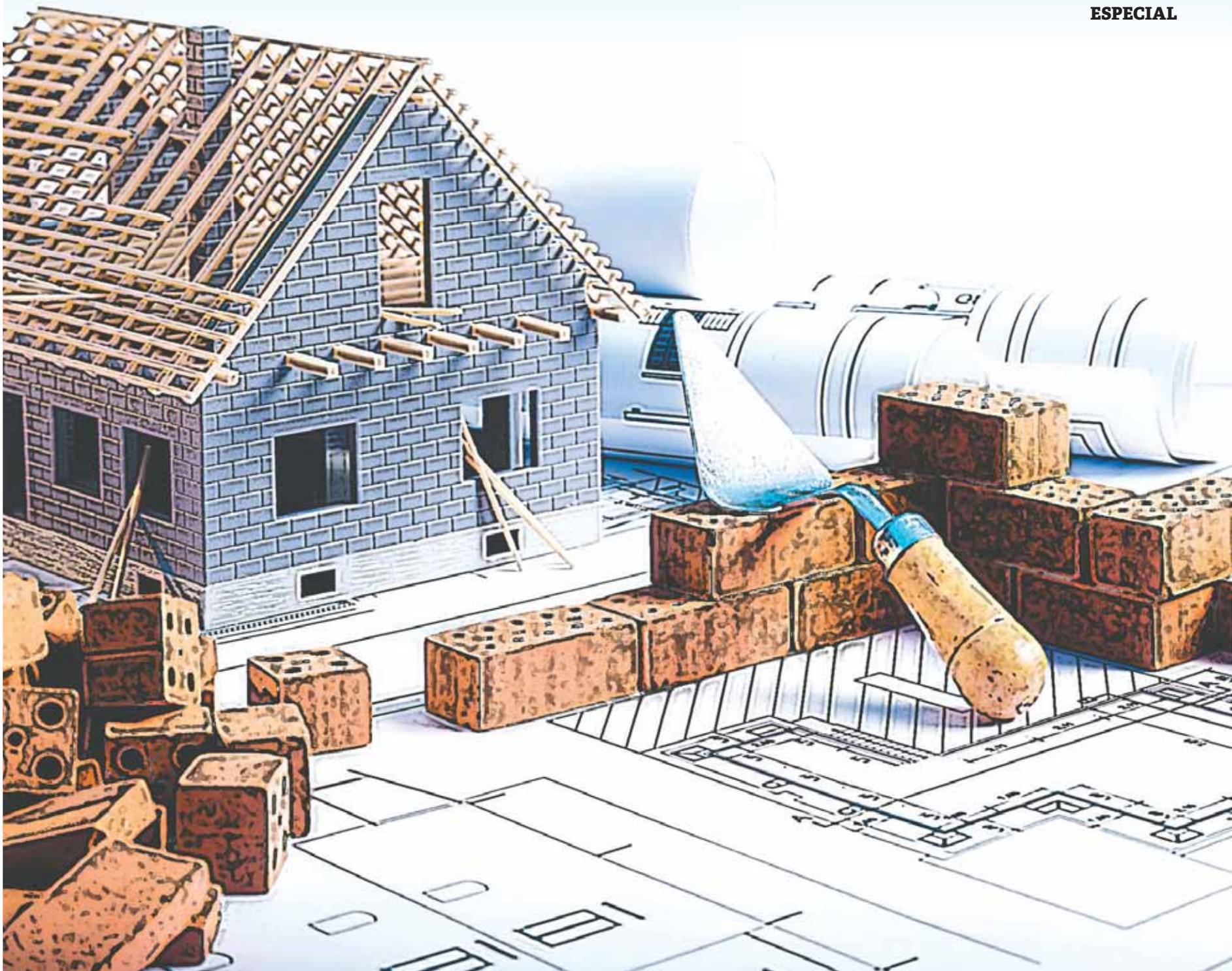


DERECHO A LA VIVIENDA Nueva legislación promotora en debate

ESPECIAL



Pág. 2

El protagonismo y modalidades de los contratos en la promoción del arrendamiento para vivienda.
Claudia Távora Eizaguirre

Págs. 3, 4 y 5

El arrendamiento de bienes inmuebles. Una perspectiva desde el punto de vista de los consumidores.
Esteban Carbonell O'Brien

Págs. 6-7

El *leasing* inmobiliario. Apuntes necesarios para el reglamento del Decreto Legislativo N° 1177.
Rossana Natteri

Pág. 8

El proceso único de ejecución de desalojo. Aspectos de la tutela judicial en el arrendamiento.
Rocío de la Puente

APUNTES DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL CONSUMIDOR

Arrendamiento de bienes inmuebles



ESTEBAN
**CARBONELL
O'BRIEN**

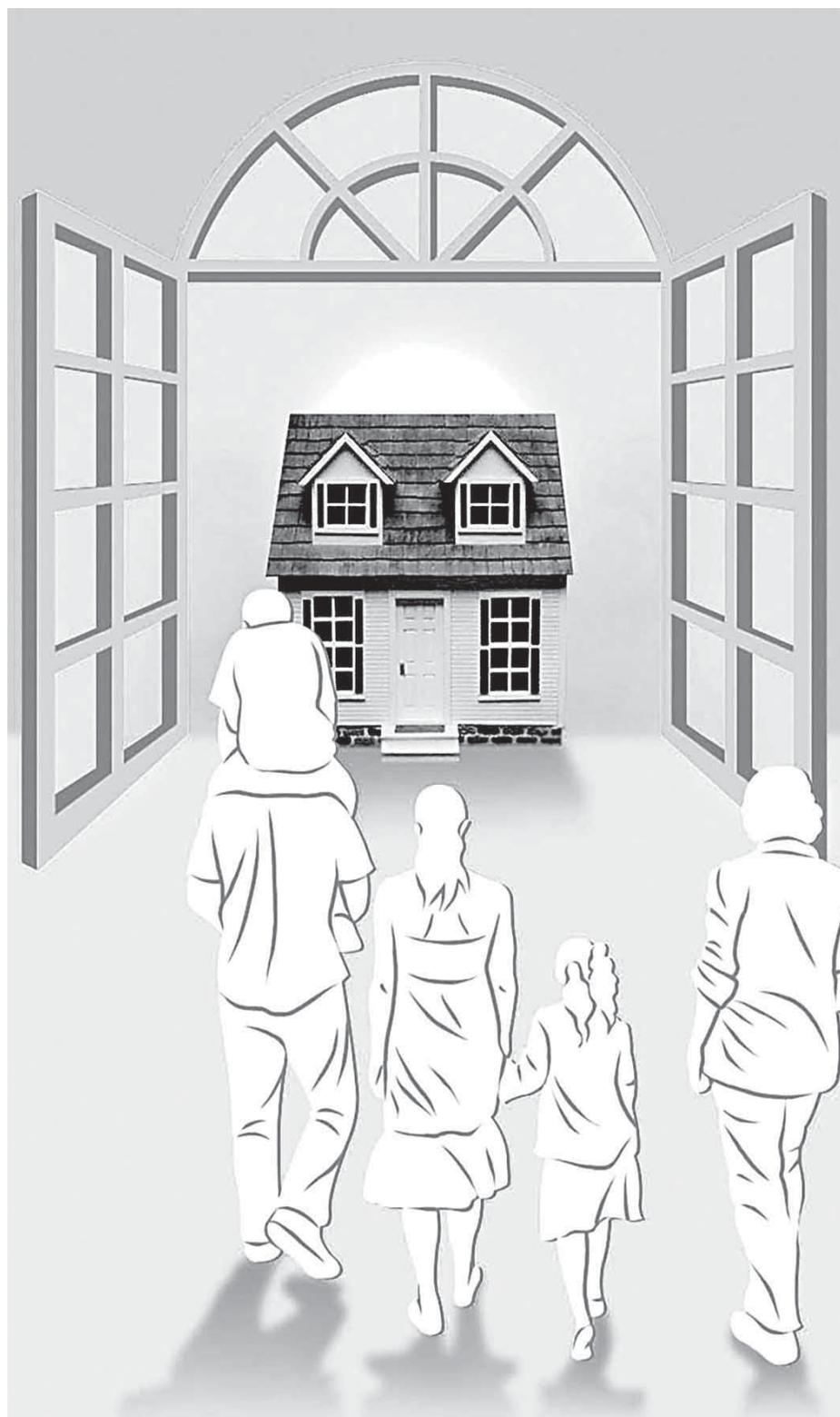
Doctor en Derecho.
Presidente de la
Asociación de
Protección al Usuario-APU.

El pasado 18 de julio fue publicado en el Diario Oficial El Peruano el Decreto Legislativo N° 1177, el cual establece el régimen de promoción del arrendamiento para vivienda (en adelante, DL) o llamada coloquialmente *leasing* inmobiliario (1). El Poder Ejecutivo tiene 90 días para reglamentar dicha norma, cuya finalidad es la promoción y el incentivo de generar que más personas puedan acceder a una vivienda mediante un sistema que integra el contrato de arrendamiento de bienes y el contrato de compraventa, el cual estará enmarcado bajo las variables que propone la ley. Pueden existir tres tipos de contratos: el primero es el formulario único de arrendamiento-FUA; el segundo es el formulario único de arrendamiento con opción de compra de un inmueble destinado a vivienda-FUAO; y el tercero es el formulario único de arrendamiento financiero (*leasing*) de inmueble destinado a vivienda-FUAL. Se llamarán contratos, puesto que según el DL estos formularios conllevan a su celebración, suscripción y válida manifestación de voluntad de las partes.

Sin embargo, cabe distintas interrogantes. Una de ellas salta a la vista y es que era necesario regular este tipo de contratos sui generis en una norma específica e instruir a la población respecto a la finalidad del *leasing* y cómo se vincula con la adquisición de una vivienda y en la disposición de las personas interesadas en adquirir una vivienda mediante esta modalidad. En las siguientes líneas se comentará acerca de la ley y la vinculación con las interrogantes que se formularon.

Formularios

En primer lugar, para un mejor desarrollo, trataremos de comprender la diferencia entre estos tres formularios-contratos. Primero, el formulario único de arrendamiento o, como la misma norma lo llama, el contrato de arrendamiento de inmueble destinado a vivienda. Según el DL, en el artículo 9 señala que esta modalidad es un



contrato en el cual “el arrendador se obliga a ceder temporalmente al arrendatario el uso de un inmueble de su propiedad, para destinarlo única y exclusivamente a vivienda, por cierta renta convenida y por un plazo convenido.”

Al interpretar este artículo se puede deducir que sigue la misma línea que el Código Civil, pero en este caso específico se ha establecido que para que este origine deberá una persona ser denominada arrendador, propietario del bien inmueble que esta ceda su posesión y disfrute a un tercero llamado arrendatario con la diferencia que en este caso en particular su uso será exclusivamente para vivienda; ello no está fuera de la práctica actual de celebración de contratos, puesto que en la actualidad muchos de los contratos se celebran de esa manera.

Segundo, formulario único de arrendamiento con opción a compra de un inmueble destinado a vivienda-FUAO, o también llamado por el DL contrato de arrendamiento de inmueble destinado a vivienda con opción a compra; en este contrato –según el artículo 10– se expresa lo siguiente: “Las partes acuerdan que el arrendador se obliga a ceder temporalmente al arrendatario el uso de un inmueble de propiedad para destinarlo a vivienda por el pago de la renta convenida y de los conceptos complementarios, según lo ha indicado en el numeral 7.1 del artículo 7 del presente Decreto Legislativo por un plazo determinado, al final del cual el arrendatario tiene derecho de ejercer la opción de compra del inmueble, de acuerdo al procedimiento establecido en el artículo 11 del presente DL.”

EL LEASING EN LA ECONOMÍA DEL PERÚ A NIVEL MACRO HA COLABORADO EN ABANDONAR EL MODELO TRADICIONAL PRIMARIO-EXPORTADOR.

Se infiere que es un contrato que contiene dos objetos, el primero de ellos es el arrendamiento y el segundo es la opción que se le otorga al arrendatario de comprar el bien inmueble; a diferencia del *leasing*, la renta que se fue pagando no constituye adelantos del pago del bien inmueble; por esa razón, es un contrato sui generis.

El tercer y último formulario que se regula en la norma es el Formulario único de arrendamiento-financiero (*leasing*) del inmueble destinado a vivienda o también nombrado según la normativa contrato de arrendamiento-financiero (*leasing*) de inmueble destinado a vivienda, que según la norma “es un contrato por el cual el arrendador financiero financia el acceso de arrendatario al uso de inmueble para destinarlo a vivienda, mediante el pago de cuotas periódicas y con opción a favor del arrendatario de comprar dicho bien por el valor pactado. Las cuotas periódicas pueden incluir los conceptos complementarios indicados en el numeral 7.1 del artículo 7 del presente DL.”

De lo expresado en la norma se puede comentar que es un contrato con mucha similitud a la figura del *leasing*, ya que ostenta las mismas características, el cual debe ser otorgado por un intermediario financiero autorizado por la SBS. Los contratantes deben cumplir con la exigencia de tener una prima (vivienda) y pólizas de riesgo (para otros bienes); estos instrumentos de seguros son similares, ya que ambos tratan de atenuar riesgos crediticios, las diferencias que se pueden encontrar con *leasing* típico es que el arrendamiento financiero (inmueble) es para uso de viviendas con la preexistencia de un contrato determinado, el cual ha sido establecido por la norma.

Impacto en la economía

En segundo lugar, el *leasing* en la economía del Perú a nivel macro ha colaborado en abandonar el modelo tradicional primario-exportador. Hoy en día, se tiene un modelo mucho más sofisticado de manufactura, ello se debe a que a finales de la década de 1960 y comienzos de los 70 el Perú sufre un cambio radical en el tema de propiedad y con ello se generan las micro, pequeñas y medianas empresas (pymes); a su vez, nuevas empresas necesitan de recursos e instrumentos necesarios para desenvolverse en el mercado. Asimismo, a comienzos de los 80 es promulgado el Decreto Legislativo N° 299 que establece cómo se debe sistematizar el arrendamiento financiero; de este modo, el *leasing* se convierte en un instrumento efectivo para el financiamiento de estos noveles actores de la economía nacional.

En doctrina, el *leasing* o arrendamiento financiero es una “operación de financiamiento a medio y largo plazo, mediante la cual quien necesita un bien contrata con un intermediario financiero, para que este adquiera del fabricante, con el fin de cederle posteriormente su uso por un tiempo determinado el pago de un canon periódico, transcurrido el cual dispondrá de un derecho de opción, que permitirá quedarse con el bien (pagando el valor residual del mismo) o no (generalmente se concentrara una operación de *leasing*)” (Ferruz Agudo, 2013). Entonces se infiere que el *leasing* es una operación de financiamiento (2) que sirve para proveer de recursos (en especial, atención de bienes) a las personas, con la consigna de pagar por el uso del bien y su explotación para beneficio propio.

En el caso del Perú, la definición legal del *leasing* se encuentra en el Decreto Legislativo N° 299, artículo 1, que señala lo siguiente: “Comprende el contrato mercantil, que tiene por objeto la locación de bienes muebles o inmuebles por una empresa locadora para el uso por la arrendataria, mediante pago de cuotas periódicas y con opción a favor de la arrendataria de comprar dichos bienes por un valor pactado”. Entonces se puede concluir que el tratamiento que se le da al *leasing* es de un contrato típico, de acuerdo con los requerimientos específicos, puesto que después de finalizado el contrato de arrendamiento el arrendatario tiene la opción de compra, que es una posibilidad facultativa, pero no debe entenderse que todo lo que ha pagado por el uso del bien será destinado para cancelar el valor total del bien; por el contrario, solo son pagos o abonos por el uso del bien.

En tal sentido, debe atenderse que el *leasing*

El registro

Cabe, finalmente, una apreciación adicional. En el DL se propone que va a formarse un registro de arrendamiento de vivienda que será

dirigido por el Fondo Mivivienda; ergo, el Estado actuará como un administrador, en este caso puntual, como informador.

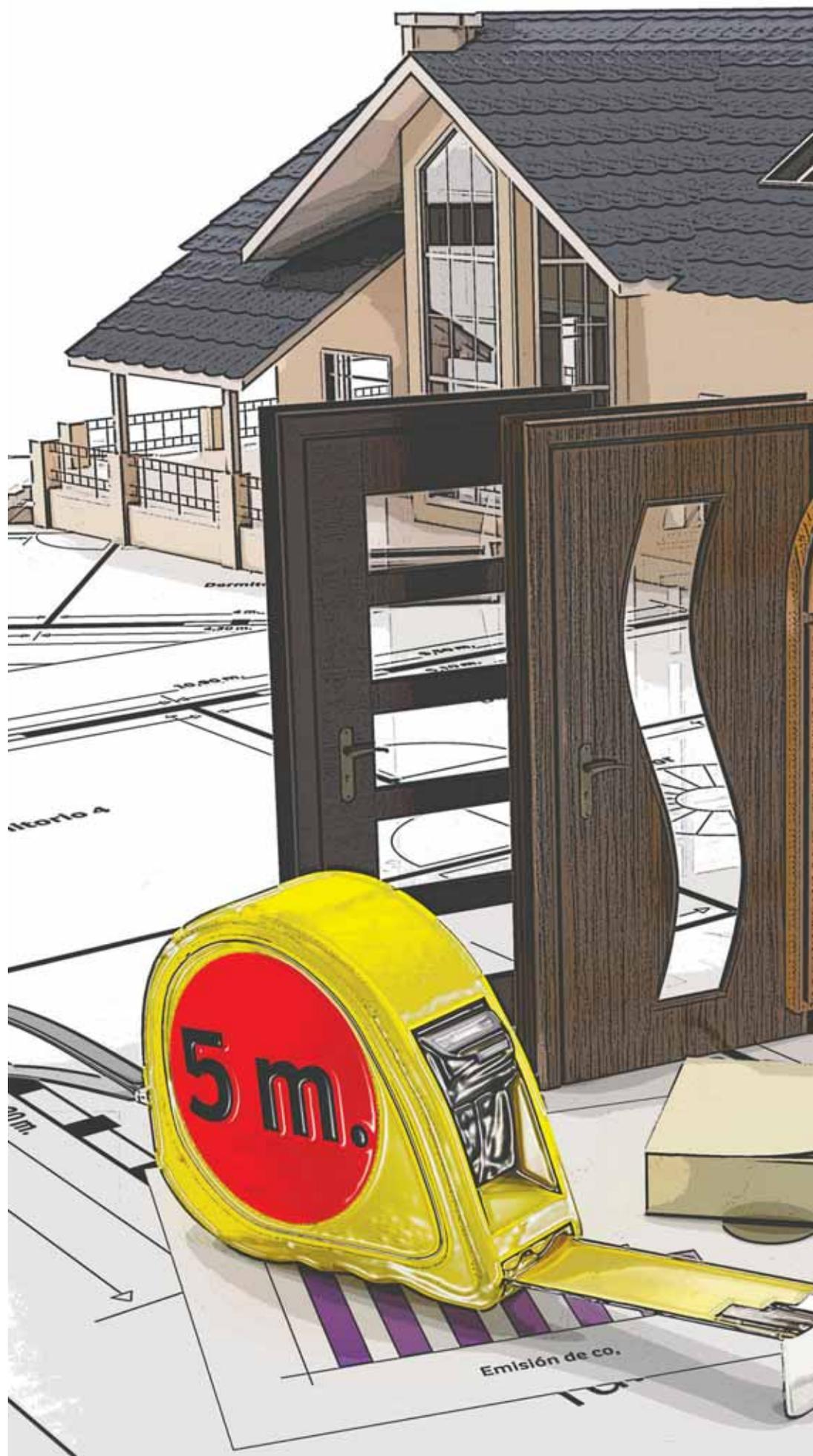
EL LEASING TIENE UNA SANA INTENCIÓN EN NUESTRO SISTEMA ECONÓMICO Y ESTE DEBIERA SEGUIR DE ESTA MANERA, NO SOLO PORQUE ES BENEFICIOSO PARA LA RENTABILIDAD DE ALGUNOS, SINO POR EL ELEVADO NIVEL DE VENTAJAS POR SU USO CORRECTO.

tiene como fin financiar a las micro, pequeñas y medianas empresas, en la forma de adquirir bienes, los cuales servirían para que este impulse la producción con tecnología y la implementación de ciertas operaciones. A nuestro juicio, ello ante la necesidad que se quiso cubrir y por la cual se introdujo esta figura paralegal al ordenamiento local. Hasta este punto, se puede decir que los legisladores quisieron mejores oportunidades para los empresarios y un mayor dinamismo de la inversión.

Reserva de propiedad

Por otro lado, con distinto tratamiento se encuentra la reserva de propiedad en arrendamiento-venta, esta figura o forma de contrato se halla en el Código Civil (en adelante C.C.), en el artículo 1585 señala claramente: “Las disposiciones de los artículos 1583 (3) y 1584 (4) son aplicables a los contratos de arrendamiento en los que se convenga que, al final de los mismos, la propiedad del bien sea adquirida por el arrendatario por efecto del pago de la merced conductiva pactada”. Este tipo de contrato, como se aprecia, no le da la opción de comprar o no el bien, simplemente es algo ya convenido y de fiel cumplimiento, siempre y cuando las partes lo hayan expresado.

El ordenamiento jurídico, asimismo, ha proporcionado herramientas jurídicas a la población o ciudadano de a pie para solucionar los problemas que se puedan suscitar en la ejecución del contrato y estas son las ‘adendas’, la resolución por mutuo acuerdo o el arbitraje de consumo, entre otras figuras; ello cuando no se pacte la adquisición del bien, o porque por temas de economía interna o hechos exógenos no se pueda comprar el bien.



EL ORDENAMIENTO JURÍDICO HA PROPORCIONADO HERRAMIENTAS JURÍDICAS A LA POBLACIÓN O CIUDADANO DE A PIE PARA SOLUCIONAR LOS PROBLEMAS QUE SE PUEDAN SUSCITAR EN LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO Y ESTAS SON LAS 'ADENDAS'.

Siendo ello así, cabe una interrogante acerca del DL: ¿Cuál es la necesidad que se quiere cubrir con esta norma? Alguno puede responder que cubrir la necesidad de aquellas personas que no cuentan con viviendas y que tienen derecho a tener una vida digna y, por ende, la propiedad sería parte de ese mundo 'ideal', pero ello no debe cegar a los legisladores de manera tal que con el interés de cumplir esa finalidad el ordenamiento jurídico colapse de sobrerregulación y, con ello, tenga una regulación innecesaria o poco práctica. Se indica ello en razón de que la propuesta y la normativa que ha entrado en vigencia ya había sido regulada y con las especificaciones necesarias, de manera que las partes tengan un ámbito extenso de negociaciones y un amplio ámbito de libertades que generará un dinamismo en pactar lo que se quería, según la voluntad de las partes. Sin embargo, para arrendar un bien inmueble con opción de compra o arrendar solamente se limitará a lo que señala el DL, lo cual a la larga puede generar ciertos perjuicios para los propios contratantes, como por ejemplo de no poder subarrendar parte del bien.

Tipos de leasing

Ha de recordarse, asimismo, que la regulación del arrendamiento financiero tiene un objeto por el cual se instauró (dar oportunidad de adquirir bienes para generar rentabilidad), y con el decreto legislativo se quita parte de dicha razón y el objeto del 'deber ser' del *leasing* en el Perú. Ahora bien, alejándose de esta crítica, según una encuesta publicada por un diario de circulación nacional, se dice que solo "43% de los encuestados utilizaría el nuevo sistema de *leasing* inmobiliario o el alquiler-venta para adquirir una vivienda, mientras que simplemente no está interesado". Esta encuesta muestra dos temas relevantes: que sí hay un interés por parte de la población de adquirir un bien inmueble para vivienda, sin embargo, no hay intención verdadera y que solamente se ve a este sistema como una opción; y el otro tema es que las personas no están interesadas tan animadamente.

Antes de la entrada en vigencia del DL, el sistema financiero contaba o había formulado tres tipos de *leasing*: el primero, *leasing* financiero, "locador, a petición de un cliente, adquiere de un proveedor determinados bienes para dárselos en arrendamiento mediante el pago de una remuneración, en donde el punto de referencia inicial es

Recomendaciones

En conclusión, el *leasing* tiene una sana intención en nuestro sistema económico y este debiera seguir de esta manera, no solo porque es beneficioso para la rentabilidad de algunos, sino por el elevado nivel de beneficios por su uso correcto. Una recomendación para su futura reglamentación, sugerimos que las empresas financieras deben tener un tope o límite para concretar el

leasing con sus usuarios, el cual debe ser distinto al tope que hoy en día se tiene para el arrendamiento financiero utilizado por las empresas. Otra apreciación final: si el Estado quiere reactivar la economía, y en especial el mercado inmobiliario, también debería ordenar el sistema de registros de propiedad, pues hay muchas superposiciones, que afectan el mercado de propiedades.

el período de amortización de los bienes, con la opción del cliente de prorrogar el contrato" (5). El segundo, *leasing* operativo, "orientado para bienes cuyo mercado es ampliamente demandado (bienes susceptibles de ser alquilados nuevamente)" (6); y por último, *lease back*, "el cliente vende un bien de su propiedad a la empresa de arrendamiento financiero para que esta a continuación se lo arriende" (7).

Es evidente que se tendrá que desarrollar una perspectiva nueva de acuerdo con el sistema económico y financiero que tiene el país. Puesto que hay un tema que no se ha previsto, el cual es el supuesto que haya una masiva concurrencia a contratar de parte de la población, qué tan dispuestos estarían los intermediarios financieros de proporcionar recursos si han previsto que muchos no pagarían, lo cual elevaría el valor del crédito. ■

[1] Ha de advertirse que el *leasing* inmobiliario no es el único, lo que sucede es que el ciudadano de a pie le ha puesto ese nombre por ser un contrato sui géneris. [2] Se denomina operación financiera a todo intercambio no simultáneo de capitales financieros pactado entre dos agentes, siempre que se verifique la equivalencia, con base en una ley financiera, entre los capitales entregados por uno y otro. (Anónimo, SF) [3] Artículo 1583.- En la compraventa puede pactarse que el vendedor se reserva la propiedad del bien hasta que se haya pagado todo el precio o una parte determinada de él aunque el bien haya sido entregado al comprador, quien asume el riesgo de su pérdida o deterioro desde el momento de la entrega. [4] Artículo 1584.- La reserva de la propiedad es oponible a los acreedores del comprador solo si consta por escrito que tenga fecha cierta anterior al embargo. Si se trata de bienes inscritos, la reserva de la propiedad es oponible a terceros, siempre que el pacto haya sido previamente registrado. [5] MERINO, Fernando (2015) Las operaciones activas (Sesión N° 12) UPC pág. 17. [6] MERINO, Fernando (2015) Las operaciones activas (Sesión N° 12) UPC pág. 18. [7] MERINO, Fernando (2015) Las operaciones activas (Sesión N° 12) UPC pág. 19.