastaría con aclararlo en un siguiente pleno casatorio, cuya redacción ya ha sido propuesta en este trabajo.

Referencias

1. Avendaño, J.; Mejorada, M. & Morales, R. (2013). “Discusión en torno al Cuarto Pleno Casatorio Civil sobre el concepto de Posesión Precaria”. *Revista IUS ET VERITAS*.
2. Abanto, J. (2013). “Cuarto Pleno Casatorio Civil. La redefinición del desalojo por precario”. *Gaceta Civil y Procesal Civil*.
3. Abanto, J. (2018). Proceso de desalojo a la luz del IV Pleno. Conferencia organizada por el Grupo de Estudio de Derecho Inmobiliario (GEDI). <https://www.youtube.com/watch?v=mUp5szAA72k>
4. Arias-Schreiber, M. (2000). *Exégesis del código civil peruano de 1984*. (3er ed.). Lima: Gaceta Jurídica.
5. Alpa, G. (2015). *El contrato en general: principios y problemas*. Lima: Instituto Pacífico.
6. Bigio, J. (1995). *El contrato de arrendamiento*. Lima: Gaceta Jurídica.
7. Barrón, G. (s.f.). “Los vaivenes Jurisprudenciales sobre el Precario”. Artículo publicado sobre Derecho y Cambio Social.
8. Belaunde, L. (2005). Algunas propuestas para la reforma del sistema judicial peruano. En: Cuaderno de Formación N° 2-2005. Lima: Instituto de Estudios Social Cristianos.
9. Bigio, J. (1995). *El contrato de arrendamiento*. Lima: Gaceta Jurídica.
10. Castillo, M. (2002). *Tratado de los contratos típicos*. Tomo II. Lima: Fondo editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
11. Castillo, M. (2007). *Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas*. Tomo VII. (2da ed.). Lima: Gaceta Jurídica.
12. Chumbe, J. Y Boullosa, C. (2016). *La aplicación de la sentencia casatoria N° 2195 – 2011 – Ucayali, vulnera el derecho de acceso a la justicia*. [Tesis de pregrado, Universidad Nacional de la Amazonia Peruana]. Repositorio Institucional Digital. <http://repositorio.unapiquitos.edu.pe/handle/UNAP/4408>.
13. Cajusol, N. (2018). *Análisis de las normas que regulan los procesos de desalojo en el Perú y propuesta legislativa que establece la defensa posesoria extrajudicial en materia de arrendamiento*. [Tesis de pregrado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo] Repositorio USAT. <http://tesis.usat.edu.pe/handle/20.500.12423/1558>.
14. Código Civil Peruano de 1984.
15. Código Procesal Civil Peruano de 1993.
16. Corte Suprema de Justicia de la Republica. Sentencia del IV Pleno Casatorio Civil. Casación N° 2195- 2011-Ucayali.
17. Corte Suprema de Justicia de Arequipa. Cas. N° 4628-2013. Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, 26 de Noviembre de 2014.
18. Corte Superior de Justicia de Lima. Exp. 00378-2014.4 Juzgado Paz Letrado de la Victoria, 22 de mayo de 2014.
19. Corte Superior de Justicia de Lima. Exp. 01684-2016. 33 Juzgado Civil, 13 de julio de 2016.
20. Corte Superior de Justicia de Lima Norte. Exp. 0605-2017. Sala Civil Permanente. Independencia, 15 de junio de 2017.
21. Corte Superior de Justicia de Lima Sur. Exp. 0337-2017. Sala Civil de Chorrillos. Chorrillos, 19 de setiembre de 2017.
22. Figueroa, W. (2011). La predictibilidad en la justicia peruana. El peruano. https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/4a11c6004795d9cb9670f61f51d74444/2011_0220.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=4a11c6004795d9cb9670f61f51d74444.
23. Fomo, F. (2007). *Código civil comentado por los 100 mejores especialistas*. Tomo VII. (2da ed.) Lima: Gaceta Jurídica.

24. Garrido, M. (2009). La predecibilidad de las decisiones judiciales. *Ius et Praxis*, 15(1), p.p. 55-72. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122009000100003>.
25. Gerencia General. (2020). Boletín Estadístico Institucional N° 04-2020: Enero - Diciembre 2020. Poder Judicial del Perú. <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/425e110041e6a4ebad72bd5aa55ef1d3/BOL-ETIN+N4-DICIEMBRE-2020.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=425e110041e6a4ebad72bd5aa55ef1d3>.
26. Gonzales, G. (2016). *Proceso de desalojo y posesión precaria*. (3er ed.). Lima: Jurista Editores.
27. Hernández, F. (2017). *Desalojo en el contexto de Ocupación Precaria – Casación N° 2195-2011/Ucayali*. [Tesis de pregrado, Universidad Científica del Perú]. Repositorio Institucional de la UCP. <http://repositorio.ucp.edu.pe/handle/UCP/273>.
28. Humboldt, M. (1985). “Exposición de motivos y Comentarios del Libro de Derechos Reales del Código Civil”. Lima, Perú.
29. More, H. (2015). “El arrendamiento y el precario en el Código Civil peruano desde el Cuarto Pleno Casatorio Civil”. Instituto Pacifico. Vol.3.
30. More, H. (2011). “*La posesión y la posesión precaria en el derecho civil peruano. El nuevo concepto del precario y la utilidad de su actual regulación en el derecho civil peruano*”. [Tesis de grado, Pontificia Universidad Católica del Perú]. Repositorio Institucional de la PUCP. <http://hdl.handle.net/20.500.12404/99>.
31. Morales, H. (s.f.). “Desalojo por precario en el Cuarto Pleno Casatorio”. *Dialogo con la Jurisprudencia*.
32. Mayta, L. (2018). *Desalojo por ocupante precario*. [Tesis de pregrado, Universidad San Pedro]. Repositorio Institucional. <http://repositorio.usanpedro.edu.pe/handle/USANPEDRO/10168>.
33. Martínez, E. (2016). *Código civil comentado por los 100 mejores especialistas*. Tomo VIII. Lima: Gaceta Jurídica.
34. Ninamanco, F. (2018). *El desalojo en el Pleno Nacional 2017*. Conferencia de la EFAJA de Lima: https://www.facebook.com/watch/live/?v=915384678608620&ref=watch_permalink.
35. Pretel, E. (2017). Dos vías vigentes para la restitución de bienes. Artículo publicado en la página la Ley. Recuperado desde: <https://laley.pe/art/4398/dos-vias-vigentes-para-la-restitucion-de-bienes-vencimiento-de-contrato-y-precario>.
36. Pozo, J. (2017). Precario y desalojo por vencimiento de Contrato. Artículo publicado en la página La ley. <https://laley.pe/art/4373/precario-y-desalojo-por-vencimiento-de-contrato>.
37. Pleno Jurisdiccional Nacional Civil y Procesal Civil. Chiclayo 3 y 4 de noviembre de 2017.
38. Polanco, G. (2016). *Arrendamiento y desalojo: Doctrina, jurisprudencia y casuística*. (1ra ed.). Lima: Adrus D&L Editores.
39. Tribunal Constitucional del Perú (2014). Sentencia recaída en el expediente 03950-2012-PA/TC. Jueces de la Sala Penal Liquidadora de Sullana contra los Jueces de la Sala Penal de Apelaciones de Piura. 28 de marzo. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/03950-2012-AA.pdf>.
40. Walter Gutiérrez, C. (2015). *La Justicia en el Perú: cinco grandes problemas*. Documento Preliminar 2014-2015. Lima: Gaceta Jurídica. <http://www.gacetajuridica.com.pe/laley-adjuntos/INFORME-LA-JUSTICIA-EN-EL-PERU.pdf>.