

# Los Decretos Supremos de Urgencia y la Corte Suprema: El Caso de la Normatividad Especial sobre arrendamientos

Alejandro Falla Jara

Egresado PUC. Jefe de práctica del curso de Derechos Reales

No nos cabe la menor duda al afirmar que, en los últimos años, el artículo 211 inc. 20 de la Constitución se ha convertido en la "vedette" del escenario jurídico, amenazando con prorrogar su reinado por muchos más. En las últimas semanas nos ha vuelto a deslumbrar con sus encantos: a sus habituales admiradores -abogados, juristas, periodistas del diario oficial El Peruano- se han sumado un "coro de políticos y parlamentarios", periodistas de radio, televisión y de diarios no oficiales. Nos referimos concretamente al problema suscitado en el Congreso por las expresiones vertidas por el actual Ministro de Trabajo sobre los DS "de necesidad y urgencia", declaración que motivó la airada protesta de muchos parlamentarios (dizque en defensa de la "majestad del parlamento") y que también podría ocasionar la interpelación del citado Ministro. El problema de los DS 211 inc. 20 o "de emergencia" no es nuevo como parecen creer nuestros desentendidos parlamentarios. Lo nuevo es la existencia de un Ejecutivo que no tiene mayoría parlamentaria (cosa que no ocurrió ni durante el gobierno de Belaúnde ni durante el de Alan García), circunstancia que hace factible una mayor fiscalización de los actos del primero por este último.

Mucho es lo que se ha dicho alrededor del mencionado artículo constitucional: ha sido materia de

arduos y acalorados debates, de tesis académicas, de artículos de revistas, de libros, de un reciente pronunciamiento del Colegio de Abogados<sup>2</sup> y hasta ha sido materia de preocupación de algunos de nuestros incansables legisladores<sup>3</sup>. Todo ello no es asombroso si tomamos en cuenta la gran cantidad de normas que invocan el artículo 211 inc. 20. No existe semana en que El Peruano no publique un DS amparado en tal artículo; pero no está sólo en el número de normas lo resaltante, sino en la materia abordada por tales normas: si bien tocan materias de la más diversa índole tienden a invadir ámbitos tradicionalmente reservados a la ley. Esos DS han copado el escenario normativo, en perjuicio de otras normas y del parlamento. Si bien era usual que la producción normativa fuera proporcionalmente mayor en el Poder Ejecutivo respecto al Legislativo, el uso frecuente de estos DS amenaza no sólo con aumentar este porcentaje, sino además arrinconar a la Ley (en sentido formal) a ámbitos materiales aún más restringidos<sup>4</sup>.

La discusión en torno al artículo 211 inc. 20 aún no ha concluido, pero han quedado esbozados los parámetros de ésta. Existe básicamente dos posiciones frente a las normas que se amparan en este artículo: a) la que afirma que tienen rango de ley y que, por tanto, pueden realizar todo lo que ésta puede

1. El Ministro Carlos Torres y Torres Lara dijo en su intervención en el Parlamento del 30 de agosto de 1990: "los D.S. (de urgencia) tienen similar validez que las leyes y, por tanto, tienen que ser derogados por otra ley...". El Comercio, 31 de agosto de 1990.
2. El Comercio, 4 de setiembre de 1990.
3. Proyectos de regulación legislativa 211 inc. 20 presentados por: el senador Enrique Bernaldes (Abril, 1986), por los diputados Enrique Elías, Celso Sotomayor y Alberto Borea (Abril, 1987), y por el diputado Joffré Fernández Valdíviezo (Setiembre, 1988).
4. Para el período 1980-1989 (hasta el 26 de junio) el número de normas con rango de ley emitidas por el Ejecutivo asciende a 2,114 (513 Decretos Legislativos y 1,601 Decretos Presidenciales de Urgencia); siendo que para el mismo período las emitidas por el Poder Legislativo ascienden a 1,851 (entre leyes y Resoluciones Legislativas). Los datos han sido tomados de: "La primera década de la Constitución. Un balance sobre los 10 primeros años de la Carta Magna", en: Debate No. 56, Julio-Agosto 1989.

("menos cambiar el sexo de un hombre..."), siempre y cuando se cumpla con lo perceptuado en el artículo constitucional, aplicándoseles los mecanismos impugnatorios comunes a cualquier norma con rango de ley; b) la que sostiene que se trata de normas con rango inferior al de una ley -rango de reglamento, de DS cualquiera-, esto con todo lo que ello acarrea respecto a su jerarquía y subordinación frente a otras normas, y a los mecanismos impugnatorios.

En esta discusión le toca jugar un rol fundamental al Poder Judicial, ya que es éste quien finalmente va a determinar, en la práctica, cuál de las dos versiones es la "correcta"; erigiéndose por tanto en el árbitro que va a poner fin a lo que es un conflicto entre el Parlamento y el Ejecutivo, cosa que ha quedado claramente graficada por los hechos de las últimas semanas. La posición que tome el Poder Judicial frente a estas normas tiene una relevancia práctica fundamental: obstaculizará o facilitará el accionar del Poder Ejecutivo, lo que resulta sumamente trascendente tomando en cuenta que, por un lado, se trata de una Ejecutivo sin un sólido respaldo parlamentario y que, por otro lado, debe de adoptar importantes medidas que generarán una fuerte oposición.

¿Cuál viene siendo la opinión del Poder Judicial frente a estas normas? En ámbitos académicos y periodísticos se han enarbolado victoriosamente algunas sentencias de jueces de Primera Instancia de la Corte Superior o del Tribunal del Trabajo, que se manifestaban por la inconstitucionalidad de algunos de estos DS (PROEM, legislación especial sobre arrendamientos, congelamiento de los certificados bancarios en ME, incremento de la tasa del impuesto a los cheques, etc.). Sin embargo, dichas resoluciones son susceptibles de revocación/modificación por la Corte Suprema, quien es la que en última instancia resolverá en forma definitiva cumpliendo con ello su función de uniformización y la de control de la constitucionalidad de las normas.

Dada la falta de información sobre lo que acontece a nivel de la Corte Suprema decidimos indagar por

su actitud. Escogimos para ello los DS que han normado desde agosto de 1985 los contratos de arrendamientos de inmuebles; ello por la alta incidencia de causas relacionadas con esta materia existentes en el Poder Judicial, y porque estas normas regulan -modificado o alterando- ámbitos tradicionalmente reservados a normas con rango de ley (CC, C de PC, D Ley 21938, Ley 8765). Nuestro objetivo fue el de indagar sobre la opinión de la Corte Suprema acerca de la jerarquía asignada a tales normas, los argumentos esgrimidos para fundamentar su posición, la forma en que viene interpretando el art. 211 inc. 20 en lo que se refiere a los requisitos exigidos y, como producto final, indagar hasta que punto está cumpliendo o no su función de control sobre la constitucionalidad de las normas. No fue el objeto del trabajo, ni lo es de este artículo, ahondar en la discusión teórica sobre la norma constitucional (rango, caracteres, requisitos, etc.); tampoco fue el objetivo discutir sobre la constitucionalidad de las normas especiales sobre arrendamientos.

## **NORMATIVIDAD ESPECIAL SOBRE ARRENDAMIENTO**

Bajo esta denominación agrupamos a los DS que se dictaron desde agosto de 1985 hasta diciembre de 1989<sup>5</sup> y que introdujeron una reglamentación especial en el ámbito de los contratos de arrendamiento de inmuebles<sup>6</sup>.

Inicialmente, formaron parte de un programa de control de precios, herramienta principal dentro de la política antiinflacionaria que se trató de implementar a partir de julio de 1985<sup>7</sup>. Al abandonarse este objetivo, se buscará justificar estas normas, primero en la crisis de la actividad de la construcción<sup>8</sup>, y luego en la necesidad de vivienda de la población y en la obligación del Estado de atenderla<sup>9</sup>.

El campo de aplicación y el contenido han variado tanto como las motivaciones. Empezó siendo un régimen aplicable a los contratos de arrendamiento

5. Mediante DS 22-90-EF del 3 de agosto de 1990, se han prorrogado los contratos de arrendamiento de casa-habitación hasta el 31 de diciembre de 1990, lo que hace pensar en la voluntad del nuevo gobierno de continuar con esta reglamentación.
6. DS 370-85-EF (2/8/1985); DS 395-85-EF (6/9/85); DS 537-85-EF (1/1/1986); DS 208-86-EF (1/7/86); DS 289-86-EF (30/8/86); DS 422-86-EF (1/1/87); DS 146-87-EF (1/7/87); DS 162-87-EF (8/8/87); DS 268-87-EF (1/1/88); DS 040-88-EF (10/3/88); DS 143-88-EF (1/9/88); DS 217-88-EF (23/11/88); DS 036-89-EF (24/2/89); DS 149-89-EF (1/8/89); DS 240-89-EF (31/10/89); DS 305-89-EF (31/12/1989).
7. DS 370-85-EF del 2 de agosto de 1985; considerando: "Que, el conjunto de medidas económicas antiinflacionarias adoptadas por el gobierno, considera el equilibrio de los factores intervinientes en la composición del precio de los bienes, servicios y alquileres; Que, consecuente con dichas medidas resulta imprescindible fijar el nivel de los precios de los bienes, y servicios y alquileres de la economía".
8. DS 217-88-EF del 23 de noviembre de 1988; considerando: "Que, la crítica situación en que se encuentra la actividad inmobiliaria hace necesario tomar medidas urgentes que solucionen en parte dicha situación;"
9. DS 036-89-EF del 24 de febrero de 1989; considerando: "Que, es deber del Estado atender a las necesidades de vivienda de la población conforme al artículo 18° de la Constitución Política del Perú."

de inmuebles no sujetos a la Ley del Inquilinato (sean destinados a local comercial o a casa habitación), para finalmente quedar limitado a los contratos destinados a casa habitación, pretendiendo en algún momento "derogar" el D Ley 21938. En cuanto a su contenido, se puede decir que principalmente estuvo constituido por un control de las rentas y de sus aumentos (congelamiento a nivel de los precios existentes al 27 de julio de 1985, prohibición de la aplicación de cláusulas de reajuste pactadas, sistema diferenciado de aumentos periódicos en función de porcentajes que toman en cuenta la fecha de celebración del contrato, destino, moneda pactada; recientemente los porcentajes son variables en función de la variación del IPC); a lo cual se añadió prórrogas obligatorias en el plazo de vigencia del contrato. Junto con éste contenido principal existieron normas de índole procesal (prohibiéndose los juicios de desahucio y aviso de despedida en los casos de vencimiento del plazo del contrato, extendiendo el beneficio del corte del juicio con el pago de la suma adeudada a favor del arrendatario en los contratos de arrendamientos con destino de local comercial), de naturaleza cambiaria (señalamiento del tipo de cambio aplicable a los casos de renta pactada en moneda extranjera), normas que exceptúan del régimen (total o parcialmente) a algunos predios (de la Sociedades de Beneficiencia por ejemplo) o contratos (los celebrados antes o a partir de determinada fecha). Toda aquella normatividad especial suponía modificar o derogar una serie de dispositivos con rango de ley:

a) El Código Civil: supone una limitación al contenido de los contratos, desconocimiento de acuerdos libremente adoptados y por tanto negación de la "libertad contractual"; para algunos también supondrían una restricción a la "libertad de contratar";

b) D Ley 21938: si bien en principio las prórrogas no afectan a los contratos sometidos a esta norma, el reajuste periódico al imponer un aumento adicional al acordado por el D Ley, atentaría contra ella, contra sus objetivos; pero el principal atentado se daría con el DS 217-88-EF, el cual trata de restringir el ámbito de aplicación de aquella norma, ya que sustrae muchos contratos de arrendamiento de la aplicación de la norma<sup>10</sup>;

c) Ley 8765: al ampliar el beneficio de corte de juicio contemplado en esta ley, a favor de los arrendatarios en los contratos de arrendamiento destinados a

local comercial<sup>11</sup>;

d) Código de Procedimientos Civiles: al suponer las prórrogas y la prohibición de iniciar juicios de desahucio/aviso de despedida una modificación respecto de las normas que regulan tales procedimientos<sup>12</sup>. Lo anterior no revistiría problema alguno si se admitiese que estos 'DS' tienen rango de ley (y cumplen con todos los requisitos exigidos por la Constitución en el art 211 inc 20); para aquellos que opinaran que su jerarquía normativa es inferior a la de cualquier norma con rango de ley estaríamos frente a un caso de flagrante ilegalidad/incostitucionalidad (esto aún en el supuesto de cumplimiento puntilloso de todos los requisitos exigidos por la Constitución).

## PROCEDIMIENTOS JUDICIALES Y LA NORMATIVIDAD ESPECIAL DE ARRENDAMIENTOS

Es evidente que por su contenido estos DS han sido de invocación ineludible en muchos de los procedimientos de desahucio o aviso de despedida (por vencimiento del plazo del contrato, por falta de pago de la renta) que se tramitaron a partir de agosto de 1985; las resoluciones pronunciadas en estos procedimientos han tenido que manifestarse de algún modo sobre tales normas. En ambos casos, los procedimientos han podido llegar, vía recurso de nulidad, a la Corte Suprema siendo competente para emitir resolución definitiva la 2° Sala Civil.

Es bastante probable que en muchos de estos procedimientos, tanto las partes como el juez hayan acudido al art 236 de la Constitución ("excepción" de inconstitucionalidad o, más precisamente, control difuso de la constitucionalidad de las normas). En el supuesto de que cualquier juez o tribunal haya declarado inaplicable alguna de las normas por ser inconstitucionales/ilegales (sea por los fundamentos que fuere), se somete el procedimiento a un trámite especial contemplado en el art. 8° de la LOPJ: si la resolución no es apelada o no se interpone el recurso de nulidad, ésta será consultada en forma obligatoria ante la Corte Suprema; en este supuesto, será competente para conocer y resolver la 1° Sala Civil.

## EL TRABAJO

Se realizó un trabajo de investigación que abarcó "todas" (salvo error u omisión) las resoluciones emiti-

10. art 2°: "Los contratos de arrendamiento de los locales comerciales sin excepción alguna, se regirán únicamente por las disposiciones del Código Civil.

Quedan comprendidas dentro de lo dispuesto por éste artículo las casas-habitación sea que se encuentren incluidas en el ámbito de aplicación del Decreto Ley N° 21938 o del Código Civil que se encuentren desocupadas o se desocupen o se construyan y que se alquilen en moneda nacional a partir de la fecha de vigencia del presente Decreto Supremo."

11. DS 036-89-EF, art 5° "En las acciones de desahucio por falta de pago de la renta de locales comerciales podrá el arrendatario poner fin al procedimiento si en cualquier momento antes del lanzamiento efectúa el pago de la merced conductiva adeudada más una cantidad que a criterio judicial sea suficiente para cubrir las costas causadas al demandante."

12. DS 036-89-EF, art 4° "Las acciones de aviso de despedida y desahucio procederán en todos los casos previstos en la legislación vigente; salvo cuando se produjera el vencimiento del plazo de duración del contrato en los arrendamientos de casas-habitación."

das por la Corte Suprema durante los años 1986-1989, tanto por la 1° como por la 2° Sala Civil (por las razones antes expuestas). Se han tomado en cuenta sólo aquellas ejecutorias que de manera expresa hacían referencia a los DS, lo que implicó dejar de lado numerosas resoluciones en las que no existía parte considerativa o se limitaba al ya tradicional "por sus fundamentos"; también se prescindió de aquellas resoluciones que no hacían mención a estos DS o a la problemática por ellos creado.

## LOS RESULTADOS

A nivel de la 1° Sala de la Corte Suprema únicamente se han encontrado, durante el período analizado, dos resoluciones que hacen referencia a estas

normas<sup>13</sup>. Esta escasez se explicaría por dos razones: a) en primer lugar, por el desconocimiento que existe a nivel de jueces y abogados del procedimiento especial de consulta ante la primera sala, a que está sometida la excepción de inconstitucionalidad; b) en segundo lugar, porque el trámite de consulta ante la 1o Sala sólo se produce en defecto de la iniciación de los recursos impugnatorios corrientes (recurso de apelación, de nulidad) contra la resolución que inaplica una norma por ilegal/inconstitucional; y dado que lo normal, en todos estos procedimientos, es la interposición de aquellos recursos, sería la 2° Sala Civil y no la 1° la que conocería de todos estos casos.

A continuación transcribimos una de las dos resoluciones ubicadas, dado que sus considerandos son similares.

Exp. N 518-88 Lima

//ma, Veinte de abril de mil novecientos ochentinueve.-

*VISTOS; Y CONSIDERANDO: que el artículo octavo de la Ley Orgánica del Poder Judicial establece que las sentencias que aplican el precepto que consiste en declarar la incompatibilidad entre una disposición constitucional y una ley y preferir la primera, serán elevadas en consulta a la Primera Sala de la Corte Suprema; que en el caso de autos, la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Lima, ha encontrado incompatibilidad entre una ley y un Decreto Supremo, por lo que no se encuentra la situación en la previsión del artículo citado: declararon IMPROCEDENTE la consulta formulada por la indicada Sala; en los seguidos por Congregación de Religiosas Franciscanas de la Inmaculada Concepción con Juan Velasquez Cortez, sobre desahucio; y los devolvieron.-- S.S. GALVEZ VEGA., BELTRAN RIVERA., CASTILLO CASTILLO., HERNANDEZ DE RODRIGUEZ., MONTOYA ANGUERRY.*

A nivel de la 2° Sala Civil, para el período analizado, se ha encontrado 61 resoluciones<sup>14</sup>. En la mayoría de ellas se discutía y resolvía problemas generados por la aplicación de dichas normas (pacto de improrrogabilidad, ámbito de aplicación, exclusión de locales comerciales, aplicación o no a los contratos a plazo indeterminado, etc). Es necesario resaltar el hecho que todas ellas implícitamente califican de constitucionales y legales a dichas normas -por lo menos a las emitidas antes de diciembre de 1989-, ya que de no ser así, no se hubieran aboca-

do a conocer las dificultades generadas por su aplicación.

Son muy pocas las resoluciones que expresamente abordan la problemática de la constitucionalidad de estos DS, del rango normativo que le corresponde, y mucho menor aún es el número de resoluciones que tratan de argumentar alrededor de aquellas materias. Por su importancia transcribimos algunas resoluciones en las cuales esto fue materia de "análisis" (?).

13. Exp. 518-88, LIMA.  
Exp. 387-89, CALLAO

14. EXP 851-86, Junin; Exp 1640-86 Lima; Exp 1270-87 La Libertad; Exp 1883-86 Lima; Exp 1782-87 Lima; 277-87 Piura; Exp 1841-87 Lima; Exp 2334-86 Lima; Exp 1851-87 Lima; Exp 1624-86 Lima; Exp 2573-86 Lima; Exp 708-87 Lima; 691-87 Lima; Exp 2353-86 Lima; Exp 1018-86 Ica; Exp 1664-87 Lima; Exp 2812-87 Ancash; Exp 1188-87 Callao; Exp 490-88 Lima; Exp 3076-87 Lima; Exp 1838-86 Lima; Exp 3029-87 Lima; Exp 2917-87 Piura; Exp 358-88 Lima; Exp 1497-87 Huancavelica; Exp 1419-88 Lima; Exp 2804-87 Lima; Exp 1836-87 Lambayeque; Exp 3025-87 Lima; Exp 2485-87 Lima; Exp 3180-87 Lima; Exp 2528-87 Lima; Exp 2486-87 Lima; Exp 85-88 Lima; Exp 185-88 Lima; Exp 100-88 Ica; Exp 1435-89 Lima; Exp 1659-88 La Libertad; Exp 102-88 Ica; Exp 2921-87 Lima; Exp 1599-88 Lima; Exp 330-87 Lima; Exp 1307-89 Lima; Exp 1196-89 Lima; Exp 06-88 Lima; Exp 248-89 Lima; Exp 2585-87 Lima; Exp 2583-87 Lima; Exp 1943-87 Lima; Exp 3283-88 Lima; Exp 1185-89 Tacna; Exp 357-89 Lima; Exp 328-89 Lima; Exp 2286-88 Lima; Exp 2680-87 Lima; Exp 2785-88 Lima; Exp 1059-89 La Libertad; Exp. 1426-87 Piura; Exp 3282-88 Lima; Exp 2397-88 Lima; Exp. 3234-88 Lima.

EXP. No. 1664-87 Lima.

//ma, dos de diciembre de mil novecientos ochentisiete.-

*VISTOS; y CONSIDERANDO; que los decretos supremos mediante los cuales se ha prorrogado la vigencia de los contratos de arrendamientos, han sido dictados al amparo del artículo doscientos once, inciso veinte de la Constitución Política del Estado, por lo que tiene calidad de ley sometida al Congreso para cuando el Presidente de la República de cuenta respectiva; declararon NULA la sentencia de vista de fojas cuarentidos, su fecha diez de junio de mil novecientos ochentisiete; MANDARON: que la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Lma, expida nueva resolución pronunciándose sobre el fondo de la litis; en los seguidos por don Juan Augusto Merino Jimenez contra la Compañía Molinera Orión Sociedad Anónima; sobre desahucio por vencimiento de contrato; y los devolvieron.- ESPINOSA S., CASTANEDA L., VASQUEZ V., MONTOYA A., BOCKOS DE GRILLO.*

EXP. No. 3180-87 Lima.

//ma, dos de setiembre de mil novecientos ochentiocho.-

*VISTOS; por su fundamentos; y CONSIDERANDO además: que el Decreto Supremo número trescientos noventicinco-ochenticinco-EF de cuatro de setiembre de mil novecientos ochenticinco, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el seis de setiembre de dicho año y expedido en el contexto de medidas anti inflacionarias, tiende a aliviar la crisis de vivienda siendo su caracter y alcances de índole social, descartándose así su colisión con la Carta Fundamental del Estado; dándose la circunstancia de que sus efectos fueron extendidos hasta el treinta de junio de mil novecientos ochetiséis por el Decreto Supremo número quinientos treintisiete-ochenticinco-EF, publicado el primero de enero de mil novecientos ochentiséis, de suerte que comprendió el contrato de arrendamiento sub litis con plazo iniciado el primero de julio de mil novecientos ochenticinco y finalizado el treinta de junio de mil novecientos ochentiséis, conforme aparece de la segunda cláusula del documentos agregado a fojas dos en copia fotostática; que, no obstante lo anterior, las partes convienen expresamente ponerle fin en esa fecha obligándose el demandado a entregar el bien "sin falta y sin pretexto alguno" lo que se concilia perfectamente con la improrrogabilidad prescrita por el artículo sexto del aludido Decreto Supremo número trescientos noventicinco-ochenticinco-EF; que, siendo así la acción debe ser amparada; declararon: NO HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas ciento diez, su fecha veintiséis de octubre de mil novecientos ochentisiete que, confirmando la apelada de fojas sesentinueve, fechada el dos de marzo del mismo año, declara FUNDADA la demanda de fojas nueve y, en consecuencia, ordena que el demandado desocupe el inmueble materia de litis en el plazo de cuatro meses contados a partir de la fecha de citación con la demanda; con lo demás que contiene; con costas; condenaron en las del recurso y en la multa de un inti a la parte que lo interpuso; en los seguidos por doña Francisca Maura Pareja Huamancasi y otro contra don Juan Rocca Berrocal sobre aviso de despedida por vencimiento de contrato de local comercial; y los devolvieron.- ESPINOSA S., MANRIQUE D., VASQUEZ V., CABALA R., PANTOJA R.*

EXP. No. 2485-87 Lima.

//ma, diecinueve de abril de mil novecientos ochentiocho.-

*VISTOS; y CONSIDERANDO: que los Decretos Supremos que disponen la prórroga de determinados contratos de alquiler han sido expedidos por el Gobierno dentro de un contexto de medidas antiinflacionarias que si bien afectan el arrendamiento modificando determinadas obligaciones contractuales, se sustentan en el interés social, esto es, en la necesidad de que la economía pueda desenvolverse en forma equilibrada y armónica dentro de una marco de estabilidad más adecuado para promover el desarrollo nacional; que, en el caso de autos, el plazo previsto en el contrato de fojas veintitrés venció el treintiu de marzo de mil novecientos ochentisiete, cuando ya regía el Decreto Supremo número cuatrocientos veintidós-ochentiséis, publicado el treintiuno de diciembre de mil novecientos ochentiséis, sin registrarse cláusula de excepción prevista en el artículo sexto del Decreto Supremo número trescientos noventicinco-ochenticinco-EF; por consiguiente, el desahucio no puede ser amparado; declararon: HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas cincuentiuno, su fecha dieciséis de setiembre de mil novecientos ochentisiete que, confirmando la apelada de fojas cuarenticinco, fechada el diecisiete de agosto del mismo año, declara fundada la demanda de fojas cuatro y, en consecuencia, ordena que el demandado desocupe el inmueble materia de litis en el plazo de seis días; con lo demás que contiene; reformando la resolución recurrida y revocando la apelada, declararon: IMPROCEDENTE la referida demanda; sin costas; en los seguidos por RIVELSA Sociedad de Responsabilidad Limitada contra el Banco Internacional del Perú - INTERBANC - sobre desahucio por vencimiento de contrato; y los devolvieron.- S.S. ESPINOSA S., CASTANEDA L., MANRIQUE D., VASQUEZ V., CABALA R.*

*El Secretario General de la Corte Suprema, CERTIFICA: que los fundamentos del voto del sr. ESPINOSA SALDAÑA CATASUS: son además los siguientes: Considerando además: que los fallos que se expiden sobre causas con hondo contenido social, deben contener un profundo estudio de este último aspecto, el cual puede llevar a una modificación de su sentido y aún de su contenido en plazos relativamente cortos.*

Exp No. 1426-87 Piura

//ma, siete de agosto de mil novecientos ochentinueve.-

*VISTOS; con el acompañado; por los fundamentos de la sentencia de primera instancia; y CONSIDERANDO además: que al tiempo de interponerse la demanda, se encontraba vigente el Decreto Supremo número cuatrocientos-ochentiséis-EF que prorrogaba hasta el treintiuno de diciembre de mil novecientos ochentiséis los contratos de locación conducción; que sucesivamente al Decreto Supremo precitado, el Estado ejerciendo un carácter tuitivo con relación a la vivienda por ser de interés social ha venido decretando medidas de excepción; que dicho Decreto Supremo fue dado por el Ejecutivo en uso de las facultades extraordinarias que le confiere el inciso veinte del artículo doscientos once de la Constitución Política del Estado, por lo que, tienen categoría y fuerza de ley; declararon: HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas cincuentinueve, su fecha primero de junio de mil novecientos ochentisiete que, revocando la apelada de fojas cuarentisiete, fechada el primero de abril del mismo año, declara fundada la demanda interpuesta a fojas ocho; reformando la recurrida; CONFIRMARON la de primera instancia que declara IMPROCEDENTE la referida demanda; sin costas; en los seguidos por don Librado Orozco Córdova con la Empresa de Transportes ETHMOPESA, sobre desahucio; y los devolvieron.- S.S. UGARTE DEL P., MANRIQUE D., CASTILLO C., PANTOJA R., HERNANDEZ DE R.*

EXP. No. 3282-88 Lima

//ma, veintiséis de junio de mil novecientos ochentinueve.-

*VISTOS; y, CONSIDERANDO: que la demanda de fojas séis se dá por interpuesta el dieciocho de mayo de mil novecientos ochentiocho, esto es, cuando la actora cumple con presentar la declaración jurada de autoavalúo y el recibo del pago del impuesto predial respectivo, que son, los requisitos de admisibilidad, en cuyo caso y a la fecha indicada estaba en vigencia el Decreto Supremo número cero cuarenta- ochentiocho EF que prorrogaba hasta el treintiuno de agosto de mil novecientos ochentiocho los contratos de arrendamientos de inmuebles en general, sean de casa habitación o de local comercial, a plazo determinado o indeterminado y bajo el ámbito de cualquier régimen legal; que los Decretos Supremos expedidos por el Ejecutivo para regular los contratos de arrendamientos han sido expedido con la facultad que los confiere la Constitución Política del Estado en su artículo doscientos once, inciso once, concordado con el inciso veintiséis in fine; teniendo en cuenta la regla del artículo ciento veinticuatro de la misma, por consiguiente su aplicación no es inconstitucional; declararon: HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas cuarenta, su fecha dieciséis de setiembre de mil novecientos ochentiocho que, confirmando la apelada de fojas treintidós fechada el diez de agosto de mil novecientos ochentiocho, declara fundada la demanda interpuesta a fojas seis, reformando la resolución recurrida y revocando la de primera instancia; declararon: IMPROCEDENTE la referida demanda; sin costas; en los seguidos por doña Estela Ladrón de Guevara Araujo Viuda de Del Carpio contra doña Angela Sánchez Villegas, sobre desahucio; y los devolvieron.- S.S. UGARTE DEL P., MANRIQUE D., CASTILLO C., PANTOJA R., HERNANDEZ DE R.*

EXP. No. 2397-88 Lima

//..ma, trece de junio de mil novecientos ochentinueve.-

*VISTOS; y CONSIDERANDO: que los Decretos Supremos que disponen la prórroga de los contratos de alquileres de los inmuebles urbanos destinados tanto a vivienda como a otras finalidades, se han expedido inspirados en la consecución del bien social y tienen su fundamento en lo establecido por la Constitución del Estado en su artículo ciento veintisiete, concordante con el artículo doscientos once, inciso diez del mismo; declararon: HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas cincuenticuatro, su fecha treinta de junio de mil novecientos ochentiocho, que confirmando la apelada de fojas treintiuno, fechada el dos de octubre de mil novecientos ochentisiete, declara fundada la demanda interpuesta a fojas ocho; reformando la resolución recurrida y revocando la de primera instancia, declararon: IMPROCEDENTE la referida acción; sin costas; en los seguidos por doña Aurora Molina Muñoz contra don César Artemio Martínez Rojas, sobre desahucio; y los devolvieron.- S.S. UGARTE DEL P., MANRIQUE D., CASTILLO C., PANTOJA R., HERNANDEZ DE R.*

EXP. Nº 3234-88 Arequipa

//ma, veintiséis de junio de mil novecientos ochentinueve.-

*VISTOS; y CONSIDERANDO: que el Juez de la causa así como los Vocales de la Sala Civil de la Corte Superior de Arequipa, dando una interpretación estrictamente formalista y no la ontológica que corresponde— referida a la finalidad que conlleva toda norma legal- han omitido aplicar los Decretos Supremos números cuatrocientos veintidós-ochentiséis-EF, su ampliatorio doscientos cuarentiséis-ochentisiete-EF y ciento sesentidós-ochentisiete-EF invocados por el demandado como fundamentos de su oposición a la demanda, al parecer, con el criterio errado de que carecen de validez legal o eficacia porque -se dice- contravienen la Constitución ó porque no tienen efectos retroactivos, en el entendido, esto último, que los expedidos con posterioridad abrogan a los expedidos anteriormente; siendo lo exacto que tales Decretos Supremos han sido expedidos por el Ejecutivo con la facultad que le confiere nuestra Carta Magna en su artículo doscientos once, incisos once y veintiséis y, teniendo en cuenta la regla del artículo ciento veinticuatro -primer inciso y acápite final- del citado Cuerpo de Leyes, por lo que dichos dispositivos tienen validez y su aplicación no es inconstitucional; que, en tal virtud, las resoluciones inferiores no se hallan arregladas a ley; declararon: HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas ciento uno, su fecha diecisiete de mayo de mil novecientos ochentiocho que, confirmando la apelada de fojas ochentiuno, fechada el primero de diciembre de mil novecientos ochentisiete, declara fundada en parte la demanda de fojas diez; con lo demás que contiene; reformando la resolución recurrida y revocando la de Primera Instancia; declararon: IMPROCEDENTE la referida demanda; sin costas; en los seguidos por don José Rodolfo Palomino Figueroa y otra contra Eliseo Tomás Gutiérrez Olim sobre desahucio; y los devolvieron.- SS UGARTE DEL P., MANRIQUE D., CASTILLO C., PANTOJA R., HERNANDEZ DE R.*

*Se transcriben a continuación 2 resoluciones en las cuales son de resaltar los votos singulares de 2 vocales; uno de ellos contiene el voto del Sr. Silva Vallejo quien es el único vocal (dentro de los que han desempeñado sus funciones en la 2ª Sala Civil durante el período analizado) que reiteradamente ha considerado los DS sobre arrendamientos como inconstitucionales por ser ilegales. La otra resolución contiene el voto singular del Sr. Cabaña R. quien, si bien no se aparta de la opinión general sobre la validez de la norma, nos muestra el especial razonamiento utilizado por algunos magistrados al analizarlas.*

EXP. No. 185-88 Lima

//ma, veinte de abril de mil novecientos ochentiocho.-

*VISTOS; con el acompañado; por sus fundamentos; declararon: NO HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fojas noventiséis, fechada el veintinueve de octubre de mil novecientos ochentisiete que, confirmando la apelada de fojas cincuentinueve, fechada el cuatro de agosto del mismo año, declara FUNDADA la demanda interpuesta a fojas diez y, en consecuencia, ordena que el demandado desocupe el bien inmueble materia de litis en el plazo de seis días; con lo demás que contiene; con costas; condenaron en las del recurso y en la multa de un inti a la parte que lo interpuso; en los seguidos por don Moises Tambini del Valle con don Jaime Alcóser Bonilla, sobre desahucio; y los devolvieron.- S.S. ESPINOSA S., CASTAÑEDA L., MANRIQUE D., VASQUEZ V.*

*CONSIDERANDO: que los Decretos Supremos Números trescientos noventaicinco-ochenticinco-EF, quinientos treintisiete-ochenticinco-EF, doscientos ocho-ochentiséis-EF, doscientos ochentinueve-ochentiséis-EF y cuatrocientos veintidós-ochentiséis-EF, vigente este último a la fecha del vencimiento del contrato de arrendamiento a plazo fijo, en que se sustenta la demanda y que corre a fojas dos, tiene pleno respaldo constitucional por haber sido expedidos con arreglo a la atribución que otorga al Presidente de la República, el inciso veinte del artículo doscientos once de la Constitución Política del Estado; que, las medidas extraordinarias de naturaleza económica contenidas en ellos, son plenamente compatibles con el interés nacional y guardan armonía con lo dispuesto en el artículo ciento veinticuatro de la propia constitución, en cuanto a que la propiedad obliga a usar los bienes en armonía con el interés social; que, en tal virtud la vigencia de los mencionados Decretos Supremos no agravia el principio de legalidad contenidos en los artículos ochentisiete y doscientos treintiséis de la Constitución del Estado; que el Decreto Supremo número cuatrocientos veintidós-ochentiséis-EF, del treinta de diciembre de mil novecientos ochentiséis rige las relaciones derivadas del contrato de arrendamiento de fojas dos, del expediente principal, suscrito entre demandante y demandado el treintiuno de diciembre de mil novecientos ochenticinco, con vencimiento al treinta de enero de mil novecientos ochentisiete; que, según el artículo primero del Decreto Supremo en mención se prorrogó hasta el treinta de junio de mil novecientos ochentisiete, la vigencia de los contratos de arrendamiento en general, sea de casa habitación o de locales comerciales a plazo determinado y bajo el ámbito de cualquier dispositivo legal, lo cual se reitera en el artículo octavo del mismo Decreto Supremo cuando estatuye que las acciones de aviso de despedida y desahucio no procederán cuando se produjera el vencimiento del plazo de duración del contrato, cuando éste se ha estipulado a plazo fijo, situación ésta que se da*

con evidente claridad en el caso de autos; que, la disposición contenida en el artículo sexto del anterior Decreto Supremo número trescientos noventaicinco-ochenticinco-EF, sobre excepción a la prórroga cuando los contratos se hubieren disuelto por mandato judicial o cuando las partes hubieren acordado expresamente su no renovación, no tiene vigencia para los casos comprendidos en el Decreto Supremo cuatrocientos veintidós ochentiseis-EF, por cuanto el artículo noveno de dicho Decreto Supremo ha derogado expresamente el aludido Decreto Supremo número trescientos noventaicinco-ochenticinco-EF; que, la jurisprudencia establecida, por esta Sala de la Corte Suprema, hasta la fecha ha sido uniforme en cuanto a sostener la legalidad de los Decretos Supremos expedidos por el Poder Ejecutivo sobre prórroga en la duración de los contratos de arrendamiento de inmueble urbanos en general: **MI VOTO** es porque se declara **HABER NULIDAD** en la sentencia de vista de fojas noventa y seis, su fecha veintinueve de octubre de mil novecientos ochentisiete que, confirmando la apelada de fojas cincuenta y nueve, fechada el cuatro de agosto del mismo año, declara fundada la demanda de fojas diez y, en consecuencia, la desocupación del bien inmueble materia de litis en el plazo de seis días; con lo demás que contiene; y reformandola se declara **IMPROCEDENTE** la referida demanda; sin costas.- Sr. CABALA R.

EXP. No. 691-87 Lima.

//ma, dieciocho de setiembre de mil novecientos ochentisiete.-

**VISTOS**; y **CONSIDERANDO**: que con arreglo a lo dispuesto en el artículo sexto del Decreto Supremo número trescientos noventaicinco-ochenticinco-EF, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el seis de setiembre de mil novecientos ochenticinco, los contratos de arrendamiento que vencieran antes del treinta de diciembre de ese año, resultarán necesariamente prorrogados, exceptuándose aquellos en los cuales las partes hubiesen acordado expresamente, antes de la vigencia de dicho Decreto Supremo, su no renovación; que en el caso sub litis, adviértese que el contrato contenido en el documento agregado a fojas seis, fue celebrado el catorce de octubre de mil novecientos ochenticinco, esto es, con posterioridad a la vigencia del indicado Decreto Supremo número trescientos noventaicinco-ochenticinco-EF, en tanto que su vencimiento ocurrió bajo los efectos del Decreto Supremo número quinientos treinta y siete-ochenticinco-EF de veintisiete de diciembre de mil novecientos ochenticinco que prorrogó aquél hasta el treinta de junio de mil novecientos ochentiseis y, siendo así, es evidente que el contrato de arrendamiento materia de este proceso está comprendido en la anotada disposición reguladora; declararon: **HABER NULIDAD** en la sentencia de fojas cuarenta, su fecha veintisiete de enero de mil novecientos ochentisiete, que confirmando la apelada de fojas treinta y cinco, fechada el veinticinco de noviembre de mil novecientos ochentiseis, declara fundada la demanda interpuesta a fojas siete y ordena la desocupación del inmueble materia de litis; reformando la resolución recurrida y revocando la de Primera Instancia: declararon **IMPROCEDENTE** la referida demanda; con costas; en los seguidos por doña María Castañeda Gómez con don José Montoya Barrantes sobre desahucio; y los devolvieron.- S.S. ESPINOSA S., CASTANEDA L., MANRIQUE D., VASQUEZ V.

**EL VOTO SINGULAR DEL SEÑOR VOCAL SUPREMO, DOCTOR JOSE ANTONIO SILVA VALLEJO**, es como sigue: **CONSIDERANDO**: que, conforme a lo preceptuado por el artículo doscientos treinta y seis de la Constitución Política del Estado "en caso de incompatibilidad entre una norma constitucional y una legal ordinaria, el Juez prefiere la primera, igualmente prefiere la norma legal sobre toda otra norma subalterna"; que, en el caso de autos, vencido el plazo del contrato de arrendamiento, el arrendador puede solicitar en cualquier momento la devolución del Bien arrendado, tal como lo dispone el artículo mil setecientos del Código Civil; que en tal virtud los Decretos Supremos trescientos setenta-ochenticinco-EF, trescientos noventaicinco-ochenticinco-EF, quinientos treinta y siete-ochenticinco-EF, doscientos ocho ochentiseis-EF, doscientos ochentinueve-ochentiseis-EF y cuatrocientos veintidós-ochentiseis-EF, que prorrogan los contratos de arrendamiento no son de aplicación al caso en litis por ser incompatibles con las normas pertinentes del Código Civil y Código de Procedimientos Civiles; **MI VOTO** es porque se declare **NO HABER NULIDAD** en la sentencia de vista de fojas treinta y cinco que, confirmando la apelada de fojas treinta y cinco, declara fundada la referida demanda.- Sr. SILVA V.

## UNA INTERPELACION A LA CORTE SUPREMA

De la lectura de las resoluciones citadas anteriormente y de aquellas otras que por razón de espacio no hemos transcrito, nos quedan dos impresiones generales: en primer lugar, que la Corte Suprema considera que estos DS (normatividad especial de arrendamientos) son constitucionales (por lo menos los vigentes hasta diciembre de 1989) y, en segundo

lugar, que tales normas tienen rango o jerarquía de ley (afirmado esto expresamente en 3 resoluciones e implícitamente en todas las demás, ya que aceptan que estos DS modifiquen normas con rango de ley).

Los fundamentos de las resoluciones (donde estos existen) no nos dejan de asombrar por lo "grotescos" unos, por lo oscuros otros.



No cabe duda que la resolución más importante es la del Exp. 1664-87: "...han sido dictados al amparo del artículo doscientos once, inciso veinte de la Constitución Política del Estado, por lo que tiene calidad de ley sometida al Congreso **para cuando el Presidente de la República dé cuenta respectiva**; declararon....." Pero, ¿cómo entender esto?, ¿qué quiere decir con ello nuestro Supremo Tribunal?. ¿Estaría de acuerdo con aquel fundamento dado por algunos autores nacionales que dicen que los 'DS' amparados en el art. 211 inc. 20 tienen rango de ley, pues la última parte de dicho artículo exige un procedimiento especial (dar cuenta al Congreso), que no existiría de tratarse de un simple DS?, ¿cómo entender eso de "...para cuando el Presidente de la República dé cuenta respectiva..."? ¿quiere decir ello que mientras esto no se produzca no tendrá rango de ley?, ¿qué entiende nuestro Supremo Tribunal como "dar cuenta al Congreso"? ¿basta un simple memorandum en el que se indique el número del DS y la fecha de su publicación? o es suficiente el anuncio hecho por el Presidente en las otrora tan acostumbradas "charlas dominicales con el periodismo"?, basta con colocar palabras "y con cargo de dar cuenta al Congreso" -que existe en todos estos DS- para cumplir este requisito.

Otro de los argumentos usados para fundamentar sus resoluciones (y con ello la legalidad y constitucionalidad de los DS) es la referencia, que se hace en dichas normas, al art 211 inc. 20 (Exp. 1426-87). Pareciera bastar con que, en el considerando de la norma, se mencione como fundamento el citado artículo para cubrirla con un "sacro-santo manto de legalidad y constitucionalidad". Nos asombra la facilidad con que razona la Corte Suprema; ni siquiera se pregunta si en dichas normas se cumplen o no con los requisitos exigidos por el artículo constitucional: materia económica y financiera (¿prorrogar el plazo de los contratos es una materia de esta naturaleza? y de no ser así, ¿era necesario recurrir a ella para implementar las supuestas medidas económicas y financieras?), medidas extraordinarias (¿cómo entenderlo?, ¿siguen siendo 'extraordinarias' las medidas que se toman con regularidad, que son predecibles ... o devienen en 'medidas ordinarias'?).

Se sostuvo en alguna resolución que se trataría de medidas que "...tienden a aliviar la crisis de la vivienda siendo su carácter y alcances de índole social..."(Exp. 3180-87 de setiembre de 1988). Nos asombramos nuevamente al constatar que tal fundamento nunca fue invocado en los DS sino a partir del DS 036-89-EF de febrero de 1989<sup>15</sup>, esto es, varios meses después a la citada resolución. Pareciera que no se trata de fiscalizar, de analizar, sino de justificar "a como de lugar". Esto queda claro en tres de las resoluciones trascritas (Exp. 3282-88, Exp. 2397-88 y

Exp. 3234-88) en las que para "justificar de algún modo" las normas, se acudió a dos artículos constitucionales: el 124 y el 127, ninguno de los cuales han sido invocados en la parte considerativa de los respectivos DS y cuya vinculación con el contenido de dichos dispositivos es bastante discutible.

De otro lado, se acude al argumento de considerarlas como medidas antiinflationarias (Exp. 3180-87, Exp. 2485-87). Para los primeros DS esto es verdad: surgen como parte del paquete de medidas antiinflationarias y de reactivación económica que se trató de implementar a partir de julio de 1985<sup>16</sup>. Sin embargo, ¿Basta con ello para justificar su constitucionalidad, para validar la modificación de preceptos con rango de ley?. Tratando de poner fin a cualquier discusión, traen en su ayuda a la noción de "interés social", en aras de lo cual todo podría justificarse y en contra de lo cual nada se podría decir u objetar.

A la luz de todo lo anterior, es válido preguntarse: ¿Cuál sería la actitud de la Corte Suprema frente a un DS emitido por el actual gobierno, cuyo contenido sea el desmantelamiento de la Ley de Estabilidad Laboral, la regulación restrictiva del derecho de huelga o que disponga un congelamiento general de salarios desconociendo los aumentos acordados en los Convenios Colectivos?; supongamos además que tal norma hiciera mención al art. 211 inc. 20, invocara el 'interés social' de la medida, su necesidad para el desarrollo nacional, para el control de la inflación. Parecería que frente a una norma de este tipo algunos de los considerandos aquí reseñados serían desempolvados y repetidos: Que los DS "han sido expedidos por el gobierno dentro de un contexto de medidas anti inflationarias, que si bien afectan al....(contrato de trabajo, al Convenio Colectivo) modificando determinadas obligaciones contractuales, se sustentan en el interés social, esto es, en la necesidad de que la economía pueda desenvolverse en forma equilibrada y armónica dentro de un marco de estabilidad mas adecuado para promover el desarrollo nacional...".

Es fácil pronosticar cuál será el sentido de la resolución final que emitirá la Corte Suprema en los varios procedimientos de Acción Popular, que se han iniciado contra DS que se han amparado en el 211 inc. 20 y que están actualmente en trámite en el Poder Judicial: en el supuesto de que se animara a fallar en dichas causas -luego de agotar el recurso a las nulidades o el argumento de las "recargadas labores"- declarará improcedente la acción por no ser el procedimiento adecuado, dado que se trataría en su opinión de una norma con rango de ley, o en su defecto, se pronunciará por la constitucionalidad del DS amparándose en "argumentos" como los reseñados anteriormente.

15. Ver considerando antes transcrito, nota 7°

16. Ver considerando antes transcrito, nota 5°

Lo dicho anteriormente tendría un carácter relativo, dado el material con el que se ha trabajado (sólo hasta diciembre de 1989). Por suerte en nuestro país la jurisprudencia no tiene carácter obligatorio, por lo que nada impediría (en hipótesis) que ésta hubiera variado en lo que va de 1990; lamentablemente nada nos hace pensar de tal modo, y todo parecería indicar que la tendencia anteriormente reseñada se mantiene.

En conclusión, se puede afirmar que la Corte Suprema ha venido negándose, en forma reiterada, a manifestar su opinión sobre los DS 211 inc. 20 (en cuanto a su rango, caracteres, constitucionalidad de algunos de ellos, etc). Las veces en que se ha visto obligado a hacerlo, ha optado, (siempre en forma oscura, poco clara, "como queriendo no hacerlo"), por

considerarlos como normas plenamente constitucionales, con rango de ley y ello sin mayores argumentos o aduciendo 'burdos y grotescos' fundamentos.

Creemos, finalmente, que la Corte Suprema no está cumpliendo con su rol de control de la constitucionalidad de las normas, rol que le es asignado por la Constitución (art. 236); pareciera ser que es ella misma la que se "descalifica" para desempeñar la función de control sobre la actividad normativa del Poder Ejecutivo. ¿Cómo explicar esta situación?. Queremos creer que no se trata de ignorancia, sino sobre todo de una manifestación más de la subordinación que existe del Poder Judicial, a través de su instancia máxima, frente al Poder Ejecutivo (lo que tampoco resulta consolador). "Dios salve al señor Presidente!!".