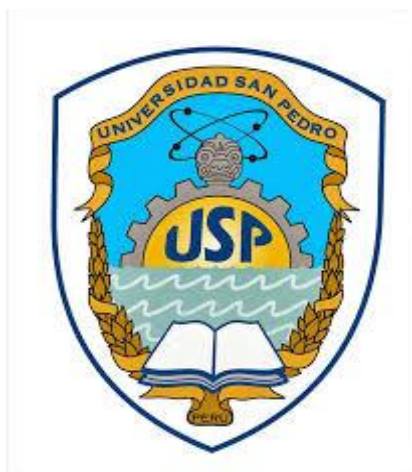


UNIVERSIDAD SAN PEDRO

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
ESCUELA ACADEMICA PROFESIONAL DE DERECHO**



**La demanda de pago de mejoras dentro de nuestro
ordenamiento jurídico**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL PARA OBTENER EL
TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

AUTOR:

Bachiller: Soto Calderón, José Antonio

ASESOR:

Abog. Arias cruz Fredy

HUACHO – PERU

2018

Palabra Clave:

Tema	Demanda de pago de mejoras dentro de nuestro ordenamiento jurídico
Especialidad	Demanda civil pago de mejoras

Keywords:

Theme	Demand for payment of improvements within our legal order
Specialty	Civil demand payment of improvements

LINEA DE INVESTIGACIÓN: DERECHO

DEDICATORIA:

Este trabajo está dedicado a mis padres que siempre me inculcaron los valores idóneos y que siempre hay que luchar por nuestros sueños y que no importa las veces que vayamos a tropezar, la victoria Les pertenece a los que nunca se rinden sin luchar.

AGRADECIMIENTO

Agradezco a Dios por la fortaleza que a diario me brinda para poder afrontar los duros desafíos de la vida y por haberme brindado la dicha de ser parte del clan familiar del cual soy miembro.

A todos los docentes que he conocido a lo largo de mi formación profesional, a quienes gracias a sus enseñanzas he podido acumular un contenido idóneo, que será de mucha utilidad en el desarrollo de mi vida profesional.

INDICE GENERAL

N° PAGINAS

Palabras claves.....	i
Dedicatoria.....	ii
Agradecimiento.....	iii
Índice general.....	iv
Resumen.....	v
Introducción.....	1
Pago de mejoras	
I. antecedentes.....	2
II. marco teórico	
2.1. las mejoras	2
2.2. la propiedad.....	12
2.3. la posesión	14
Legislación nacional	
i. constitución política.....	18
ii. código civil.....	18
iii. código procesal civil.....	20
Jurisprudencia.....	23
Derecho comparado	
Argentina.....	25
México.....	26
Venezuela.....	27
Chile.....	28
Conclusiones.....	29
Recomendaciones.....	30
Resumen.....	31
Bibliografía.....	32
Anexo.....	44

RESUMEN

Como bien sabemos la mejora es una modificación que se efectúa en un bien, ya sea para conservarlo, para aumentar su valor o para mayor lucimiento o comodidad, esta mejora la realiza el poseedor, que puede ser un poseedor de hecho o de derecho y por tanto, siendo un efecto de la posesión, el poseedor reclama el reembolso económico de lo invertido en el bien.

Precisamente este es el tema de investigación en razón de la preocupación de algunos propietarios de inmuebles, quienes ven afectado su derecho, cuando poseedores a quienes no se les autorizó realizar las mejoras útiles tengan que exigir el pago de las mismas, porque la ley así lo ordena.

Para ello hemos consultado los antecedentes jurídicos sobre el tema, las obras de connotados pensadores teóricos, así como la Jurisprudencia nacional.

Este trabajo de investigación pretende plantear una modificación al Artículo 917° del C.C., por ser una norma genérica, es decir, que el poseedor tiene derecho al valor actual de las mejoras útiles, sin discriminar al poseedor de buena o de mala fe

INTRODUCCIÓN

Es con el código civil de 1984 que la institución de las mejoras es ubicada de manera eficiente y coherente con la realidad, en el título correspondiente que estudia a la posesión.

Nuestro ordenamiento jurídico no ha establecido de manera objetiva y directa una definición a la institución de mejoras, es con el presente trabajo de investigación que se busca darle una propicia y oportuna conceptualización a esta institución.

En el derecho romano se trató a esta institución con el término de expensas, y en cuál era el gasto que se realizaba sobre un bien para una mayor duración y comodidad.

Las mejoras si bien no tienen una definición propia, nuestro derecho sustantivo las clasifica en necesarias, útiles y de recreo.

Esta figura legal se basa en que la persona que ocupa la posesión de un bien determinado, efectuó una mejora en favor del bien del cual es posesionario ya sea en cualquiera de sus categorías con la finalidad de que en el transcurso que ejerza tal posesión sobre determinado bien sea de manera adecuada conforme a sus necesidades y/o exigencias.

La demanda de pago de mejoras deberá cumplir los lineamientos generales que estipula los artículos 424 y 425 del Código Procesal Civil a fin que se dé por admitida a trámite la mencionada demanda, sin embargo para poder entablar esta demanda el Artículo

CAPÍTULO I

PAGO DE MEJORAS

I.- ANTECEDENTES.

(BONFANTE, 1965) Con relación a las mejoras refiere lo siguiente:

Los romanos las entendían como “expensas” o “gastos”, esto es, todo lo que era desembolsado para una cosa determinada o empleado en ella. Se distinguen los gastos para conseguir los frutos de una cosa fructífera y los gastos para la cosa misma, y éstos deben ser distinguidos en gastos necesarios, o sea, indispensables para la conservación de la cosa, los cuales, a su vez, pueden ser ordinarios y extraordinarios; gastos útiles, los que aumentan la utilidad de la cosa; gastos de lujo o recreo, los que se emplean para aumentar la belleza.

Los antecedentes legislativos de la institución de las mejoras, se encuentran en el código civil de 1852, en su artículo 475 el cual las denominaba como expensas necesarias y útiles.

Consiguientemente con el código civil peruano del año de 1936, la normativa y/o regulación de las mejoras, a diferencia del código precedente se ubicó en los artículos 1537 y el artículo 1538 del código civil peruano del 36’, los cuales se ubicaban dentro del título que realizaba la tratativa de los contratos de locación – conducción lo que en realidad se encontraba fuera de contexto, puesto que las mejoras tienen una estrecha vinculación con posesión y ambas son de naturaleza real.

Para el artículo 839 del código civil peruano de 1936, el poseedor –mediante el ejercicio de su derecho de retención – no solo tenía la opción de ser reembolsado pecuniariamente por las mejoras hechas sobre el bien, sino también por los gastos en que hubiera incurrido para tal fin. Siempre y cuando no exista garantía concreta.

Y en el código civil peruano de 1984 vigente hasta la actualidad, lo sitúa desde el artículo 916 hasta el artículo 919 correspondiente al título que versa sobre la posesión ubicados de manera exacta en el libro de derechos reales.

II. MARCO TEORICO

II.1 LAS MEJORAS

A manera de antecedente, podemos decir que en la legislación peruana, las mejoras han tenido distinto tratamiento y ubicación legislativa, así por ejemplo en el Código Civil de 1852, las mejoras no se encuentran consideradas como una consecuencia jurídico-económica del derecho real de posesión, sino como consecuencia del contrato de arrendamiento.

Al respecto la doctora (MAISCH VON HUMBOLDT, 1982) señala lo siguiente:

El derogado Código Civil de 1936 reguló las mejoras, específicamente en los artículos 1537 a 1546, ubicándolas dentro de las consecuencias del contrato de arrendamiento o mejor dicho dentro del capítulo dedicado a regular el contrato nominado de locación conducción. Lucrecia Maisch Von Humboldt expresó en su momento sobre el error que los legisladores del Código del 36 tuvieron al ubicar a las mejoras dentro de las consideraciones de este contrato, ya que con ello se limitaba la posibilidad de la realización y reembolso de las mejoras que se hayan producido como consecuencia de la posesión cuyos orígenes fueran distintos a los de un contrato de locación conducción o de arrendamiento.

El Código Civil derogado de 1936 reguló a las mejoras en la parte relativa al contrato de arrendamiento (Artículos 1537^o a 1546^o). El nuevo Código vigente lo hace en la parte relativa a la posesión y no en el contrato de arrendamiento, puesto que pueden ser hechas por cualquier clase de poseedor y no solamente por el arrendatario y habida cuenta que no tiene

porqué circunscribirse a este contrato y se extiende a numerosas situaciones jurídicas.

La presente institución se estudia dentro de la posesión por la propia naturaleza real a la que pertenece, la misma que entraña un acontecimiento relevante en el destino de la cosa, ya que esta importa una modificación material de aquella, al producirse un aumento de su valor económico.

El estudioso del derecho (CARBONEL BRENIS, 2017) señaló lo siguiente:

Tanto **MARTIN WOLFF** como **RIPERT y BOULANGER** llaman a las mejoras como “Gastos sobre la cosa”, así el primero afirma lo siguiente: “Con frecuencia ocurre que el poseedor haga gastos considerables en la cosa. Apuntalo una casa que amenazaba ruina, edificó un granero, mantuvo un caballo, etc. Si tiene que entregar la cosa al propietario no sería justo que perdiese totalmente el valor de las impensas señaladas.”

En todo caso de acuerdo con la orientación de la legislación nacional, el estudio de las mejoras se realiza dentro del capítulo de la posesión, por cuanto el mismo significa el aumento del valor económico de las cosas, el cual es producto del trabajo objetivado en dicha cosa modificada.

Constituye por lo tanto un acierto del legislador de 1984 haber hecho esta modificación, sin perjuicio de que en otras partes del Código existan disposiciones relativas a las mejoras

De manera sintetizada nuestro ordenamiento jurídico no ha definido de manera objetiva la institución de las mejoras con lo cual existe la interrogante ¿que son las mejoras?

Con la finalidad de dar respuesta a la interrogante podemos recopilar que nos brinda el Diccionario de la Real Academia Española, mejora es medra, adelantamiento y aumento de una cosa, siendo el significado de la palabra medra, el aumento o progreso de una cosa; de otro lado, el mismo documento contiene que la mejora son los gastos útiles y reproductivos que

con determinados efectos legales hace en propiedad ajena quien tiene respecto de ella algún derecho similar o limitativo al dominio.

Entonces la mejora es un hecho jurídico desde que entraña un acontecimiento con relevancia en la vida del Derecho, en el caso de una modificación material de la cosa que produce un aumento de su valor económico. El hecho jurídico mejora, es a su turno producido por otro hecho jurídico, lo que explica la división de mejoras, que atendiendo al hecho jurídico se les denomina naturales y humanas.

Las mejoras constituyen una alteración material producida en el bien sujeto a posesión, y buscan repararlo, aumentar su valor o proporcionar mayores comodidades y hasta lujos.

Las mejoras son un hecho jurídico que entraña una modificación material de la cosa, produciendo el aumento de su valor económico.

Nuestro ordenamiento nacional si bien no realiza una definición directa sobre las mejoras, y con la finalidad de suplir aquel vacío nos menciona las clases de estas mejoras en el artículo 916 del C.C. tal y como las veremos a continuación

Art. 916°.-“Las mejoras son necesarias, cuando tienen por objeto impedir la destrucción, o el deterioro del bien.

Son útiles, las que sin pertenecer a la categoría de necesarias aumentan el valor y la renta del bien.

Son de recreo, cuando sin ser necesarias ni útiles, sirven para ornato, lucimiento o mayor comodidad”.

Mejoras necesarias:

Son aquellas que tienen por objeto impedir la destrucción o el deterioro del bien (art. 916°, primer párrafo). Debe de efectuarse de todos modos si se trata de impedir que el bien se arruine. La urgencia y perentoriedad con que

debe ser ejecutada, dado su propósito, determina que esta mejora sea reembolsada en cualquier caso, tratándose del poseedor de buena o mala fe.

En efecto, las mejoras necesarias son aquellas introducidas con el objetivo de conservar el bien poseído. Sin ellas este bien quedaría destruido irremediablemente.

Ejemplo:

Juan arrienda su casa a Jorge con fines de negocios, a los dos meses de celebrado el contrato de arrendamiento se registra a nivel nacional un movimiento telúrico de 8.1 grados en la escala de Richter, en la cual una de las columnas del bien se ve gravemente afectada, ante ello el arrendatario Jorge contrata un albañil para que refuerce dicha columna afectada, en dicho caso apreciaremos que la acción que realiza Jorge es una mejora necesaria.

Igualmente la reparación de una pared que amenaza desplomarse, el cambio de una tubería de agua deteriorada, etc.

Mejoras útiles:

La mejora es útil cuando, resultante del ejercicio posesorio, se expresa en la explotación económica del bien a fin de obtener un rendimiento económico aumentando cualitativamente su valor. Se trata en términos generales de las modificaciones del bien que incrementan su utilidad, sin tener el carácter de urgente de las necesarias. Prestan provecho a quien las realiza, pero también incrementan el valor del bien y pueden servir para otro poseedor, sea el propietario o un tercero.

Las mejoras útiles son las que, sin tener el carácter urgente de las necesarias, incrementan la utilidad, el valor y la renta del bien. Por ejemplo, la construcción de habitaciones, dotar al bien de servicios de agua, desagüe, luz eléctrica.

La mejora es útil cuando, resultante del ejercicio posesorio, se expresa en la explotación económica del bien a fin de obtener un rendimiento económico aumentando cualitativamente su valor.

Ejemplo:

La construcción de un baño en una casa-habitación, es una mejora de esta naturaleza. También lo será la instalación de luz eléctrica, la construcción de un depósito, un tanque de agua y similares.

Mejoras de recreo:

Por último, este tipo de mejoras son las que sin ser necesarias ni útiles, sirven para ornato, lucimiento o mayor comodidad.

Llamadas también suntuarias, porque son efectuadas para la comodidad personal del poseedor. Son aquellas que encierran un valor superfluo apreciado sólo para fines de ornato, lucimiento o mayor comodidad del bien, como indica el tercer párrafo del Art. 916º del Código. No evitan la destrucción o deterioro del bien, ni le confieren mayor valor, ni aumentan su renta.

Ejemplo:

La construcción de un área un área de diversión para niños

Las pinturas artísticas efectuadas en las paredes de una casa, la construcción de un jardín japonés y otros hechos análogos.

Consiguientemente tenemos el artículo 917 el cual versa sobre el derecho al valor de la mejora.

Art. 917º.-“El poseedor tiene derecho al valor actual de las mejoras necesarias y útiles que existan al tiempo de la restitución y a retirar las de recreo que puedan separarse sin daño, salvo que el dueño opte por pagar su valor actual.

La regla del párrafo anterior no es aplicable a las mejoras hechas después de la citación judicial sino cuando se trata de las necesarias”.

Las mejoras necesarias tienen por finalidad evitar que el bien se destruya o deteriore, si no se hacen el perjudicado con la pérdida del bien o con su deterioro es el propietario, puesto que no existiría bien que puede recuperar o recuperaría un bien deteriorado, consiguientemente, el poseedor, sea de buena o de mala fe, tiene derecho a que se le pague el valor actual de estas mejoras, porque en caso contrario se estaría permitiendo que el propietario se enriquezca indebidamente a expensas del poseedor, lo que la ley prohíbe (Art. 1954°).

El poseedor de buena fe tiene derecho a que se le reembolse, además de las mejoras necesarias, las mejoras útiles.

No basta que las mejoras necesarias y útiles hayan sido producidas para que proceda su abono, sino que deben existir al momento de la restitución del bien. Las que a ese tiempo se han destruido no son objeto de pago. El poseedor al restituir el bien con las mejoras, no pierde el valor que tengan éstas al momento en que fueron realizadas, sino su valor actual, razón por la que el Art. 917° dispone que se le pague su valor actual.

La cuantía de las mejoras la establecerán las partes de mutuo acuerdo. Si no es posible que las partes se pongan de acuerdo, las fijará el juez si es necesario con la ayuda de peritos.

El poseedor, de buena o mala fe, tiene derecho a retirar las mejoras de recreo que puedan separarse sin causar daños al bien principal, salvo que el propietario opte por pagar su valor actual. Si estas mejoras no se pueden separar sin causar daño al bien principal, el poseedor no tiene derecho a que se le pague su valor.

Conforme al último párrafo del Art. 917°, el poseedor tiene derecho al reembolso de las mejoras necesarias, realizadas antes o después de la

citación de la demanda judicial, y de las mejoras útiles realizadas antes de dicha citación.

Está justificado el pago de las mejoras necesarias realizadas antes o después de la citación con la demanda judicial hecha al poseedor con el fin de que restituya el bien, puesto que ellas impiden que el bien se destruya o deteriore perjudicando al propietario. Pero no se justifica para nada el pago de las mejoras útiles hechas por el poseedor de mala fe antes de la citación con la demanda judicial, porque ello significaría establecer un derecho depredador como sería, por ejemplo, proteger a un usurpador.

Consiguientemente tenemos el artículo 918 el cual versa sobre el derecho de retención de mejoras.

Art. 918º.-“En los casos en que el poseedor debe ser reembolsado de mejoras, tiene el derecho de retención”

El Código Civil asegura el equilibrio patrimonial entre el propietario de un bien que se beneficia con las mejoras efectuadas por el poseedor y que se ve perjudicado por los costos en los que incurre al realizar estas mejoras con el objeto de mantener en forma constante el valor del bien, lo que obviamente se genera cuando hay un riesgo de deterioro del mismo.

Al respecto el Dr.(Talavera, 2012) Señala lo siguiente:

En ese sentido, existe la posibilidad de que el propietario del bien que se beneficia con estas mejoras, debiendo reembolsar el costo de las mismas al poseedor, no realiza el desembolso; en esta situación la norma sustantiva permite el ejercicio del derecho de retención por parte del poseedor, que consiste en concordancia con lo dispuesto por el artículo 1123 del Código en la facultad que tiene el acreedor de retener del bien que tiene en su poder si el crédito no se encuentra debidamente garantizado.

Efectivamente, la norma considera que al efectuarse las mejoras por parte del poseedor y no reembolsarse su valor por parte del propietario, se genera

una obligación, por la cual el primero tiene la facultad de exigir el reembolso al segundo, convirtiéndose el propietario en deudor, el poseedor en acreedor con la facultad de exigir la prestación de reembolso de las mejoras y con una facultad de retener el bien hasta que la prestación sea concluida.

Por el derecho de retención el poseedor conservará la cosa hasta ser reembolsado de las mejoras y gastos a que tiene derecho¹⁹. Es la facultad que tiene el acreedor de conservar la posesión del bien de su deudor, si la obligación no se encuentra garantizada deberá satisfacer los siguientes requisitos:

- Ser acreedor del monto de reembolso del valor de mejoras necesarias, realizadas antes o después de la citación judicial, o de mejoras útiles realizadas antes de esa citación, y que en ese monto sea exigible
- Encontrarse en posesión del bien, con obligación de restituirlo.
- No encontrarse garantizado el pago del valor de las mejoras.
- No tratarse de bienes recibidos en depósito o para ser entregados a otra persona (art. 1124°)

Este derecho se extingue por la entrega del bien. Esto es, dura hasta que se paga la obligación o se garantiza su pago (art. 1126°).

Por aplicación de las disposiciones sobre el derecho de retención, contenidas en el Título IV, de la Sección Cuarta del Libro V del Código Civil, para ejercitar tal facultad, el poseedor.

Según la (Jurisprudencia, 1996) nos señala que: "Si queda demostrado que los ocupantes del predio han introducido mejoras útiles, podrán ejercitar el derecho de retención hasta que se les reembolsen las mejoras"

La (Jurisprudencia, 1996) señala que:

La regla general prevista en el artículo 918 del Código Civil permite al poseedor exigir el derecho a ser reembolsado por las mejoras introducidas en un bien; sin embargo, dicha regla admite pacto en contrario, como es el caso del inciso octavo del artículo 1681 del citado Código, que obliga al arrendatario a no introducir cambios ni modificaciones en el bien, sin asentimiento del arrendador

A continuación veremos lo concerniente al artículo 919 que expresa los efectos de la restitución del bien.

Art. 919º.-“Restituido el bien, se pierde el derecho de separación y transcurridos dos meses prescribe la acción de reembolso”.

Este artículo regula sobre la pérdida del derecho de separación de las mejoras de recreo y la prescripción de la acción de reembolso. El derecho del poseedor mejorador de separar las mejoras de recreo que no causen daño al bien mejorado se extingue una vez producida la restitución del bien

Es decir, el poseedor mejorador sólo puede retirar las mejoras de recreo mientras se encuentra en posesión del bien, porque una vez restituido el bien, las mejoras pasan automáticamente al dominio del propietario sin que esté obligado a pagar su valor.

En relación a la primera hipótesis, la norma establece que se pierde el derecho de separación cuando el poseedor no hubiera retirado las mejoras de recreo susceptibles de separarse sin daño, existentes al tiempo de la restitución del bien, lo cual significa que operado esto último, ya no pueden retirarse las mejoras de recreo porque precisamente se ha perdido el derecho de separación prescrito en la primera parte del Art. 919º del Código Civil.

En relación a la segunda hipótesis, la norma señala copulativamente “y transcurridos dos meses prescribe la acción de reembolso”

Al parecer, tal como se encuentra redactado, se podría entender que el Código se refiere exclusivamente a la mejora de recreo en el sentido de que restituido el bien, el reembolso por dichas mejoras sólo podría hacerse valer hasta dos meses después de entregado el bien, dejando aparentemente un vacío en cuanto a las mejoras necesarias y útiles se refieren.

Por otro lado si antes de la restitución el dueño tenía un derecho de opción que le otorgaba la iniciativa para pagar el valor actual de las mejoras de recreo, después de la restitución y si el poseedor no hubiera retirado las mejoras de recreo perdiendo su derecho de separación; entonces se traslada a su favor la iniciativa de exigir el pago por concepto de dichas mejoras. Judicialmente mediante la acción de reembolso debiendo hacerlo dentro del plazo de dos meses que señala el Código, evitando con este corto plazo, complicaciones y juicios injustificados, porque es lógico suponer que el que tiene derecho al valor de las mejoras debe hacerlas valer en tiempo oportuno, caso contrario estaría restringiendo sus derechos a favor del propietario.

Una vez ya enmarcado lo que significa el pago de mejoras resulta idóneo el señalar la procedencia y/o tramite de la demanda del pago de mejoras.

Como primer paso veremos lo dispuesto en el artículo 595 del C.P.C. el cual expresa lo siguiente:

“Artículo 595.- Pago de mejoras.- El poseedor puede demandar el pago de mejoras siguiendo el trámite del proceso sumarísimo.

Si antes es demandado por desalojo, deberá interponer su demanda en un plazo que vencerá el día de la contestación. Este proceso no es acumulable al de desalojo.”

En el primer párrafo nos muestra la vía procedimental a la cual está sujeta su tramitación, la misma que se llevara a cabo en un proceso sumarísimo el cual se encuentra en el artículo 546 del C.P.C.

II. 2 LA PROPIEDAD

Es un derecho constitucional sobre un bien, tal y como se encuentra plasmado en el artículo 2 inciso 16 y el artículo 70 de la actual constitución política del Perú

Para (AVENDAÑO V., El derecho de propiedad en la constitucion) considera:

La propiedad ha sido de manera tradicional un derecho tanto absoluto, exclusivo y perpetuo. Lo primero significa que confiere al titular todas las facultades posibles, esto es, las de usar, disfrutar y disponer del bien objeto del derecho. Lo segundo quiere decir que, precisamente por ser absoluto o total, el derecho de propiedad no deja lugar o espacio para otro titular. El derecho del propietario excluye así todo otro derecho incompatible con él. Por último es un derecho perpetuo, porque no se extingue por el solo no uso, lo cual hace que la prescripción extintiva no afecte a la propiedad y que la acción reivindicatoria sea imprescriptible.

La propiedad es el poder jurídico más amplio que existe sobre un bien, ya que nos permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien.

Atributos de la propiedad:

El atributo ius utendi (usar); hace referencia a la utilización directa y/o inmediata de un bien.

Ejemplo: La casa donde reside una determinada persona

El atributo de ius fruendi (disfrutar); hace referencia a los frutos del bien, el cual será de manera beneficiosa.

Ejemplo: En un contrato de arrendamiento de un bien inmueble celebrado entre Juan (arrendador) y Jorge (arrendatario)

El atributo ius vindicandi (reivindicación); nos hace mención a la recuperación y/o restitución de un bien que se encuentra en posesión de otro.

Ejemplo: Jorge ocupa un bien inmueble del cual Juan es propietario, entonces Juan acciona esta acción reivindicatoria para que su bien vuelva a su posesión.

El atributo ius abutendi (disposición); se refiere a la disposición completa sobre el bien del cual se es propietario.

Ejemplo: Juan y Jorge celebran un contrato de compra-venta de un bien inmueble.

Cabe precisar que al señalar poder amplio no significa ilimitado, ya que la ley establece límites al derecho de propiedad.

El Dr. (AVENDAÑO V., El derecho de propiedad en la constitucion) Expresa lo siguiente:

Hay restricciones a la propiedad establecidas en interés público y otras en interés privado. El beneficiario de las restricciones es distinto en uno y otro caso. En las que responden al interés privado, el beneficiario y el obligado por la limitación pueden siempre “determinarse” es el caso, por ejemplo de los vecinos; mientras que en las restricciones por interés público los interesados son “indeterminados”

II.3 LA POSESIÓN

El Dr. (VALIENTE NOAILLES, 1959) señala que:

Históricamente la posesión surge en momentos en que la propiedad no estaba aún perfilada. La ocupación individual de las tierras que dejaron de ser comunes y la tenencia de las cosas muebles eran defendidas por cada cual repeliendo la fuerza con la fuerza. Sólo después de mucho tiempo y producto de una evolución paulatina, la defensa privada y la recuperación de

lo que había sido materia de despojo, merecieron el amparo social y surgió así la posesión con los medios legales tendientes a protegerla.

Respecto a la posesión, su precedente etimológico deriva del habla latina *possidere*, el cual significa estar establecido o establecerse.

Otros estudiosos expresan que el término etimológico de la posesión proviene del latín *pedium positio* que tiene por significado tenencia con los pies.

Según el Dr. (CALLAGHAN, 2012) señala lo siguiente:

En el Derecho romano, se distinguían tres tipos de posesión, la simple tenencia de la cosa, llamada *possessio naturalis*, sin especial protección jurídica; el poder de hecho sobre la cosa protegida por los interdictos, *possessio ad interdicta*; y un poder sobre la cosa protegido por los interdictos y que devenía en propiedad a través de la usucapión, la *possessio civilis*; estos dos últimos se llamaron, desde Justiniano, *possessio civilis*.

Es el poder que una persona ejerce de hecho, de una manera efectiva e inmediata sobre un bien o una cosa.

La posesión tiene algunos atributos de la propiedad, estos son el uso y disfrute del bien. Por ejemplo un inquilino o un poseedor de un asentamiento humano sin titulación puede usar y disfrutar del bien pero no puede ejercer el atributo de la disposición (vender o hipotecar) ni el atributo de reivindicar (recuperar) el bien.

En la posesión los sujetos pueden ser tanto las personas naturales como las personas jurídicas o privadas.

La posesión se ejerce tanto sobre las cosas corporales o materiales (es decir cosas que se pueden tocar) y también sobre algunos derechos incorporeales o inmateriales (por citar los derechos de autor de quien escribe una canción)

La posesión se puede adquirir a través de dos formas:

- Tradición; a través de la entrega del bien a quien debe recibirlo.
- Adquisición Originaria; que no emana de la derivación o entrega de otra persona, y la cual se da de dos maneras.

Por aprehensión; tomando o reteniendo una cosa para uno mismo, funciona con los bienes muebles que no tienen dueño

Por Ocupación; La posesión originaria de los bienes inmuebles se adquiere por la ocupación.

Según el Dr. (Valdez, 2012) señala lo siguiente:

La posesión tiene una enorme importancia porque es el contenido de muchos derechos reales. Es, en primer término, el contenido de la propiedad. El propietario tiene derecho a poseer dado que está facultado a usar, a disponer y a disfrutar. ¿De qué sirve ser propietario de un bien si no se lo posee, esto es, si no se lo usa o disfruta? Precisamente, la reivindicación permite la recuperación de la posesión del bien que por alguna razón perdió el propietario. La posesión es también el contenido del usufructo, del uso y de la habitación. El usufructuario goza de dos poderes inherentes a la posesión, los derechos de usar y disfrutar.

Según la (JURISPRUDENCIA, 1996) se redacta lo siguiente:

La posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes de la propiedad, estos son el uso, el disfrute y la disposición, por tanto quien ejerce de hecho uno o cualquiera de estos atributos, en estricto posee.

En la actualidad nuestro ordenamiento jurídico ha clasificado a la posesión de dos formas, que son las siguientes:

Posesión inmediata: que es la que ejerce una persona sobre un bien de manera directa, también se le conoce como poseedor superior.

Posesión mediata: es la persona que le otorgo a otra persona de manera voluntaria la posesión inmediata de su bien, también se le denomina como mediador posesorio o sub poseedor.

En nuestro caso es conocido que el legislador peruano asignó a la posesión el mismo contenido que Ihering describe en sus trabajos y que fue la opción de los legisladores lo que motivó las reflexiones de este jurista. De ahí la importancia de describir el trabajo de Ihering, pues sus reflexiones son plenamente aplicables a la posesión de nuestro Código Civil

En relación al tema el Dr. (CASTAÑEDA, 1973) Acota lo siguiente:

Ahora bien, desde que nuestro sistema jurídico optó por el modo de entender la posesión que explica Ihering, no existe duda acerca de que la posesión es un derecho real autónomo. Ciertamente este derecho nace de un hecho que es el comportamiento respecto de los bienes en la forma como nos referimos antes, sin embargo es en definitiva un derecho. Precisamente en esta singular naturaleza radica la complejidad conceptual de la figura, pues no existe otra institución en el ordenamiento que muestre la doble condición que exhibe la posesión. Es un hecho pero a la vez un derecho.

Por el otro lado nuestro ordenamiento jurídico también ubica la posesión ilegítima ubicada en el artículo 906 del código civil vigente y que la misma será cuando no se encuentre acorde a derecho a derecho.

“Artículo 906 C.C.- La posesión ilegítima es de buena fe cuando el poseedor cree en su legitimidad, por ignorancia o error de hecho o de derecho sobre el vicio que invalida su título.”

Al respecto de este tema el doctor (LAMA MORE, 2/01/2008) expresa lo siguiente:

El código civil no dice nada sobre este tema y se limita a establecer el supuesto de posesión ilegítima de buena fe, calificándola como aquella en la que el poseedor cree en su legitimidad, por ignorancia o error de hecho o de

derecho sobre el vicio que invalida su título; según la citada norma, para que exista posesión ilegítima de buena fe se requiere –necesariamente- de la existencia de un título posesorio, y que el poseedor considera válido o legítimo, cuando en realidad no lo es.

Consiguientemente se realiza la oportuna tratativa sobre la posesión precaria el cual se detallara a continuación.

“Artículo 911º.- La posesión precaria es la que se ejerce sin título alguno o cuando el que se tenía ha fenecido.”

Al respecto de este tema el doctor (Álamo Hidalgo, 2012) señala lo siguiente:

Todo el que posee sin derecho está a expensas de que aquél a quien corresponde la posesión se la pueda reclamar, y obtener, en su caso, el correspondiente fallo judicial que obligue a entregársela. En este sentido se dice que la posesión que tiene el primero es precaria. Pero, además, más específicamente, se designa con este nombre a la posesión concedida a otro por alguien con reserva del derecho de revocarla a su voluntad”

CAPITULO II

LEGISLACIÓN NACIONAL

I. Constitución política del Perú:

Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:

16. A la propiedad y a la herencia.

II. Código civil

Art. 916°.-“Las mejoras son necesarias, cuando tienen por objeto impedir la destrucción, o el deterioro del bien.

Son útiles, las que sin pertenecer a la categoría de necesarias aumentan el valor y la renta del bien.

Art. 917°.-“El poseedor tiene derecho al valor actual de las mejoras necesarias y útiles que existan al tiempo de la restitución y a retirar las de recreo que puedan separarse sin daño, salvo que el dueño opte por pagar su valor actual.

La regla del párrafo anterior no es aplicable a las mejoras hechas después de la citación judicial sino cuando se trata de las necesarias”.

Art. 918°.-“En los casos en que el poseedor debe ser reembolsado de mejoras, tiene el derecho de retención”

Art. 919°.-“Restituido el bien, se pierde el derecho de separación y transcurridos dos meses prescribe la acción de reembolso”.

III. Código procesal civil

Artículo 424.- Requisitos de la demanda.-

La demanda se presenta por escrito y contendrá:

1. La designación del Juez ante quien se interpone;
2. El nombre, datos de identidad, dirección domiciliaria y domicilio procesal del demandante;
3. El nombre y dirección domiciliaria del representante o apoderado del demandante, si no puede comparecer o no comparece por sí mismo;
4. El nombre y dirección domiciliaria del demandado. Si se ignora esta última, se expresará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda;
5. El petitorio, que comprende la determinación clara y concreta de lo que se pide;
6. Los hechos en que se funde el petitorio, expuestos e numeradamente en forma precisa, con orden y claridad;
7. La fundamentación jurídica del petitorio;
8. El monto del petitorio, salvo que no pudiera establecerse;
9. La indicación de la vía procedimental que corresponde a la demanda;
10. Los medios probatorios; y
11. La firma del demandante o de su representante o de su apoderado, y la del Abogado. El Secretario respectivo certificará la huella digital del demandante analfabeto.

Artículo 425.- Anexos de la demanda.-

A la demanda debe acompañarse:

1. Copia legible del documento de identidad del demandante y, en su caso, del representante;
2. El documento que contiene el poder para iniciar el proceso, cuando se actúe por apoderado;
3. La prueba que acredite la representación legal del demandante, si se trata de personas jurídicas o naturales que no pueden comparecer por sí mismas;
4. La prueba de la calidad de heredero, cónyuge, curador de bienes, administrador de bienes comunes, albacea o del título con que actúe el demandante, salvo que tal calidad sea materia del conflicto de intereses y en el caso del procurador oficioso;
5. Todos los medios probatorios destinados a sustentar su petitorio, indicando con precisión los datos y lo demás que sea necesario para su actuación. A este efecto acompañará por separado pliego cerrado de posiciones, de interrogatorios para cada uno de los testigos y pliego abierto especificando los puntos sobre los que versará el dictamen pericial, de ser el caso; y
6. Los documentos probatorios que tuviese en su poder el demandante. Si no se dispusiera de alguno de estos, se describirá su contenido, indicándose con precisión el lugar en que se encuentran y solicitándose las medidas pertinentes para su incorporación al proceso.
7. Copia certificada del Acta de Conciliación Extrajudicial, en los procesos judiciales cuya materia se encuentre sujeta a dicho procedimiento previo.

Artículo 546.- Procedencia.-

Se tramitan en proceso sumarísimo los siguientes asuntos contenciosos:

1. Alimentos;
2. Separación convencional y divorcio ulterior;
3. Interdicción;
4. Desalojo;
5. Interdictos;
6. Los que no tienen una vía procedimental propia, son inapreciables en dinero o hay duda sobre su monto o, porque debido a la urgencia de tutela jurisdiccional, el Juez considere atendible su empleo;
7. Aquellos cuya estimación patrimonial no sea mayor de veinte Unidades de Referencia Procesal; y
8. Los demás que la ley señale.

Artículo 547.- Competencia.-

Son competentes para conocer los procesos sumarísimos indicados en el inciso 2, del Artículo 546, los Jueces de Familia. En los casos de los incisos 3, 5 y 6, son competentes los Jueces Civiles.

Los Jueces de Paz Letrados conocen los asuntos referidos en el inciso 1 del Artículo 546 siempre que exista prueba indubitable del vínculo familiar y no estén acumuladas a otras pretensiones en la demanda. En los demás casos, son competentes los Jueces de Familia.

En el caso del inciso 4. Del Artículo 546, cuando la renta mensual es mayor de cinco unidades de referencia procesal o no exista cuantía, son competentes los Jueces Civiles. Cuando la cuantía sea hasta cinco unidades de referencia procesal, son competentes los Jueces de Paz Letrados.

En el caso del inciso 7. Del Artículo 546, cuando la pretensión sea hasta diez unidades de referencia procesal, es competente el Juez de Paz; cuando supere ese monto, el Juez de Paz Letrado.

Artículo 595.- Pago de mejoras.-

El poseedor puede demandar el pago de mejoras siguiendo el trámite del proceso sumarísimo.

Si antes es demandado por desalojo, deberá interponer su demanda en un plazo que vencerá el día de la contestación. Este proceso no es acumulable al de desalojo.

CAPITULO III

JURISPRUDENCIA

Expediente N° 38716-98 del 27/07/1999.

"Las mejoras, entendidas como la alteración material del bien que tienen por finalidad reparar/o, aumentar su valor o proporcionar mayor ornato o comodidad, deben ser abonadas por el dueño del bien al poseedor, salvo que se haya acordado expresamente que estas quedan en beneficio del propietario"

Cas. N° 648-98-Huánuco, 6/09/1999

"Los gastos efectuados en la explotación normal de un fundo no pueden considerarse como mejoras, si no están dentro de las previstas por el arto 916 del Código Civil"

Expediente N° 52140-97 de 23/04/1999.

"Es obligación del juez ordenar el monto exacto del pago de las mejoras útiles y necesarias que efectivamente se hayan realizado y se encuentren en el inmueble materia de Litis y no de los recibos, teniéndose en cuenta además el valor de depreciación de las mismas.

Es nula la sentencia que declara fundado el pago de mejoras basado en el dictamen pericial, que no disgrega aquellas mejoras que constituyen las necesarias y útiles; así como tampoco lo hace el juez"

Expediente N° 1108-97, Tercera Sala Civil de Procesos Abreviados y de Conocimiento de la Corte Superior de Lima,

"No puede ampararse el pago de mejoras si el demandante no acredita que posee el bien inmueble con título válido, ni que haya contado con la autorización expresa o tácita del demandado para efectuar la edificación que dice haber construido"

Cas. N° 1979-T-96Chimbote, Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema.

"Si queda demostrado que los ocupantes del predio han introducido mejoras útiles, podrán ejercitar el derecho de retención hasta que se les reembolsen las mejoras"

"La norma contenida en el artículo 918 del Código Civil contiene un enunciado general que admite pacto en contrario"

Casación N° 1163-96-Cajamarca.

"La regla general prevista en el artículo 918 del Código Civil permite al poseedor exigir el derecho a ser reembolsado por las mejoras introducidas en un bien; sin embargo, dicha regla admite pacto en contrario, como es el caso del inciso octavo del artículo 1681 del citado Código, que obliga al arrendatario a no introducir cambios ni modificaciones en el bien, sin asentimiento del arrendador"

CAPÍTULO IV

DERECHO COMPARADO

CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL – ARGENTINA

ARTICULO 1934.- Frutos y mejoras. En este Código se entiende por:

- a) fruto percibido: el que separado de la cosa es objeto de una nueva relación posesoria. Si es fruto civil, se considera percibido el devengado y cobrado;
- b) fruto pendiente: el todavía no percibido. Fruto civil pendiente es el devengado y no cobrado;
- c) mejora de mero mantenimiento: la reparación de deterioros menores originados por el uso ordinario de la cosa;
- d) mejora necesaria: la reparación cuya realización es indispensable para la conservación de la cosa;
- e) mejora útil: la beneficiosa para cualquier sujeto de la relación posesoria;
- f) mejora suntuaria: la de mero lujo o recreo o provecho exclusivo para quien la hizo.

ARTICULO 1938.- Indemnización y pago de mejoras.

Ningún sujeto de relación de poder puede reclamar indemnización por las mejoras de mero mantenimiento ni por las suntuarias.

Estas últimas pueden ser retiradas si al hacerlo no se daña la cosa. Todo sujeto de una relación de poder puede reclamar el costo de las mejoras necesarias, excepto que se hayan originado por su culpa si es de mala fe. Puede asimismo reclamar el pago de las mejoras útiles pero sólo hasta el mayor valor adquirido por la cosa. Los acrecentamientos originados por hechos de la naturaleza en ningún caso son indemnizables.

CÓDIGO CIVIL FEDERAL – MÉXICO

Artículo 810.- El poseedor de buena fe que haya adquirido la posesión por título traslativo de dominio, tiene los derechos siguientes:

I. El de hacer suyos los frutos percibidos, mientras su buena fe no es interrumpida;

II. El de que se le abonen todos los gastos necesarios, lo mismo que los útiles, teniendo derecho de retener la cosa poseída hasta que se haga el pago;

III. El de retirar las mejoras voluntarias, si no se causa daño en la cosa mejorada, o reparando el que se cause al retirarlas;

IV. El de que se le abonen los gastos hechos por él para la producción de los frutos naturales e industriales que no hace suyos por estar pendientes al tiempo de interrumpirse la posesión; teniendo derecho al interés legal sobre el importe de esos gastos desde el día que los haya hecho.

Artículo 815.- Las mejoras voluntarias no son abonables a ningún poseedor; pero el de buena fe puede retirar esas mejoras conforme a lo dispuesto en el artículo 810, fracción III.

Artículo 817.- Son gastos necesarios los que están prescritos por la ley, y aquellos sin los que la cosa se pierda o desmejora.

Artículo 818.- Son gastos útiles aquellos que, sin ser necesarios, aumentan el precio o producto de la cosa.

Artículo 819.- Son gastos voluntarios los que sirven sólo al ornato de la cosa, o al placer o comodidad del poseedor.

Artículo 820.- El poseedor debe justificar el importe de los gastos a que tenga derecho; en caso de duda se tasarán aquéllos por peritos.

Artículo 821.- Cuando el poseedor hubiere de ser indemnizado por gastos y haya percibido algunos frutos a que no tenía derecho, habrá lugar a la compensación.

Artículo 822.- Las mejoras provenientes de la naturaleza o del tiempo, ceden siempre en beneficio del que haya vencido en la posesión.

CÓDIGO CIVIL DE VENEZUELA

Artículo 791.- El poseedor, aunque sea de buena fe no puede pretender indemnización alguna por mejoras, si éstas no existen al tiempo de la evicción.

Artículo 792.- El poseedor de buena o mala fe no puede reclamar por mejoras, sino la suma menor entre el monto de las impensas y el mayor valor dado a la cosa.

Artículo 793.- Sólo al poseedor de buena fe compete el derecho de retención de los bienes por causa de mejoras realmente hechas y existentes en ellos, con tal que las haya reclamado en el juicio de reivindicación.

CÓDIGO CIVIL DE CHILE

Art. 910. El poseedor de mala fe no tendrá derecho a que se le abonen las mejoras útiles de que habla el artículo precedente.

Pero podrá llevarse los materiales de dichas mejoras, siempre que pueda separarlos sin detrimento de la cosa reivindicada, y que el propietario rehúse pagarle el precio que tendrían dichos materiales después de separados.

Art. 911. En cuanto a las mejoras voluntarias, el propietario no será obligado a pagarlas al poseedor de mala ni de buena fe, que sólo tendrán con respecto a ellas el derecho que por el artículo precedente se concede al poseedor de mala fe respecto de las mejoras útiles.

Se entienden por mejoras voluntarias las que sólo consisten en objetos de lujo y recreo, como jardines, miradores, fuentes, cascadas artificiales, y generalmente aquellas que no aumentan el valor venal de la cosa, en el mercado general, o sólo lo aumentan en una proporción insignificante.

Art. 912. Se entenderá que la separación de los materiales, permitida por los artículos precedentes, es en detrimento de la cosa reivindicada, cuando hubiere de dejarla en peor estado que antes de ejecutarse las mejoras; salvo en cuanto el poseedor vencido pudiere reponerla inmediatamente en su estado anterior, y se allanare a ello.

Art. 913. La buena o mala fe del poseedor se refiere, relativamente a los frutos, al tiempo de la percepción, y relativamente a las expensas y mejoras, al tiempo en que fueron hechas.

Art. 914. Cuando el poseedor vencido tuviere un saldo que reclamar en razón de expensas y mejoras, podrá retener la cosa hasta que se verifique el pago, o se le asegure a su satisfacción.

CONCLUSIONES

1. Cuando exista previamente una demanda de desalojo, el poseedor que realizo las mejoras solo tiene plazo para interponer su demanda de pago de mejoras hasta el último día de contestación de la demanda por desalojo.
2. Las mejoras se clasifican en mejoras necesarias, mejoras útiles y mejoras de recreo.
3. El pago de mejoras se tramita por la vía procedimental de sumarísimo.
4. Este instituto se estudia dentro de la posesión por su propia naturaleza real que entraña un acontecimiento relevante en el destino de la cosa, pues importa una modificación material de aquella, al producir un aumento de su valor económico.

RECOMENDACIONES

La presente investigación trata de dar un aporte al sistema nacional, en razón de que, como practicante pre-profesional, recibo consultas y quejas de los justiciables, quienes en el caso concreto de “las Mejoras” no están conformes con las disposiciones que aparecen señaladas en el Código Civil y específicamente en el contenido del artículo 917º, que a la letra dice: “El poseedor tiene derecho al valor actual de las mejoras necesarias y útiles que existan al tiempo de la restitución y a retirar las de recreo que puedan separarse sin daño, salvo que el dueño opte por pagar el valor actual .

Se nos pregunta. ¿Por qué estoy obligado a pagar mejoras realizadas en el bien inmueble de mi propiedad, cuando no las he autorizado? La respuesta es lógica, porque así lo ordena el artículo descrito anteriormente. Las únicas mejoras que deben ser abonadas al poseedor de buena o mala fe, son las mejoras necesarias, por cuanto, estas tienen por finalidad evitar el deterioro o la destrucción del bien.

Por tal razón, considero que se debe retomar la hipótesis que planteaba el art. 1539º del C.C. de 1936, que disponía lo siguiente: “ninguna mejora es abonable al arrendatario, si no se pone en virtud de convenio por escrito, en que el dueño se haya obligado a pagarla”.

En tal medida, solamente las mejoras útiles acordadas entre el poseedor y el propietario deben ser reembolsadas. Por tanto, al poseedor de hecho no le corresponde el derecho de retención del bien inmueble, por falta de pago de las mejoras.

BIBLIOGRAFÍA

- Álamo Hidalgo, P. (2012). POSESIÓN PRECARIA. En G. Juridica, *Código civil comentado* (págs. 116 - 119). Lima: Gaceta Jurídica.
- AVENDAÑO V., J. (s.f.). El derecho de propiedad en la constitución. *THEMIS-revista de Derecho*, 118.
- AVENDAÑO V., J. (s.f.). El derecho de propiedad en la constitución. *THEMIS-revista de Derecho*, 117. Obtenido de <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/viewFile/13639/12948>
- BONFANTE, P. (1965). *Instituciones de derecho Romano*. Madrid: Instituto Editorial Reus.
- CALLAGHAN, X. (2012). Derechos reales e Hipotecario. Madrid: Centro de Estudios Ramón Areces S.A.
- CARBONEL BRENIS, J. A. (23 de agosto de 2017). LAS MEJORAS EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984. Peru: Escuela Profesional de Derecho de la USS.
- CASTAÑEDA, j. (1973). los derechos reales. Lima: Talleres Gráficos Villanueva.
- Jurisprudencia, cas. N° 1979-T-96Chimbote, (Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema 1996).
- Jurisprudencia, Cas. N° 1163-96 (1996).
- JURISPRUDENCIA, casacion N°282 (Corte Suprema 1996).
- LAMA MORE, H. E. (2/01/2008). EL TÍTULO POSESORIO EN EL DERECHO CIVIL. *revista oficial del poder judicial*, 155.

MAISCH VON HUMBOLDT, L. (1982). *Derechos Reales*. Lima: Editorial Desarrollo S.A.

Talavera, J. I. (2012). comentario articulo 918. En G. Juridica, *codigo civil comentado - derecho reales* (pág. 153). Lima: Gaceta Juridica.

Valdez, J. A. (2012). derecho reales principales. En G. Juridica, *codigo civil comentado-tomo v* (pág. 62). lima: Gaceta Juridica.

VALIENTE NOAILLES, L. (1959). *derechos reales*. Buenos Aires: Roque de Palma.

ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

Antecedentes:

En el mes de marzo del año 2008 las partes suscriben un contrato de arrendamiento el cual es por un periodo de un año (01-03-2008 al 01-03-2009), por un monto mensual de S/220 dólares americanos

Que con fecha 26-12-12 el arrendador emplaza al arrendatario con la demanda de desalojo bajo vencimiento de contrato de arrendamiento.

Mediante resolución N° 01 de fecha 03-01-2013 se admite a trámite la demanda de desalojo y le da el plazo de 05 días para la contestación de la demanda, la cual le es notificada el día 08-01-2013

Que el 14-01-2013 el arrendatario interpone la demanda de pago de mejoras (50.854.90) y retención de bien inmueble

I. EXPEDIENTE

El análisis se realizara en base al expediente civil N° 287-20013 el cual se interpuso ante el primer juzgado civil del distrito judicial de Barranca, perteneciente a la provincia judicial de Huaura.

II. SUMILLA

En el presente expediente materia de análisis versa sobre la demanda de Pago de Mejoras. Cabe resaltar que con anterioridad el demandante fue emplazo por el demandado con la demanda de desalojo

III. PARTES PROCESALES

Demandante: NERY NINFA QUISPESANTOS DE TORRES.

Demandado: INOCENTE CORDERO GARCIA.

IV. DERECHO DE ACCIÓN

a) Petitorio:

Dentro del término de ley interpone la demanda de pago de mejoras por el importe de S/. 50.854.90 CINCUENTAMIL OCHOCIENTO CINCUENTAYCUATRO Y 90/100 y en forma acumulativa originaria accesoria demanda la retención de bien inmueble.

b) Fundamentos de hecho:

1. Que ambas partes suscribieron un contrato de arrendamiento del bien inmueble ubicado en Jr. Lima 609-Barranca, de los cuales lo he mejorado haciéndolo una pista de baile que cuenta con todas las comodidades y servicios básicos de agua, desagüe y luz monto que asciende al importe de S/. 50.854.90 CINCUENTAMIL OCHOCIENTO Y 90/100
2. El artículo 595 del CPC establece con claridad que si el poseedor del inmueble que pretende el pago de mejoras, es demandado antes por desalojo, deberá interponer su demanda respectiva en un plazo que vencerá el día de la contestación de desalojo
3. Que el demandado no cumple con realizar el pago de las mejoras hechas en el inmueble.

En cuanto a la retención del bien inmueble:

4. Es procedente amparar la demanda en este extremo ya que me encuentro al día en mis pagos de alquiler y ya que el desalojo es un

acto perturba torio ya que pretende desalojarme y sin pagarme las mejoras que realice.

c) Fundamentos de derecho:

Artículos 916, 917 y 918 del Código Civil.

d) Medios Probatorios

1. El mérito de la evaluación de trabajo suscrito por el ing. Civil RAFAEL MENDOZA SAYAN cuyo importe es de S/. 50.854.90 CINCUENTAMIL OCHOCIENTO Y 90/100
2. En mérito de la inspección judicial que se deberá realizar en el predio materia de Litis sito en Jr. Lima 609
3. Copia de la demanda de desalojo.

V. Derecho de contradicción

En esta parte veremos la contestación de la demanda pero de manera conjunta las defensas previas.

v.1) Defensa previas:

a) primera defensa previa:

De manera resumida en esta defensa previa la parte emplazada sostiene que la demanda interpuesta debería declararse nulo puesto que no cumplió con el requisito de procedibilidad de la conciliación conforme a la ley N° 28672 y su reglamento DL. N°1070 la cual en su artículo 7° y 7°.A, en donde nos dice que la conciliación es obligatorio en los casos de pretensiones determinadas o determinables que versen sobre derechos disponibles sobre las partes, y siendo el caso de la presente demanda de pago de mejoras con retención de bien inmueble, en consecuencia son aspectos determinados y versan sobre derechos disponibles.

Base legal: art° 7 y 7.A del reglamento DL. N°1070.

b) segunda defensa previa

En esta defensa previa señala que el auto admisorio de la res. N°01 de fecha 29/01/2012, mediante la cual se admite la presente demanda debería de declararse nulo en el extremo de considerarse nulo en el extremo de considerarse como pretensión el pago de mejoras y por carecer de los elementos sustanciales para su validez.

Base legal: art° 595 CPC. - PAGO DE MEJORAS

c) tercera defensa previa

En esta defensa previa señala que el derecho de retención es una excepción y que debía interponerla en el proceso de desalojo

Base legal: art° 1127 CC. – EJERCICIO JUDICIAL Y EXTRAJUDICIAL.

c) cuarta defensa previa

En esta parte se expresa que si el proceso de desalojo llevado por el juzgado de paz letrado, entonces es contraproducente que el derecho de retención se tramite ante el despacho del primer juzgado civil especializado, ya que se generaría un conflicto de incompetencia

V.2) contestación de la demanda

a) respecto al 2.1: que el contrato de arrendamiento se suscribió conforme a ley, que el inmueble arrendado es de construcción de material noble y cuenta con servicios de agua, luz y desagüe por lo que su fundamento carece de sustento

b) respecto al 2.2: que la actora no a acreditado las supuestas y negadas mejoras realizadas, menos aun si dichos pagos no se han pactado expresamente en el contrato de arrendamiento.

c) respecto al 2.3: que la demandante no ha presentado medios probatorios que demuestren las supuestas mejoras realizadas.

V.2) Fundamentos de derecho

Artículos 1679, 1681, 1682 del Código Civil

Artículo 916 del Código Procesal Civil

V.3) anexos de la demanda

El mérito probatorio del contrato de arrendamiento suscrito entre las partes

VI. Audiencia única

Se realizó el 16- Octubre-2013 ante el 1er JCB.

VI.1) Saneamiento procesal:

Hacen hincapié en las defensas previas formuladas por la demandada, y el análisis y respuestas a cada una de las mismas. Al final de esta etapa señalan dos fundamentos resolutivos:

1. Declarar **INFUNDADAS** las defensas previas planteadas
2. **SANEADO EL PROCESO** y valida la relación jurídica procesal entre las partes.

V.I.2) Conciliación:

Las partes deciden mantenerse firmes en sus posiciones.

VI.3) Fijación puntos controvertidos:

Determinar:

- a) Si el demandante realizo mejoras
- b) Qué tipo de mejoras se realizo
- c) Si las mejoras realizadas son susceptibles de ser pagadas por el demandado
- d) El monto a pagar por concepto de mejoras
- e) Si Corresponde ordenar la retención del bien inmueble a favor del recurrente hasta el pago de las mejoras.

- f) Si existido autorización por parte del arrendador para dichas mejoras en atención a los artículos 1681 y 1682 del CC.

VI.4) Admisión y actuación de los medios probatorios

A) De la parte demandante:

- Documentos
- Inspección judicial

B) De la parte demandada:

- Documentos

VII. Designación de peritos

Mediante resolución N° 11 de fecha 05-Noviembre-2014 se nombra al ing. Manuel Luis Muñoz Lévano, de igual manera se fija sus honorarios equivalente a 03 URP, ascendente a la suma de 1,140.00 soles, los mismos que deberán ser abanados por las partes de manera solidaria, es decir el 50% cada parte.

VIII. Informe pericial

Que el 08-Enero-2015 los peritos presentan la tasación comercial de las modificaciones efectuadas en la edificación del predio materia de Litis.

Conclusiones:

- Que el monto de las modificaciones ascienden a la suma de S/ 19,635.67 soles.
- Que no se cumplió la cláusula tercera del contrato de arrendamiento, la cual expresa que el arrendamiento será para fines estrictamente comerciales, pero que las modificaciones realizadas fueron con fines para el funcionamiento de una discoteca.
- Señalan que en la cláusula sexta y séptima la cual hace referencia a la garantía que la arrendatario hace entrega por

concepto de cualquier perjuicio, deterioro o conexo que se diere en el bien inmueble.

- Que el 71% de las modificaciones son desmontables y pueden ser retiradas por el arrendatario, por lo que solo quedarían modificaciones fijas que representan el 21% del monto de estas asciende a la suma de S/ 4,123.49 Soles.
- Hacen referencia al artículo 11.D.32 del reglamento de tasaciones el cual hace referencia a una edificación en desuso.

IX. Audiencia especial

Se realizó el 26-Febrero-2015, en donde asisten las partes y los peritos los mismos que dan sus descargos y sustentos de su peritaje realizado.

X. Observación del dictamen pericial

Con fecha 03-Marzo-2015 la demandante, señalando que sus conclusiones son incongruentes y que para la decisión final su despacho solo se tenga en cuenta la evaluación y valorización de las mejoras realizadas por el ing. MENDOZA SAYAN RAFAEL el cual tasa las mejoras por un monto de S/. 50.854.90 CINCUENTAMIL OCHOCIENTO CINCUENTAYCUATRO Y 90/100 soles

XI. Sentencia primera instancia

Mediante resolución N° 20 de fecha 14-Julio-2015 la cual resuelve

1. Declarar **FUNDADA** la observación al informe pericial por parte de la demandante
2. Declarar **FUNDADA EN PARTE** la demanda de pago de mejoras con lo cual se ordena a la demandada pague la suma de S/ 40,854.90 soles

XII. Apelación

La parte demandada acciona su derecho de apelación en base al principio de la doble instancia, solicitando proceda **REVOCAR** la apelada y declare infundada la demanda.

Este recurso se eleva al mayor en grado jerárquico siendo el despacho **SALA CIVIL**.

XII.1- fundamentación del agravio:

Reside en que la resolución apelada SE HA EXPEDIDO con grave transgresión de las normas que garantizan el debido proceso (**NO SE HA MOTIVADO DEBIDAMENTE**).

XII.2- errores de hecho y derecho de la apelada:

Primero: de acuerdo al numeral 8 del artº. 1681 CC. Que expresa “Año introducir cambios ni modificaciones en el bien, sin asentimiento del arrendador.

Tercero: conforme al artº 1682 el arrendatario estaba en la obligación de dar aviso al arrendador de modificaciones o reparaciones que realizó en mi propiedad.

Sexto: que el juez en la sentencia apelada decide sobre cosas inexistentes sobre el fondo del proceso e incluso añade un fundamento fuera de los parámetros del contrato de arrendamiento suscrito entre las partes.

XIII. Pronunciamiento de la Sala Civil

De manera sintetizada, las motivaciones de la decisión que toma este despacho judicial versa sobre la interpretación y debida aplicación de los artº 1681 y 1682 del C.C. de las cuales se expresan que las únicas mejoras reembolsables son las necesarias, así mismo que para realizar cualquier tipo de modificación o reparación en el bien este debe contar con asentimiento del arrendador, además señalan que la finalidad del contrato de arrendamiento que las partes suscribieron no se objetivos, muy por el

contrario el arrendatario de manera contraria a la finalidad del contrato de arrendamiento que fue con fines comerciales, utilizo el bien para el funcionamiento de una discoteca.

Por ello emiten su decisión con los siguientes parámetros:

1. **REVOCAR** la sentencia apelada, la resolución N° 20 de fecha 14-Julio-2014, la cual ordenaba al demandado a realizar el pago de S/ 40,854.90 soles más intereses legales y con costas y costos.
2. **Y REFORMANDOLA**, se resuelve declarar **INFUNDADA** la demanda, con costas y costos que deberá abonar la demandante.

Además añaden que **CARECE DE OBJETO** resolver el extremo que declara fundada la observación al informe pericial realizada por parte de la demandante

XIV. Recurso de casación

Con fecha 17 de marzo la parte demandante interpone su recurso de casación tiene como pretensión la **NULIDAD TOTAL** de la sentencia (resolución N° 28) emitida por la sala civil y que esta misma sala emita nueva resolución. el fundamento por el cual interponen el presente recurso es debido a que se ha emitido una resolución interpretando erróneamente nuestro ordenamiento jurídico y no habiéndose aplicado adecuadamente las normas sustantivas.

XV. Pronunciamiento de la corte suprema

A la fecha de presentación de la presente monografía de sustentación para optar el título profesional de abogado no se ha emitido la decisión de la corte suprema.

CRITERIO ANALÍTICO DEL BACHILLER QUE REALIZA LA PRESENTE SUSTENTACIÓN DE EXPEDIENTE

Al haber realizado y finalizado el análisis del expediente llegué a las siguientes conclusiones:

- Que la decisión emitida por el juez de primera instancia carece de sustentos en relación a una debida interpretación de las normas aplicables en este proceso de **PAGO DE MEJORAS**.
- Asimismo a criterio personal no puedo encontrar una oportuna congruencia de que por que el juez de primera instancia omite y/o deja sin valor, al peritaje realizado por los peritos que su mismo despacho designo para tal actuación y por lo contrario le da mayor valor al informe presentado por el perito de parte.
- Cabe resaltar que el juez de primera instancia tampoco menciona ni califica el tipo de mejoras que la demandante realizo.
- En relación a la segunda instancia a criterio personal creo que la decisión que toma la sala civil es mucho más acorde a la realidad e interpretación oportuna del ordenamiento jurídico nacional.
- En cuanto a los sustentos que la demandante pone en su recurso de casación para mí no tendrían mucha relevancia para recaer en una decisión que anule de manera total la sentencia emitida por la sala civil ya que la interpretación realizada por el despacho de la sala civil realiza una idónea interpretación del art.º referente al litigio.

A N E X O S