



UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS:

**PROCEDE ESTIMAR LA PRETENSIÓN INTERPUESTA EN VIA
RECONVENCIONAL DE MEJOR DERECHO DE PROPIEDAD
DENTRO DEL PROCESO DE REIVINDICACIÓN EN EL CODIGO
CIVIL (1984)**

PARA OPTAR AL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

Presentado por:

Bach. Carmen Zaida Ccoscco Juarez

Asesor: Abog. Juan Huaman Afan

Linea de Investigación:

Análisis de las instituciones del derecho civil.

PUERTO MALDONADO –PERÚ

2022



AGRADECIMIENTO

A mi Asesor Abog. Juan Huaman Afan, por su apoyo, sus conocimientos, paciencia, dedicación y motivación en todos estos meses, ya que no fue nada fácil llegar hasta aquí y gracias a ello se pudo culminar mi tesis



DEDICATORIA

A Dios porque siempre está presente en mi vida cuidándome y bendiciéndome, a mis padres Wilbert y Dulia a mi pareja William por el apoyo incondicional y formación como una persona de bien para esta sociedad, si no fuera por su apoyo tanto económicamente como moralmente, no hubiera podido llegar hasta aquí, asimismo a mis hijos Luis y Keyler que son el motivo para crecer como persona y también como profesional, ellos son el motor y motivo para seguir adelante el resto de mi vida.



JURADO EXAMINADOR DE TESIS:

- Presidente Mgt Abg. Fredy Ochoa
- Replicante Mgt Abg Jalberth Javier Antonio Ocola Nina
- Dictaminante Abg. Grimaldo Achahui Loayza
- Dictaminante Cristian Herrera Angelico
- Asesor: Abog. Juan Huaman Afan.



INDICE GENERAL

AGRADECIMIENTO	I
DEDICATORIA	II
JURADO EXAMINADOR DE TESIS	III
ABSTRACT	VII
CAPITULO I.	9
INTRODUCCIÓN	9
1.1 Planteamiento del problema	9
1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	16
1.2.1 Problema General	16
1.2.3 Problemas específicos	16
1.3 JUSTIFICACIÓN	17
1.3.1 Conveniencia	17
1.3.2 Relevancia social	17
1.3.3 Implicaciones prácticas	17
1.3.4 Valor teórico	18
1.3.5 Utilidad metodológica	18
1.4 OBJETIVOS DE INVESTIGACIÓN	18
1.4.1 Objetivo General	18
1.4.2 Objetivo Específicos	18
1.5 DELIMITACIÓN DEL ESTUDIO	19
CAPITULO II: MARCO TEORICO	22
2.1 Antecedentes de estudio:	22
2.1.1 Antecedente Internacional	22
2.1.2 Antecedentes Nacionales	25
2.2 Bases teóricas	27
2.2.1 La propiedad	27
Evolución histórica del derecho de propiedad	27
2.2.2 Concepto de propiedad	29
2.2.3 Atributos de la propiedad	31
2.2.4 Caracteres del derecho de propiedad	31
2.2.5 El proceso	32
2.2.6 Función del proceso	34



2.2.7 Elementos del proceso	35
2.2.8 La pretensión.....	39
2.2.9 La reivindicación.....	42
2.2.9.1 Requisitos para el ejercicio de la acción reivindicatoria.....	42
2.2.9.2 Efectos de la reivindicación	45
2.2.9.3 Caracteres de la reivindicación	46
2.2.9.4 Sujeto pasivo de la pretensión reivindicatoria	48
2.2.9.5 Objeto de la pretensión reivindicatoria.....	48
2.2.9.6 Lo que debe probarse en la pretensión reivindicatoria.	48
2.2.10 Pretensión de reivindicación	49
2.2.11 Pretensión de Mejor derecho de propiedad	51
2.2.11.1 Definición.....	52
2.2.11.2 Determinación del mejor derecho de propiedad.....	55
2.2.11.3 Requisitos para ejercer la pretensión de declaración del mejor derecho a la propiedad.....	57
2.2.12 Principios procesales	58
2.4 Categorías de estudio	66
CAPITULO III METODO	69
3.1 Diseño Metodológico.	69
3.2 Diseño Contextual	69
3.1.1 Escenario y Tiempo.....	69
3.1.2 Unidades de Estudio.....	70
3.2 Técnicas.....	70
3.4 Instrumentos.....	70
Fuente: Elaboración propia	70
CAPITULO IV	71
4. Discusión	71
4.1.1 Jurisprudencia que ha emitido la corte suprema aceptando que si procede tramitar o estimar dentro del proceso de reivindicación la pretensión de mejor derecho de propiedad.....	71
4.1.2 Jurisprudencia que ha emitido la corte suprema negando la procedencia de tramitar o estimar dentro del proceso de reivindicación la pretensión de mejor derecho de propiedad.....	74



CAPITULO V	76
CONCLUSIONES	78
RECOMENDACIONES:	80
A. MATRIZ DE CONSISTENCIA.	82
Fuente: Elaboración propia	83
B. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.	84
ANEXO N°01	87



ABSTRACT

In the process of better property rights, there would be two rights with respect to the same good. The parties would present a title or documents that will serve to demonstrate which of them has the best property right by seniority, rank or registration. In a process on better property rights, it will be the judges who will determine, through the evidence presented, which of the property rights is preferred. But what happens if in a claim process the defendant also claims to have a title or a right to the property in question. A claim action process constitutes the quintessential real claim in defense of property, aimed at recovering possession of a property that is in the hands of an illegitimate possessor. That is why in this thesis we have tried to apply the greatest analysis of the jurisprudence and the doctrine related to the processes of Claim and Better Property Right; having as a starting point that currently our national judiciary has two different jurisprudential criteria marked in this regard, one that admits the elucidation of the Best Property Right within the Claim Process and the other that does not admit or rejects the elucidation of the Best Property Right. Property within the Claim Process.



CAPITULO I.

INTRODUCCIÓN

En el proceso sobre mejor derecho de propiedad existirían dos derechos en lo que respecta a un mismo bien. Las partes presentarían un título o documentos que servirán para demostrar cuál de ellos tiene el mejor derecho de propiedad por antigüedad, rango o inscripción registral.

En un proceso sobre mejor derecho de propiedad serán los jueces que determinarán a través de las pruebas presentadas cuál de los derechos de propiedad es preferente. Pero qué pasa si en un proceso de reivindicación el demandado también alega tener un título o un derecho sobre el predio en cuestión.

Un proceso de acción reivindicatoria, viene a constituir la pretensión real por excelencia en defensa de la propiedad, dirigida a recuperar la posesión de un bien que se encuentra en manos de un poseedor ilegítimo.

Es por ello que en la presente tesis se ha tratado de aplicar el mayor análisis de la jurisprudencia y la doctrina relacionada a los procesos de Reivindicación y Mejor Derecho de Propiedad; teniendo como eje de partida que en la actualidad nuestra judicatura nacional tiene dos criterios jurisprudenciales distintos marcados al respecto, uno que admite la elucidación del Mejor Derecho de Propiedad dentro del Proceso de Reivindicación y la otra que no admite o rechaza la elucidación del Mejor Derecho de Propiedad dentro del Proceso de Reivindicación.

1.1 Planteamiento del problema

Desde los albores de la humanidad, ha existido tácitamente la propiedad, es así que los cavernícolas peleaban por defender ante sus invasores sus



cavernas, zonas de caza, el cultivo de las tierras y reparto de ellas, la propiedad se fue instituyendo tácitamente en los grupos, luego llamados etnias y tribus, hasta llegar a la llamada civilización, siempre buscando satisfacer la necesidad del hombre, así como habitar un determinado espacio o territorio con pleno señorío, sin perturbación alguna de extraños o terceros.

Con dicha finalidad a lo largo de la historia se ha librado batallas entre países, ciudades, comunidades y hasta entre vecinos por defender su propiedad (territorio), en esa orientación los ciudadanos se han venido organizando hasta llegar a dictar normas para una mejor organización entre otras sobre la propiedad, siendo en *homme et du citoyen* de 16 de agosto de 1789 y el Code Civil Frances de 1804, este cuerpo normativo puso una especial atención a las cuestiones vinculadas a la propiedad inmobiliaria, debido no sólo a la importancia económica que tenía el suelo en dicho momento histórico, sino también con el objeto de suprimir definitivamente toda forma de derecho feudal que pudiera existir sobre la tierra.

Es por ello que esta tesis se encuentra directamente y/o estrechamente vinculado con el derecho a la propiedad, la que está consagrada en el artículo 17° de la Declaración Universal de Derechos Humanos, cuando nos indica que: 1. “Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente. 2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad”; así también, la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 21° señala que: “1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley”.



Consagrada dentro de las normas de orden nacional en el artículo 2° de la Constitución del Estado, que precisa: “Toda persona tiene derecho: (...) 16. A la propiedad y a la herencia”; similar regulación se encuentra contenida en el artículo 70° de la citada carta magna, que dice: la propiedad es inviolable y que el Estado lo garantiza. Su ejercicio es en armonía con el bien común y dentro de los límites establecidas en la ley, nadie será privado de su propiedad sino, exclusivamente por causa de seguridad nacional o necesidad pública declarada por ley y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada. También en el artículo 923° del Código Civil, señala: “La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley”.

El derecho de propiedad constituye la síntesis de todas las prerrogativas posibles en la que un sujeto puede ejercer sobre un objeto (tales como el uso, el disfrute, la modificación, la realización de actos de mera administración, la constitución de otros derechos reales, etcétera), deviniendo así en la pertenencia más intensa de un objeto a un sujeto (BARRÓN, 2013). Igualmente, en forma acertada (Valdes, 2015) dice que: “la propiedad puede ser estudiada desde variados puntos de vista: económico, social, sociológico, histórico, político y también jurídico”.

Así, la propiedad para el maestro (BADENI, 2016), citado en el ámbito del ordenamiento jurídico positivo se traduce como un derecho que integra la categoría de derechos fundamentales, le permite tener a su titular satisfacer a su titular razonablemente una amplia gama de necesidades primarias y secundarias, tanto de índole material como espiritual, de carácter individual o social, lo que no puede perderse de vista.



El Código Civil (1984) asumió una orientación publicística, por lo que queda evidenciado que el fin del proceso no se agota en la solución del conflicto, sino que es más trascendente. La solución de los conflictos intersubjetivos conduce o propende a una comunidad con paz social, siendo este el objetivo elevado que persigue el Estado a través de sus órganos jurisdiccionales. Sin perjuicio de ello y sin perder la perspectiva del fin del Estado, este también se expresa, de manera concreta, en el hecho que el proceso le permite al Estado hacer eficaz el derecho objetivo, es decir crea las condiciones para que el Estado exija el cumplimiento del ordenamiento jurídico vigente, razón por la cual la propiedad se convierte en la base fundamental para nuestro trabajo materia de investigación, ligada con el mejor derecho de propiedad.

Como podemos advertir tanto la pretensión de reivindicación y la pretensión de mejor derecho de propiedad no están reguladas o acogidas textualmente en nuestro Código Sustantivo ni Adjetivo Civil, lo que si la doctrina y la jurisprudencia nacional se ha encargado de definir las y establecer los requisitos para su procedencia de ambas pretensiones. Es así como, convencionalmente se ha venido considerando a la pretensión reivindicatoria, como la que tiene el propietario no poseedor contra el poseedor no propietario, para que el bien le sea restituido. Esto nos quiere decir que el verdadero dueño recupere la posesión que está en manos de terceros que poseen el bien ilegítimamente.

Con relación a la finalidad, la pretensión de mejor derecho de propiedad, este tiene como fin oponer un derecho real frente a un tercero que también sostiene tener el mismo derecho sobre el bien. La acción de mejor derecho de propiedad es imprescriptible. Así en el proceso sobre mejor derecho de



propiedad existirían dos derechos que se contraponen respecto a un mismo bien. Las partes presentarían un título o documentos que servirán para demostrar cuál de ellos tiene el mejor derecho de propiedad por antigüedad, rango o inscripción registral. Por su parte la pretensión de reivindicación también es una acción real, porque nace de un derecho que tiene este carácter, el dominio, el cual le permite exigir el reconocimiento de ese derecho, y consecuentemente la restitución de la cosa por el tercero poseionario.

En efecto, en el transcurso de la investigación se ha podido evidenciar que dentro del territorio nacional existen entre los múltiples problemas judiciales que se presentan en nuestro sistema judicial, optamos por encontrar o proponer una solución al conflicto de posturas frente a la resolución homogénea de las pretensiones de reivindicación y mejor derecho de propiedad, aplicándose los principios de celeridad y economía procesal, esto es que ambas sean resueltas en un mismo proceso, el cual se inició por reivindicación y que se contrademandó vía reconvención la pretensión de mejor derecho de propiedad y no tengan que resolverse cada una de ellas en diferentes procesos judiciales, generando gastos innecesarios no solo en las partes procesales, sino también en el propio Estado, que tiene invertir en el trámite del proceso (costo-beneficio); frente a tal hecho lo que venimos pretendiendo es demostrar que procede resolverse en el proceso de reivindicación la pretensión de mejor derecho de propiedad cuando esta ha sido presentado vía reconvención por la parte demandada, como ya se tiene antecedentes jurisprudenciales.

Es así, como se tiene indicado que la jurisprudencia nacional aún no ha logrado, consensuar una sola postura sobre la procedencia o no de la admisión y elucidación de la pretensión de mejor derecho de propiedad cuando, se ha



iniciado el proceso con la pretensión primigenia de reivindicación o tiene que recurrir a un nuevo proceso, como así se ha venido dando a la largo de la historia republicana.

Es importante señalar que la judicatura peruana, ha tenido pronunciamientos en más de un caso, en sentidos contrarios; encontrando así sentencias que establecen que “debe declararse improcedente la demanda de reivindicación en tanto no se puede elucidar el mejor derecho de propiedad en el proceso mencionado, por razón que la reivindicación sólo procede contra quien no tiene título para poseer y ante el concurso de dos derechos reales sobre un mismo bien, es necesario comparecer a otra vía, como es el mejor derecho de propiedad”. Situación que ha venido generando tramitación de procesos inútiles por años generando perjuicios a las partes y al mismo estado, como se tiene dicho.

Con la idea de resolver dicho problema procesal, tenemos según el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil, que señala: el Juez no puede ir más allá del petitorio; por lo que no es factible que fije como punto controvertido y someta a debate y prueba un tema que no se ha postulado en la demanda. Encontrando como respuesta que resulta ser contrario al principio de congruencia y al derecho al debido proceso, así como al principio de seguridad jurídica, ampliar el petitorio de reivindicación y someter a debate y juicio el mejor derecho de propiedad; ello sólo es posible cuando el demandado formula reconvencción y que la norma también lo permita.

Así también tenemos, el principio *jura novit curia*, que autoriza a suplir las deficiencias de la demanda en cuanto al derecho invocado, más no respecto a la pretensión demandada; por lo que no corresponde estimar que la demanda



de reivindicación importa también la de declaración de mejor derecho de propiedad.

En ese sentido, tenemos la Casación N° 1349-2000-JUNIN, que dice:

La acción reivindicatoria tiene que estar dirigida ante el poseedor no propietario o el que no tiene título para poseerlo. La concurrencia de varios derechos subjetivos, cuyo objeto sea un bien jurídico idéntico (un inmueble) determina una colisión entre ellos cuando tales derechos pertenecen a varios titulares. El conflicto de intereses no puede resolverse a rigor de la pretensión reivindicatoria, por lo que su prevalencia el uno respecto del otro debe determinarse en otra vía; sea por la declaración del mejor derecho de propiedad o alegando las normas de solución de derechos reales.

Por otro lado, en sentido contrario en los últimos años también la judicatura nacional ha venido emitiendo sentencias, tal es el caso la Casación N° 13501-2016-LIMA NORTE, que nos dice que: en un proceso de reivindicación, que constituye la acción real por excelencia, también es factible que el órgano jurisdiccional analice a quién corresponde la titularidad de un predio en donde ambas partes manifiestan ser propietarias del inmueble, es decir, establecer el mejor derecho de propiedad. Sosteniendo que, dentro del mismo proceso de reivindicación, si se puede elucidar la pretensión del “mejor derecho de propiedad”, indicando además que la reivindicación procede también contra quien “tiene título de propiedad”. Para dicha posición ha señalado sus principales fundamentos:

- a) el mejor derecho de propiedad es una contradicción al carácter absoluto y exclusivo del derecho de propiedad, en tanto no puede haber más de un propietario sobre un mismo bien;



- b) la reivindicación tiene un efecto declarativo y uno de condena; es decir se declara ser propietario (mejor derecho) y se ordena la restitución del bien;
- c) la ilegitimidad de la posesión no sólo implica la falta de título, sino que también se puede deber a otros factores, como cuando el título presente algún vicio, entre otros que se puede determinar en el mismo proceso.
- d) para lograr la finalidad del proceso, el cual es, resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica y garantizar la paz social, dentro de un proceso más breve.

Consecuentemente, al concluir la presente investigación demostraremos y afirmaremos que, en un proceso de reivindicación, cuando el demandado también ostente título de propiedad sobre el mismo bien, se puede elucidar el mejor derecho de propiedad.

1.2 FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1 Problema General

¿Cuáles son los fundamentos que justifican que en un proceso de reivindicación se estime la pretensión de mejor de mejor derecho propiedad interpuesta en vía reconvenional?

1.2.3 Problemas específicos

- a) ¿Cómo está regulado en el código civil la pretensión de Mejor Derecho de Propiedad frente a la reivindicación?
- b) ¿Cómo está regulado en la legislación comparada el trámite de la pretensión de Mejor Derecho de Propiedad frente la reivindicación y como se resuelve dicho conflicto?



- c) ¿Cómo resuelve la jurisprudencia nacional la pretensión de Mejor Derecho de Propiedad dentro del Proceso de Reivindicación?

1.3 JUSTIFICACIÓN

El presente estudio se justifica por las siguientes razones:

1.3.1 Conveniencia

Conviene realizar esta investigación por tratarse de un problema existente desde siempre, en el que las partes procesales no encuentran una vía idónea o una solución al problema que se presenta dentro de un proceso judicial de reivindicación en el que la parte emplazada con la demandada contesta la demanda con una contrademanda (reconvención), planteando la pretensión de mejor derecho de propiedad por contar o considerarse el demandado propietario pues cuenta con algún documento que justifica su posesión del inmueble materia de reivindicación.

1.3.2 Relevancia social

Tiene relevancia de carácter social ya que es una investigación actual y vigente, y que su importancia radica que dentro de los conflictos sobre reivindicación aparece afrente a ella la pretensión denominada mejor derecho de propiedad interpuesta en vía de reconvención y para lograr la paz social que persigue nuestro sistema, debe ser resuelta por el órgano competente.

1.3.3 Implicaciones prácticas

Lo que se busca a través de esta investigación es incluir en la legislación nacional una norma que permita admitir que la pretensión de “mejor derecho de propiedad” se resuelva conjuntamente que la pretensión de reivindicación y no tener que iniciarse otro proceso con el gasto de tiempo y dinero que este genera, lo que actualmente sucede.



1.3.4 Valor teórico.

De igual manera se pretende establecer claramente una norma legal que permita estimar la pretensión interpuesta en vía reconvencional de mejor derecho propiedad en el proceso de reivindicación y con este tema contribuir en el ámbito teórico-práctico procesal para el uso adecuado de los operadores de justicia, juristas, abogados y estudiantes de derecho y así puedan ampliar sus conocimientos y también contribuir a otras investigaciones.

1.3.5 Utilidad metodológica

Consideramos que los resultados de la presente investigación puedan motivar y aportar información para estudios jurídicos los cuales pueden ser abordados en eventos académicos, también contribuir a que los legisladores puedan hacer suya la investigación para proponer se incluya una norma en el Código Procesal Civil, para así resolver el problema materia de investigación.

1.4 OBJETIVOS DE INVESTIGACIÓN

1.4.1 Objetivo General

Determinar los fundamentos que justifican que en un proceso de reivindicación se estime la pretensión de mejor de mejor derecho propiedad interpuesta en vía reconvencional

1.4.2 Objetivo Específicos

- a) Determinar cómo está regulado en el código civil la pretensión de Mejor Derecho de Propiedad frente a la reivindicación
- b) Establecer como está regulado en la legislación comparada el trámite de la pretensión de Mejor Derecho de Propiedad frente la reivindicación y como se resuelve dicho conflicto.



- c) Determinar cómo resuelve la jurisprudencia nacional de la pretensión de Mejor Derecho de Propiedad dentro del Proceso de reivindicación

1.5 DELIMITACIÓN DEL ESTUDIO

Mediante la presente investigación tratamos de demostrar, que la pretensión de mejor derecho de propiedad postulada como reconvención dentro de un proceso de reivindicación, no ha sido resuelta normativamente; a raíz de este problema se vienen dictando resoluciones contradictorias (casación que no permite estimar la pretensión de mejor derecho de propiedad dentro de un proceso reivindicación, lo que ha generado diversas interpretaciones entre los juristas y operadores de justicia; ciertamente, existen posiciones contrarias en la jurisprudencia civil sobre la procedencia de esta acción cuando se interpone contra un poseedor que alega ser el propietario del bien reclamado.

Así tenemos la Casación N° 1112-2003-PUNO, expedida por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República y publicada el 31 de julio del año 2006. En ella se establece que mediante el proceso de reivindicación no se puede definir cuál de las partes tiene mejor derecho de propiedad.

En la parte considerativa de la resolución de la Casación indicada, se señala que el Juzgado y la Sala Civil de la Corte Superior de Puno declararon infundada la demanda de reivindicación propuesta, porque el demandado había alegado tener un título de propiedad sobre los inmuebles cuya restitución se pretendía. Confirmando el criterio de las instancias inferiores, la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia expresó lo siguiente:

“Cuarto: Que los órganos de mérito han determinado que tanto las demandantes como el demandado han sustentado su derecho respecto de los predios



materia de litis con títulos que no han sido declarados inválidos, y que siendo así la posesión ejercida por el demandado no es en calidad de poseedor no propietario sino en calidad de ocupante de los predios como propietario; concluyéndose en la sentencia de mérito que no es mediante el proceso de reivindicación que se puede definir cuál de las partes tiene mejor derecho de propiedad respecto de los aludidos predios.

Quinto: Que al haberse desestimado la demanda porque no se ha podido acreditar que el demandado (...) posea ‘en calidad de poseedor no propietario’ sino que se encuentra acreditado que posee los predios sub litis en calidad de propietario, no es posible declarar la facultad reivindicatoria contenida en el artículo 923° del Código Civil a favor de la parte actora”. Pues bien, la Corte Suprema de Justicia declaró infundado el recurso de casación interpuesto por los demandantes, estableciendo que la pretensión de reivindicación no procede cuando el demandado alega, como justificación de su posesión, tener un título de propiedad sobre el bien reclamado, ya que dicha acción no sería la apropiada para dilucidar el mejor derecho de propiedad (Rioja Bermudez, doctrinaria y jurisprudencial del derecho procesal civil, 2009, pág. 2)

Sin embargo, encontramos en la jurisprudencia sentencias en contraposición a lo señalado, es así que la (Corte Suprema de Justicia de la República, Sentencia Casación N° 13501 – 2016 Lima Norte 2016), mediante la judicatura Limeña nos establece: en un proceso de pretensión reivindicatoria, la cual se constituye dentro de nuestra legislación y doctrina como una acción real por excelencia, por ello si es factible y/o posible que, el órgano jurisdiccional analice a cuál de las partes procesales corresponde la titularidad de un predio en donde ambas partes manifiestan ser propietarias del inmueble, es decir, establecer el mejor derecho de propiedad, manifestando que en los procesos sobre reivindicación, los jueces de mérito deben



pronunciarse por el mejor derecho de propiedad, de ser que existan indicios razonables y hechos que impongan el deber de emitir pronunciamiento sobre dicho extremo, máxime, si el demandado invoca tener título que sustente su posesión, pronunciamiento que no resulta incompatible con la naturaleza del proceso de reivindicación; no pronunciarse sobre este extremo implica incurrir en afectación a la debida motivación de las resoluciones judiciales.



CAPITULO II: MARCO TEORICO

2.1 Antecedentes de estudio:

2.1.1 Antecedente Internacional

AUTOR: Juan Ronald Pacheco Herrera, tesis titulada: “ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL SOBRE LAS TEORÍAS DE LA “INSCRIPCIÓN FICCION” E “INSCRIPCIÓN GARANTÍA” DURANTE LA DÉCADA DEL 2000. TENDENCIAS Y PROYECCIONES”, Tesis presentada para obtener el Título de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, universidad de Chile – Santiago de Chile, julio 2013,

Conclusiones:

La jurisprudencia ha establecido que la inscripción no es prueba absoluta, exclusiva y excluyente de la posesión de inmuebles inscritos, pues ha introducido el concepto de posesión material como requisito para acreditar la posesión de tales bienes, reduciendo el valor probatorio de la inscripción a una garantía de la realidad que significa la posesión (TIG). Como consecuencia de ello, se puede concluir que el estado actual del ideal del Mensaje del CC (inscripción, posesión y propiedad serían términos idénticos) no se ha cumplido en la jurisprudencia y legislación actual por las siguientes razones:

1. Sustancialmente, porque aun cuando el poseedor inscrito haya adquirido el dominio por prescripción, y exista o no sentencia ejecutoriada inscrita en el CBR que lo declare así (arts. 689 y 2513 CC), siempre estará obligado a poseer materialmente el inmueble inscrito si no desea perder la materialidad de su posesión. El dominio no lo libera



de dicha obligación, pues la inscripción no es suficiente prueba de posesión. Por tanto, la inscripción puede ser título de dominio, pero no de posesión, cortando con un elemento del ideal de Bello.

2. Formalmente, porque aun cuando el poseedor inscrito haya obtenido sentencia ejecutoriada de prescripción adquisitiva, inscrita en el CBR (arts. 689 y 2513 CC), si posteriormente es demandado por un nuevo poseedor inscrito, sólo podrá defenderse judicialmente mediante una acción o reconvención, pues la sola defensa como excepción está prohibida por el efecto erga omnes de la prescripción adquisitiva. Entonces, nuevamente el dueño de un inmueble inscrito deberá acompañar su inscripción posesoria y computar el tiempo 145 necesario de prescripción.

Por tanto, la inscripción puede ser título de posesión, pero no de dominio, cortando con el otro elemento del ideal de Bello. Si sumamos estas dos exigencias jurisprudenciales, se puede concluir que la inscripción no es título de posesión ni de dominio de inmuebles inscritos, lo que equivale a decir que no vale nada. Entonces, ¿cómo se puede resolver este grave problema?:

3. El primer problema de la inscripción (que no es título de posesión) puede ser resuelto si se entiende que la inscripción no es una ficción legal, ni una garantía de la posesión, sino una especie de posesión real de inmuebles, suficiente para probar la posesión de inmuebles inscritos (art. 924 CC), no siendo necesaria la prueba de la posesión material (art. 925 CC), pues es un concepto desconocido en la legislación civil que a lo sumo puede reforzar la prueba de la inscripción, mas no suplirla.



4. El segundo problema de la inscripción (que no es título de dominio) puede ser resuelto si se entiende que la prescripción adquisitiva opera de pleno derecho y de manera retroactiva. La sentencia ejecutoriada de prescripción adquisitiva, inscrita en el CBR, sólo tiene por objeto declarar un derecho preexistente (el dominio) y hacer oponible a terceros una resolución judicial (arts. 689 y 2513 CC), pero no es título constitutivo de dominio, pues éste se adquirió, por el efecto declarativo y retroactivo de la prescripción, desde la época de la inscripción del título posesorio tradición cuando no operó como modo de adquirir el dominio.

A lo sumo, la sentencia declarativa de prescripción y su inscripción pueden servir para robustecer la prueba del dominio y de la posesión, pero no pueden suplirlas. Por tanto, el dueño y poseedor inscrito puede solicitar la declaración judicial del dominio vía acción, 146 reconvención y excepción de prescripción, pues el dominio y la posesión fueron anteriormente adquiridos. En definitiva, con un esfuerzo interpretativo y un cambio de criterio jurisprudencial se podría ayudar a que la inscripción pueda volver a ser un título justificativo del dominio y de la posesión, para que dé una vez por todas pueda cumplirse el ideal del Mensaje.

Este cuerpo legal no erró en considerar a la inscripción como prueba de la posesión de inmuebles inscritos, sólo falta que la jurisprudencia y la doctrina nacional vuelvan a aplicar esta casi perfecta y tradicional legislación. (PACHECO HERRERA, 2013, pág. 144)



2.1.2 Antecedentes Nacionales

2.1.2.1 Tesis primera

Para nuestra tesis tenemos como antecedentes nacionales, en primer lugar la tesis que conlleva el título “CALIDAD DE LAS SENTENCIAS DE PRIMERA Y SEGUNDA INSTANCIA SOBRE MEJOR DERECHO DE PROPIEDAD EN EL EXPEDIENTE N° 00656-2005-0-0801-JR-CI-01, EN EL DISTRITO JUDICIAL DE CAÑETE –CAÑETE 2017”. Su autor es el Bachiller Franklin Joel Gonzales Flores, quien presentó dicha investigación en la Universidad Católica los Ángeles Chimbote Perú, en el año 2017, para optar al grado académico de Abogado.

Concluyendo de la tesis:

Se concluyó que la calidad de las sentencias de primera y segunda instancia sobre Mejor de Derecho de Propiedad, en el expediente N° 00656-2005-0-0801-JR-CI-01, del Distrito Judicial de Cañete, de la ciudad de San Vicente, fueron de rango Alta, en ambas instancias, conforme a los parámetros normativos, doctrinarios y jurisprudenciales pertinentes, aplicado en el presente estudio.

2.1.2.2 Tesis Segunda

El segundo antecedente de la investigación a desarrollar lo constituye la tesis que lleva como título. “APLICACIÓN DE LOS CRITERIOS JURIDICOS DEL MEJOR DERECHO A LA PROPIEDAD POR LOS OPERADORES JURIDICOS DE HUANCVELICA”, realizada por la Bachiller Godoy Huamán Yaneth, quien presentó dicha investigación en la Universidad Nacional



de Huancavelica Perú, en el año 2014, para optar al grado académico de Abogado.

La tesis concluye en:

1. El primer objetivo específicos planteados de: Describir el nivel de aplicación de mejor derecho de propiedad en los operadores jurídicos en lo civil de Huancavelica, se demuestra con la tabla N° 03 y 04, que arroja en la escala como medio o regular el nivel de aplicación de los criterios jurídicos de los operadores jurídicos en lo civil de Huancavelica, es decir por debajo de lo alto de la escala.
2. El segundo objetivo específico planteado de: Caracterizar los criterios jurídicos de mejor derecho de propiedad en los operadores jurídicos en lo civil de Huancavelica, se demuestra con la formulación de las preguntas para la aplicación del cuestionario a los operadores jurídicos en lo civil de Huancavelica; sobre mejor derecho de propiedad
3. Conforme se tiene el respaldo del Trabajo de investigación realizado por ((LEDESMA NARVAEZ , 2014), "Afectación al debido proceso por vulneración al derecho de defensa en la revisión de la pretensión reivindicatoria"; así como la tesis de López Fernández "Estudio sobre las acciones de defensa a la propiedad". La aplicación de mejor derecho de propiedad, no se encuentra uniformizada en los operadores jurídicos en lo civil de Huancavelica, debido a que se observó y analizo expedientes archivados de mejor derecho de propiedad que fueron declaradas nulas de todo el proceso, otras improcedentes bajo el argumento de que no es la vía idónea para la restitución del bien inmueble que alega el propietario, asimismo algunos abogados han



planteado la demanda de mejor derecho de propiedad, cuando la propiedad ya había sido adjudicada a su postor, en un proceso de ejecución de garantías (hipoteca); entonces se tiene que los criterios jurídicos de mejor derecho de propiedad son inadecuadas y en consecuencia no uniformes. Es por ello que se formula el problema de ¿Cómo es la aplicación de los criterios jurídicos de mejor derecho de propiedad en los operadores jurídicos en lo civil de Huancavelica?, mediante el recojo de información a través de un cuestionario a: jueces en lo civil, jueces superiores y abogado civilistas; se procesa estadísticamente con un programa confiable para obtener el resultado y hacer el contraste de la hipótesis y la discusión con ayuda de los antecedentes planteados en la presente tesis.

2.2 Bases teóricas

2.2.1 La propiedad

Evolución histórica del derecho de propiedad

La propiedad, históricamente ha estado arraigada desde la aparición del hombre y luego de la formación de este mismo en grupos sociales (tribus, etnias), considerándolo como una especie de poder más amplio sobre una cosa; sin embargo, como derecho objetivo jurídicamente no ha sido tratado de la misma manera a través de los tiempos. Es así que recién durante el Derecho Romano, en sus orígenes consideraba que solamente la Familia o Gens, era en la que recaía o tenía la titularidad sobre un primitivo derecho sobre el suelo, teniendo al frente de ella al *Pater Familias*, quien era el que tenía la potestad, la plenitud de sus derechos civiles (*sui iuris*). Tiempo después surge la “Propiedad Quiritaria” o también conocida plena propiedad romana, donde



los únicos que tenían y podían ejercer eran los ciudadanos romanos. De esta forma ha ido evolucionando el derecho de propiedad hasta ser positivizado y de esta manera poder concederle el derecho de propiedad privada a los ciudadanos.

La evolución normativa del derecho de propiedad se plasma en el Código Napoleónico de 1804. Que en su artículo 544, donde se refiere a la propiedad señalando: “La propiedad, es el derecho de gozar y disponer de las cosas del modo más absoluto”.

La doctrina social adoptada por la Iglesia católica, considera al derecho real de propiedad como un derecho inherente a la persona humana; tal como lo expresa el Papa León XIII señalando que: “el poseer algo propio, excluyendo de este a los demás debe ser considerado como un derecho que dio la naturaleza a todo hombre en todos sus extremos”; sucesivamente esta doctrina señaló que “la dignidad de la persona exige normalmente como fundamento natural vivir en derecho al uso de los bienes de la tierra y todo cuanto posea y se exteriorice como propietario, al cual corresponde la obligación fundamental de otorgar una propiedad privada, esto en todo lo posible aplicar a todos, la conservación y el perfeccionamiento de un orden social debe hacer posible una propiedad suya, aunque sea modesta a todas las clases del pueblo”.

La Constitución Italiana de 1947 recordada pues es quien introduce una función social de la propiedad privada, señalando en su artículo 42 lo siguiente que a la letra dice: “la propiedad privada es reconocida y garantizada por la ley, la que determina sus modos de adquisición y de goce, así como sus límites, a fin de asegurar una función social y de hacerla accesibles a todos”.



Actualmente al abordar este derecho, nuestra Constitución Política (1993), reconoce y protege el derecho de propiedad su artículo 70 al establecer que: “el derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza (...)”. Así también, se encuentra consagrado en nuestro Código Civil (1984) artículo 923, que estipula: “la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley”. A su vez también en el artículo 927 del mismo cuerpo sustantivo señala y reconoce que “la acción reivindicatoria es imprescriptible. No procede contra aquel que adquirió el bien por prescripción”.

Actualmente al abordar este derecho, nuestra Constitución Política el Perú de 1993, reconoce y protege el derecho de propiedad específicamente en el artículo 70 al establecer que “el derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza...”. Así también, se encuentra consagrado en nuestro Código Civil de 1984 en el artículo 923 que establece: “la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley”. A su vez el artículo 927 del mismo cuerpo legal establece y reconoce que “la acción reivindicatoria es imprescriptible. No procede contra aquel que adquirió el bien por prescripción”.

2.2.2 Concepto de propiedad

Nuestra legislación nacional contempla en el artículo 923° del Código Civil nos define a la propiedad en los siguientes términos: “la propiedad es el



poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley”.

Como es de apreciarse el derecho de propiedad señala a una relación directa e inmediata que el titular con el bien, por lo que le da atribuciones y/o facultades a su titular como son la capacidad de disponer del mismo, sin tener limitaciones excepto las que imponga la ley. Es el derecho real por eminencia que comprende el ejercicio de las atribuciones jurídicas más completa que el ordenamiento jurídico reconoce sobre un determinado bien.

En la tradición del derecho civil, según la doctrina ,la noción de propiedad se emplea, con el fin de identificar: i) el sujeto propietario tiene el poder de transferir, ii) al sujeto propietario tiene el poder de reivindicar, iii) al propietario tiene el derecho de destruir la cosa sin incurrir en responsabilidad, iv) al sujeto sobre el cual recae la pérdida, si el objeto que se posee se perdiera a raíz de un hecho accidental, y v) al propietario cuyos acreedores pueden obtener, en su favor, que el objeto sea expropiado afectado por una asignación forzada de todo tipo.

Andrea Pericu citando a (Leys (León, 2007, pág. 2)er) quien dice:

“a través del derecho de propiedad, se efectúa una coordinación entre los individuos, mediante la asignación de poderes de control y de goce a los titulares, valorar y reconocer los diferentes sujetos de respeto de bienes económicos que a menudo satisfacen necesidades esenciales”.

Manifestando que “la subsistencia y la seguridad, la regla de propiedad respondería, igualmente, a la exigencia de desarrollo del sistema, y permitiría una repartición distinta de los recursos, por la vía de la transferibilidad de los poderes sobre el bien, a través de la contratación”.



2.2.3 Atributos de la propiedad

Los atributos de la propiedad se deducen del artículo 923° del Código Civil. La doctrina tradicional señala los siguientes atributos “a) el ius utendi (uso); b) el ius fruendi (disfrute); c) el ius abutendi (disposición); d) el ius vindicandi (reivindicación). En tal sentido, este conjunto de facultades descritas delimita el contenido del derecho real de propiedad como un derecho absoluto (con las limitaciones de ley) y exclusivo respecto de la cosa y excluyente respecto de terceros.

Según Manuel Albaladejo (a Manuel Albaladejo García, 2010), los atributos del dominus no son una serie que sumados resulta la propiedad, sino que son solamente aspectos parciales del señorío total que ésta es. “El tener todas estas facultades- dice- no es causa de que sea propietario, sino consecuencia de serlo

La Constitución de 1993, en su artículo 70, se pronuncia respecto a los atributos de la propiedad, haciendo entender que estos atributos deben ejercitarse en armonía con el interés social, que concuerda con los artículos 923 y 925 del Código Civil (1984).

2.2.4 Caracteres del derecho de propiedad

Al igual que los atributos, están incluidos en el artículo 923° del Código Civil (1984). Según la doctrina clásica, 3 características son las esenciales: a) un derecho absoluto (porque no tiene límites); b) un derecho exclusivo (porque la persona que lo ejerce excluye de goce de todos los demás; c) un derecho perpetuo (porque no se pierde por el



simple no uso. Se pierde solamente debido a la usucapión ganada por otro).

En sede jurisdiccional, la Corte Suprema ha señalado sobre: el carácter absoluto del derecho de propiedad deriva su signo de exclusividad, puesto que siendo un derecho que otorga las mayores facultades posibles sobre una cosa, no puede haber dos titularidades contrapuestas que las otorguen ya que, en ese caso, no habría un derecho absoluto sino limitado al ejercicio del derecho del otro titular, tal es así, que la copropiedad, para salvar el carácter exclusivo, es interpretada como una cotitularidad del derecho de propiedad, con lo cual no hay derecho contrapuesto sino un derecho que se ejerce por dos o más personas.

Significa que el dominio sobre una cosa subsiste mientras perdure la cosa sobre la cual recae, por lo que no se extingue por el solo transcurso del tiempo o por el no ejercicio del derecho. El propietario no deja de serlo, aun cuando no ejerza ningún acto de propiedad, aunque este en la imposibilidad de hacerlo y aunque un tercero los ejerza con su voluntad o en contra de ella, a no ser que deje poseer la cosa por otro durante el tiempo requerido para que este pueda adquirir la propiedad por la prescripción.

2.2.5 El proceso

El proceso se define como un compuesto de actos, expresión que hace referencia inequívocamente a la conducta humana dado que ésta expresa la esencia del acto jurídico. Así también comprende una



secuencia, con lo que demuestra que no se trata de una simple secuenciación de actos, pues por sí sola la palabra secuencia insinúa un criterio de ordenación. De donde se sigue que los actos que componen el proceso, todos en su conjunto, tienen un mismo propósito, convergen a un resultado determinado. A diferencia de otras actividades humanas en las que cada acto que se realiza satisface una necesidad o un deseo (sucede así en actividades deportivas, en las sexuales, etc.), en el proceso cada uno aisladamente considerado no produce satisfacción alguna; sólo la produce el conjunto de actos cuando se logra el resultado esperado. (Gómez, Teoría-del-proceso, 1 ene 2013)

Como proceso que es, el proceso judicial comparte íntegramente los aspectos que se acaban de destacar. Su peculiaridad estriba en el resultado que busca, pues consiste en la provisión de la solución jurídica a la cuestión examinada. Este propósito es lo que determina qué actos es aconsejable o necesario realizar en el proceso, lo mismo que el orden cronológico en que deben ser efectuados. El resultado propuesto es lo que exige que antes de proveer la solución se haga una averiguación en aras de acceder al conocimiento de la realidad sobre la que ha de emitirse el juicio de valor. También es dicho resultado lo que exige que en la investigación hayan de tener oportunidad de participar los individuos cuyos intereses se vean comprometidos en la cuestión objeto de examen jurisdiccional, pues de no ser así se corre un grave riesgo de conocer apenas parcialmente la realidad y de pronunciar una decisión inicua. Y es esto lo que obliga a convocar a todos los implicados a participar en el



debate desde antes de hacer la investigación y escuchar sus planteamientos acerca de la cuestión sometida a estudio.

Expuesto, en otros términos, por el resultado que persigue el proceso, su estructura desde el punto de vista cronológico tiene que ser más o menos la siguiente: una etapa introductoria, seguida de la etapa de verificación y, a manera de desenlace, la etapa de conclusiones.

2.2.6 Función del proceso

Dentro de nuestra sistemática procesal civil vigente la función del proceso es dinámico, variable, como lo inspira los principios procesales que la mayoría de los casos ha sido citada en el título preliminar del código procesal civil (1993).

Es así el Maestro (Gómez Lara, 2012, pág. 235) nos indica en lecciones de derecho procesal señala que podemos identificar tres funciones del proceso dentro de la dinámica judicial, en ese sentido dice que dos son de sentido individual y una de ellas de interés público.

Dicho procesalista ampliando señala que “la primera es para la satisfacción del interés individual, esto es de las partes procesales. La segunda esta referido a la garantía que otorga el estado”

El autor referido nos señala textualmente de no ser por el proceso, los derechos subjetivos reconocidos por el ordenamiento no serían más que un catálogo de buenas intenciones, pues nada podría hacerse para disuadir a los justiciables de lesionar el derecho ajeno cuando no quisieran respetarlo de buena voluntad. También el proceso asegura, a cada uno de los sujetos implicados, el ejercicio de la defensa de sus intereses en oportunidades suficientes en calidad y cantidad.



No sólo tiene que ofrecer espacios adecuados para la defensa, sino además establecer mecanismos que favorezcan su ejercicio. normativo en cuanto garantiza la individualización de las soluciones estatuidas en abstracto, con lo cual le ofrece al orden jurídico la apariencia de seriedad que necesita para no caer en desuso. (Gómez, LECCIONES DE DERECHO PROCESAL, 2013).

2.2.7 Elementos del proceso

Teniendo en cuenta lo explicado hasta ahora, pueden identificarse como elementos del proceso los que a continuación se enuncian.

2.2.7.1 Los sujetos del proceso

Como sujetos del proceso pueden catalogarse aquellos que tienen la opción de intervenir de alguna manera en él. Desde esta perspectiva tal vez sean los sujetos de la pretensión (uno o más, según las características de la situación concreta) los primeros que puedan calificarse como sujetos del proceso, pues por la necesidad de defender sus intereses en juego tienen que gozar de aquella prerrogativa. A ellos comúnmente se les denomina partes. Ahora bien, si en el proceso la pretensión está destinada a ser resuelta por un juez, como depositario de la jurisdicción, éste tiene que ser uno de sus principales protagonistas, como que es el encargado de examinar la cuestión problemática y hallar la solución.

En definitiva, en el proceso tienen que estar presentes por lo menos los sujetos de la pretensión y el juez. Y si bien es posible que



el proceso se forme sólo con tales sujetos (partes y juez), también con frecuencia se enriquece con la presencia de otros que no por ser contingentes dejan de ser importantes. Se alude, por un lado, a los individuos que sin ser sujetos de la pretensión eventualmente pueden resultar afectados de rebote con la solución que haya de imponerse o con alguna actuación que se realice en el proceso, y por otro lado, a aquéllos que están llamados a colaborar en el trabajo que permitirá proveer la solución.

2.2.7.2 Clases de procesos

2.2.7.3 La finalidad del proceso. El proceso judicial civil tiene una doble finalidad:

- a) **Concreta:** Según lo dispuesto por el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica haciendo efectivos los derechos sustanciales.
- b) **Abstracta:** La finalidad abstracta, según el mismo dispositivo legal es lograr la paz social en justicia

Por la finalidad esencial que caracteriza al proceso judicial, sólo es concebible en presencia de una pretensión. Si se tiene en cuenta que ésta consiste en el planteamiento de una cuestión problemática concreta y el proceso es el método para conseguir la solución jurídica de dicha cuestión, es obvio concluir que éste presupone la formulación de aquella. La pretensión sobre la cual



versa un proceso es lo que permite individualizarlo y distinguirlo de otros; establecida la pretensión se identifica también el proceso. Los elementos de la pretensión (sujetos, objeto y causa), cuya explicación se hizo en su momento, lo son también del proceso. Recuérdese que son ellos los que permiten individualizar cada pretensión; por consiguiente, también sirven para distinguir un proceso de otro.

2.2.7.4 La demanda

En sentido lato la expresión denota el acto por cuyo medio el individuo plantea una pretensión ante la jurisdicción, en ejercicio del derecho de acción. En esta acepción ha de entenderse incluida la denuncia de hechos presumiblemente delictivos, o cualquiera otra pretensión impropia, así como la formulación de pretensiones propias. En este orden de ideas todo ejercicio del derecho de acción implica la formulación de una demanda, pues supone el planteamiento de una pretensión y esto ocurre mediante la demanda. No obstante, el uso más frecuente del vocablo lo identifica exclusivamente con el planteamiento de pretensiones propias. Comúnmente la expresión se reserva para cuando a través del ejercicio de la acción el sujeto busca la satisfacción de un interés particular que estima legítima y, por consiguiente, procura un pronunciamiento en determinado sentido. Esta acepción estricta es la que suelen darle a la expresión los ordenamientos procesales.



Cuando la demanda contiene la formulación de pretensiones impropias por lo regular se prefieren otras expresiones como la de solicitud, querrela, denuncia, etc. Ahora bien, con frecuencia son formuladas sucesivamente diversas pretensiones en una sola demanda para que sean resueltas simultánea y conjuntamente, teniendo en cuenta que unas son consecuencia de otras. La formulación conjunta de varias pretensiones que bien pueden ser planteadas por separado, unas después de ser resueltas otras, no sólo tiene la finalidad de economizar tiempo y recursos, sino además la de procurar un mayor grado de eficacia de la actuación jurisdiccional que se realice.

Es muy común, por ejemplo, encontrar en una misma demanda una pretensión declarativa seguida de una de condena (así sucede cuando se persigue que el juez declare que un individuo es responsable de un daño y como consecuencia de ello le imponga la condena a resarcirlo).

Como expresa (Montilla Bracho, 2008) citando al maestro Couture dice que “la demanda es el acto procesal introducido de la instancia por virtud del cual el actor somete a su pretensión al juez, con las formas requeridas por la ley, pidiendo una sentencia favorable a su interés”.

Según el autor Eduardo Pallares nos define a la demanda como el acto procesal con el cual el actor inicia el ejercicio de la acción y promueve un juicio práctico, habida cuenta del tiempo transcurrido. una demanda es una petición escrita formulada ante un



juzgado en el cual el demandante expresa de manera escrita su petición esperando lograr tutela jurídica.

Pero la importancia de la demanda no se contrae al aspecto mencionado. En el régimen procesal civil la demanda cumple un papel mucho más significativo: por lo general define los extremos subjetivos de la pretensión, pues en ella se indica quién es demandante y quién es demandado; delimita el tema del debate procesal y de la sentencia, dado que allí deben precisarse los aspectos que se han de discutir; y contribuye a fijar la competencia del juez, pues dentro de los límites impuestos por la ley el demandante generalmente puede elegir el juez que ha de conocer un asunto concreto, (Gómez, Lecciones de derecho procesal. Tomo II Procedimiento Civil, 2013)..

2.2.8 La pretensión

Francisco Carnelutti, para quien “la pretensión es la exigencia de subordinación del interés ajeno al interés propio, nos explica además que aquella es un acto, no un poder, algo que cualquiera hace, no que alguien tiene, una manifestación de voluntad, uno de aquellos actos que se denominan declaración de voluntad” (Carnelutti, 1994, pág. 174).

La pretensión es así, “la declaración de voluntad en la que se solicita una actuación del órgano jurisdiccional frente a persona determinada y distinta del autor de la declaración”.

Finalmente, en lo que hay que insistir para que quede definitivamente dilucidado es que la pretensión es el petitum de la demanda, lo que



se impetra o recuesta, en concreto que se persigue, o sea, las declaraciones que se esperan de la sentencia a favor de la parte demandante. Es un elemento de la acción, pero no la acción misma. El profesor Deivis Echandía, siempre oportuno, nos dice que: la pretensión procesal puede estar respaldada o no por un derecho, lo que significa que pueden existir pretensiones fundadas e infundadas. Igualmente, puede existir un derecho en cabeza de alguien y estar vulnerado o desconocido y, sin embargo, su titular puede no pretender su eficacia o ejercicio por indiferencia o ignorancia; lo que demuestra que también puede existir un derecho sin pretensión. Así, pues, la pretensión no es un derecho, sino un simple acto de voluntad, para el cual no se requiere más que su manifestación o exteriorización mediante la demanda, en la cual se ejercita, además, el derecho de acción (Teoría de la Prueba Judicial).

2.2.8.1 Demanda reconvenzional o pretensión de oposición

La palabra Reconvencción “deriva de la latina reconvention, que a su vez deriva de conventio” [demanda] y del prefijo re, que denota repetición, o de rei y conventio la demanda del demandado (RAE, Diccionario de la lengua española, 1970)

El demandado cuando es emplazado con la notificación de la demanda, este responde o presenta una pretensión autónoma en contra del demandante, haciendo ejercicio de su derecho de acción, generando como efecto la acumulación de procesos, el CPC en su artículo 445 exprese “la reconvencción es procedente si la pretensión en ella contenida fuese conexa con la relación jurídica invocada en la demanda y como debe presentarse conforme al texto:



- La reconvencción se plantea en el mismo escrito en que se contesta la demanda, debiendo cumplirse con los mismos requisitos exigibles para esta, en cuanto corresponda.
- La reconvencción es admisible si no afecta la competencia o vía procedimental originales.
- La reconvencción es procedente si la pretensión contenida en ella fuese conexa con la relación jurídica invocada en la demanda; se tramitan de manera conjunta y se resuelven en la sentencia. En caso de que la pretensión reconvenida sea materia conciliable el Juez para admitirla deberá verificar la asistencia del demandado a la Audiencia de Conciliación y que conste la descripción de la o las controversias planteadas por éste en el Acta de Conciliación Extrajudicial presentada anexa a la demanda.

La doctrina se ha pronunciado respecto a la denominación de la reconvencción ya que muchos no consideran que esta denominación sea la idónea, debiendo llamarse contrademanda o contra demanda o contra pretensión; La reconvencción como la acción que tiene el demandado para contestar la demanda y proponer una demanda contra el actor inicial (MONROY CABRA, 1988).

Nuestro ordenamiento nacional contempla en su artículo 445 del Código Procesal Civil la institución jurídica de la reconvencción, la cual se entiende como aquel instrumento, a través del cual, el demandado al momento de contestar la demanda ejerce su legítimo derecho de acción, introduciendo al proceso en causa una nueva pretensión dirigida contra el demandante, la cual tiene que ser resuelta de manera conjunta con la



pretensión primigeniamente postulada en la demanda. En este sentido, la idea de reconvención es que, esta institución procesal es más bien que el demandado aprovechando la litispendencia de un proceso, pueda tener la oportunidad de postular una nueva pretensión, buscando que se discuta juntamente con la postulada en la demanda según manifiesta (Hurtado Reyes, 2014).

2.2.9 La reivindicación

La **reivindicación** o *ius vindicandi* prevista en el 927 del CC es aquella mediante la cual el propietario recurre a la justicia reclamando el objeto de su propiedad y evitando la intromisión de un tercero ajeno a derecho (ej. recuperación de un bien, reconocimiento de la propiedad, etc. (ARIAS SCHREIBER PEZET, 2011).

La acción de **reivindicación** solo puede ser interpuesta por el propietario cuando es privado del bien porque se ha constituido sobre este una posesión contraria o una detención ilegítima. Esta acción tiene como objetivo el reconocimiento del derecho de propiedad y la consiguiente restitución del bien; Estas dos reclamaciones no eliminan la obligación de indemnizar, si corresponde (SOARES & CRISPIM, 2017).

2.2.9.1 Requisitos para el ejercicio de la acción reivindicatoria

Tienen que concurrir los siguientes requisitos:

Que se acredite la propiedad del inmueble que se reclama (dominio del actor), el actor ha de ser propietario y, además, ha de probarlo por cuantos medios sean válidos en Derecho. Normalmente se trata de una



prueba flexible que puede hacerse de muy distintas maneras (a través de documentos, notoriedad, declaraciones de testigos, información de registros públicos, etc.) y que, en muchas ocasiones vendrá facilitada por presunciones jurídicas como la establecida en el Art. 907 del Código Civil (en la que la posesión de buena fe dura hasta que sea citado en juicio o la demanda resulte fundada).

Es posible que el poseedor demandado alegue otros motivos que justifiquen de alguna manera su posición, por lo que el actor no sólo debe probar su título, sino demostrar que éste es justo, legítimo, eficaz y de mejor condición y origen que el otro, ya que, en caso de duda, el juez tendrá que absolver al demandado en aplicación de los principios procesales generales. Una vez que haya probado la existencia del título debe igualmente probar su validez y eficacia. Para ello tendrá que acreditar que fue adquirido de quien, a su vez, fue propietario, es decir, reconstruir la cadena de causalidad, lo cual a veces es muy complicado hasta cumplir el plazo de prescripción adquisitiva que se determine según el bien.

- a) Entre los medios de prueba más comunes en este tipo de procesos aparecen, la usucapión del bien, la presentación de un título. Si una de las partes tiene un título justificativo anterior al hecho de la posesión, se presume propietario.
- b) Si ambas invocan un mismo título, se prefiere el más antiguo. Si invocan títulos diferentes, deberá resolver el juez conforme a la equidad. Que el demandado posea la cosa de manera ilegítima o sin derecho a poseer (Posesión injusta por el demandado), el poseedor demandado ha de serlo injustificadamente, es decir, no tiene que



tener un título que de alguna manera legitime su posesión. En este caso no se exige que el título sea de propiedad, sino que vale cualquier otro que le permita el hecho posesorio, si es un arrendatario con un contrato vigente de arrendamiento) La usucapión del bien.

- i. La presentación de un título. Si una de las partes tiene un título justificativo anterior al hecho de la posesión, se presume propietario.
- c) Que el demandado posea la cosa de manera ilegítima o sin derecho a poseer (Posesión injusta por el demandado), el poseedor demandado ha de serlo injustificadamente, es decir, no tiene que tener un título que de alguna manera legitime su posesión. En este caso no se exige que el título sea de propiedad, sino que vale cualquier otro que le permita el hecho posesorio (Ej. si es un arrendatario con un contrato vigente de arrendamiento). La jurisprudencia es constante al exigir la previa impugnación del título con que posea el demandado, con el fin de armonizar la protección de la propiedad con el principio de justicia rogada. En efecto, el juez civil no puede otorgar algo que no se le haya solicitado, por lo que no podrá atacar la validez del título del demandante si no se le ha pedido en la demanda.
- d) Que se identifique la bien materia de restitución (identificación de la cosa), el sujeto que afirme ser propietario de un determinado bien deberá identificarlo correctamente, de tal manera que no quepan dudas acerca de su identidad. La jurisprudencia suele rechazar referencias genéricas o vagas y exige una determinación lo más concreta y minuciosa posible.



e) La ley ha concedido la acción reivindicatoria como una medida de protección al dominio, la cual tiene por objeto el reconocimiento del dominio y la restitución de la cosa a su dueño por el tercero que la posee. En la acción reivindicatoria, el actor no pretende que se declare su derecho de dominio, puesto que afirma tenerlo, sino que demanda del juzgador que su derecho de dominio sea reconocido y, como consecuencia, que ordene la restitución de la cosa a su poder por quien la posee.

En la acción reivindicatoria la carga de la prueba pesa sobre el reivindicante. El demandado solo estaría obligado a probar el justo dominio en caso de que lo alegara como excepción. El actor debe acreditar plena y totalmente ser el dueño de una cosa singular y no estar en posesión de ella, para que su acción reivindicatoria prospere.

2.2.9.2 Efectos de la reivindicación

Dentro de nuestro derecho positivo, la pretensión reivindicatoria que ampara la devolución del bien “in natura”, pero que durante la secuela del proceso éste se destruye o simplemente se oculta por el demandado, presuponiendo que se trate de un bien mueble.

¿Es posible subrogar el bien por su valor económico durante la ejecución de la sentencia? el principal obstáculo para ello es el principio procesal de congruencia; sin embargo, resulta preferible la solución afirmativa en cuanto lo importante es la restitución jurídica del bien objeto de la pretensión, ya sea “in natura” o en su sustitutivo pecuniario, por lo que la condena específica deberá transformarse en una condena de valor. de acuerdo con la doctrina tradicional el efecto de la acción reivindicatoria



consistía en la restitución del bien; es decir, se consideraba solamente el efecto de condena. La restitución implica la liquidación de un estado posesorio, en donde dependerá la buena o mala fe del poseedor para el abono de los frutos, sin perjuicio del régimen de mejoras y resarcimiento por daños.

Los efectos de la acción reivindicatoria si triunfa el derecho del demandante, es una sentencia de condena por la que se obliga a éste a restituir y devolver la cosa a su legítimo propietario, lo que conlleva necesariamente la liquidación del estado posesorio en cuanto a los frutos, rentas, gastos y mejoras.

La acción reivindicatoria implica una pretensión del demandado a la restitución de la cosa. De ahí que, si prospera la acción reivindicatoria, dé derecho a la entrega, al actor, de la cosa reivindicada con sus accesiones.

Actualmente la jurisprudencia establece que la reivindicación tiene un doble efecto: un efecto declarativo, respecto del reconocimiento del derecho porque tiene por objeto que la sentencia reconozca que el actor ha justiciado dominio sobre la cosa materia de la reivindicación.; y un efecto de condena, respecto de la restitución del bien, es decir la sentencia condena al demandado a restituir la cosa con sus frutos y accesiones.

2.2.9.3 Caracteres de la reivindicación

Conforme a los autores consultados los caracteres a nuestro parecer son:

- a) Es una acción de naturaleza real, porque recae sobre un bien ella puede dirigirse contra el poseedor e incluso contra el tenedor.



- b) Es una acción recuperatoria, puesto que frente al despojo que ha sido víctima el propietario, tiene por fin la reintegración o restitución del bien (específicamente de su posesión).
- c) Es una acción de condena, ya que el fallo, en la hipótesis de ser favorable, impone al poseedor vencido, “un determinado comportamiento de restitución”. Sin embargo, la actual tendencia jurisprudencial, es considerar que también contiene una acción declarativa, en cuanto se declara al demandante propietario del bien, es decir, respecto al reconocimiento del derecho.
- d) Es una acción imprescriptible puesto que ella no se extingue por el transcurso del tiempo (Arts.665, 923, 950, 953, 1989 del C.C. y Art. 486, inc.2),5 del CPC).

El carácter real de la acción reivindicatoria se distingue de otras acciones de restitución, nacidas de relaciones contractuales obligatorias, las cuales son de naturaleza personal, como las acciones del arrendador, del comodatario, etc. que pueden interponerse por el que está ligado contractualmente con el demandado, sea o no dueño de la cosa cuya restitución se persigue. La acción real de reivindicación, la otorga la ley, al propietario de una cosa singular de la que no está en posesión, para que la ejerza contra la persona que está poseyéndola. La acción reivindicatoria fue la *actio in rem* por excelencia. Se refirió a una *res corporalis* (primitivamente la *res mancipi*), que adquiere en la reivindicatoria una sustantividad extraordinaria, ya que, la cosa objeto de reivindicación ha de ser corporal y específica (Ruiz Velasquez, 2011).



El sujeto de la acción reivindicatoria va a ser el propietario de un bien cuya posesión se encuentre en un poseedor ilegítimo. Este sujeto ejerce la acción declarativa para que el juez declare que es propietario de la cosa.

2.2.9.4 Sujeto pasivo de la pretensión reivindicatoria

El sujeto pasivo está constituido por quien posee el bien sin derecho alguno es decir por el poseedor ilegítimo y que por ende está obligado a restituirlo a su verdadero propietario.

2.2.9.5 Objeto de la pretensión reivindicatoria

El objeto de la acción reivindicatoria está orientado a recuperarla los bienes muebles e inmuebles por parte del propietario. Históricamente ha sobrevivido a través de los siglos la acción reivindicatoria romana de los bienes inmuebles y casi desapareció de los bienes muebles, esto último como derivación del valor especial de la posesión de buena fe respecto a terceros.

2.2.9.6 Lo que debe probarse en la pretensión reivindicatoria.

Para que prospere la acción reivindicatoria el demandante (reivindicante) debe probar tres requisitos o hechos: la propiedad del bien que reclama, la posesión o detentación injusta del bien por el demandado (esto supone probar que éste carece del derecho para poseer); y; finalmente, la identificación o identidad corporal el bien.

Para que prospere la acción reivindicatoria es preciso, según la jurisprudencia, que el actor pruebe cumplidamente el dominio de la finca



que reclama, la identificación de la misma y su detentación o posesión por el demandado, hechos cuya declaración corresponde a los tribunales de instancia. En la reivindicación de cosas muebles el Artículo 948 del Código Civil proporciona al poseedor de la cosa, no sólo un modo de adquirir *a non domino*, sino igualmente un medio de prueba adicional de su propiedad.

En e caso de reivindicar de una cosa mueble no es necesario probar que se es dueño, sino que basta probar que la posesión (como hecho o como derecho) de la cosa se adquirió de buena fe (buena fe que se presume, art. 906 del CC) en concepto de dueño. Y si a su vez, el poseedor que se opone a la reivindicación prueba que también él adquirió de buena fe en concepto de dueño, el primer poseedor deberá probar, para que su reivindicación prospere, que la perdió o fue privado de ella ilegalmente.

2.2.10 Pretensión de reivindicación

Previamente se hace necesario determinar qué es reivindicar según la RAE se define como la acción de reclamar algo a lo que se cree tener derecho, argumentar en favor de algo o alguien y reclamar la autoría.

Se entiende por reivindicación tiene su origen en las voces latinas *res*, que significa “cosa” y *vindicare* que significa “reclamar todo aquello que se ha desposeído”, vale decir que, etimológicamente esta acción persigue la restitución de un bien. Tradicionalmente tanto la doctrina como la jurisprudencia consideraron a la acción reivindicatoria como



aquella que corresponde ejercitarla al propietario no poseedor de un bien contra el poseedor no propietario del mismo, y para que surta sus efectos el accionante debe acreditar de manera indubitable el derecho de propiedad que invoca sobre el bien, cuya reivindicación se demanda.

La reivindicación, es una acción real, pues nace de un derecho que tiene este carácter, el dominio, el cual le permite exigir el reconocimiento de ese derecho, y consecuentemente la restitución de la cosa por el tercero que la posea, constituye la manifestación procesal del derecho a reivindicar o iusvindicandi, inherente a la propiedad contra una privación o una detentación de la posesión, por lo que, mediante esta acción, el propietario no poseedor hace efectivo su derecho contra el poseedor no propietario.

En base a este concepto, el demandante debería acreditar su propiedad sobre el bien materia de reivindicación de una manera indubitable; en tanto que el demandado debería ser un poseedor que no cuenta con título alguno que pueda oponer; basta con que el demandado ostente también algún título de propiedad para que la reivindicación no sea la pretensión adecuada para resolver este conflicto de intereses, teniendo que recurrir, en cuyo caso, a otro proceso sobre Mejor Derecho de Propiedad, en donde se puede dilucidar cuál es el que ostenta el mejor derecho y se le declare propietario. No obstante, actualmente, existe una posición doctrinaria y jurisprudencial que sostiene que en el mismo proceso de reivindicación es posible dilucidar el Mejor Derecho de Propiedad, en caso de que el demandado oponga también el derecho de



propiedad, modificando de esta manera algunos conceptos sobre la reivindicación.

La acción reivindicatoria está amparada por el artículo 923 del Código Civil en la cual el propietario tiene el derecho de reivindicar su propiedad y en el artículo 927 del Código Civil, en cual se faculta al propietario no poseedor a reivindicar el bien inmueble es decir que le sea restituido por el poseedor no propietario siempre y cuando no haya transcurrido el plazo para la adquisición por prescripción.

Declarativo en cuanto se declara al demandante propietario del bien, tiene como finalidad obtener una resolución donde se afirme que el derecho de propiedad pertenece a un determinado sujeto y, de condena, porque, además, persigue la restitución de la cosa, obligando al poseedor no propietario a su devolución. Se trata de una acción real y, por ello, va indisolublemente unida a la cosa: el sujeto de la misma será tal mientras sea el propietario, es decir, mientras exista un vínculo con el objeto. Debido a esa especial vinculación, la acción reivindicatoria es intransmisible por sí misma: si se transmite, se estará transmitiendo, a su vez, la propiedad.

2.2.11 Pretensión de Mejor derecho de propiedad

La figura jurídica de “Mejor derecho de propiedad” no se encuentra contemplada por nuestro Código Civil ni Procesal Civil; sino viene a constituir una construcción de definiciones de la doctrina y la jurisprudencia, ante la aparición o concurrencia de dos derechos reales sobre un mismo bien.



En el derecho romano surgió con el nombre de acción negatoria, la misma que tenía por misión la tutela de la propiedad contra una alegación infundada de servidumbre, o sea contra servidumbre que otro se atribuía sobre el bien. Posteriormente por interpretación, llegó a ser una acción oponible contra cualquier derecho que alarde otro sobre el bien. En este sentido, (CRUZ, 2017), señala que “mediante ella, el propietario de un inmueble pretende que se declare que su bien no se encuentra sometido al derecho real que otro se atribuye sobre él; es decir, que se encuentra exento de cargas y gravámenes”.

2.2.11.1 Definición

Se presenta cuando el demandado, en un proceso de reivindicación, quien también alega ostentar título de propiedad sobre el mismo bien, por lo que el órgano jurisdiccional debe elucidar cuál de los dos es quien tiene mejor derecho, sopesando y analizando los títulos de propiedad que ambas partes presenten.

Según Víctor Yaipén Zapata (García Toma, 2001.), se ha definido al Mejor derecho de propiedad como “la acción de naturaleza real que ejercita el propietario de un bien contra aquel que discute su derecho de propiedad o se le irroga, sin necesidad de que tenga la posesión de este, y que tiene por finalidad obtener una declaración de que el actor es el verdadero propietario del bien”.

En nuestra práctica el Mejor derecho de propiedad se presenta cuando dos o más personas alegan tener título de propiedad sobre el mismo bien; circunstancia en la cual, según numerosa jurisprudencia, las



partes deben dilucidar quién es el que tiene mejor derecho, en un proceso sobre “Mejor derecho de propiedad”; como también en la actualidad existe numerosa jurisprudencia y doctrina que establecen que en realidad no puede existir la pretensión de Mejor derecho de propiedad, precisamente porque es una contradicción con el elemento de exclusividad del derecho de propiedad: no puede haber un mejor y un peor derecho de propiedad. O hay derecho de propiedad o no lo hay.

La pretensión de Mejor derecho de propiedad se presenta cuando concurren más de un derecho de propiedad sobre el mismo bien; es decir, cuando tanto el demandante como el demandado alegan la titularidad de la propiedad sobre el mismo bien, en cuyo caso se requiere dilucidar, en mérito a las reglas de esta pretensión, así como a los principios registrales, cuál de los títulos prevalece declarándose al titular de éste como propietario.

Esta pretensión se puede presentar como independiente, es decir, si el demandante (propietario no poseedor) conoce que el demandado también cuenta con algún título de propiedad sobre el bien que reclama, puede demandar directamente el Mejor derecho de propiedad y acumulativamente la reivindicación o entrega del bien (si es que está en posesión del demandado).

Pero también se da casos (que son los más usuales) en que el demandante desconoce que el demandado también pueda oponer título de propiedad, por lo que opta por interponer la acción reivindicatoria, por considerar que el demandado es un poseedor ilegítimo sin título alguno; en este supuesto es que la jurisprudencia no se ha puesto de acuerdo,



existiendo dos posiciones contrapuestas: una posición que sostiene: si el demandado también cuenta con título de propiedad, la demanda de reivindicación debe declararse improcedente, debiendo el demandante recurrir a otro proceso sobre Mejor derecho de propiedad; y, la otra posición jurisprudencial sostiene que: en el mismo proceso de Reivindicación, es posible dilucidar también el Mejor Derecho de Propiedad, declarándose dicho derecho y ordenándose la reivindicación, de ser el caso; cada posición con sus respectivos fundamentos.

(ALVARO) Sobre el particular admitida la posibilidad de una acción de mera declaración de la titularidad (de la propiedad) o del contenido de un derecho subjetivo, es claro que esta acción puede ejercitarse por el propietario: mediante la certidumbre obtenida por medio de ella respecto al derecho, se puede prevenir su lesión.

(RISCO, 17) Enseña que “el propietario puede ejercitar la acción de declaración de certeza (positiva) de su derecho. La cual presupone solamente que otro niegue o discuta el derecho del propietario, sin que este otro haya sido privado de la posesión de la cosa; de manera que el propietario no pide obtener de nuevo la posesión: solo pide que judicialmente se afirme, con eficacia erga omnes, que aquella determinada cosa solo le pertenece a él, previa demostración por su parte –del fundamento del derecho alegado. Tal demostración lleva consigo la carga de probar la inexistencia sea efecto normal del derecho reconocido al actor (como es el de propiedad).

(BARRON) Partamos advirtiéndolo que no se trata de la reivindicatoria, pues a ésta la caracteriza el objeto que persigue, como es



la restitución de la posesión del bien; en cambio, la pretensión de declaración de propiedad o declaración del mejor derecho de propiedad, para algunos también declaración de certeza, la caracteriza el tener como objeto la declaración jurisdiccional del mejor derecho de propiedad del actor de demandante del bien en el que se halla en posesión y propiedad frente a las reclamaciones del demandado que pretende ostentar mejor derecho dominial sobre el mismo bien.

La pretensión meramente declarativa del derecho de propiedad, sin aspiraciones de ejecución. La declaración del mejor derecho de propiedad exige los mismos requisitos que exige la reivindicación, mas no que interesa que el demandado esté poseyendo, sino quien debe estar en posesión es el actor. Los requisitos de la determinación o identificación del bien y la probanza del derecho de propiedad son igualmente exigidos en la declarativa de propiedad. La pretensión de declaración del mejor derecho de propiedad es una mayor vinculación tiene con la propiedad; y, sin duda, su finalidad es una sentencia declarativa del mejor derecho de propiedad que tiene la parte actora-posedora del bien.

2.2.11.2 Determinación del mejor derecho de propiedad

El profesor (ARATA SOLIS, 2915, pág. 323 a 331) en la casación N° 10802-2014-Lima Sur, señala los criterios dentro del tema del derecho de propiedad, señala que en orden a definir lo que es materia de probanza en dichos procesos, tanto cuando se discuten títulos provenientes de un mismo transferente como cuando los mismos provienen de distintas titulaciones, pueden sintetizarse así:



- a) La probanza no debe estar orientada a discutir la validez de los títulos sino su oponibilidad frente a terceros interesados.
- b) Es necesario demostrar que se cuenta con un título válido y apto para la adquisición del dominio.
- c) Se debe acreditar la identidad del bien.
- d) Acreditar que se goza de un nivel preferente de formalización o publicidad de la titularidad respecto al del adversario o tener una razón para desvirtuar el del adversario.
- e) La prevalencia del título que goza de la prioridad en el acceso al registro, supone que en el proceso no se desvirtúe la presunción de buena fe del titular inscrito.
- f) Otra excepción a la prevalencia del título inscrito es la sobreviniente ineficacia de dicho título (...); puesto que se va incrementando el tráfico inmobiliario por la misma sobrepoblación mundial.

La acción de mejor derecho de propiedad tiene como fin oponer un derecho real frente a un tercero que también sostiene tener el mismo derecho sobre el bien. La acción de mejor derecho de propiedad es imprescriptible.

En el proceso sobre mejor derecho de propiedad existirían dos derechos en lo que respecta a un mismo bien. Las partes presentarían un título o documentos que servirán para demostrar cuál de ellos tiene el mejor derecho de propiedad por antigüedad, rango o inscripción registral. En un proceso sobre mejor derecho de propiedad serán los Jueces que



determinarán a través de las pruebas presentadas cuál de los derechos de propiedad es preferente.

El proceso de mejor derecho de propiedad tiene como fin obtener una declaración de que existe un propietario del bien.

2.2.11.3 Requisitos para ejercer la pretensión de declaración del mejor derecho a la propiedad

(DOROTEO MONROY GALVEZ, 2017) sostiene: para su ejercicio, los requisitos siguientes:

- a) **Legitimidad Activa:** Obviamente corresponde al propietario con título fehaciente, indubitable y en tracto sucesivo, este último si el título es de origen derivado, además, el pretensor debe hallarse en pleno goce de la posesión actual del bien. El carácter excluyente del derecho de propiedad no admite la existencia de dos o más propietarios o titulares de un mismo bien. En la discusión del mejor derecho de propiedad de un bien por dos o más titulares, si estos se encontraran en igual situación, el mejor derecho estará en quien ejerce la posesión actual; como lo aclara la ejecutoria siguiente: Cuando las partes discuten el mejor derecho de propiedad de un bien, y ambos se encuentran en igualdad de circunstancias, es mejor la condición del que posee el bien.
- b) **Legitimidad Pasiva:** Corresponde al demandado o a la persona que provoca una incertidumbre sobre la propiedad del bien, alegando tener derechos personales o reales; es decir, es aquel sujeto que también que se considera ostentar documentos o títulos



sobre el mismo bien que ejerce posesión el pretensor. Siendo así, es imperativo resolver en la vía jurisdiccional declarando el mejor derecho de propiedad.

- c) **Determinación o identificación del bien:** El objeto de la pretensión declarativa de propiedad al igual que el de la reivindicación, debe estar debidamente individualizado o determinado físicamente y de manera inconfundible, se trate de predio urbano o rural; por ello, se debe establecer en la demanda de linderos por los cuatro puntos cardinales, la exacta ubicación (calle, avenida, jirón, sector, anexo, distrito, provincia, departamento), y los bienes accesorios, por ejemplo, instalaciones, plantaciones, maquinarias, etc. La identificación del bien debe mantener coherencia con el bien al que se refiera el título de propiedad y los planos oficiales (Barrón, 2013)
- d) **Probanza. Corresponde a la carga de la prueba:** para acreditar el derecho de propiedad, el poseedor y propietario del bien, como también a quien haya contradicho las afirmaciones del actor. El pertinente e idóneo medio probatorio, como ocurre en la reivindicación, es el título de propiedad sobre el bien objeto de la pretensión. La probanza debe concederse sobre los hechos que fundamentan la pretensión del mejor derecho de propiedad.

2.2.12 Principios procesales

Los principios procesales sustentan la esencia del proceso judicial, es así que Juan Monroy Gálvez propone una interpretación creativa de los principios, que los haga concordar con los valores



vigentes de la sociedad y en su dinámica en un momento histórico determinado. El mismo autor distingue dos subespecies:

- a) Los principios del proceso son aquellos indispensables para la existencia de un proceso, sin ellos este carecería de elementos esenciales para ser admitidos como tal; y,
- b) Los principios del procedimiento son los que caracterizan e identifican la presencia de un determinado sistema procesal.

Jorge Carrión Lugo: clasifica los principios procesales que rigen el proceso civil peruano en:

- a) Principios procesales con rango constitucional, señalando aquellos que se encuentran previstos en el artículo 139° de la Constitución Política, asimismo el debido proceso como derecho y principio procesal y el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva;
- b) Principios procesales con rango legal, señalando aquellos principios propios del proceso civil que se encuentran regulados en el Título Preliminar del CPC. El mismo autor hace una mención aparte de los principios procesales no consignados en dispositivo legal concreto, pero reconocidos por el ordenamiento procesal civil, como ocurre con el principio de preclusión procesal denominado también principio de eventualidad y el principio de adquisición procesal.

La doctrina procesal moderna distingue dentro de los principios procesales, los principios del proceso, son aquellos que resultan indispensables para la existencia de un proceso, sin su presencia el proceso carecería de elementos esenciales para ser



admitido como tal, entre ellos tenemos al principio exclusividad y obligatoriedad de la función jurisdiccional, independencia de los órganos jurisdiccionales, imparcialidad de los órganos jurisdiccionales, contradicción o bilateralidad, publicidad, obligatoriedad de los procedimientos establecidos en la ley, Motivación de las resoluciones judiciales, Cosa juzgada, principio de congruencia principio de celeridad y principio de economía procesal, seguridad jurídica, de los cuales solo vamos a nombrar los siguientes:

a) Principio de congruencia

Es el principio normativo que exige la identidad jurídica entre lo resuelto, en cualquier sentido por el juez en la sentencia y las pretensiones y excepciones planteadas por las partes (en los procesos civiles, comerciales, laborales y contencioso-administrativos) y entre la sentencia y las imputaciones formuladas al procesado y las defensas formuladas por éste contra tales imputaciones; en todos los procesos, también entre la sentencia y lo ordenado por la ley que sea resuelto de oficio por el juzgador

Tiene extraordinaria importancia este principio, pues se liga íntimamente con el derecho constitucional de defensa, ya que éste exige que el ajusticiado en cualquier clase de proceso conozca las pretensiones o las imputaciones que contra él o frente a él se han formulado, por lo que la violación de la congruencia implica la de aquel derecho; la actividad probatoria, las excepciones o simples defensas y las alegaciones, se orientan lógicamente por las



pretensiones, imputaciones, excepciones y defensas formuladas en el proceso (Echandia)

b) Principio de celeridad procesal

Este principio exige que los jueces sustancien y resuelvan los asuntos a su cargo dentro de los plazos legales; sin embargo, no sólo significa que el proceso se resuelva dentro del menor tiempo posible, sino que el conflicto mismo de intereses o la incertidumbre jurídica de las partes se resuelva definitivamente. La celeridad es un principio que está directamente vinculado con la eficacia y eficiencia de la administración pública, función que debe responder a quien busca su apoyo frente a agilidad, oportunidad, transparencia, calidad de actuaciones, preparación de quien administra justicia; su aplicación se convierte en una herramienta de gran eficacia para el juzgador, quien podrá atender la urgencia de quien lo solicita (2016 & García, 2017)

El principio de celeridad se evidencia en la tutela efectiva de los jueces y tribunales al garantizar a todas las personas el pleno ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión; tienen derecho al juez ordinario predeterminado por la Ley, a la defensa y asistencia de letrado, a ser informados de la acusación formulada contra ellos, a utilizar los medios de prueba pertinentes para su defensa y a un proceso público con todas las garantías, sin dilaciones indebidas (2016 G. V.)



c) Principio de Economía Procesal.

Consiste en el ahorro de tiempo, dinero y esfuerzo en la actividad procesal, esto es, realizar el derecho con el mínimo gasto y esfuerzo por parte del Juez y las partes. Sin que ello signifique atentar contra la seguridad jurídica o la correcta administración de justicia.

El principio de la economía procesal consiste, principalmente, en conseguir el mayor resultado con el mínimo de actividad de la administración de justicia. Con la aplicación de este principio, se busca la celeridad en la solución de los litigios, es decir, que se imparta pronta y cumplida justicia. En virtud de la economía procesal, el saneamiento de la nulidad, en general, consigue la conservación del proceso a pesar de haberse incurrido en determinado vicio, señalado como causal de nulidad. **(Sentencia C-037/98).**

d) Principio de Seguridad Jurídica.

El diccionario de la lengua española (22^a Edición) define a la seguridad jurídica como la cualidad del ordenamiento jurídico, que implica la certeza de sus normas y, consiguientemente, la previsibilidad de su aplicación.

(Torres Vásquez, (2001)) Teoría general del derecho”, señala que la seguridad jurídica Consiste en la garantía que el derecho proporciona a los asociados respecto de la conservación y respeto de sus derechos, y que si estos fueran violados le serán restablecidos o reparados (...). Por su parte Raúl Lorenzzi Goicochea, (Raúl Lorenzzi Goicochea, 2005) define seguridad jurídica como la garantía de estabilidad en el tráfico jurídico que permite el libre desenvolvimiento de los particulares. Supuesto esencial



para la vida de los pueblos, el desenvolvimiento normal de los individuos e instituciones que lo integran. La seguridad jurídica es el conjunto de condiciones que posibilitan la inviolabilidad del ser humano y la que presupone la eliminación de toda arbitrariedad y violación en la realización y cumplimiento del derecho, posibilitando un ambiente de vida jurídica en la que la persona pueda realizar sus actos y contratos jurídicos con pleno conocimiento de sus consecuencias jurídica.

2.2.13 La Jurisprudencia

2.2.13.1 Concepto

La jurisprudencia constitucional peruana empezó a madurar en la segunda mitad de la década de 1990. Hubo un período de interrupción de dicho desarrollo con la ilegal destitución de algunos de los miembros del Tribunal al finalizar el siglo XX. Sin embargo, el esfuerzo jurisprudencial retomó fuerza a partir del año 2001, cuando los magistrados destituidos regresaron al Tribunal.

Para la historia el florecimiento jurisprudencial que se consolida a partir de los inicios del siglo XXI. Su formulación definitiva quedó establecida en la sentencia 0045-2004-PI-TC del 29 de octubre de 2005 con seis elementos que son los siguientes, determinación del tratamiento legislativo diferente: la intervención en la prohibición de discriminación, determinación de la «intensidad» de la intervención en la igualdad, determinación de la finalidad del tratamiento diferente (objetivo



y fin), Examen de idoneidad, Examen de necesidad y Examen de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación (Rubio, 17 dic 2015).

2.2.13.2 Jurisprudencia, motivación y seguridad jurídica

Pero el discurso de la jurisprudencia como fuente del derecho no agota el asunto. La motivación y la seguridad jurídica cobran aquí una enorme relevancia. Es indudable que en los últimos años la jurisprudencia ha venido adquiriendo una importancia preponderante no solo para saber cómo los jueces interpretan y aplican la ley, sino también para que los litigantes empleen esas decisiones a fin de proporcionar un mayor peso a la argumentación con miras a ganar su caso. No obstante, los jueces peruanos, al motivar sus decisiones, no suelen sentirse vinculados por la jurisprudencia, por más que ella sea dominante o que provengan de un tribunal superior. Muchas veces tampoco sienten que deban seguir los criterios fijados por ellos mismos. Un claro ejemplo son las idas y venidas de nuestra Corte Suprema y, en épocas no muy lejanas, del TC.

Si bien la jurisprudencia no es fuente del derecho peruano, ello no es óbice para que el juez, al interpretar y aplicar la Constitución y la ley, no pueda y/o deba usarla al momento de decidir. En muchos casos los sentidos de los textos normativos ya vienen definidos por criterios jurisprudenciales (y también, es claro, por los precedentes), lo cual condiciona la interpretación. Por ello,



al igual que la doctrina (que tampoco es fuente del derecho), al momento de interpretar y aplicar el derecho los jueces sí deben tener en consideración a la jurisprudencia (rectius: las normas que puedan extraerse del conjunto de decisiones judiciales). Que los jueces no estén vinculados a estas decisiones porque no son fuentes del derecho no quiere decir que los criterios derivados de ellas no deban ser empleados como argumentos para decidir.

Así, por ejemplo, una decisión estará mal motivada si es que se aparta de una línea jurisprudencial más o menos consolidada sin argumentar por qué lo hace. También habrá un defecto en la motivación si es que no enfrenta las razones dadas en acuerdos plenarios o en plenos jurisdiccionales. Igualmente ocurrirá si ignora los criterios colocados por él mismo, como órgano jurisdiccional. De esta manera, queda claro que los jueces deben conocer qué es lo que resuelven otros jueces, concretamente los tribunales supremos y los tribunales superiores, cuando menos de su distrito judicial.

Por su parte, es indudable que existe el deber por parte del Estado de promover el derecho fundamental a la seguridad jurídica en toda su amplitud y en todas sus dimensiones. Y en el específico caso de la jurisdicción, no es posible que un tribunal o un juzgado no se preocupe por mantener la uniformidad y estabilidad en sus criterios, dado que ello ciertamente impide que los ciudadanos tengan acceso intelectual al derecho (cognoscibilidad) y que puedan anticipar razonablemente las consecuencias de actos estatales (Ávila, 2013)



No permitir que el ciudadano conozca las normas que rigen su vida ni que pueda saber cómo ellas serán aplicadas por el Poder Judicial lleva a la imposibilidad que el derecho cumpla con su objetivo de orientar racionalmente las conductas. Y si no hay orientación racional, entonces no hay un verdadero ejercicio de la libertad. Entonces, aquí no basta apenas tomar en cuenta a la jurisprudencia en el contexto de la motivación en cada caso concreto: es la propia jurisprudencia la que debe ser objeto de estabilización a lo largo del tiempo.

2.3 Hipótesis de trabajo

Es justificable tanto doctrinaria y procesalmente que dentro del proceso de reivindicación tenga que estimarse la pretensión reconvenzional de mejor derecho de propiedad para evitar gastos innecesarios en la tramitación de otro proceso independiente generando perjuicio de las partes y del Estado.

2.4 Categorías de estudio

Es un estudio cualitativo porque el tratamiento de la información se realizará a través del análisis documentario y explicativo,

INVESTIGACIÓN	CATEGORIAS DE ESTUDIO	SUBCATEGORIAS
PROCEDE ESTIMAR LA PRETENSIÓN	1. Derecho de propiedad	<ul style="list-style-type: none">- Evolución histórica- Concepto.- Atributos de la propiedad



INTERPUESTA EN VIA RECONVENCIO NAL DE MEJOR DERECHO PROPIEDAD DENTRO DEL PROCESO DE REIVINDICACI ÓN.		<ul style="list-style-type: none">- Caracteres del derecho de propiedad
	2. El proceso	<ul style="list-style-type: none">- Concepto- Fundamentos del proceso- Elementos del proceso- Sujetos del proceso.- Clases del proceso.- Fin del proceso
	3. Proceso de reivindicación	<ul style="list-style-type: none">- Definición.- Requisitos.- Efectos.- Caracteres.- Sujetos de la Acción Reivindicatoria.- Objeto de la acción reivindicatoria.- Lo que debe probarse en la acción reivindicatoria.
	4. Proceso de mejor Derecho de Propiedad.	<ul style="list-style-type: none">- Definición- Determinación del mejor derecho de propiedad.- Requisitos para ejercer la pretensión de declaración



		del mejor derecho de propiedad.
	5. Principios procesales.	<ul style="list-style-type: none">- Principio de congruencia- Principio de economía procesal- Principio de celeridad procesal- Seguridad Jurídica
	6. Legislación sobre reivindicación y mejor derecho de propiedad.	<ul style="list-style-type: none">- Legislación Chilena

Fuente: Elaboración propia



CAPITULO III METODO

3.1 Diseño Metodológico.

Enfoque de la investigación	Cualitativo: Puesto que nuestro estudio no se basará en mediciones estadísticas, sino en el análisis y la argumentación jurídica respecto a la realidad materia de estudio.
Tipo de investigación jurídica	Dogmática jurisprudencial: Ya que nuestro estudio pretende el desarrollo dogmático, jurídico-propositivo y jurisprudencial sobre el Mejor Derecho de Propiedad.

Fuente: Elaboración propia

El diseño metodológico de la presente investigación es cualitativo. Igualmente, es una investigación dogmática debido a que se va investigar el aspecto doctrinario, jurisprudencial y casos referidos al problema de la maternidad subrogada, siendo así es un análisis documental - doctrinario.

3.2 Diseño Contextual

3.1.1 Escenario y Tiempo

El presente estudio se realizó analizando las diversas sentencias con diferentes posturas que ha tenido la judicatura nacional acerca de si dentro de un Proceso de Reivindicación se puede elucidar la pretensión de mejor derecho de propiedad o tendría que iniciar otro proceso paralelo con la pretensión de mejor derecho de propiedad.



3.1.2 Unidades de Estudio

La presente tesis, se investigó mediante la obtención de información de sentencias de las diferentes judicaturas doctrinaria, jurisprudencias y opiniones doctrinarias con el fin de demostrar nuestra hipótesis planteada.

3.2 Técnicas

- Sentencias
- Jurisprudencia

3.4 Instrumentos

- El instrumento para aplicar es la ficha de análisis documental.

Técnica	Instrumento
La técnica de nuestro estudio es el Análisis documental por el cual se analizarán: <ul style="list-style-type: none">• Sentencias• jurisprudencia	El instrumento para aplicar es la ficha de análisis documental.

Fuente: Elaboración propia



CAPITULO IV

4. Discusión

(MONTES, 2003) Apunta sobre la acción declarativa de dominio (o acción de declaración de mejor derecho de propiedad) que: la jurisprudencia la considera como aquella que trata de obtener una mera declaración o constatación de la propiedad, que no exige que el demandado sea poseedor y le basta con la declaración de que el actor es propietario de la cosa. La acción se caracteriza, pues, porque no se pide la condena del demandado a devolver la cosa o, en otros términos, no se trata de recuperar la posesión del objeto.

(BRUTAO) No ofrece la menor duda la contraprestación entre acción declarativa y de condena, por un lado, y la acción personal y real por otro, pero sin que la declarativa (de dominio) pueda ser calificada de personal cuando la declaración que hace se dirige a comprobar o hacer constar la existencia de un derecho real. Por tanto, la declarativa de propiedad (...) no puede ser calificada de acción personal.

4.1.1 Jurisprudencia que ha emitido la corte suprema aceptando que si procede tramitar o estimar dentro del proceso de reivindicación la pretensión de mejor derecho de propiedad.

El origen de la presente investigación se encuentra fundamentalmente en la jurisprudencia nacional vale decir en las casaciones que emite la corte suprema donde el máximo órgano del poder judicial se viene pronunciando en forma contradictoria al resolver las pretensiones de mejor derecho de propiedad que son interpuestas en via reconvencional dentro de los procesos de reivindicación, los cuales ya hemos ido señalando líneas arriba y también lo señalamos en el siguiente extremo



En la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la República, se ha venido y viene dando dos posiciones bien marcadas, que aún no se logran poner de acuerdo uniformemente: la primera posición que sostiene que en un proceso de Reivindicación no se puede dilucidar el Mejor Derecho de Propiedad, y, la segunda posición, que defiende que en un Proceso de Reivindicación, sí se puede elucidar el Mejor Derecho de Propiedad, cada una con sus propios fundamentos; así podemos citar jurisprudencia que sostiene que en un proceso de Reivindicación sí es posible dilucidar el Mejor Derecho de Propiedad. Los que defienden esta posición se fundamentan en el Carácter Absoluto y Exclusivo del Derecho de Propiedad y el Carácter Declarativo y de Condena de la Acción Reivindicatoria.

Como ejemplos de esta posición podemos citar las siguientes casaciones

1. CAS N° 2539-2000 LIMA. Sala Civil Permanente de la Corte Suprema. Publicada el 5 de noviembre de 2001. En los procesos de reivindicación debe determinarse el mejor derecho de propiedad. “Segundo: Que, la acción reivindicatoria es la acción real por excelencia, ya que protege el derecho real más completo y perfecto que es el dominio; por ella se reclama no sólo la propiedad sino también la posesión. Tercero: Que, precisamente en este tipo de procesos debe judicialmente quedar establecido, como lo es en el caso de autos, el título que a cabalidad acredite la propiedad del reivindicante, es decir, que en la acción de reivindicación también procede determinar el mejor derecho de propiedad, cuando ambas partes tengan dicho título”. (DERECHO L. P., GOOGLE, 2004)

2. CAS N° 2376-2001 LORETO. Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema. Publicada el 2 de abril de 2002. “Cuarto: Que, tanto el juez de la causa



como la Sala Superior han señalado que el conflicto debe remitirse previamente a un proceso sobre mejor derecho de propiedad; Quinto: Que, sin embargo, no consideran que precisamente en este tipo de procesos debe judicialmente quedar establecido, como lo es el caso de autos, el título que a cabalidad acredite la propiedad del reivindicante; Sexto: Que, en consecuencia, nada obsta para que en un proceso de reivindicación, se determine también el mejor derecho de propiedad cuando ambas partes tengan dicho título... ”. (DERECHO L. P., LP LEGIS, 2003)

3. CASACIÓN 13501-2016-LIMA NORTE. En ese entendido, la reivindicación es la acción real por excelencia que importa la restitución del bien a su propietario, por ello, implica necesariamente, en primer lugar, la determinación del derecho de propiedad del demandante; y, en tal sentido, si de la contestación se advierte que la parte demandada niega la demanda oponiendo un título de propiedad, es decir, si de ese examen sobre la titularidad del derecho de propiedad, se advierte que hay concurso de derechos reales, corresponde al Juez resolver esa controversia; esto es, analizar y compulsar ambos títulos, para establecer y decidir en el mismo proceso cuál de ellos prevalece y si ampara o no la reivindicación. (DERECHO P. P., 2020)

4. CASACIÓN N° 1238-2017-LORETO. Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Publicada el 14 de marzo de 2019. La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República concluye que en los procesos de reivindicación, los jueces deben pronunciarse sobre el mejor derecho de propiedad, en tanto existan indicios razonables y hechos que impongan el deber de emitir pronunciamiento sobre dicho extremo. Aún más, si el demandado invoca tener un título que sustente su posesión. La



Sala precisa que dicho pronunciamiento no resulta incompatible con la naturaleza del proceso de reivindicación; y, no pronunciarse sobre este extremo, implica incurrir en una afectación a la debida motivación de las resoluciones judiciales QUINTO.- Finalmente, ante la presentación de dos títulos de propiedad, las instancias se encuentran facultadas para determinar que título prima; pues, conforme ha señalado reiterada jurisprudencia de este Tribunal, en la reivindicación también procede determinar el mejor derecho de propiedad cuando ambas partes aleguen tener título sobre el bien controvertido (Casación número 1803-2004, Loreto y Casación número 4221-2001, Arequipa), en tanto carece de sentido postergar la decisión judicial a resultas de lo que se decida en nuevo proceso. Al respecto, Gunther Gonzales Barrón, ha señalado que, la reivindicación es la acción plenaria entablada por el propietario para que se le reconozca como tal. Siendo ello así, dentro de la reivindicación se puede actuar todo tipo de pruebas o alegatos para determinar quién es el propietario del bien o quien tiene mejor derecho de propiedad. (DERECHO L. P., LEGIS PL, 2020)

4.1.2 Jurisprudencia que ha emitido la corte suprema negando la procedencia de tramitar o estimar dentro del proceso de reivindicación la pretensión de mejor derecho de propiedad.

En contrario sensu tenemos a la Casación N° 1112-2003-PUNO, expedida por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia de la República y publicada el 31 de julio del año 2006. En ella se establece que mediante el proceso de reivindicación no se puede definir cuál de las partes tiene mejor derecho de propiedad.



En la parte considerativa de la resolución de la Casación indicada, se señala que el Juzgado y la Sala Civil de la Corte Superior de Puno declararon infundada la demanda de reivindicación propuesta, porque el demandado había alegado tener un título de propiedad sobre los inmuebles cuya restitución se pretendía. Confirmando el criterio de las instancias inferiores, la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema de Justicia expresó lo siguiente:

“Cuarto: Que los órganos de mérito han determinado que tanto las demandantes como el demandado han sustentado su derecho respecto de los predios materia de litis con títulos que no han sido declarados inválidos, y que siendo así la posesión ejercida por el demandado no es en calidad de poseedor no propietario sino en calidad de ocupante de los predios como propietario; concluyéndose en la sentencia de mérito que no es mediante el proceso de reivindicación que se puede definir cuál de las partes tiene mejor derecho de propiedad respecto de los aludidos predios.

Quinto: Que al haberse desestimado la demanda porque no se ha podido acreditar que el demandado (...) posea ‘en calidad de poseedor no propietario’ sino que se encuentra acreditado que posee los predios sub litis en calidad de propietario, no es posible declarar la facultad reivindicatoria contenida en el artículo 923° del Código Civil a favor de la parte actora”. Pues bien, la Corte Suprema de Justicia declaró infundado el recurso de casación interpuesto por los demandantes, estableciendo que la pretensión de reivindicación no procede cuando el demandado alega, como justificación de su posesión, tener un título de propiedad sobre el bien reclamado, ya que dicha acción no sería la apropiada para dilucidar el mejor derecho de propiedad.



CAPITULO V

5. Discusión

1.1. Descripción de los Hallazgos más Relevantes y Significativos

A través del análisis documental y jurisprudencial que se ha desarrollado, se ha podido evidenciar datos o casos que se han presentado en la realidad en nuestra judicatura nacional, casos que el demandante ha iniciado creyéndose único propietario del predio sujeto de conflicto, sin embargo esto se ve opacado cuando a través de una reconvención el demandado también dice o cree tener un derecho solo el mismo bien, generando esta situación una postura contraria en los operadores de justicia al momentos de admitir a tramite la contrademanda o declarar improcedente el proceso.

Es por ello que nuestra investigación busca la unificación de postura acerca de si en un proceso iniciado por la pretensión de reivindicación también se puede admitir a tramite si via reconvención el demandado postulara la pretensión de mejor derecho de propiedad.

1.2. Limitaciones del Estudio

Existe jurisprudencia escasa sobre si dentro de un proceso iniciado por reivindicación se puede admitir a trámite mediante reconvención la pretensión de mejor derecho de propiedad planteada por el demandado, siendo

1.3. Comparación Crítica con la Literatura Existente

Los autores consultados tampoco han tomado una postura uniforme sobre la pretensión de reivindicación y la pretensión de mejor derecho de propiedad,



siendo que estas no se encuentran reguladas o definidas en nuestro código civil y ha sido la doctrina que las ha ido conceptualizando y demarcando su vía procedimental, siendo que muchos autores niegan la existencia de la pretensión de mejor derecho de propiedad, pues consideran que no puede existir mas de un dueño sobre un mismo predio exceptuando la copropiedad que no es un conflicto entre los que alejan ser propietario sino mas bien es una copropiedad en paz.

1.4. Implicancias del Estudio

La implicancia principal es brindar una tutela jurídica tanto al demandante como demandado de manera justa, siendo que el demandante que al iniciar su demanda se considera tener pleno derecho frente al demandado a quien lo considera como un poseedor ilegítimo, frente a ello la situación jurídica es cambiante cuando este demandado contradice planteando reconvencción invocando a la pretensión de mejor derecho de propiedad, lo cual se ha evidenciado que muchas judicaturas al presentarse estos casos, los declaran improcedente, alegando no ser la vía idónea para la tramitación de la pretensión de mejor derecho de propiedad.

Indudablemente la postura asumida en la presente investigación es la postura que si admite a trámite cuando mediante reconvencción se plantea la pretensión de mejor derecho de propiedad, pues consideramos innecesario contradictorio con los principios de economía procesal y celeridad procesal, Debido a que si se iniciara un nuevo proceso generaría un gasto de tiempo, esfuerzo al Estado innecesario.



CONCLUSIONES

PRIMERO.- Teniendo como finalidad abstracta del proceso que, no solo se enfoca en la solución de un conflicto de intereses o incertidumbre, pues este abarca más allá buscando lograr la paz social en justicia, y ciñéndonos a los principios de celeridad procesal y economía procesal, y con el propósito de no dejar de administrar justicia, creemos firmemente que si es posible y/o viable que dentro de un proceso iniciado por la pretensión de reivindicación se puede admitir a trámite y debate la pretensión de mejor derecho de propiedad, la cual fuese invocada en vía reconvenicional, evitando la tramitación innecesaria por años en dos o muchas veces en la misma judicatura otro proceso independiente de las mismas pretensiones, aumentando la carga judicial y generando perjuicio a las partes procesales y al Estado, por el redundante e innecesario gasto procesal que estos generan.

SEGUNDO. - En nuestra legislación el código civil acoge en su articulado 927 la acción reivindicatoria, de la cual dice que es imprescriptible y que no procede contra quien adquirió la propiedad por prescripción, si bien el código solo manifiesta a la reivindicación como un atributo del artículo 923 (la propiedad), ha sido la doctrina que nos dice que la reivindicación viene a ser una acción real por excelencia y también un instrumento para tutelar el derecho de propiedad en todos sus extremos.

En merito a la realidad en que se han presentado casos de duplicidad de títulos, o de dos sujetos que se consideran y/o alegan ser propietarios de un mismo bien, colisionando sus títulos generando un enfrentamiento judicial entre ellos, la misma doctrina ha ido desarrollando este tema estableciendo que en un pleito judicial se debe determinar que título debe prevalecer sea por antigüedad, inscripción, tracto sucesivo etc.



TERCERO.- La legislación extranjera regula y respeta el derecho a la propiedad desde la declaración universal de derechos humanos en su artículo 17 incisos 1 y 2, la convención americana de derechos humanos en su artículo 21, así como dentro de sus leyes internas presididas por sus cartas magnas, en sus códigos civiles nuestros vecinos en sus artículos 946 del Código Civil colombiano, el artículo 889 del Código Civil chileno y el artículo 953 del Código Civil ecuatoriano regulan la reivindicación.

Tal como lo contempla la constitución chilena en su artículo 115. Donde manifiesta que se garantiza el derecho de propiedad y protege al individuo propietario todas sus atribuciones, estableciendo las restricciones solo con fines de interés social y reguladas por ley expresa, regulada también en su código civil en su artículo 889 que dice que es la acción de dominio que tiene el dueño para recuperar su bien, código que no regula el mejor derecho de propiedad, pero si se presentan conflictos entre sujetos que ostentan o creen ostentar la propiedad como se refleja en la sentencia de 22 de mayo de 2014, rol N.º 7769-2014 Corte Suprema Chilena.

CUARTO. - Después de haber concluido la presente tesis llegamos también a la conclusión que dentro del Órgano Jurisdiccional nacional se tiene la existencia de posiciones encontradas, por una parte la casación N° 1112-2003-PUNO, no acepta que dentro del proceso de reivindicación se elucide la pretensión de mejor derecho de propiedad. Por otra parte, existen también pronunciamientos que aceptan que dentro del proceso de reivindicación se resuelva la pretensión interpuesta en vía reconvenional sobre mejor derecho de propiedad.



RECOMENDACIONES:

PRIMERO.- Considerando lo expuesto se recomienda que el Estado a través de su poder legislativo, podría incorporar o modificar el código civil o procesal civil, contemplando la pretensión de mejor derecho de propiedad y admitir su tramitación en el proceso de reivindicación, evitando así seguir tramitando largos procesos de reivindicación y cuando el demandado plantea mejor derecho de propiedad vía reconvencción, estos sigan siendo declarados improcedentes generando pérdida de tiempo dinero, y sobre todo que el administrado que se sienta desprotegido por nuestro sistema judicial.

SEGUNDO. - Se recomienda y es lo que busca nuestra investigación que se regule la pretensión de mejor derecho de propiedad o en su defecto se modifique el articulado referente a la reivindicación admitiendo que si procede tramitar en un mismo proceso iniciado por reivindicación y reconvenido con la pretensión de mejor derecho de propiedad, evitando procesos largos que solo generan gasto y perjuicio a las partes y al estado.

TERCERO. - Nuestra sugerencia después de haber revisado un poco de la legislación extranjera seria unificar nuestra postura para ser tomados como referentes para nuestros vecinos países, en la aplicación de sus posturas o sentencias pues al menos en la judicatura chilena vemos que también se presenta casos donde en un proceso de reivindicación el demandado opone también tener derecho sobre el mismo bien.

CUARTO.- Se recomienda unificar las posturas dentro de nuestra judicatura nacional acogiendo la postura en la que se admite la tramitación dentro de un proceso que se inició invocando la pretensión de reivindicación y que el demandado invoque la pretensión de



mejor derecho de propiedad mediante la reconvención, aplicando los principios de congruencia, celeridad procesal, economía procesal, seguridad jurídica, buscando con esta postura lograr cumplir con el fin abstracto del proceso que no es solucionar un conflicto de intereses o resolver una incertidumbre jurídica sino lograr la paz social en justicia.



A. MATRIZ DE CONSISTENCIA.

TITULO	FORMULACION DEL PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPOTESIS DE TRABAJO	CATEGORIAS DE ESTUDIO	METODOLOGIA
<p>PROCEDE ESTIMAR LA PRETENSION INTERPUESTA EN VIA RECONVENCIONAL DE MEJOR DERECHO PROPIEDAD DENTRO DEL PROCESO DE</p>	<p>PROBLEMA PRINCIPAL:</p> <ul style="list-style-type: none"> ¿Cuáles son los fundamentos que justifican que en un proceso judicial proceda estimar la pretensión interpuesta en vía reconvenacional la pretensión de mejor derecho propiedad dentro del proceso de reivindicación? <p>PROBLEMAS SECUNDARIO:</p> <p>¿Como está regulado en la legislación peruana el trámite de la pretensión de Mejor Derecho de Propiedad dentro del Proceso de reivindicación?</p>	<p>OBJETIVO GENERAL:</p> <ul style="list-style-type: none"> Determinar los fundamentos que justifican que en un proceso de reivindicación se estime la pretensión de mejor de mejor derecho propiedad interpuesta en vía reconvenacional <p>OBJETIVO ESPECÍFICOS:</p> <p>Determinar cómo está regulado en la legislación peruana el trámite de la</p>	<p>Es justificable tanto doctrinaria y procesalmente que dentro del proceso de reivindicación tenga que estimarse la pretensión reconvenacional de mejor derecho de propiedad para evitar gastos innecesarios en la tramitación de otro proceso</p>	<ol style="list-style-type: none"> Derecho de propiedad El proceso Proceso de reivindicación Proceso de mejor Derecho de Propiedad. Principios que sustentan el criterio que si admite resolver o elucidar dentro de un Proceso de 	<p>ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN:</p> <p>Cualitativo: Puesto que nuestro estudio no se basará en mediciones estadísticas, sino en el análisis y la argumentación jurídica respecto a la realidad materia de estudio.</p> <p>DOGMÁTICA JURISPRUDENCIAL:</p> <p>Dogmática jurisprudencial: Ya que nuestro estudio pretende el desarrollo dogmático, jurídico y jurisprudencial</p>



<p>REIVINDICACIÓN EN EL CODIGO CIVIL (1984)</p>	<p>¿Como está regulado en la legislación comparada el trámite de la pretensión de Mejor Derecho de Propiedad dentro del Proceso de reivindicación?</p> <p>¿Cuál es la posición de la jurisprudencia nacional de la pretensión de Mejor Derecho de Propiedad dentro del Proceso de reivindicación?</p>	<p>pretensión de mejor derecho de propiedad dentro del proceso de reivindicación.</p> <p>Establecer como está regulado en la legislación comparada el trámite de la pretensión de mejor derecho de Propiedad dentro del Proceso de reivindicación.</p> <p>Describir cuál es la posición de la jurisprudencia nacional de la pretensión de mejor derecho de propiedad dentro del proceso de reivindicación</p>	<p>independiente generando perjuicio de las partes y del Estado.</p>	<p>Reivindicación la elucidación de la pretensión de mejor derecho de Propiedad.</p>	<p>sobre el Mejor Derecho de Propiedad.</p>
--	---	---	--	--	---

Fuente: Elaboración propia



B. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

- Carnelutti, F. (1994). *Derecho Penal y Procesal Penal*. México: Harla, 1994.
- DOROTEO MONROY GALVEZ, J. (2017). *Derecho Procesal I*.
- León, L. (2007). *Primer Pleno Casatorio Civil*:. Jurista Editores.
- PACHECO HERRERA, J. (2013). *ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL SOBRE LAS TEORÍAS DE LA*.
- Rioja Bermudez, A. (s.f.). Información doctrinaria y jurisprudencial del derecho procesal civil. *Información doctrinaria y jurisprudencial del derecho procesal civil*.
- (LEDESMA NARVAEZ , M. (2014). REVISTA PUC.
- 2016, C., & García, 2. (2017). Revista Universidad 2019.
- 2016, G. V. (s.f.). Aplicabilidad de los principios de Economía y Celeridad Procesal en El COGEP.
- a Manuel Albaladejo García, .. (2010). *Derecho civil, t. III, 11*. Madrid : Edisofer.
- ALBERTO, V. R. (s.f.). DERECHOS REALES. *EDITORIAL SAN MARCOS*, 279.
- Aldo, Z. V. (2005). *Mejor Derecho de Propiedad, Reivindicación y Desalojo*. Gaceta Juridica.
- ALVARO, R. (s.f.). *Instituciones de Derecho Privado*. Buenos Aires.
- ARATA SOLIS, M. (2915). *Analisis sistematico del codigo civil a tres decadas de su de promulgaciòn*.
- ARATA, S. P. (s.f.).
- ARIAS SCHREIBER PEZET, M. (2011). *Exégesis del Código Civil peruano de 1984 Derechos Reales. Tomo III*. Lima.
- Ávila, H. (2013). *egurança jurídica. Entre permanência, mudança e realização no direito tributário*. São Paulo.
- BADENI, G. (2016). REVISTA SERIE.
- BARRÒN, G. G. (2013). *TRATADO DE DERECHOS REALES*. LIMA: JURISTA EDITORES.
- Barrón, G. G. (2013). *Tratado de derechos reales Toma III*. Lima: Jurista Editores.
- BARRON, G. (s.f.). *PROPIEDAD REAL*.
- BRUTAO. (s.f.). *FUNDAMENTOS DE DERECHO CIVIL*.
- Cesar, G. P. (2003). *Acción Reivindicatoria*. Gaceta Juridica Tomo V.
- Corte Suprema de Justicia de la República, Corte Suprema de Justicia de la República (2016).
- CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA, CASACIÓN 1238-2017 LORETO (SALA CIVIL PERMANENTE 2017).



- CRUZ, E. M. (2017). *Teoría general de los derechos reales*. GACETA JURIDICA.
- DERECHO, L. P. (ENERO de 2003). *LP LEGIS*. Obtenido de GOOGLE:
https://www.google.com/search?q=IV.%09CASACI%C3%93N+N%C2%B0+1238-2017-LORETO&rlz=1C1UEAD_esPE1002PE1002&sxsrf=ALiCzsaJ9-dC6rSbj32ByIaLuiDUeLV23Q%3A166051721631
- DERECHO, L. P. (2004). *GOOGLE*. Obtenido de LEGIS LP:
https://www.google.com/search?q=IV.%09CASACI%C3%93N+N%C2%B0+1238-2017-LORETO&rlz=1C1UEAD_esPE1002PE1002&sxsrf=ALiCzsaJ9-dC6rSbj32ByIaLuiDUeLV23Q%3A166051721631
- DERECHO, L. P. (29 de AGOSTO de 2020). *LEGIS PL*. Obtenido de GOOGLE:
https://www.google.com/search?q=IV.%09CASACI%C3%93N+N%C2%B0+1238-2017-LORETO&rlz=1C1UEAD_esPE1002PE1002&sxsrf=ALiCzsaJ9-dC6rSbj32ByIaLuiDUeLV23Q%3A1660517216312&ei=YHv5YtzaEt3G5OUIJSV4AM&ved=0ahUKEwjicisnWtMf5AhVdI7kGHRKBTwQ4dUDCA4&uact=5&oq=IV.%09CASACI
- DERECHO, P. P. (27 de AGOSTO de 2020). *GOOGLO*. Obtenido de LP:
https://www.google.com/search?q=III.+CASACI%C3%93N+13501-2016-LIMA+NORTE.&rlz=1C1UEAD_esPE1002PE1002&oq=III.%09CASACI%C3%93N+13501-2016-LIMA+NORTE.+&aqs=chrome..69i57.706j0j15&sourceid=chrome&ie=UTF-8
- Echandia, D. (s.f.). *Teoría General del Proceso*. Buenos Aires: Editorial Universal.
- Eduardo Gasca Pliego, H. P. (2010). *DICCIONARIO DE TERMINOS JURIDICOS UNIVERSITARIOS*.
- Eugenio, Q. B. (1995). *Teoría General del Proceso*. Santa Fe Bogota tomo II.
- García Toma, V. (2001.). *Introducción a las Ciencias Jurídicas*. Lima.: Fondo de Desarrollo Editorial.
- Gómez Lara, C. (2012). *Teoría General del Proceso*.
- Gómez, M. E. (1 ene 2013). *Teoria-del-proceso*.
<https://es.scribd.com/book/282844448/Lecciones-de-derecho-procesal-Tomo-I-Teoria-del-proceso#:~:text=Escuela%20de%20actualizaci%C3%B3n%20jur%C3%ADdica>.
- Gómez, M. E. (2013). *LECCIONES DE DERECHO PROCESAL*. ESCUELA DE ACTUALIZACIÓN JURIDICA.
- Gómez, M. E. (2013). *Lecciones de derecho procesal. Tomo II Procedimiento Civil*. Escuela de actualización jurídica.
- gran Diccionario de la lengua Española*. (2016). Madrid- España: Laurisse.



- Gunter, G. B. (2005). *Derechos Reales*. Jurista Editores.
- Hurtado Reyes, M. (2014). *Estudios de Derecho Procesal Civil – Tomo I. Segunda Edición*. Lima: IDEMSA.
- J., A. V. (2015). *Derecho de la Propiedad*. Lima: Gaceta Juridica.
- Mauricio, R. I. (s.f.). *Reivindicación VS Mejor Derecho de Propiedad*. Jurisprudencia Civil Tomo II.
- MONROY CABRA, M. G. (1988). *PRINCIPIOS DE DERECHO. PROCESAL CIVIL*. Colombia: Temis Bogota.
- MONROY, P. J. (2017). *PROCESO CIVIL*. LIMA PERU.
- MONTES. (2003). *DERECHO DE PROPIEDAD*.
- Montilla Bracho, J. (2008). *Cuestiones Juridicas*.
- OSORIO, M. (2010). *DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS POLITICAS Y SOCIALES*. ARGENTINA: EDITORIAL HELIASA.
- OSORIO, M. (2010). *DICCIONARIO DE CIENCIAS JURIDICAS, POLITICAS Y SOCIALES*. ARGENTINA: HELIASA.
- Ossorio, M. (2010). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. España: Heliasta.
- PALACIOS PAREJA, E. (2002). *La pretensión reivindicatoria: las dos caras de la moneda*". Ius Et Veritas,.
- RAE, *Diccionario de la lengua española*. (1970). Madrid,.
- Ramirez Cru, E. M. (1999). *Tratado de Derechos Reales*. Lima Peru.
- Raúl Lorenzzi Goicochea. (2005). *diccionario jurídico Tesouro*.
- Rioja Bermudez, A. (2009). *doctrinaria y jurisprudencial del derecho procesal civil. doctrinaria y jurisprudencial del derecho procesal civil*.
- RISCO, S. L. (17).
- Rubio, M. (17 dic 2015). *El test de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Fondo Editorial de la PUCP.
- Ruiz Velasquez, M. U. (2011). *Especial la adecuación procesal en las pretensiones reivindicatorias*. Gaceta Juridica.
- SOARES, A., & CRISPIM, J. (2017). *Faculdade de Direito da Universidade do Porto, Centro de Investigação Jurídico-Económica, Universidade Nacional Timor Lorosae. Porto -Brasil*.
- Teoria de la Prueba Judicial*. (s.f.). Buenos Aires: Victor P. de Zavalia Editores.
- Torres Vásquez, A. ((2001)). *“Introducción al derecho*.
- Valdes, A. (2015). *Derecho a la Propiedad*. Lima: Gaceta Juridica.



ANEXOS:

ANEXO N°01

PROYECTO DE LEY PARA INCORPORAR AL CODIGO CIVIL (1984) EL ARTICULO 927-A

Artículo 1°. - Objeto

El presente proyecto de ley tiene por objeto incorporar al Código Civil (1984) el artículo 927-A, esto con el objetivo de evitar afectación al principio de economía, celeridad y fines del proceso.

Por lo tanto, con la incorporación de este artículo, se dará opción a que las pretensiones interpuesta en vía reconvenional sobre “Mejora derecho de Propiedad” en un proceso de Reivindicación sean resueltas o estimadas por los operadores judiciales (juez); así evitar que la parte que tiene título por el que viene poseyendo un bien inmueble, tenga que hacerla valer en el proceso de reivindicación y no tenga que iniciar otro proceso, como así se tiene en algunas sentencias a nivel nacional.

Artículo 2°.- Incorporar al Código Civil (1984), el artículo 927-A.

Incorpórese al Código Civil (1984) el artículo 927-A, que será redactado de la siguiente manera: "Artículo 927-A.- Las pretensiones interpuestas en vía reconvenional sobre Mejor Derecho de Propiedad, en un proceso de Reivindicación, deben estimarse.

Artículo 3°.- Efectos sobre la legislación nacional

La presente iniciativa legislativa no se contrapone a la legislación vigente de nuestro país. Por el contrario, se alinea con principios procesales vigentes entre ellas no dejar de administrar justicia por vacío de la ley acorde a los principios constitucionales por ende a la primacía de la Constitución.



En ese orden de ideas, la iniciativa legislativa que impulsamos pretende darle a nuestro Código Civil vigente, más apoyo y que exista coherencia de la misma con los principios procesales y constitucionales que son la base de toda norma nacional.