

# EL DERECHO DE RETENCION POR MEJORAS: UNA APROXIMACION A LA LOGICA DEL CODIGO PROCESAL CIVIL

Grupo de Investigación de THĒMIS\*

*“Vivimos, por fin, la época del proceso concebido como un servidor de valores y fines, y no como mero instrumento para la aplicación insensible de lo que a veces, es sólo la norma aparentemente regulatoria del caso.”*

*Peyrano & Chiappini*

## I. INTRODUCCION.

La reciente puesta en vigencia del nuevo Código Procesal Civil peruano abre el camino para la investigación de un campo que durante los últimos años ha permanecido particularmente marginado en nuestro medio: el Derecho Procesal Civil.

Hemos partido de la elección de un tema específico -virtualmente al azar- a fin de tratar de comprender la lógica detrás de la normatividad procesal derogada y apreciar las virtudes e inconvenientes en su aplicación cotidiana. Con estas apreciaciones en mente, intentamos desarrollar un ejercicio similar respecto del trato que nos ofrece el nuevo Código Procesal de la misma institución, a fin de corroborar si el nuevo ordenamiento procesal tiene mayores virtudes que el derogado. Para ello ha sido menester desarrollar previamente algunos conceptos civiles necesarios para comprender las instituciones objeto de análisis. Ello no ha resultado ser una tarea fácil, pues en el camino nos hemos encontrado con dificultades puesto que vamos descubriendo lo criticable que resultan algunas opciones legislativas de nuestro Código Civil, las cuales no hemos podido dejar de señalar.

El presente trabajo no pretende atribuirse mayores méritos que los que son producto del simple deseo por estudiar un tema específico dentro del nuevo

*Una de las mayores motivaciones de la reforma procesal civil ha sido, sin duda, la modificación de una serie de inconductas que se suscitaban en la aplicación diaria del antiguo ordenamiento procesal. Es evidente que la lógica del Código de Procedimientos Civiles no era la de fomentar la mala fe de los litigantes, pero los vacíos y defectos de sus normas se convirtieron prontamente en el instrumento perfecto para que naciera una práctica común en nuestro medio: la dilación innecesaria de los procesos.*

*En mucho, los principios que orientan el nuevo Código Procesal corresponden a la justa reacción contra la mala fe. El presente artículo, elaborado por miembros de nuestra revista, constituye a la vez, el análisis de una figura específica del nuevo Código, y una muestra de cómo los principios de moralidad, celeridad y economía procesal atraviesan todas sus instituciones. El trabajo formula una aproximación bastante interesante respecto de la regulación de mejoras en el Código Civil y desemboca en el análisis del derecho de retención y la forma de ejercerlo judicialmente en la actualidad, por lo que su lectura resultara de gran ayuda para los operadores del nuevo Derecho Procesal Civil peruano.*

\* Cristina Rey Montes, Sara Sotelo Aguilar y Carlos Patrón Salinas (alumnos del tercer, octavo y sexto ciclo, respectivamente, de la facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú).

Código Procesal a fin de descubrir en esta tarea, la racionalidad y los objetivos que éste lleva ínsito.

## II. CONCEPTOS PRELIMINARES.

### A. Las mejoras:

La institución de *las mejoras* ha venido normándose en nuestro país desde el Código Civil de 1852. El mencionado Código regulaba las mejoras en el título de Locación Conducción, dentro del libro de Los Contratos Consensuales<sup>1</sup>. En el Código Civil de 1936 - antecedente inmediato de nuestro Código Civil vigente- se consagraba el derecho de los poseedores a que se les reembolse el valor de las mejoras que habían efectuado, en el Libro de los Derechos Reales<sup>2</sup>, pero se regulaban algunos aspectos de este derecho bajo el Contrato de Locación - Conducción<sup>3</sup>, llevando a la necesidad de aplicar analógicamente esta regulación a los demás casos donde existía la obligación de restituir un bien (o incluso ciertas obligaciones de dar). Con mejor sistemática, en el Código Civil de 1984 se legislan ambos temas bajo el mismo título en el Libro V de los Derechos Reales<sup>4</sup>, aplicables a todos los casos de poseedores con la obligación de restituir un bien, salvo norma específica de cada figura típica. Cabe resaltar que, a pesar de la sucesión de normativa, en varios aspectos, la regulación de las mejoras ha permanecido sustancialmente idéntica. Nuestra legislación civil vigente no contiene una definición de lo que es una mejora -repitiéndose así la omisión de nuestro anteriores Códigos-, por lo que debemos recurrir a la doctrina. El sector predominante de ésta última define la mejora como "...toda aquella modificación material de la cosa que signifique un aumento de valor..."<sup>5</sup> en ella. A fin de evitar el enriquecimiento indebido del propietario del bien en que se efectúan las mejoras, y el correspondiente detrimento patrimonial del poseedor, la ley le impone al primero la obligación de reembolsar el valor *actual* de las mejoras que hubiese efectuado el segundo<sup>6</sup>. En otras palabras cuando un poseedor efectúa mejoras en un bien

de propiedad de otra persona, se genera un crédito a favor del primero, crédito que por ley debe ser pagado a fin de evitar el enriquecimiento indebido del propietario y el desmedro patrimonial del poseedor.

Respecto a qué debemos entender por el valor *actual* de las mejoras, surge la discusión de si éste es el monto del gasto efectuado con sus correspondientes intereses o si se trata más bien de la diferencia entre el valor del bien con las mejoras efectuadas, con el valor del mismo si no se hubiesen realizado. A modo de ejemplo, supongamos que en un bien que vale 100 se efectúan mejoras, el poseedor ha gastado 10 y el valor en el mercado del bien ha aumentado en 30. Si consideramos que el valor *actual* es el monto del gasto efectuado, al poseedor se le deberá reembolsar 10 más sus intereses (digamos por ejemplo 2). Adoptando la segunda posición se le deberá reembolsar 30. En el primer caso, los intereses deberían reflejar realmente la pérdida del valor adquisitivo del dinero gastado, por lo que no habría detrimento en la esfera patrimonial de poseedor, pero el propietario se enriquece en 18; en el segundo, el propietario no se enriquece ni el poseedor se empobrece, pero se le reembolsa a este último 18 en exceso. Dado que los intereses, en nuestro medio, rara vez reflejan la pérdida real del valor adquisitivo del dinero, consideramos que reembolsar la diferencia del aumento en el valor del bien, cumple mejor la función de evitar el enriquecimiento indebido del propietario, a la vez que evita el empobrecimiento del poseedor. Si bien se podría dar que el poseedor sea finalmente reembolsado en exceso, esto se fundamentaría en una opción por proteger al poseedor, a fin de que no se le cause desmedro patrimonial si los intereses, en nuestra realidad, no reflejan la pérdida del poder adquisitivo del dinero. En el caso opuesto de que las modificaciones realizadas en el bien, disminuyan el valor del mismo, por definición no estaríamos ante un caso de mejoras, sino ante un caso de responsabilidad civil donde el poseedor tendría que indemnizar al propietario.

<sup>1</sup> Artículos 1615 al 1634 del Código Civil de 1852.

<sup>2</sup> Artículo 835 y ss. del Código Civil de 1936.

<sup>3</sup> Artículo 1538 del Código Civil de 1936.

<sup>4</sup> Artículo 916 y ss. del Código Civil de 1984.

<sup>5</sup> CAZEAUX, Pedro y TRIGO REPRESAS, Felix. Compendio de Derecho de las Obligaciones. T.I. La Plata: Ed. Platenses, 1986, p.512.

<sup>6</sup> "Artículo 917.- El poseedor tiene derecho al valor actual de las mejoras necesarias y útiles que existan al momento de la restitución y a retirar las de recreo que puedan separarse sin daño, salvo que el dueño opte por pagar su valor actual. La regla del párrafo anterior no es aplicable a las mejoras hechas después de la citación judicial sino cuando se trata de las necesarias."

Como hemos visto, la regla del artículo 917 de nuestro Código Civil es que el poseedor tiene derecho a que se le reembolse el valor actual de las mejoras necesarias y útiles que existan *al momento de la restitución del bien*. Por la manera en que se encuentra redactada esta norma, da la impresión de que con ella el legislador ha intentado regular la oportunidad para exigir el reembolso de las mejoras (sólo al momento de la restitución). Esto no es del todo cierto. Como veremos más adelante en el presente trabajo, consideramos que las mejoras pueden exigirse incluso antes de que el poseedor se encuentre en la obligación de restituir el bien. Por el contrario, consideramos que esta norma tan solo intenta limitar el derecho que tiene el poseedor a que se le reembolsen las mejoras que ha efectuado. El artículo bajo comentario busca dejar establecido, que el poseedor no tendrá derecho al reembolso de las mejoras útiles si ha sido emplazado judicialmente para restituir el bien (artículo 917 segundo párrafo) por las razones expuestas mas adelante.

De lo visto hasta el momento, cabría preguntarse si el poseedor tiene derecho a que se le reembolsen todas las modificaciones efectuadas en el bien. Naturalmente, deben tratarse de modificaciones que aumenten el valor del bien. Siendo este el criterio para reembolsar las mejoras por el cual ha optado el legislador, resulta cuestionable que se haya mantenido la clasificación tradicional de las mejoras en *necesarias, útiles y de recreo* (clasificación que permanece inalterada desde el Código Civil de 1852) <sup>7</sup>. Detrás de esta clasificación no encontramos un criterio uniforme para distinguir las mejoras, *sino hasta tres de ellos*.

Se define a la mejora necesaria como aquella que tiene por objeto impedir la destrucción o deterioro del bien, la útil como aquella que sin ser necesaria aumenta el valor del bien y la de recreo como aquella que sin ser de alguna de las categorías anterior-

res, es de comodidad, ornato o lucimiento <sup>8</sup>. Salta a la vista lo reiterativa que resulta ser la definición de mejoras útiles, pues por definición toda mejora implica un aumento en el valor del bien. Así pues, tendríamos que preguntarnos qué mejora de recreo, si decimos que son mejoras, no aumentan el valor del bien. Vemos pues un criterio de conservación del bien detrás de las mejoras necesarias, un criterio reiterativo de naturaleza económica detrás de las mejoras útiles y por último un criterio de suntuosidad y de lujo detrás de las mejoras de recreo. En caso de que estas últimas -las de recreo- pudiesen ser desprendidas del bien sin causarle ningún menoscabo, no procedería su reembolso puesto que al retirarse del bien el valor de este último no se verá aumentado. La separabilidad a la que nos referimos es una de carácter funcional, esto es, en el sentido que el realizarla no ocasione deterioro alguno al bien, y no a una de carácter fáctico pues así toda mejora sería separable. En el supuesto que las mejoras de recreo no se puedan separar del bien, se le da al propietario la potestad de optar entre pagar el valor de la mejora o quedarse con ella sin pagar, produciéndose así su enriquecimiento -que originalmente buscábamos evitar- a costa del poseedor que ha realizado una mejora de recreo. La razón que justifica esta opción -bastante cuestionable, por cierto- es la naturaleza suntuosa de las mejoras de recreo. Cabe resaltar que el Código Civil establece que el poseedor perderá el derecho de separación una vez restituido el bien <sup>9</sup>.

En cuanto a las mejoras necesarias, debido a su propósito de conservación del bien pueden confundirse con los deberes y gastos de conservación nacidos de una relación obligatoria de restitución (incluso en ciertas obligaciones de dar un bien), y merecen un estudio posterior por exceder del alcance del presente trabajo. <sup>10</sup>

Respecto a nuestra legislación sobre mejoras, cabe

<sup>7</sup> C.C. de 1852 "Artículo 1616.- Las mejoras son necesarias, cuando tiene por objeto impedir la destrucción ó el deterioro de la cosa. Son útiles cuando, sin pertenecer a la clase de necesarias, aumentan el valor y renta de la cosa en que se ponen; Y son de recreo cuando, sin ser necesarias ni útiles, sirven para ornato, lucimiento o mayor comodidad."

<sup>8</sup> Código Civil de 1984 "Artículo 916.- Las mejoras son necesarias, cuando tienen por objeto impedir la destrucción o el deterioro del bien.  
Son útiles, las que sin pertenecer a la categoría de las necesarias aumentan el valor y la renta del bien.  
Son de recreo, cuando sin ser necesarias ni útiles, sirven para ornato, lucimiento, o mayor comodidad."

<sup>9</sup> "Artículo 919.- Restituido el bien, se pierde el derecho de separación, y transcurridos dos meses prescribe la acción de reembolso."

<sup>10</sup> Consideramos conveniente que la clasificación de las mejoras se base en un único criterio que podría ser el de conservación del bien, debido a que todo poseedor de un bien ajeno se encuentra en la obligación de mantener a éste en el mismo estado en que lo recibió o encontró salvo el deterioro normal por el paso del tiempo. Así, proponemos la clasificación de las mejoras en necesarias cuando tienden a la conservación del bien e innecesarias cuando no, estas últimas no tendrían que ser reembolsadas si su separación no causara detrimento en el bien. Dentro de esta clasificación, no podríamos considerar mejoras a aquellas reparaciones relacionadas con el cuidado diligente del bien (limpieza, mantenimiento, etc.). No siendo relevante para los efectos del presente trabajo, pero si un tema que merece trabajarse, intentaremos desarrollar estas ideas en un futuro trabajo.

mencionar que el legislador del Código Civil, a diferencia de otras legislaciones como por ejemplo la española, no distingue el derecho todo poseedor sea éste legítimo o ilegítimo, de buena o mala fe, para ser reembolsado por las mejoras que hubiese efectuado. Sin embargo, aquel poseedor que es citado judicialmente para que restituya el bien, pierde el derecho a que se le reembolsen las mejoras útiles y de recreo que introduzca con posterioridad a dicha citación <sup>11</sup>, dado que desde ese momento ningún poseedor tendría buena fe. Podríamos considerar que el Código Civil, en este supuesto específico, limita el derecho de todo poseedor a *ser reembolsado de las mejoras que ha efectuado* dado que no tienen buena fe.

Finalmente, a fin de garantizar el crédito que el poseedor tiene frente al propietario por concepto de mejoras, el Código Civil le otorga el derecho de retención <sup>12</sup>. Antes de pasar a estudiar esta última institución, cabe resaltar que la jurisprudencia nacional ha interpretado que el poseedor sólo tendrá derecho al pago de mejoras cuando exista una sentencia consentida o ejecutoriada que condene al pago de la misma <sup>13</sup>. Si bien puede resultar cuestionable esta posición jurisprudencial, para efectos del presente trabajo la asumiremos como válida.

## B. El derecho de retención.

El derecho de retención es aquel otorgado por la ley, a aquella persona que posee un bien por otro, que le permite a ésta rehusar entregar el mismo a su propietario o a la persona a la que le es debida la entrega -manteniéndonos así legítimamente en posesión del mismo- hasta que se le pague o garantice un crédito generado a su favor. El crédito garantizado con esta facultad de retención debe guardar conexión con el bien retenido, como veremos después.

Tradicionalmente se ha entendido que el derecho de retención implica conceder a un acreedor el derecho a ejercer un acto de justicia privada, es decir hacer justicia por su propia mano. Sin embargo, algunos autores sostienen por el contrario que el ejercicio del derecho de retención por un acreedor

no constituye un acto de justicia "... pues no satisface el crédito del retenedor ni impide definitivamente la entrega de la cosa debida al deudor reclamante. Sólo cautela el crédito del retenedor." <sup>14</sup>.

Es así, que incluso afirman que se trataría de "...una garantía natural y pasiva, pero la mejor que un acreedor quirografario pueda obtener para su crédito." <sup>15</sup>, debido a que no cuenta con otra garantía que lo cautele y le asegure la satisfacción del mismo; he ahí su importancia.

Para efectos del presente trabajo, asumiremos que *el derecho de retención es en sí una facultad legal*, un mecanismo que se le otorga al poseedor de un bien para presionar a su deudor (propietario del bien o persona a la que se le es debida su entrega), negándose a devolverle el bien retenido, hasta que su deudor le pague o le garantice que lo va a hacer.

En otras palabras, asumiremos que el derecho de retención es otorgado por la ley a fin de cautelar el crédito debido al retenedor, otorgándole un mecanismo de presión legítimo con el objetivo de que su deudor cumpla con satisfacerlo.

Nuestro Código Civil al recoger esta figura lo hace en el Libro V de los Derechos Reales, como un derecho real de garantía <sup>16</sup>. Varios autores cuestionan este tratamiento legislativo dado que la institución estudiada no comparte todas las características esenciales de los derechos reales de garantía <sup>17</sup>. En tal sentido, nuestra legislación define al derecho de retención como aquel por el cual *un acreedor retiene en su poder el bien de su deudor si su crédito no está suficientemente garantizado. Este derecho procede en los casos que establece la ley o cuando haya conexión entre el crédito y el bien que se retiene*. Como vemos, el crédito "garantizado" con el derecho de retención debe estar vinculado con el bien objeto de la retención, no procediendo su constitución para satisfacer créditos con distinto origen salvo que la ley expresamente lo permita. Consideramos que esta conexión debe guardarse entre el motivo por el cual se entra a poseer el bien y el crédito insatisfecho que se busca cautelar.

<sup>11</sup> Artículo 917 segundo párrafo del Código Civil.

<sup>12</sup> "Artículo 918.- En los casos en que el poseedor debe ser reembolsado de mejoras, tiene el derecho de retención."

<sup>13</sup> Ver Ejecutoria Suprema del 03.02.92 en: Normas Legales, Tomo 203, Abril de 1993, p.378.

<sup>14</sup> LEIVA FERNANDEZ, Luis. El Derecho de Retención: Caracterización, Efectos, Requisitos, Teoría General, Retención Irregular Anómala. Buenos Aires: Asrea, 1981, p.112.

<sup>15</sup> *Ibid.*, p. 115.

<sup>16</sup> Artículo 1123 y ss. del Código Civil.

El ejemplo clásico de conexión entre el bien retenido y el crédito que se busca "garantizar" es el de la persona que lleva su automóvil averiado a un taller de reparaciones mecánicas para la revisión y el mantenimiento del caso. El mecánico entra así en posesión legítima del bien y se genera un crédito a su favor por sus servicios. Si una vez reparado el automóvil, el propietario se negara al pago convenido por los servicios efectuados, el mecánico podría negarse a entregar el bien, manteniéndole legítimamente en su posesión, en tanto el propietario no le pague o le garantice suficientemente que pagará.

Cabe resaltar que la existencia de garantías convencionales no excluye la posibilidad de ejercer el derecho de retención si el crédito no se encuentra lo suficientemente garantizado. Vemos pues, que en el ejemplo el crédito originado a favor del mecánico está íntimamente relacionado con el automóvil, objeto de las reparaciones, que está reteniendo: existe *conexidad* entre el bien retenido y el origen del crédito. Si bien el acreedor no podrá ejecutar el bien, ni adquirir la propiedad del mismo para hacerse cobro de su crédito -todo pacto en contrario es nulo por disposición legal expresa<sup>18</sup>-, ahora contará con un mecanismo de presión sobre su deudor a fin de que se le pague o garantice suficientemente su crédito.

De lo expuesto hasta el momento, podemos deducir varios requisitos necesarios para que se configure el derecho de retención:

- a) Que el acreedor se encuentre en posesión inmediata del bien.
- b) La existencia de un crédito cierto y exigible a favor del poseedor inmediato del bien, esto es, que se haya originado en razón de éste.
- c) El crédito no debe estar *suficientemente* garantizado.

Por otro lado, un ejemplo en donde procede ejercitar el derecho de retención por disposición legal

expresa, a pesar de que no existe conexidad entre el bien retenido y el crédito que se busca cautelar, es en el caso de las mejoras. Como vimos anteriormente al tratar el tema de las mejoras, el artículo 918 del Código Civil le otorga el derecho de retención a todo poseedor que tiene derecho a ser reembolsado por mejoras. Observamos que el motivo por el cual se puede entrar a poseer un bien puede ser de diversa índole (invasor, arrendador, usufructuario, etc.) pero el crédito generado no guarda conexión con este motivo, sino que aquel siempre será por concepto de las mejoras que el poseedor haya efectuado en el bien. Al igual que en el caso anterior, retener el bien, puede convertirse en un arma eficaz para lograr que el deudor a quien se está reteniendo el bien, cumpla con pagarle.

Dado que en este segundo caso, el derecho de retención se ha configurado por disposición expresa de la ley, no será necesario que se cumplan todos los requisitos que anteriormente señalásemos.

Gramaticalmente, retener significa "conservar, guardar o detener una cosa"<sup>19</sup>. De esta definición podemos deducir los deberes del retenedor, los cuales no están expresamente contemplados en el articulado de nuestro Código Civil. Estos deberes son en todo caso similares a los de otras figuras típicas en las cuales encontramos la obligación de entregar o restituir un bien a otra persona. Cabe resaltar que por su naturaleza de garantía de origen legal, y no de un título que justifique el aprovechamiento del bien, la retención se agotaría en el mantenimiento de la situación de hecho de la posesión, no pudiendo el retenedor hacer uso del bien o apoderarse de los frutos que genere el mismo.

Hasta el momento hemos visto las características principales del derecho de retención, cabiendo ahora preguntarnos sobre los efectos de la retención frente a terceros. Sobre el particular, nuestro ordenamiento civil reconoce la oponibilidad del derecho de retención a terceros, en el caso de inmuebles inscritos la oponibilidad se produce sólo desde el

<sup>17</sup> Ver LOHMANN LUCAS DE TENA, Guillermo. El Derecho Civil. Lima: Universidad de Lima, 1981, pp.169-171.

Dentro de esta línea, Lohmann sostiene entre otras diferencias:

- que el derecho de retención se constituye sin requerir un acto de voluntad positivo y conforme, del propietario o de quien se encuentra facultado para gravar el bien, pudiendo constituirse incluso contra su voluntad.

- que en el derecho de retención el bien no queda sujeto a un vínculo que permita su enajenación forzosa en caso de incumplimiento. Esto al no versar la garantía del retenedor - a diferencia del acreedor prendario e hipotecario - sobre la realización de la cosa en su valor, sino confiriéndole tan sólo el ejercicio de un poder de hecho.

- que el derecho de retención no brinda al acreedor un derecho de preferencia respecto de otros acreedores en relación al bien afectado para hacerse cobro de lo que se le adeudara, salvo lo prescrito en el artículo 1129 del Código Civil.

<sup>18</sup> "Artículo 1130.- Aunque no se cumpla la obligación, el retenedor no adquiere la propiedad del bien retenido. Es nulo el pacto en contrario."

<sup>19</sup> Diccionario Jurídico Elemental Cabanellas de: TORRES, Guillermo. Lima: Ed. Cuzco, 1989.

momento en que se inscribe en el registro de propiedad inmueble.<sup>20</sup> En inmuebles no inscritos y muebles donde el mecanismo de publicidad del derecho de retención sería únicamente el estado de hecho de estar poseyendo el bien retenido. No podemos dejar de señalar el caso de inmuebles no inscritos, el Código Civil permite la inscripción del derecho de retención respecto de éstos en los Registros Públicos, mediante anotación preventiva extendida por mandato judicial, lo que nos lleva a preguntarnos que si el bien no está inscrito ¿dónde se registrará?, ¿cómo tomaremos conocimiento de ello? y ¿qué seguridad nos otorga?

En lo concerniente a la oportunidad para ejercitar el derecho de retención, éste puede oponerse tanto judicial como extrajudicialmente <sup>21</sup> .

Estaremos ante un caso de ejercicio extrajudicial de este derecho cuando por ejemplo, en el caso anteriormente narrado, el propietario del automóvil acuda al taller de reparaciones para que se le devuelva su vehículo. Así, sin que medie proceso judicial de por medio - y por ende sin que medie intimación judicial- el mecánico podrá ejercer su derecho de retención, negándose a entregar el automóvil hasta que su deudor (el propietario) cumpla con satisfacer el crédito generado a su favor o cumpla con otorgar una garantía suficiente, manteniéndose legítimamente en la posesión del bien.

Observamos, que si esta intimación extrajudicial y el ejercicio del derecho de retención se realizan de manera verbal, serán de muy difícil probanza.

Sin embargo, generalmente, dado los costos elevados de un proceso judicial y el tiempo y complicaciones que conlleva, las partes buscarán la auto-composición de su conflicto de intereses. De esta manera, la oposición extrajudicial del derecho de retención, cumplirá, en la mayoría de los casos, su

cometido: presionará al deudor para que pague su deuda o garantice que lo va a hacer. Dentro de este razonamiento, sólo en casos excepcionales, cuando tanto el bien retenido como la deuda sean de gran valor, se justificará que el propietario intente recobrar el bien de su propiedad, ejercitando su derecho de acción para poner en funcionamiento el órgano jurisdiccional.

En tal sentido, el Código Civil señala que el derecho de retención se ejerce judicialmente *como excepción que se opone a la acción destinada a conseguir la entrega del bien*. El artículo 1127, de este cuerpo legal, en su segundo inciso agrega además que el juez puede autorizar que se sustituya el derecho de retención por una *garantía suficiente*. Respecto a la manera de oponer el derecho de retención dentro de un proceso cabe señalar que la concepción respecto a la naturaleza jurídica de la excepción en nuestro Código Procesal Civil vigente, es ajena a este tratamiento legislativo.

El Código Procesal distingue con claridad tres manifestaciones del derecho de defensa del demandado en un proceso: las defensas previas, las defensas de fondo y las defensas de forma (o excepciones). *“La defensa previa es aquella que sin ser un cuestionamiento a la pretensión y tampoco a la relación procesal, contiene un pedido para que el proceso se suspenda hasta tanto el demandante no realice o ejecute un acto previo.”*<sup>22</sup> *“La defensa de fondo, (...) no es otra cosa que la respuesta u oposición del emplazado a la pretensión intentada contra él por el demandante.”*<sup>23</sup> *“Finalmente, una defensa de forma consiste en el cuestionamiento de la relación jurídico procesal o de la posibilidad de expedirse un pronunciamiento válido sobre el fondo por defecto u omisión en un Presupuesto Procesal o en una Condición de la Acción.”*<sup>24</sup>

En el caso práctico narrado líneas arriba observamos el modo de operar del derecho de retención:

<sup>20</sup> "Artículo 1128.- Para que el derecho de retención sobre inmuebles surta efecto contra terceros, debe ser inscrito en el registro de propiedad inmueble.

Sólo se puede ejercitar el derecho de retención frente al adquirente a título oneroso que tiene registrado su derecho de propiedad, si el derecho de retención estuvo inscrito con anterioridad a la adquisición. Respecto a los inmuebles no inscritos, el derecho de retención puede ser registrado mediante anotación preventiva extendida por mandato judicial."

<sup>21</sup> "Artículo 1127 - El derecho de retención se ejercita:

1.- Extrajudicialmente, rehusando la entrega del bien hasta que no se cumpla la obligación por la cual se invoca.

2.- Judicialmente, como excepción que se opone a la acción destinada a conseguir la entrega del bien. El juez puede autorizar que se sustituya el derecho de retención por una garantía suficiente."

<sup>22</sup> MONROY, Juan. Conceptos Elementales del Proceso Civil en Advocatus, Cuarta Entrega, 1992, p.55.

<sup>23</sup> Ibid., loc. cit.

<sup>24</sup> Ibid., loc. cit.

el mecánico se niega a devolver el automóvil dado que su propietario no cumple con pagarle las reparaciones que ha efectuado. El propietario podrá entonces iniciar un proceso para reivindicar su vehículo, sosteniendo que el mecánico está poseyendo el bien ilegítimamente. Al ser emplazado con la demanda, el retenedor tendrá que determinar qué defensas puede oponer a esta demanda. Si está bien asesorado, responderá que no posee ilegítimamente, sino que la ley expresamente lo faculta para retener el bien objeto de controversia, hasta que el propietario cumpla con satisfacer el crédito generado a su favor por concepto de las reparaciones que ha efectuado, o, en todo caso, hasta el momento que cumpla con garantizar suficientemente esta deuda.

Observamos con claridad que la defensa ejercitada por el demandado no estará destinada a denunciar la ausencia o la presencia defectuosa de un Presupuesto Procesal o de una Condición de la Acción<sup>25</sup>, sino más bien que estará destinada a refutar la pretensión del demandante en el proceso.

En tal sentido, consideramos que la oposición del derecho de retención en un proceso judicial, más que tratarse de una excepción o defensa de forma, se constituye como una defensa de fondo. La posición adoptada por el Código Civil corresponde a una concepción tradicional de un sector de la doctrina, principalmente de los seguidores de Couture, que define a la excepción como todo medio de defensa que se opone a la acción, lo cual resulta ahora siendo contrario a la naturaleza que el Código Procesal Civil atribuye a esta institución.

### III. EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES.

Desarrollando el aspecto procesal propiamente dicho del presente trabajo, comenzaremos por analizar el régimen procedimental para el pago de mejoras y el derecho de retención en el ya derogado Código de Procedimientos Civiles. Consideramos que un estudio de esta naturaleza no puede limitarse a apreciar las bondades de determinado procedimiento sobre el papel, sino, muy por el contrario, es necesario apreciarlo en funcionamiento:

observar su aplicación cotidiana, sus resultados efectivos y sus consecuencias, tanto particulares como sociales, a fin de corroborar si tanta bondad escrita es factible de plasmarse en la realidad.

Mucho se ha criticado al derogado Código de Procedimientos, utilizando para ello argumentos que contienen una doble moral. Se ha dicho que el Código fomentaba la "mala fe" y "deslealtad" procesal, cuando lo cierto es que los legisladores de principios de siglo no pudieron prever la falta casi absoluta de buena fe y lealtad procesal por parte de los litigantes nacionales, quienes muchas veces se justifican bajo el escudo de la *estrategia* procesal. Lo cierto es que, lamentablemente, la regulación del antiguo Código permitía conductas inescrupulosas que atentaban contra el fin concreto y el abstracto del proceso, como a continuación veremos.

El antecedente legislativo del Código Procesal Civil regulaba el pago de mejoras en tres artículos como un sub-capítulo del Juicio de Desahucio<sup>26</sup>. Esta regulación estaba concebida para aplicarse en el desahucio originado en un contrato de locación-conducción, lo cual guardaba coherencia con el trato que, como hemos visto, se daba a las mejoras en el Código Civil de 1852 y en el de 1936, pero dejaba desprotegidos a aquellos poseedores que habían efectuado mejoras en un bien pero que estaban obligados a la restitución del mismo por un título distinto. Para efectos de ejemplificación, continuaremos refiriéndonos a las partes involucradas en el conflicto de intereses que da origen al proceso, como el *propietario* y el *poseedor*.

En nuestro antiguo ordenamiento procesal, el poseedor podía ejercitar su derecho a solicitar que se le reembolsen las mejoras que había efectuado **dentro del proceso de desahucio**. Este último era un proceso autónomo, al cual se le aplicaban las normas del juicio de menor cuantía, en cuanto no fuesen contrarias a sus propias normas. El derecho al pago de mejoras se ejercitaba en el acto de comparendo y, utilizando la terminología ya tan cuestionada del cuerpo legal objeto de estudio, se sustentaba y resolvía del mismo modo y a la vez que el desahucio<sup>27</sup>. Si el poseedor obtenía sentencia que

<sup>25</sup> Ver MONROY, Juan. Las Excepciones en el Código Procesal Civil Peruano en: THĒMIS - Revista de Derecho, No.27/28, 1994.

<sup>26</sup> Artículos 974 y ss. del Código de Procedimientos Civiles.

<sup>27</sup> C. de P.C. "Artículo 974.- El conductor que tiene derecho al pago de mejoras, lo ejercitará, precisamente, en el acto del comparendo, y expresará las mejoras sobre que versa su reclamación. La solicitud de abono de mejoras se sustentará y resolverá del mismo modo y a la vez que el desahucio; pero si el juez declara éste sin lugar, se abstendrá de resolver sobre aquellas. Si se revoca la sentencia, vueltos los autos a primera instancia, el juez resolverá sobre las mejoras."

ordenaba el pago de mejoras, podía entonces hacer valer el derecho de retención que le concedía el ordenamiento civil, suspendiendo la desocupación hasta que el propietario cumpliera con *pagar su valor*<sup>28</sup>.

Una primera aproximación al artículo 974 del Código de Procedimientos Civiles, que señalaba esto último, conjuntamente con el artículo 917 del Código Civil vigente, que señala que *el poseedor tiene derecho al valor actual de las mejoras necesarias y útiles que existan al momento de la restitución*, puede llevarnos a suponer que el derecho al pago de mejoras sólo puede ejercitarse luego de que el poseedor fuese intimado judicialmente a la restitución del bien. Esto no es del todo correcto. Si tenemos en cuenta el artículo 919 del Código Civil, podemos observar que el poseedor tiene un plazo de hasta dos meses desde que restituye el bien para ejercitar su "acción" de reembolso. La restitución del bien puede darse sin que medie un proceso judicial con tal finalidad (por ejemplo si vencido el contrato de arrendamiento sobre un inmueble, el inquilino devuelve puntualmente el bien). De esta manera vemos que cabe la posibilidad de exigir el pago de mejoras sin que medie proceso de desahucio, pues el bien ya ha sido restituido. En este sentido, creemos que el artículo 917 del Código Civil no trata de regular la oportunidad para exigir el pago de mejoras, sino que más bien se trata tan sólo de una norma que intenta limitar el derecho de reembolso de las mejoras efectuadas -el poseedor no tiene derecho a exigir las mejoras útiles si ya se ha iniciado un proceso con la finalidad que se restituya el bien- por lo que es recomendable que se modifique la mencionada norma a fin de que no haya lugar para confusiones.

Con el antiguo ordenamiento procesal, esta "acción" de reembolso sin intimación judicial de por medio, tendría que haberse tramitado como un Juicio Ordinario, por carecer de vía procedimental propia. Por ello, somos de la opinión de que el poseedor también podía, en la vía procedimental del Juicio Ordinario, exigir judicialmente el reembolso de las mejoras que había efectuado en el bien, antes de que fuese demandado por desahucio.

De lo expuesto anteriormente podemos deducir

una conclusión importante: cuando el poseedor exige el pago de mejoras judicialmente sin que medie un proceso judicial destinado a la restitución del bien -ya sea antes de la restitución o después de ella- estará ejercitando su *derecho de acción*.<sup>29</sup>

Como se recuerda, el juicio de desahucio estaba previsto como un proceso predominantemente oral y, en teoría, de gran celeridad donde, inmediatamente después de presentada la demanda, se citaba a una audiencia (comparendo) en la cual el demandante se ratificaba en los términos de su demanda. A su vez, el demandado procedía a ejercitar oralmente su derecho de defensa y podía solicitar al órgano jurisdiccional que el demandante cumpliera con satisfacer el crédito generado a su favor por las mejoras que había efectuado. El ejercicio del derecho al pago de mejoras es en sí, como hemos visto, un ejercicio del derecho de acción del demandado, que en este caso se ejercitaba dentro del proceso de desahucio. En tal sentido, dentro de este ordenamiento procesal, cuando el poseedor había sido demandado a restituir el bien, ejercitaba su derecho al pago de mejoras como una reconvencción, en el sentido que se entiende tradicionalmente en nuestro país<sup>30</sup>, basada en el principio de economía procesal. Si ya las partes involucradas en un conflicto de intereses habían entablado una relación procesal frente al órgano jurisdiccional, ¿para qué iniciar otro proceso para el pago de mejoras?. En abstracto es mejor que resuelvan todos sus conflictos de intereses en un sólo proceso (siempre que las pretensiones sean de competencia del mismo juez y no se afecte la vía procedimental, por supuesto). Conceptualmente hablando parece bastante lógica esta opción legislativa, pero en la práctica se convirtió en un instrumento para dilatar el proceso.

Esta regulación permite al litigante de mala fe -aquel que deduce excepciones sin fundamentos y ofrece pruebas impertinentes a fin de dilatar el proceso, que tanto abunda en nuestro medio- la opción de reconvenir el pago de mejoras sin sustento alguno. Es evidente que al final el juez fallará en contra del poseedor, pero mientras tanto, el litigante de mala fe logra su objetivo: recargar las labores del juez a fin de postergar la restitución del

<sup>28</sup> C. de P.C. "Artículo 976 - Si el conductor que ha obtenido sentencia que ordena el pago de mejoras, hace valer el derecho de retención que le concede el artículo 1029 del Código Civil, no se llevará a efecto la desocupación hasta que el locador pague su valor."

<sup>29</sup> Cabe recordar que el derecho de acción es "...un derecho subjetivo público, abstracto, autónomo, de que goza toda persona -física o jurídica- para postular el ejercicio de la actividad jurisdiccional." PEYRANO, Jorge y CHIAPPINI, Julio. *El Proceso Atípico*. T.II. Buenos Aires: Editorial Universidad, 1984, p. 131.

<sup>30</sup> Ver MONROY, Juan. *La Postulación del Proceso en: THÉMIS - Revista de Derecho*, No. 23, 1992.

bien. El proceso deviene en escriturario y pierde su celeridad, y nuestro "amigo" litigante ha logrado obstaculizar la administración de justicia.

Un segundo momento para dilatar el proceso de desalojo se daba cuando efectivamente se declaraba fundada la pretensión del pago de mejoras. Era desde ese momento que la jurisprudencia entendía que el poseedor ejercía su derecho de retención y se suspendía la desocupación del bien, hasta que se satisficiera el pago de las mejoras. Aquí encontramos una incongruencia con respecto al Código Civil de 1936, pues no podía continuarse con el desahucio en el caso de que el propietario garantizara suficientemente su deuda, sino únicamente cuando el propietario pagase las mejoras. Esto se contradecía con las normas civiles que señalaban que el derecho de retención se ejercitaba en tanto no se pagare o se garantizase suficientemente la deuda<sup>31</sup>. ¿Por qué no se podía llevar adelante el desahucio si el propietario ofrecía, por ejemplo, una fianza para garantizar el cumplimiento de la satisfacción del crédito generado a favor del poseedor por concepto de las mejoras que había efectuado, si esa era la finalidad del derecho de retención? El inciso 2 del artículo 1127 del Código Civil vigente trataba de suplir esta deficiencia otorgándole al juez la facultad para autorizar que se sustituya el derecho de retención por una garantía suficiente. Sin embargo, esto no se daba frecuentemente en la práctica.

Es claro que el poseedor que ha efectuado mejoras en el bien tiene todo el derecho a que se satisfaga el crédito generado a su favor, y que el derecho de retención es un mecanismo eficaz de presión para que él no quede desamparado. Sin embargo, en la realidad, los poseedores intimidados judicialmente para restituir un bien que reconviene el pago de mejoras y que efectivamente tienen derecho a ello, son los menos.

Con el antiguo procedimiento no se lograba resolver el conflicto de intereses de las partes con la celeridad debida y, menos aún, se obtenía la justicia y paz social tan ansiosamente deseadas, sino que, por el contrario, se sacrificaba el *valor eficacia* del proceso, se desprestigiaba al Poder Judicial y se degradaba el ejercicio de la profesión.

Se observa con claridad de lo expuesto anteriormente la necesidad de la reforma procesal: se requiere a la vez desalentar las conductas maliciosas de las partes y proteger a los poseedores que realmente tienen derecho a que se le reembolsen las mejoras que han efectuado.

#### IV. EL CODIGO PROCESAL CIVIL

Desde antes de su entrada en vigencia, ya se tildaba al Código Procesal como un "*código del tercer milenio*" que resaltaba el *valor eficacia*<sup>32</sup>. Conociendo la problemática de la regulación derogada respecto al pago de mejoras, analicemos ahora, en ese caso concreto, si tanta expectativa era justificada. Cabe señalar que de la lectura del Código Procesal se desprende con nitidez el énfasis que se le da al principio de conducta procesal, otorgándole al Juez no sólo el deber de *impedir y sancionar cualquier conducta ilícita o dilatoria* (Verbigracia: artículo IV del Título Preliminar y artículo 50 inciso 5 del Código Procesal), sino también las facultades disciplinarias necesarias *a fin de conservar una conducta procesal correspondiente a la importancia y respeto de la actividad judicial* (artículo 52 del Código Procesal).

Las diferencias del trato legislativo de las mejoras en el proceso de **desalojo** del Código Procesal, con el régimen derogado, se evidencian desde la técnica legislativa. En el Código Procesal vigente, por ejemplo, el proceso de desalojo -ya no de desahucio- no es más un proceso autónomo al cual se la aplican normas de otro proceso en lo que fuera pertinente, sino que se trata ahora de un asunto contencioso que se tramita con las reglas generales del proceso sumarísimo, salvando las disposiciones especiales establecidas para el caso.

El Código Procesal regula el pago de mejoras en un sólo artículo del sub-capítulo referente a desalojo dentro del proceso sumarísimo<sup>33</sup>. No se crea que, por la ubicación de este artículo, el Código Procesal excluye la posibilidad de exigir el pago de mejoras en los casos de restitución de bienes muebles. Por el contrario, el artículo 596 de este cuerpo legal expresamente establece que las disposiciones del sub-capítulo de desalojo (incluyendo la referida al pago de mejoras) son aplicables a las

<sup>31</sup> Artículo 1030 del Código Civil de 1936.

<sup>32</sup> PEYRANO, Jorge W. La "Performatividad" en el Proceso Contemporáneo en: THĒMIS - Revista de Derecho, No.22, 1992.

<sup>33</sup> C.P.C. "Artículo 595.- Pago de mejoras.- El poseedor puede demandar el pago de mejoras siguiendo el trámite del proceso sumarísimo. Si antes es demandado por desalojo, deberá interponer su demanda en un plazo que vencerá el día de la contestación. Este proceso no es acumulable al de desalojo."

pretensiones de restitución de este tipo de bienes. Se busca así regular todos los supuestos posibles de poseedores que puedan estar obligados a restituir un bien y que efectivamente tengan derecho al pago de mejoras.

El artículo 595 del Código Procesal Civil señala que el poseedor podrá demandar el pago de mejoras siguiendo el trámite del proceso sumarísimo. Asimismo regula los dos momentos en los cuales el poseedor puede demandar la satisfacción de este crédito: antes y después de ser demandado por desalojo.

De esta manera, el legislador aclara el supuesto del artículo 917 del Código Civil -no dejando más lugar para la duda- permitiendo que el poseedor exija el valor actual de las mejoras necesarias y útiles que haya efectuado en el bien antes del momento de la restitución del mismo. Se busca así evitar que la demora en la satisfacción del crédito del poseedor pueda generarle perjuicios. El poseedor que realmente tenga derecho al pago de mejoras, puede demandar sin haber sido intimado para la restitución del bien y, en el caso que obtenga sentencia favorable y que ésta produzca cosa juzgada, podrá legítimamente ejercer su derecho de retención, judicial o extrajudicialmente. En el supuesto de que este poseedor sea demandado para la restitución del bien, podrá oponer como defensa de fondo -en el momento de la contestación de la demanda propiamente dicha- que no está poseyendo (reteniendo) ilegítimamente el bien objeto del conflicto, sino que está actuando legítimamente, amparado en la facultad legal de retener el bien hasta que su deudor cumpla con pagar o garantizar suficientemente el crédito generado a su favor por concepto de mejoras.

Este mecanismo de presión que el ordenamiento legal le reconoce a al poseedor que realmente tiene derecho al pago de mejoras y que antes del desalojo ha obtenido sentencia fundada a su favor, no es susceptible de convertirse en un arma para dilatar o entorpecer el proceso de desalojo por los litigantes de mala fe. Por una razón simple de costo-beneficio, el poseedor que no haya efectuado mejoras en el bien y que por consiguiente no tenga este crédito a su favor, no iniciará un proceso de pago de mejoras, pues no sólo perderá su tiempo sino también su dinero, en un proceso que culminará con una sentencia en su contra y además con condena al pago de costas y costos procesales. En tal sentido evidenciamos un aspecto concreto del mejor trato legislativo del Código Procesal con respecto al derogado Código de Procedimientos Civiles.

El segundo momento contemplado por el Código Procesal para demandar el pago de mejoras es luego de que el poseedor es demandado por desalojo. Nótese que decimos momento "para demandar el pago de mejoras". Anteriormente hemos visto que exigir el pago de mejoras ante el órgano jurisdiccional implica un ejercicio del derecho de acción del poseedor. Dentro de esta lógica, el legislador del Código Procesal, con el firme propósito de evitar actos dilatorios que entorpezcan el proceso de desalojo, ha optado por que el poseedor ejercite su derecho de acción, no dentro del proceso de desalojo ya iniciado -como en el Código de Procedimientos Civiles-, sino en otro proceso paralelo e independiente, que probablemente sea conocido por otro juez dadas las razones del turno judicial. Se ha optado entonces por sacrificar el principio de la economía procesal que inspiraba al derogado Código de Procedimientos Civiles, eliminando la posibilidad de reconvenir el pago de mejoras, a fin de salvaguardar una necesidad impostergable: que se logre alcanzar el fin concreto y, en especial, el abstracto del proceso. Asimismo el legislador, siendo coherente con su finalidad, lleva este razonamiento a expresamente prohibir la acumulación del proceso de pago de mejoras con el proceso de desalojo. El valor *eficacia* impregna estas decisiones.

Los efectos prácticos de esta opción legislativa son evidentes: el litigante de mala fe no contará ahora con el arma dilatoria de reconvenir que le brindaba el Código de Procedimientos. Por las mismas razones expuestas en cuanto a la posibilidad de demandar el pago de mejoras antes de ser demandado por desalojo, al litigante de mala fe ya no le es económicamente conveniente demandar paralelamente el pago de mejoras. Una vez más observamos en este supuesto concreto un superamiento en el trato legislativo.

Finalmente, el mismo artículo objeto de análisis, señala que la oportunidad para demandar el pago de mejoras en la vía sumarísima es hasta el vencimiento del plazo para contestar la demanda de desalojo, es decir, 5 días después de emplazado al proceso. Cabe hacer la precisión de que con esto no se está modificando el artículo 919 del Código Civil que establece que la "acción" de reembolso prescribe a los dos meses de restituido el bien. En efecto, vencido el plazo señalado en el artículo 595 del Código Procesal para demandar el pago de mejoras, y hasta que venza el plazo señalado en el artículo 919 del Código Civil, el poseedor podrá aún demandar el reembolso, ya no necesariamente en la vía procedimental del proceso sumarísimo, sino en la que corresponda al monto de su petitorio.

En otras palabras, la vía procedimental para el pago de mejoras es -en principio- la del proceso sumárisimo. Sin embargo, cuando no se hubiera demandado el pago de mejoras dentro de los cinco días de interpuesta la demanda de desalojo (artículo 595 del CPC), el poseedor habrá perdido el derecho a acceder a esta vía procedimental de gran celeridad, más no su derecho a que se le reembolse el crédito generado a su favor por las mejoras efectuadas.

## V. EL DERECHO DE RETENCIÓN EN EL PROCESO DE DESALOJO.

Hemos visto que con el tratamiento legislativo del Código Procesal vigente, se desalientan las conductas destinadas a dilatar el proceso de desalojo. En teoría, si los plazos señalados en el Código Procesal se cumplen con toda rigurosidad, dado que el proceso de desalojo se ha iniciado con anterioridad al eventual proceso de pago de mejoras, el poseedor sería desalojado antes de obtener una sentencia favorable por el pago de mejoras, y al no estar ya en posesión del bien, no podría ejercitar su derecho de retención.

No podemos partir suponiendo que el legislador del Código Procesal ha establecido plazos para que no se respeten: esto sería un absurdo. En este sentido, apreciamos con claridad que la opción legislativa ha sido la de limitar el ejercicio del derecho de retención cuando exista un proceso de desalojo de por medio.

Entonces, ¿la opción legislativa por resaltar la conducta procesal y desterrar los actos dilatorios de las partes ha llevado a sacrificar la protección de los poseedores que realmente tengan derecho al pago de mejoras, eliminado los mecanismos de presión que tienen para salvaguardar su derecho? Creemos que no.

El Código Procesal, si bien limita el ejercicio del derecho de retención de los poseedores que realmente tienen derecho al pago de mejoras, le brinda a éstos otra gama de medios de presión y medios para garantizar el efectivo cumplimiento de la satisfacción del crédito que tienen a su favor: *las medidas cautelares*. En este sentido, el abogado diligente, quien es el llamado a sustituir al litigante de mala fe dentro del nuevo ordenamiento procesal, buscará proteger a su cliente, dentro del proceso de pago de mejoras, con las medidas cautelares que brinda el Código Procesal.

Sabemos que el deudor del crédito generado a favor del poseedor por concepto de las mejoras que ha efectuado, tiene por lo menos un bien que se

puede afectar con una medida cautelar. Este bien brindará generalmente garantía suficiente, dado que rara vez las mejoras efectuadas en un bien exceden el valor del mismo. Así, tratándose de un bien inmueble, procedería una medida cautelar para futura ejecución forzada consistente en un embargo en forma de inscripción si el bien está inscrito (artículo 656 del CPC) o en caso contrario, un embargo de inmueble no inscrito (artículo 650 del CPC); y en el caso de bienes muebles una medida de la misma naturaleza consistente en un embargo en forma de depósito. Sea cual fuese la medida cautelar adoptada, ésta cumplirá eficazmente el mismo propósito del derecho de retención, sin atentar contra el fin concreto o abstracto del proceso.

Observamos que estos “medios de presión” que nos brinda el Código Procesal a la larga beneficiarán al poseedor-acreedor del crédito, pues a diferencia del derecho de retención, los bienes afectados a estas medidas cautelares podrán -en caso de que el deudor de las mejoras no cumpla con pagarlas- ser -objeto de un futura ejecución forzada, con la cual el poseedor verá satisfecho su crédito.

Apreciamos pues, en el caso específico materia de estudio, que el Código Procesal, tiene objetivos concretos, que buscan superar las deficiencias del Código de Procedimientos Civiles derogado, y que el contenido de sus disposiciones es coherente con ellos.

## VI. A MANERA DE CONCLUSION.

El derogado Código de Procedimientos Civiles, si bien tenía ciertas virtudes en un plano teórico, éstas resultaron siendo deformadas, convirtiéndose en armas dilatorias que desnaturalizaban los fines del proceso, por los litigantes carentes de lealtad y buena conducta procesal que por desgracia tanto han abundado en nuestro medio.

Ante tal situación, el legislador del nuevo Código Procesal, nos propone modificaciones sustanciales en este procedimiento específico para solucionar el supuesto conflictivo que hemos tratado. Así, apreciamos con claridad que la opción legislativa del nuevo Código tiende hacia la eliminación de actos que entorpezcan el desarrollo natural de todo proceso. El Código busca la pronta y eficaz solución de los conflictos de intereses: Intenta que realmente se cumplan los fines del proceso.

En tal sentido, vemos que de manera coherente con la opción legislativa del Código Procesal, se han eliminado los mecanismos dilatorios que brindaba

su antecedente legislativo inmediato, como por ejemplo la posibilidad de ejercer el derecho de retención por el pago de mejoras dentro del proceso de desalojo. Sin embargo, no se crea que esta opción legislativa desampara a los poseedores que realmente tienen un crédito generado a su favor por

concepto de mejoras. Muy por el contrario -lo cual resulta verdaderamente encomiable- el legislador nos brinda otros mecanismos igualmente efectivos para que el poseedor pueda "presionar" a su deudor, e incluso -a la larga- pueden resultar más efectivos y cautelar mejor los derechos del poseedor-acreedor.

---

# Código Civil Peruano

---

Compiladora: *Dra. Delia Revoredo*

*Ultimas Colecciones de VI tomos a la venta en la oficina de Thémis, Revista de Derecho, en la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Av. Universitaria s/n. San Miguel o al teléfono 454318 en horario de oficina.*

---

## Contenido

---

### Tomos I y II

- Antecedentes legislativos
- Comparación con el Código Civil de 1936

### Tomo III

- Concordancias e Indices Comparativos

### Tomos IV, V y VI:

- Exposición de motivos y comentarios.