

# **UNIVERSIDAD SAN PEDRO**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS**

**ESCUELA DE DERECHO**



**Acción reivindicadora expediente N° 01373-2013-0-0201-  
JM-CI-01**

**Trabajo de suficiencia profesional para optar el título profesional de  
Abogado**

**Autor:**

**Rivas Ibáñez, Elizabeth Luz**

**Asesor:**

**Mg. Vargas Camiloaga, Gustavo Adolfo**

**Huaraz-Peru**

**2018**

## **DEDICATORIA**

La presente investigación está dedicada a mi familia, especialmente a mis padres por depositar su confianza en mí, y por sus apoyos constantes e incondicionales para lograr mi meta; nuestros éxitos serán el éxito de nuestra familia.

## **PRESENTACIÓN**

La presente monografía tiene por finalidad describir y discutir los conceptos básicos y más relevantes de la reivindicación como una acción que tutela al derecho de propiedad: sirviendo como instrumento para prevenir, impedir o reparar una lesión al derecho de propiedad y al ejercicio de las facultades que él supone. De manera, que no se puede concebir el ejercicio de la propiedad, sin que puedan ser ejercidas algunas acciones necesarias para su defensa o tutela, frente a las eventuales intromisiones ajenas.

Señores miembros del jurado calificador, de acuerdo con el Reglamento de Grados y Títulos de la universidad San Pedro Filial- Huaraz, pongo a su disposición el trabajo titulado MATERIA: ACCIÓN REIVINDICADORA EXPEDIENTE N° 01373-2013-0-0201-JM-CI-01 a fin de que con sus opiniones nos ayude a seguir ahondando más en esta apasionante materia, parte del apasionante derecho civil, y además esperamos cumplir con los requisitos para su aprobación y así obtener el título profesional de Abogado.

Atentamente,

BR. Elizabeth Luz Rivas Ibañez

**PALABRAS CLAVES****Palabras claves:**

<b>Tema</b>	Acción reivindicadora
<b>Especialista</b>	Derecho Civil – Libro de Derechos Reales

**Keywords:**

<b>Text</b>	Revinder Action
<b>Speciality</b>	Civil Law - Royal Rights Book

Líneas de Investigación: Derecho

## ÍNDICE

DEDICATORIA .....	i
PRESENTACIÓN .....	ii
PALABRAS CLAVES .....	iii
I INTRODUCCIÓN.....	1
II ANTECEDENTES.....	3
III MARCO TEÓRICO .....	5
IV LEGISLACION NACIONAL .....	31
V JURISPRUDENCIA .....	39
VI. DERECHO COMPARADO.....	41
VII CONCLUSIONES .....	47
VIII RECOMENDACIONES.....	49
IX RESUMEN .....	50
X REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS.....	51
ANEXO .....	54

## I INTRODUCCIÓN

El Código Civil, en su artículo 923° describe que: *“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.”*

De acuerdo con lo expuesto, la propiedad es el derecho real que una persona tiene sobre un bien, en virtud del cual puede ejercer el más amplio poder dentro del goce de los límites establecidos por el ordenamiento jurídico. Todos los demás derechos reales menores y de crédito convergen en ella. Cumple la función de dar al individuo algo que es suyo para que pueda desplegar su personalidad humana. Hasta el crédito alimentario tiene por finalidad hacer propietario a una persona que no tiene nada de lo que necesita para subsistir.

El derecho de propiedad se caracteriza por ser un derecho absoluto, exclusivo y perpetuo. La propiedad es un derecho subjetivo, esto es una prerrogativa o “*facultas agendi*” reconocida por el ordenamiento jurídico a un individuo con la finalidad de satisfacer intereses dignos de tutela. ¿Cuál es el interés presente en la propiedad?: La consecución de la suma de aprovechamiento sobre un bien.

Es necesario precisar, que la reivindicación, declaratoria de dominio, deslinde negatoria y a la publiciana; ello en tanto y cuanto el derecho se encuentre dentro de la

esfera subjetiva de la persona, ya que como se ha mencionado la propiedad es un derecho de naturaleza abstracta y de uso y disfrute de quienes la ostentan; siendo que estas acciones de defensa a la propiedad una vez materializado ante la autoridad competente, se efectúan a través de *pretensiones*; así tenemos la pretensión reivindicatoria, de declaratoria de dominio entre otras.

Lo descrito nos ha permitido que en la presente investigación nos planteemos la siguiente interrogante:

**¿Cuáles son las consideraciones dogmáticas jurídicas relacionadas con la acción reivindicatoria?; y como objetivo del estudio, describir** las consideraciones dogmáticas jurídicas de la Acción Reivindicatoria como institución del Derecho civil peruano.

Para alcanzar este objetivo nos formulamos, además, los siguientes **objetivos Específicos**:

1. Analizar los criterios de la doctrina peruana y el derecho comparado respecto a la Acción Reivindicatoria.
2. Analizar sustantivamente las normas que regulan la institución jurídica de la Acción Reivindicatoria.

El trabajo presenta información relativa a las variables:

Las variables de la presente investigación son:

- Propiedad
- Acción reivindicatoria
- Jurisprudencia
- Doctrina

## II ANTECEDENTES

### a). Antecedentes Internacionales:

Que, dentro de los antecedentes internacionales podemos encontrar las siguientes tesis:

<b>Título:</b>	<b>"Prescripción extintiva de la acción reivindicatoria y adquisición del dominio por usucapión: ¿Dos figuras en liza?"</b>
<b>Autor:</b>	<b>MARTÍNEZ VELENCOSO, Luz M.</b>
<b>Resumen:</b>	<p>La acción reivindicatoria es la acción que corresponde al propietario frente al que posee el bien sin su aquiescencia. Por ello representa el paradigma de la naturaleza absoluta del derecho de propiedad y del deber general de los terceros de abstenerse de privar al propietario de la posesión del bien sin su consentimiento.</p> <p>En la doctrina se plantea la duda acerca de si la acción reivindicatoria debe prescribir autónomamente, bastando cualquier acto obstativo del derecho de propiedad por parte de un tercero, o si, por el contrario, para ello es preciso que se haya consumado la prescripción adquisitiva en manos de un tercero.</p>
<b>URI:</b>	<a href="http://www.raco.cat/index.php/InDret/article/view/264200">http://www.raco.cat/index.php/InDret/article/view/264200</a>
<b>Fecha:</b>	2013



## b). Antecedentes Nacionales:

Que, dentro de los antecedentes nacionales podemos encontrar las siguientes tesis:

<b>Título</b> :	<b>"Estudio sobre las acciones de Defensa a la Propiedad"</b>
<b>Autor:</b>	<b>LÓPEZ FERNÁNDEZ WILLY AMALDO</b>
<b>Resumen:</b>	Cuando la transgresión del deber lesiona el interés del titular del derecho subjetivo sin hacerla desaparecer, el mecanismo de tutela tiene como función eliminar el hecho que causa la referida lesión, para de esta manera recomponer el estado anterior de cosas, como lo son en los casos donde se plantea una acción reivindicatoria, como un ejercicio típico de una acción real. Análoga a ésta, existen otros mecanismos de tutela de la propiedad, siempre vistas desde la óptica real. Es el caso de la acción declarativa de dominio y la acción negatoria; que si bien no son reguladas en nuestro Código Civil, nada obsta que puedan ser planteadas ante el Juzgador en defensa al derecho de propiedad.
<b>URI:</b>	<a href="http://justiciayderecho.org.pe/revista6/articulos/Estudio%20sobre%20las%20Acciones%20de%20Defensa%20a%20la%20Propiedad.pdf">http://justiciayderecho.org.pe/revista6/articulos/Estudio%20sobre%20las%20Acciones%20de%20Defensa%20a%20la%20Propiedad.pdf</a>
<b>Fecha:</b>	2012

## III MARCO TEÓRICO

### 3.1 Derecho de propiedad

#### 3.1.1. Contenido esencial del derecho de propiedad

Al afirmar que el derecho de propiedad acoge un conjunto de deberes y obligaciones, que se configuran de acuerdo con la ley, pareciera facultar al legislador a regular del contenido y alcances de este derecho, así como a modificar su régimen libremente. Esto pareciera también poder deducirse del artículo 70 de nuestra carta que señala que la propiedad se ejerce "dentro de los límites de la ley".

El control jurídico debe atender a: "contenido esencial o mínimo de la propiedad privada entendido como reconocibilidad de cada tipo de derecho dominial en el momento Histórico de que se trate y como practicabilidad o posibilidad efectiva de realización del derecho, sin que las limitaciones y deberes que se impongan al propietario deban ir más allá de lo razonable".

De este modo, la implicancia constitucional más marcada del derecho de propiedad, se perfila, nuevamente como un mecanismo de protección del particular contra las afectaciones del poder público; sin que ello implique la proclamación de una defensa irrestricta del derecho como en las primeras

constituciones liberales. Viene a ser en consecuencia una manifestación del carácter de "zona de seguridad" que representa la Constitución como se ha hecho antes referencia.

En consecuencia, con relación al derecho de propiedad, si bien la interpretación constitucional puede orientarse hacia la definición del contenido del derecho mismo, estimamos que fundamentalmente debe procurar explicitar los medios encaminados a garantizar su vigencia.

Por ello, es innegable que cada uno según su propio referente valorativo puede pretender que la propiedad se use de una u otra forma, que los medios de producción estén en manos privadas o públicas; no obstante, como presupuesto ya establecido debe quedar claro que en el Perú, la propiedad privada en el ámbito constitucional no es un derecho absoluto, ni goza de inmunidad frente a las necesidades públicas; sino que reconoce, en su ejercicio constitucionalmente previsto, una vocación de armonía con el bien común, expresión del humanismo cristiano que afirma la existencia de un deber moral de utilizar los bienes en forma tal que se deriven beneficios para la colectividad como nos lo recuerda Gaspar

Ariño (1998), quien señala adicionalmente que la "solidaridad" como principio político inspirador de un régimen jurídico exigible a todos los ciudadanos, proyecta sobre el derecho de propiedad, un contrapunto de carácter necesario.

### **3.1.2. Definición de la propiedad en el código civil**

El Código Civil define la Propiedad, por su contenido jurídico, como "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" (Art. 923 del Código Civil).

La propiedad es el derecho civil patrimonial más importante y en el cual reviste una serie de garantías de su protección y su transferencia, en segundo punto será la materia de análisis del presente trabajo, en primer lugar, la propiedad es un poder jurídico pleno sobre un bien el cual contiene cuatro atributos clásicos tradicionales o derechos que confiere la propiedad a su titular: usar, disfrutar disponer y reivindicar.

Por su parte, el jurista Avendaño (2003) nos ilustra de la siguiente:

- a. **Usar es servirse del bien.** Usa el automóvil quien se traslada con el de un lugar a otro. Usa la casa quien vive en ella.
- b. **Disfrutar es percibir los frutos del bien,** es decir, aprovecharlo económicamente. Los frutos son los bienes que se originan de otros bienes, sin disminuir la sustancia del bien original. Son las rentas, las utilidades. Hay frutos naturales, que provienen del bien sin intervención humana, frutos industriales, en cuya percepción interviene el hombre, y frutos civiles, que se originan como consecuencia de una relación jurídica, es decir, un contrato.
- c. **Disponer es prescindir del bien,** deshacerse de la cosa, ya sea jurídica o físicamente. Un acto de disposición es la enajenación del bien; otro es hipotecario; otro, finalmente, es abandonarlo o destruirlo. La disposición es la facultad de transferir la propiedad, la facultad de disponer no deriva del derecho de propiedad sino de la relación de titularidad o pertenencia.
- d. **La reivindicación no es propiamente un atributo sino el ejercicio de la persecutoriedad,** que es una facultad de la cual goza el titular de todo derecho real. El poseedor, el usufructuario, el acreedor hipotecario, todos pueden perseguir el bien sobre el cuál recae su derecho. No nos parece entonces que la reivindicación deba ser colocada en el mismo nivel que

los otros atributos, los cuáles, en conjunto, configuran un derecho pleno y absoluto. Ningún otro derecho real confiere a su titular todos estos derechos.

Creemos que la reivindicación se podrá ejercer cuando exista una amenaza o agresión al derecho de propiedad o cuando se discuta su titularidad, como en la prescripción adquisitiva o los interdictos de recobrar o de retener que se manifiestan en la defensa posesoria, de lo contrario el propietario no podrá ejercer la reivindicación, ya que solo genera persecutoriedad sobre cualquier persona que atenta (habitante precario o poseedor ilegítimo) contra el derecho de propiedad, se ejercita la reivindicación en el momento preciso que el propietario se sienta o crea que es amenazado, por un sujeto ajeno a la situación jurídica entre el titular la propiedad y por ultimo si el propietario no se ve en la necesidad de defender su propiedad ante la amenaza de un tercero creemos que no será necesario considerar como atributo de la propiedad a la reivindicación debido a que este atributo (reivindicación) no sería constante y que solo se perfeccionaría en los momentos de ejercer la persecución del bien considerándole un atributo relativo y no absoluto.

Un sector de La doctrina nacional no comparte los atributos clásicos de la propiedad: el uso, disfrute, disposición y reivindicación (Jorge Avendaño sostiene que la reivindicación no es un atributo de la propiedad).

Escobar (2006) nos indica que el derecho de propiedad tiene un contenido extenso, que le permite a su titular efectuar una amplia variedad de comportamientos sobre la cosa. Solo a través de un proceso de abstracción tales comportamientos pueden ser agrupados y comprendidos por facultades específicas. Teniendo presente esto último,

se puede afirmar que únicamente forman parte del contenido del derecho de propiedad las facultades de usar, disfrutar y modificar la cosa.

La Doctrina nos señala cuatro características de la propiedad: es un derecho real, un derecho absoluto, un derecho exclusivo y un derecho perpetuo.

Todo sistema de derechos de propiedad debe cumplir tres características para desarrollar la función a la que ha sido llamado:

- a. Universalidad:** todos los recursos deben ser poseídos por alguien, salvo que sean tan abundantes que puedan ser consumidos por cualquiera sin necesidad de excluir a los demás (como sería, por ejemplo, el caso del aire). En otras palabras, todos los recursos con consumo real deben quedar bajo un derecho de propiedad.
- b. Exclusividad:** se debe garantizar jurídicamente la posibilidad de excluir a los demás del consumo y uso del bien en cuestión. Así, los derechos de propiedad solo aparecen cuando los costos de lograr su uso exclusivo resultan compensados por los beneficios que el propio uso exclusivo genera.
- c. Transferibilidad:** se requiere que por medio de intercambios voluntarios los recursos pasen de sus usos menos valiosos a los más valiosos. (Torres, 1987).

Un sector de la doctrina sostiene que entre un sujeto de derecho y un bien (mueble o inmueble) existe una relación jurídica esta posición quedo obsoleta y errónea, sabemos que solo se puede hablar de relación jurídica, entre dos sujetos de derecho así tenemos que el derecho de crédito o de obligación crea una relación jurídica entre el acreedor y el deudor, lo mismo es el contrato de compra-venta donde interactúan el vendedor y el comprador. (Vidal, 1996)

Pero cuando tenemos un derecho real solo se crea una situación jurídica entre el titular y la cosa, es decir el titular tiene un poder o atribución sobre la cosa y jamás podría existir una relación jurídica entre el bien o cosa con el titular del bien, solo existe una situación jurídica o una atribución del propietario sobre el bien del cual ejerce un poder jurídico pleno.

El maestro Díez (1979) nos dice "los sujetos de toda relación jurídica son siempre las personas entre quienes la relación se traba o se establece. Una relación jurídica es siempre una situación en la cual se encuentra dos o más personas. No es admisible, en buena técnica jurídica, utilizar la idea de relación jurídica para aludir a la situación en que se encuentra una persona respecto a una cosa, una persona respecto a un lugar o varias cosas entre sí. La relación jurídica es siempre relación entre personas."

## **3.2. LA ACCIÓN REIVINDICATORIA**

### **3.2.1. Alcances sobre la acción reivindicatoria de la acción reivindicatoria.**

La acción reivindicatoria, cuya función es permitir al propietario la recuperación del bien que se encuentre en poder fáctico de cualquier tercero. Sin embargo, cuando la transgresión del deber lesiona el referido interés, pero hasta el punto de hacerla desaparecer el mecanismo de tutela ya no será la acción reivindicatoria pues el bien no existe más.

En este caso, el ordenamiento prevé un mecanismo **DISTINTO** de tutela, en cuanto ya no es posible recomponer las cosas al estado anterior mediante la eliminación del hecho obstativo o la remoción de la situación anómala. En este caso, la función de este mecanismo de protección es sustituir el bien por el valor económico que representa. Tal ocurre con la indemnización de daños (art. 1969 c.c.).

En la presente monografía, solamente estudiaremos el mecanismo de tutela TÍPICO en la propiedad, cuál es, la acción reivindicatoria. ¿Por qué lo llamamos "típico"? La razón es muy simple: la propiedad como derecho real está tutelado en forma directa a través de la reivindicatoria, cuyo fin es la recuperación del bien mismo. Por tanto, este instrumento de tutela busca proteger al propietario y su relación directa e inmediata con el bien; por ello es una institución propia de los Derechos reales.

En cambio, la tutela resarcitoria (indemnización de daños) procede cuando no es posible recuperar físicamente el bien y se traduce en el crédito por una suma de dinero representativo del valor del bien. La tutela resarcitoria NO ES TÍPICA de la propiedad, por cuanto asegura otros derechos subjetivos, y además no se manifiesta sobre un bien, sino mediante la creación de una obligación.

En consecuencia, la tutela de la propiedad a través de la acción reivindicatoria es TÍPICA de este derecho; por el contrario, la tutela de la propiedad a través de la reparación económica NO ES TÍPICA de este derecho, pues se constituye en un mecanismo de protección de distintas situaciones jurídicas, no solamente de la propiedad. En tal sentido, se identifica la responsabilidad civil como una "técnica de tutela civil" de las distintas situaciones jurídicas, y en el que se permite proteger nuevas situaciones a través del resarcimiento de los daños.

Es también indispensable que se demuestre la posesión de la cosa que se reclama por quien es el demandado en el juicio de reivindicación, ya que si es persona distinta la sentencia que se pronunciará no tendría efecto contra ella, desde que a nadie puede privársele de una cosa sin ser oído y vencido en juicio. Asimismo, si el poseedor en el juicio de reivindicación apoya su posesión en un título debe pedirse que se declare previamente la nulidad del título por virtud del cual posee.



Asimismo, Ramírez precisa que para que el demandante salga victorioso en la acción reivindicatoria, debe probar: a) el dominio; b) la falta de derecho a poseer del demandado; e) la posesión del poseedor; y d) la identidad del bien.

### 3.2.2. Carácter de la acción reivindicatoria

- a) En primer lugar, la reivindicatoria es una **acción real**, es decir, la dirige el propietario contra cualquier tercero que se encuentra en posesión del bien, sea que mantenga vínculo, o no, con el titular. Esta es una diferencia radical con los interdictos o el desalojo (Culaciatti, 2010), que son remedios estrictamente posesorios.

Por tanto, el actor debe comprobar el dominio como presupuesto para el éxito de la acción. Si así ocurre, entonces el efecto inmediato es reponer al demandante en el ejercicio del derecho que le corresponde; hacer efectiva la titularidad; remover los obstáculos para la actuación en el caso concreto de la prerrogativa jurídica. En buena cuenta, si el propietario tiene derecho a usar y disfrutar el bien (art. 923 CC), entonces la reivindicatoria busca restablecer ese goce.

El fin de la reivindicatoria es proteger la propiedad, pero, luego de comprobado ello, la consecuencia es poner en posesión al actor. Por tanto, la posesión solo es el fin subsidiario de la reivindicatoria, pero no el principal ni inmediato.

- b) En segundo lugar, **la reivindicatoria cumple doble finalidad: es acción declarativa y acción de condena**. Es declarativa, en cuanto el juez concluye con una comprobación jurídica de titularidad que elimina definitivamente el conflicto de intereses. Es de condena, pues, la ejecución de la sentencia produce un cambio en el mundo físico, por lo que el poseedor vencido deberá ser despojado legítimamente para efecto de que el propietario vencedor inicie

el disfrute directo de la cosa<sup>8</sup>. Conforme a la mejor doctrina, “resulta extremadamente natural que el sistema normativo permita, en primer lugar, al propietario, la posibilidad de reconciliarse materialmente con el bien objeto de propiedad” (Colantuoni, 2010).

- c) Muchos creen que la acción reivindicatoria es meramente posesoria, esto es, la subsumen como acción exclusiva de condena, lo que es un grave error, pues si fuera así, entonces el demandado debería ser el vencedor siempre, pues, ya cuenta con la posesión actual; mientras que el actor solo tiene el título dominical. Por tanto, lo que se pretende en primer término es el reconocimiento del derecho real, y solo en vía complementaria, la puesta en posesión. La confusión nace porque la reivindicatoria, sin duda alguna, culmina también con el ejercicio posesorio a favor del demandante, pero ello no elimina el paso previo que lo define y lo caracteriza: la declaración jurídica de propiedad.
- d) En tercer lugar, la reivindicatoria es un remedio procesal de **carácter plenario o petitorio**, es decir, la controversia es amplia y no está sujeta a limitación de medios probatorios, por lo que se trata de un proceso contradictorio, con largo debate, que concluye mediante una decisión con autoridad de cosa juzgada. Esta es una de las grandes diferencias con las acciones sumarias, como aquellas de tutela de la posesión, particularmente el interdicto o el desalojo por precario.
- e) En cuarto lugar, la reivindicatoria es **imprescriptible** (art. 927 CC), lo cual significa que la falta de reclamación de la cosa no extingue el derecho. Una cosa distinta es que hechos jurídicos sobrevenidos puedan extinguirla, como la usucapión (posesión de tercero, sin interrupción) o el abandono (falta de posesión o vinculación con la cosa).

### 3.2.3. Titulares de la acción.

- a. Por regla general. ¿Quiénes pueden ejercerla? ¿Quiénes son los legitimados activos? Aunque el artículo 923 del Código Civil hace referencia al *ius vindicandi* del propietario, es lógico que no es privativa de él.

La *rei vindicatio* comprende el ámbito de todos los derechos reales que se ejercen por la posesión y que en el derecho positivo nacional son: la Propiedad la copropiedad el usufructo, el uso, la habitación, la prenda y la anticresis. Sobre esto hay acuerdo en la doctrina mayoritaria. Lo que sí es necesario es que “la lesión sufrida sea grave, o mejor dicho, que haya habido desposesión”.

De ahí se concluye que no ampara a los derechos que no se ejercen por la posesión como la hipoteca y las servidumbres. La acción que protege al acreedor hipotecario es indiscutiblemente real, pero no reivindicatoria (a diferencia del acreedor prendario y del anticresista). Según Biagio (s/f) la acción de exclusión de inmuebles expropiados pareciera que puede estimarse como reivindicatoria. Pero la legislación nacional no admite discutir al expropiado sino sobre el *quantum* indemnizatorio”.

- b. Comprador a quien no se entrega la posesión. Mayoritariamente la doctrina afirma que tiene acción reivindicatoria contra los terceros:
1. Por un lado, contra el vendedor que no entrega la posesión efectiva del bien, el comprador tiene la acción de cumplimiento. Recuérdese que, conforme al artículo 929, el comprador (acreedor) se hace dueño por el sólo contrato (obligación).
  2. Si en cambio, ya se elevó a escritura pública, el comprador demandará la entrega del bien. Si no se elevó a escritura pública, entonces el

comprador demandará el otorgamiento escritura pública y la posesión. Pero no el interdicto de adquirir, que además ya no contempla el Código adjetivo vigente.

3. La acción reivindicatoria debe distinguirse netamente, de igual manera, de la acción personal, mediante la cual reclama alguien la restitución del bien de quien posee precariamente el bien (en cuyo caso el camino expedito es el de desalojo), del comprador que no pagó el precio o compró con reserva de propiedad.
- c. Reivindicación por el condómino. Cualquier copropietario puede reivindicar el bien común {art. 979). Se considera que hay dos hipótesis, no sólo hay reivindicación del bien contra terceros, sino también entre copropietarios.

Indudablemente que el copropietario puede reivindicar la totalidad del bien contra terceros, lo cual es una consecuencia lógica de lo que dispone el artículo 969, pues en la copropiedad el bien "Pertenece por *cuotas ideales* a dos o más personas. Cuota ideal no es una *cuota parte* sino la totalidad.

Por otra parte, se ha discutido el derecho que tiene el copropietario para promover la acción reivindicatoria, invocando que si la perdiese sería injusto que los demás copropietarios no pudiesen renovarla, pues podían o no haberlo autorizado al copropietario que perdió la acción.

El problema es más bien un problema de derecho procesal, relativo a si renovada la acción por algún copropietario que perdió la causa, pudiese o no oponerse la excepción de cosa juzgada.

Consideramos que estarían dadas tres identidades, exigidas por la ley procesal para la procedencia de la excepción de cosa juzgada. La identidad de la acción está dada puesto que se pretende la reivindicación de un bien de la

propiedad. El proceso que ha terminado por sentencia tendrá efectos para todos los copropietarios. Consiguientemente, la identidad de las personas también está dada, puesto que la autorización legal del artículo 479° del código civil lo es para reivindicar un bien de la copropiedad y no solamente la cuota-parte del copropietario. Luego será posible oponer la excepción de cosa juzgada a la nueva acción que se promoviese en nombre de toda la copropiedad, puesto que el primer copropietario actuó también en nombre de ella.

#### **3.2.4. Requisitos y la prueba en la acción reivindicatoria.**

Indica Ramírez (1999) para que prospere la reivindicatio, el demandante (revindicante) debe probar tres requisitos o hechos: la propiedad del bien (generalmente, inmueble) que reclama; la posesión o detentación injusta del bien por el demandado (esto supone probar que este carece de derecho para poseer); y, finalmente, la identificación o identidad corporal del bien.

Por otro lado, Gonzáles (2013) señala que, como se viene diciendo, la reivindicatoria es una ACCIÓN REAL, es decir, puede. Ser dirigida contra cualquier tercero que posea el bien. En este sentido, la reivindicatoria ofrece grandes ventajas con respecto a cualquier acción personal, empezando por los remedios posesorios. Las ventajas de la reivindicatoria son de tres tipos:

- a) El actor sólo requiere la prueba de su propiedad, no necesita probar la existencia de una específica obligación de restituir por parte del demandado.
- b) La reivindicatoria tiene éxito no sólo contra el usurpador, sino contra cualquiera que tuviese el control del bien luego de la usucapión.
- c) El legislador suele acordar a favor del reivindicante términos largos para ejercer su pretensión.

Prosigue el autor señalado que, la reivindicatoria es el típico mecanismo de tutela de la propiedad, y la acción procesal es de CARÁCTER PLENARIO, es decir, la controversia es amplia y no está sujeta a limitación de medios probatorios. Éstas son las grandes diferencias con las acciones Sumarias, como aquellas de tutela de la posesión.

**Jurisprudencia.** Son requisitos esenciales para amparar la acción reivindicatoria que el actor justifique la propiedad de los bienes reclamados con títulos legítimos de dominio, que demuestre la identidad de tales bienes y que los mismos se hallen poseídos por quien no tiene título. Habiéndose probado en forma fehaciente que el poseedor tiene la condición de inquilino del inmueble cuya reivindicación se demanda, no se da uno de los requisitos para que prospere la acción.

A continuación, haremos una síntesis de estos requisitos y su procedencia para lograr el éxito de esta acción.

#### **A. El demandante deberá ser dueño de la cosa.**

El reivindicante (demandante). Como se ha dicho, es el propietario (o al menos el presunto propietario) del bien, quien demanda o reclama la restitución del mismo.

Barbero, sobre este tema, dice "la posesión no puede ser sustraída al propietario de la cosa y, si de hecho se le sustrae, ello representa una violación de su derecho de propiedad, violación contra la cual tiene la acción de reivindicación".

Se considera que el reivindicante puede ser propietario exclusivo o copropietario; Comprendiendo tanto bienes muebles como inmuebles; ello tanto si se tiene la posesión mediata (otro tiene la posesión inmediata)

cuanto si carece de ella (tenencia por otro). Sin embargo, es obvio que no prosperará la reivindicación cuando el dominus tiene la posesión inmediata y exclusiva del inmueble.

Señala Vásquez (2010) que la acción reivindicatoria se distingue del interdicto de recobrar, en efecto que el interdicto de recobrar tiene a la restitución de la posesión como hecho del FACTUM POSSESSIONIS, independientemente de la indagación acerca de la existencia del derecho, esto es IUS POSSIDENDI.

De manera que la reivindicación tiene a la reparación del IUS POSSIDENDI mediante la integración del FACTUM POSSESSIONES. Diferencia fundamental para el tratamiento de la prueba. Que para la posesión no exige más prueba que la del FACTUM POSSESSIONIS, en cambio IUS POSSIDENDI, que es una acción petitoria, exige la demostración del derecho de poseer, es decir la propiedad. Prueba esta última que en la doctrina la denominan diabólica, que le incumbe al reivindicante.

No basta acreditar que demandado no tiene derecho a poseer, pues si el demandante no prueba su pretensión entonces la demanda será declarada infundada. El efecto de una sentencia negativa es rechazar definitivamente - y con efecto de cosa juzgada - la invocada calidad propietaria del actor; sin embargo, en el demandado no produce ningún efecto, y menos aún puede admitirse que el simple rechazo de la reivindicatoria pueda convertir al demandado en propietario. Evidentemente, el primer requisito de la reivindicatoria es la prueba de la propiedad, y la otra es regular la consecución de esta prueba. No debemos olvidar que uno de los problemas prácticos más serios del Derecho Civil patrimonial es conseguir esta prueba. Para el efecto deberán contemplarse los siguientes aspectos:

1. Del Título de propiedad. El demandante debe probar su título de dominio, es decir demostrar la “justificación dominical”. Para ello puede recurrir a cualesquiera de los medios probatorios (no es indispensable título escrito). Puesto que debe tratarse de un “título de adquisición o de constitución” del derecho de dominio, dicho título es, en realidad, la “conjunción de título y modo”, requisitos necesarios para la transmisión de la propiedad.

Resulta evidente que la probanza se refiere a la propiedad actual, “sin necesidad de que sea actual el título de adquisición”.

En el proceso judicial respectivo, si el actor no presenta título de dominio suficiente e irrefutable, el fallo le será adverso.

2. La prueba es el mejor derecho. La acción publiciana. En algunas legislaciones y sobre todo en la doctrina se admite que, no pudiendo el actor presentar título de dominio contundente, pueda recurrir a la acción publiciana. Para ello “basta la demostración de que el actor reivindicante ostenta un mejor derecho y más probable que el demandado”. Así ocurría en el derecho romano clásico. Pero esta acción está supeditada a que las legislaciones la acepten; por ejemplo, la colombiana. El código peruano no la regula como medio supletorio del título.

Procesalmente la pretensión reivindicadora no tiene un procedimiento especial, ni en el Código de Procedimientos Civiles, ya derogado ni en el Código Procesal Civil. Con el texto procesal anterior la acción reivindicatoria se tramitaba como juicio ordinario por estar en discusión un derecho no apreciable en dinero. En el nuevo texto procesal consideramos que por las mismas razones se tramitará como proceso de conocimiento.



**B. El demandado no debe ostentar ningún derecho sobre el bien.**

Esto implica que el bien está poseído por otro que no sea el dueño, ni que tiene título legítimo para la posesión, o en todo caso, un derecho de menor entidad que el del reivindicante.

Albaladejo (1994) señala: “que la prueba que posee el demandado es a cargo del reivindicante. Pero no así la de que carece de derecho a poseer. Probada su posesión, será el demandado el que, para detener la acción tendrá que probar que posee porque tiene derecho a ello. No será entonces demandado aquél que posee la cosa en nombre de otro, en este caso el demandado será aquel que ejerce el poder de hecho sobre el bien”.

No es necesario que el demandado invoque y pruebe ser propietario, también puede oponerse si cuenta con algún derecho real o personal que le habilite mantener el contacto fáctico con el bien. Esta alegación del demandado NO SE APLICA cuando su pretendido derecho deriva de hechos diversos, sin relación de dependencia con respecto del actor.

Por otro lado, si el poseedor tiene título legítimo de la posesión, como el arrendamiento, usufructo, uso, habitación, etc. no será procedente la reivindicación, pues el propietario habría cedido su derecho a la posesión a favor del poseedor, que presentaría así un título legítimo de posesión oponible a la pretensión de reivindicación. Se trataría de un poseedor inmediato, que recibió la posesión del propietario.

En conclusión, se ha de tratar pues, para este requisito, de un poseedor ilegítimo que no tiene título, o cuyo título a caducado, pero que tampoco ha ganado la prescripción adquisitiva de dominio.

**Jurisprudencia:** Para amparar una demanda de reivindicación, es necesario que la parte accionante demuestre la propiedad del bien materia de litis con un título legítimo, la identidad del bien y que éste, se halle en posesión de la parte demandada.

**C. Individualización del bien. Objeto de la reivindicación.**

Los teóricos reclaman que el bien objeto de la reivindicación sea una “cosa”, es decir un bien material con valor económico, determinable y definible; o sea, que se ejerza sobre una cosa singular.

Si se prueba la propiedad del actor, pero no se prueba que el objeto controvertido sea el mismo al que se refiere el título de propiedad, entonces la demanda será rechazada.

Evidentemente el bien objeto de la reivindicación será necesariamente una cosa mueble o inmueble y habrá de ser determinada para que pueda ser identificada.

El asunto no tiene mayor trascendencia cuando se trata de inmuebles, que deben ser definidos por el área encerrada en los linderos, por sus caracteres especiales o por el Registro de la Propiedad Inmueble. Pero será asunto mucho más complejo tratándose de mueble no inscritos, pues los muebles inscritos pueden ser identificables y consiguientemente identificables.

No obstante, que el bien objeto de la reivindicación deba ser una cosa, o pueda serlo también el derecho, como en el caso de la reivindicación de los derechos de autor.

La naturaleza identificable de la cosa objeto de la reivindicación determina que no sean susceptible de las reivindicaciones las universalidades jurídicas, como el patrimonio o la herencia. Pero si podrán ser reivindicables las universalidades de hecho (un rebaño, una biblioteca, un establecimiento comercial).

### **3.2.5. La Herencia no se reivindica.**

Ya se ha dicho, que la *rei vindicatio* sólo prosperará sobre bienes singulares; la herencia no tiene esa naturaleza, es una universalidad jurídica. En este rubro el canal idóneo es la petición de herencia, de gran similitud con la *rei vindicatio*, y que es imprescriptible (art. 664). Pues la petición de la herencia o acción petitoria, se otorga al heredero que no posee los bienes que le pertenecen y proceden contra quien los posea en todo o en parte a título de heredero. De donde resulta que la irrevindicabilidad de la herencia, es solo aparente y puede proceder bajo denominación de petición de herencia como se ha referido anteriormente.

En cambio, procede la acción reivindicatoria contra el tercero adquirente de mala fe, o sea, contra el tercero no heredero, que hubiese adquirido sin buena fe los bienes hereditarios efecto de contrato a título oneroso celebrado con el heredero aparente que entró en posesión de ella (art. 665 párrafo 1º C.C.). Se trata de una pretensión destinada no a recuperar la universalidad de la herencia, sino un bien determinado, y se dirige contra un tercero.

Por otro lado, el código admite la presunción de buena fe del tercero, si hubiese celebrado la adquisición al amparo de la fe de registro; si el derecho adquirido estuviese correctamente inscrito y no hubiese embargo, ni medida precautoria del derecho del reivindicante (art. 665 c.c.). En este caso los bienes serán irrevindicables, en mérito al principio Registral que establece que, para oponer derechos reales sobre inmuebles, a quien también tiene derechos reales

sobre los mismos, es necesario que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad al derecho al que se opone (art. 2022 c.c.) (Cuadros 1995).

### **3.2.6 Bienes reivindicables y no reivindicables:**

#### **A. Bienes reivindicables:**

1. **Los inmuebles, inscritos o no inscritos:** Deben estar en el registro de la propiedad inmueble, la reivindicación procederá solamente si el derecho del reivindicante está inscrito con anterioridad al del demandado. Si fuesen. inmuebles no inscritos, procederá la acción reivindicatoria en cualquier circunstancia debiendo anotarse previamente la demanda, tal cual lo dispone el artículo 2019 en su inciso 7°.
2. **Los muebles inscritos en los registros de bienes muebles:** los artículos 2043 y 2044 del código civil son inscribible en el registro los bienes muebles identificables esto es, aquellos que por sus caracteres naturales o adquiridos sean susceptibles de ser individualizados. La individualización ha de servir para poder identificarlos en cualquier momento y consiguientemente los hace susceptibles de reivindicación.
3. **Los muebles perdidos:** Aquellos en que sin voluntad del poseedor se pierde la posesión, sin saber tampoco el lugar donde se encuentran. Se trata de los objetos técnicamente extraviados, con relación a los cuales la ley establece la obligación del hallador a de entregarlo a la municipalidad, laque enunciara por avisos públicos el hecho del hallazgo y si en el plazo de 91 días no se presenta el dueño, se vendrán en subasta pública, partiéndose el hallador y el municipio el resultado de la subasta.

La reivindicación procede solamente en el caso del que el hallador cometa delito de apropiación ilícita o haya transmitido el bien a favor de tercero. Si este lo hubiera adquirido de buena fe, sería de todos modos reivindicables, (el derecho no puede amparar el delito).

No serán aplicables en este caso las normas de la tradición adquisitiva de dominio, (Art. 948 C.C).

4. **Los muebles adquiridos con infracción de la ley penal:** Serán susceptibles de reivindicación los muebles robados y los que son objeto de las diferentes formas de apropiación ilícita, sancionada por los artículos 190-193 del código penal. Esos muebles serán reivindicados por mucho que hayan sido adquiridos por terceros de buena fe y por mucho que se haya hecho tradición de ellos. Por tanto, el titular del derecho de propiedad sobre esos muebles, podrá recuperarlos del poder de quien los tenga, salvo que se hubiese operado la prescripción adquisitiva de dominio.
  
5. **Los derechos derivados de la propiedad intelectual:** De estos derivan dos clases de derechos: los patrimoniales que conceden al propietario los derechos de aprovechamiento económico de su creación y los derechos morales que son intransferibles, que lo autorizan a reivindicar la paternidad de la obra u oponerse a su deformación, mutilación o modificación (Art. 32 Ley N° 13714). La propia ley de derecho de autor, establece las vías civil y penal para el ejercicio de las acciones pertinentes.

## **B. Bienes no reivindicables:**

1. **Son irreivindicables, los bienes muebles adquiridos como propietario con buena fe y a título oneroso, aunque el transferente**

**carezca de derecho para enajenarlos:** La adquisición a título gratuito hace reivindicable el bien, dado que no se producirá disminución en el patrimonio del adquirente. Se requerirá que se haya tradición del bien. Si no se hubiese hecho tradición del bien, será susceptible de apropiación.

2. **Asimismo, irreivindicables las mercaderías compradas en almacenes o tiendas abiertas al público:** Art. 1542 C.C es la norma con la cual se otorga seguridad a las operaciones de tráfico diario. Los contratos de compraventa de mercaderías que se celebran en las tiendas o almacenes abiertos al público, se presumen de buena fe. Si hubiese sido resultado de algún acto ilícito, quedara para los propietarios realizar las acciones civiles o penales pertinentes.
3. **Será irreivindicables el dinero con el que se compre las mercaderías en los almacenes abiertos al Público:** el dinero es irreivindicable no solamente porque es un bien fungible por excelencia, sino porque desde este aspecto es preciso asegurar las operaciones de compraventa mercantil.
4. **Los títulos valores adquiridos de buena fe:** Si el título valor ha sido adquirido de conformidad con las normas que regulan su circulación y ha sido adquirido de buena fe, no será reivindicable.
5. **Los billetes de lotería:** Art. 1947 C.C dice los contratos de lotería, pronósticos sobre competencias deportivas, apuestas hípicas, peleas de gallos y otros espectáculos similares se rigen por las normas legales o administrativas pertinentes.

- 6 Las cosas no individualizables y las fungibles:** la reivindicación exige que la cosa objeto de ella, sea individualizable (identificable). Para evitar que el resultado de la acción recaiga sobre otro bien. No podrán ser reivindicados, los bienes no individualizables ni los bienes fungibles.
- 7 Las universalidades de derecho, como el patrimonio y la herencia en que concurren bienes de diversa naturaleza, tanto cosas como derechos:** Para la accesión petitoria de la herencia, Art. 664. C.C tienen diferentes denominaciones con los mismos efectos. La acción petitoria de herencia se otorga al heredero que no posee los bienes que le pertenecen y procede contra quien los posea en todo o en parte a título de heredero. La irreivindicabilidad de la herencia, es solo aparente y puede proceder bajo la denominación de petición de herencia.
- El art. 665 del código civil concede además la acción reivindicatoria contra el tercero no heredero que, sin buena fe, hubiese adquirido los bienes hereditarios por efecto de contrato a título oneroso celebrado con el heredero aparente.
- 8 Los inmuebles registrados con anterioridad al derecho del reivindicante:** Deberá estar inscrito el derecho que se opone con anterioridad al derecho a que se opone. Art. 1135 del código civil, esto hace referencia que solo el que inscriba primero el bien, será propietario y el reivindicante que. no haya inscrito su propiedad perderá el derecho a la reivindicación automáticamente.
- 9 Son irreivindicables los minerales comprados a personas autorizadas para disponer de ellos:** Serán reivindicables los minerales comprados a personas no autorizadas, por mucho que el comprador haya actuado de buena fe.

**10 La cuota que tiene el copropietario:** el artículo 979 del código civil que cualquier copropietario puede reivindicar el bien común. Será la totalidad del bien en copropiedad.

La copropiedad es forma del derecho de propiedad que reclama una pluralidad de sujetos sobre un objeto indiviso. Se trata de un derecho de propiedad plural, cuya proporción es conocida, pero que no se sabe en qué parte de la cosa radica.

Si el bien mueble o inmueble de la copropiedad, está bajo la posesión de uno de los copropietarios le corresponderá la acción de partición. Si el bien se encuentra bajo la posesión de un extraño a la copropiedad, la reivindicación no será parcial, sino total.

### **3.2.7. La prescripción de la acción reivindicatoria**

Supuestamente en la doctrina la acción reivindicatoria es imprescriptible, porque el derecho de propiedad no se extingue por el no uso. El derecho de propiedad es perpetuo decía la doctrina o la tesis derivada del concepto tradicional de la perpetuidad, mientras la cosa sobre la recae subsista. Solo el aniquilamiento total de la cosa extinguirá el derecho de propiedad.

Una de las primeras formas de extinción de este derecho, será el acto jurídico. La destrucción de la cosa o su aniquilamiento total para su destino, es otra forma de extinción de este derecho y son también la expropiación y la prescripción. Por lo tanto, no es exacta la tesis de la eternidad del derecho de propiedad.

El artículo 968 del código civil agrega una causa para la extinción del derecho de propiedad, se trata del no uso, el inciso 4 o se refiere al abandono



del bien durante veinte años a cuyo término pasara a poder del estado. (El bien se incorpora en el dominio del estado). Se tratará de la derelicción inmobiliaria, cuando habla de que el "predio" pasa al dominio del estado (despojo voluntario que hace del bien el titular, sin conocer a poder de quien ira).

Se considera que la acción reivindicatoria e imprescriptible por no existir prescripción extintiva de la propiedad. Si la propiedad no se extingue por el no uso, como otros derechos reales, como las servidumbres, por ejemplo, no podrán entonces oponerse a la prescripción de la acción real de reivindicación, a la pretensión. reivindicatoria. Por ello, el derecho del propietario estará siempre vigente, se use o no se use de la propiedad.

Sin embargo, de admitir la extinción del derecho de propiedad por el no uso (Art. 968 inc. 4) el código de 1984, ha establecido expresamente la imprescriptibilidad de la acción reivindicatoria. La cual sería la pérdida de la esencia de la reivindicación. Mientras el bien no hubiese sido ganado por prescripción se encuentra vigente la acción reivindicatoria en cualquier circunstancia.

Puede suceder, y sucede, que el bien se encuentra en poder de otro, sin que haya sido reclamado por plazo mayor al de la prescripción larga, debido a interrupciones del plazo prescriptorio y que estando próximo a vencer el plazo prescriptorio se interpone la acción reivindicatoria, que siendo imprescriptible podría ser ejercida en cualquier momento. El poseedor perdería todo el derecho ganado y no tendría como defender su expectativa a la prescripción adquisitiva de dominio.

La declaración de la reivindicación no es susceptible de prescripción, perjudica el derecho de poseedor prescribiente, tanto porque le puede hacer perder todo el plazo de la prescripción, porque permite que un bien que quedo

sin destino económico ni social, vuelva al dominio del propietario que lo había abandonado.

La acción de reivindicación debe ser prescriptible como cualquier acción real, derivada del derecho real de propiedad. La prescripción de la acción real y el plazo de la prescripción larga inmobiliaria, sería el mismo; según el Art. 2001, inc. 1°, la acción prescribe a los diez años y de acuerdo con el artículo 950, se adquiere inmuebles por prescripción con la posesión a título de dueño, pacífica, pública y continúa durante diez años.

### **3.2.8. Efectos de la reivindicación.**

Son efectos de la reivindicación:

1. **Restituir la posesión del bien demandado.** El objeto de la acción reivindicatoria es que el propietario recupera la posesión del bien de su propiedad. Se ejercita invocando el derecho de propiedad, pero sus efectos se expresan en la posesión del bien. El efecto de esta acción es la restitución del bien con sus accesiones. (González 2005).
2. **Restituir los frutos o su valor si el poseedor fue de mala fe;** De no existir, abonará su valor estimado al momento en que los percibió o debió percibir (art. 910 c.c.). La sanción a la mala fe del poseedor es la devolución de estos frutos. Es lógico que si se restituye un bien como efecto de una reivindicación, quien lo poseyó indebidamente está obligado a pagar, si se ha poseído de buena fe, hará suyo los frutos (art. 908 c.c.)
3. **La restitución del valor de la cosa,** si se ha perdido en poseedor de mala fe. El artículo 909 del código civil establece, que el poseedor de mala fe responde de la pérdida o deterioro del bien, aun cuando sea por caso fortuito. Si la pérdida ocurre durante el proceso. Si la pérdida ocurre

durante el proceso, se le tendrá por poseedor de mala fe, puesto que la *bona fides* dura hasta que es citado con la demanda (artículo 907 c.c.). sí es poseedor de buena fe, su irresponsabilidad por la pérdida es absoluta (*contrario sensu* del art. 909 c.c.).

4. **Como contrapartida, el reivindicante deberá abonar al poseedor vencido:**

- a. El valor de las mejoras necesarias y útiles (art. 917 c.c.). Dicho pago es sobre el valor actual de las mismas, o sea el que tiene al momento de la restitución.
- b. El reembolso del valor de las mejoras de recreo, el poseedor puede retirarlas siempre y cuando su separación no cause daño.

Dicho reembolso será efectivo si se ha poseído de buena fe, pues si fue una posesión de mala fe a sabiendas de que no tenía título, no tiene derecho a reembolso. Pues el criterio legal es rembolsar únicamente las mejoras hechas de buena fe.

## IV LEGISLACION NACIONAL

### 4.1. Concepto acción reivindicatoria

La acción reivindicatoria es aquella que tiene el propietario para recuperar la posesión de sus bienes y se ejerce contra aquel que la posee. Tiene la calidad de imprescriptible y es reconocida como la acción real por excelencia.

El Art. 927 de nuestro ordenamiento legal establece textualmente que “La acción reivindicatoria es imprescriptible. No procede contra aquel que adquirió el bien por prescripción”. El Artículo 927 no fue contemplado por el código derogado y permite que el titular de un bien mueble o inmueble recupere el bien del cual ha sido desposeído, sin límites en el tiempo, sin embargo, nuestro ordenamiento jurídico le otorga un medio de tutela al propietario privado de la posesión materia de su derecho por parte de quien no ostenta una justificación para poseer el bien.

La definición clásica dice que la acción que tiene el propietario no poseedor contra el poseedor no propietario. Es por tanto la acción real por excelencia, pues se refiere a la relación del propietario con la cosa.

La etimología de la palabra lo indica, pues el prefijo res (cosa) se añade el vindicare que significa reclamación con justicia, en este caso de la cosa desposeída.

Se le reconoce naturaleza real, pues se refiere a la relación del propietario con el bien de su propiedad (res), y se tramita en la vía de conocimiento, que es la más amplia. Su origen se encuentra en el antiguo Derecho Romano. La acción reivindicatoria es la acción real por excelencia y conforme a la regla general del inc. 1 del art. 2001 del Código Civil, habiendo referencia genérica a la acción real, establece un plazo prescriptorio de diez años para todas aquellas a las que la ley no les fija un plazo diferente o las declara imprescriptibles. La Ley puede establecer, **pues, como en efecto** lo hace, la imprescriptibilidad de algunas acciones reales. (Vidal,1996)

Es que el propietario en virtud del jus utendi, que es la facultad que le concede el art. 923 del Código Civil, tiene el derecho de poseer la cosa, con exclusión de los demás y para ese efecto se le concede la acción reivindicatoria, que le permite acudir al Poder Judicial a fin de que por sentencia se ordene al poseedor actual la entrega de la cosa (res). El propietario que ha sido despojado de la posesión, o que no tiene la posesión del bien que ha adquirido, se encuentra privado de la única posibilidad de realizar su derecho. Por eso también, lo primero que obtiene mediante la acción reivindicatoria es la posesión del bien reivindicado.

La acción reivindicatoria es la acción real que tiene por objeto hacer declarar en juicio la existencia del derecho real en aquellos casos en que haya mediado desposesión de la cosa mueble o inmueble y así obtener su restitución con el objeto accesorio, cuando hubiere lugar, de indemnización del daño causado. La palabra rei, de origen latino, deriva de res, que significa cosa”; a su vez vindicatio deriva del verbo vindico, que quiere decir “vindicar” “vengar”, “ganar en juicio”. En suma, la acción reivindicatoria puede ser intentada

cuando el titular de un derecho real sufre una desposesión. Dado que pueden ser víctimas de una desposesión, los titulares de derechos reales que son ejercidos por la posesión. (Poseedores legítimos), es obvio que son justamente éstos quienes pueden ejercerla. El Titular de una servidumbre, así como el acreedor hipotecario, no tienen la posesión de la cosa, de modo que mal podrían ser desposeídos”, en consecuencia, son los únicos que carecen de la posibilidad de incoar una acción reivindicatoria. Para ello está reservada la acción confesional. (Papaño,2004)

En consecuencia, el poseedor será siempre el demandado. Si el demandante no prueba su derecho de propiedad con título firme, funcionará a favor del demandado la presunción de propiedad derivada de la posesión que ejerce. No se debe iniciar acciones de reivindicación con títulos imperfectos, pues al rechazarse la demanda se habrá perdido la propiedad del bien a favor del demandado, quien obtendrá en la sentencia el título, que tal vez, no tuvo antes de ser demandado.

Es así que al poseedor se le reputa propietario, salvo prueba en contrario. Debemos indicar que algunos fallos judiciales en procesos de reivindicación, cuando ha resultado que el demandado también tiene algún título se ha inhibido de pronunciarse y remitido la solución a un nuevo proceso sobre mejor derecho, para definir cuál es el título que debe de prevalecer, lo cual constituye un error pues al tramitarse la reivindicación por los cauces del proceso de conocimiento, que es el más amplio y donde las partes han exhibido los títulos de propiedad que tienen las partes, entonces hay prueba y margen suficiente para que en el mismo proceso se decida sobre cuál es el mejor título y se conceda o niegue la acción reivindicatoria.

En el presente tema de investigación concuerdo con la definición que da sobre la reivindicación la doctrina ya que concluyó señalando que la

reivindicación es una acción real que le corresponde ejercer al propietario no poseedor contra quien se encuentre en posesión del bien.

#### **4.2. Definición de la propiedad en la constitución de 1993**

En la Constitución Política del Perú de 1993, sobre la propiedad se estableció las siguientes disposiciones:

Que el inciso 16) del artículo 2° de la vigente Constitución de 1993 describe que "Toda persona tiene derecho: A la Propiedad y a la herencia".

Que en el artículo 70° de la Constitución, dentro del título referido al "Régimen Económico"; describe que: "El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad si no, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio.

Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio ".

De las disposiciones constitucionales, se puede considerar que la Constitución peruana de 1993, se recoge los siguientes principios:

1. Fin social de la propiedad: La propiedad debe ejercerse en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley.
2. Legalidad: Sólo por ley expresa y por las causas constitucionalmente previstas puede privarse de la propiedad, previo pago de la indemnización.

3. Integridad e identidad del pago: El pago, en caso de afectación, debe ser previo y debe efectuarse en efectivo.
4. Reparación integral: La indemnización por la privación de la propiedad debe incluir la compensación por el eventual perjuicio. (Avendaño, 2003)

Por su parte, el Tribunal Constitucional peruano, ha precisado que el derecho fundamental de propiedad "se refiere al ejercicio o posesión directa o indirecta del bien material, lo que implica el derecho de usarlo y aprovechar su utilización económica, así como reivindicarlo y disponerlo. (Huerta, 1997)

“La exigencia de avanzar hacia la construcción del contenido al que se alude, resulta una exigencia que aborda la interpelante expresión de Rubio Llorente cuando señala que "el simple enunciado de unos valores carece en sí mismo de significado jurídico, aunque se haga dentro de la más alta norma." (Rubio, 1995)

Para el caso de la constitución española de 1978, Rodríguez Álvarez en la obra dirigida por el magistrado Francisco Rubio Llorente antes citado, reproduce una cita de la Sentencia 37-1987 del Tribunal Constitucional español, en la cual se afirma que la constitución española, no ha recogido una concepción abstracta del derecho de propiedad como mero ámbito subjetivo de libre disposición o señorío sobre un bien objeto de dominio reservado a su titular; si no que a la vez que la propiedad se configura como un haz de facultades individuales sobre las cosas; también se configura como un conjunto de deberes y obligaciones establecidos, de acuerdo con las leyes, en atención a valores o intereses de la colectividad, es decir, a la finalidad o utilidad social que cada categoría de bienes objeto de dominio esté llamado a cumplir.(Rodríguez, 1995).



### **4.3. Régimen Legal.**

Está regulada por el artículo 927: “La acción reivindicatoria es imprescriptible. No procede contra aquel que adquirió el bien por prescripción”.

El tratamiento que da el codificador a esta institución es muy escueto; sólo le brinda un numeral. En otras legislaciones, esta figura de la reivindicación está prolijamente regulada.

De otro lado, la redacción de la parte final (No procede contra aquel que adquirió el bien por prescripción) es técnicamente desafortunada. Es obvio que quien perdió la propiedad a manos del usucapiente, ya no es el titular del derecho, ha devenido sujeto pasivo; al paso que el usucapiente es el sujeto activo del dominio.

Vistas, así las cosas, resulta absurda la excepción contenida en la parte final del numeral 927.

#### **4.3.1. La reivindicación en el código civil peruano**

La institución jurídica de la Reivindicación en nuestra legislación no ha tenido un tratamiento prolijo, al extremo que en algunos casos forme parte del desarrollo de algún articulado definiendo otra institución jurídica, en el marco de una acción real, refiriéndonos específicamente a la "propiedad". Así tenemos, por ejemplo, en nuestro ordenamiento jurídico nacional, algunos códigos civiles:

#### **4.3.2. Código civil de 1936**

En la elaboración del Código Civil bajo análisis, se tuvo una concepción

muy genérica sobre la reivindicación, considerándola incluso como parte del desarrollo de una de las disposiciones generales de la propiedad.

El Artículo 850 de dicha norma legal, al tratar sobre la propiedad, establece lo siguiente: "El propietario de un bien tiene derecho a poseerlo, percibir sus frutos, reivindicarlo y disponer de él dentro de los límites de la ley".

El derecho de propiedad genera en la persona la facultad de ejercitar el derecho de posesión, uso, reivindicación y enajenación, sobre un bien mueble y/o inmueble.

Esta situación, dio lugar a que tratadistas de la época pudieran volar en sus concepciones e ideas sobre el tema; así tenemos, por ejemplo, el trabajo sobre "el "código civil sumillado", de Lucrecia Maisch Von Humboldt, quien refiere la sumilla del mencionado artículo como sigue: "Facultades que conlleva el dominio". (García 1998) Como puede apreciarse surge el concepto de dominio. (García 1998).

Es más, llama profundamente la atención cuando la jurista al tratar el "TITULO IV

Del condominio Art. 896°.- Todo copropietario puede reivindicar y defender de terceros el bien común" lo reseña en la sumilla como Derecho de reivindicación". (Silva, 2013)

#### **4.3.3. Código civil de 1984**

El Código Civil de 1984, cuando trata sobre el Derecho de las Personas, específicamente el Fin de la persona, reconocimiento de existencia, en su artículo 69, hace alusión a la figura jurídica de la reivindicación. (Maisch, 1977)

Asimismo, cabe resaltar los nuevos términos utilizados al definir la propiedad, refiriéndonos específicamente al "poder jurídico" e "interés social". (Morales, 2015)

Eso nos conlleva a determinar que, en el marco del poder jurídico de la propiedad, la reivindicación es una herramienta de carácter jurídico que permite, entre otros, reivindicar un bien.

Además, alude la norma que dicho poder debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley. Esto nos permite corroborar los cambios en la concepción del derecho de propiedad, el cual ya no es más "absoluto", como era concebido anteriormente. (Quisbert, 2011)

De otro lado, habría que tener en cuenta además que la época en que se promulgó el Código Civil de 1984, (Decreto Legislativo N° 295), el Poder Ejecutivo para la función de hacer cumplir las leyes aprobadas por el gobierno o el propio Jefe de Estado, contaba con el apoyo de las autoridades políticas a nivel nacional, quienes, en su condición de representantes del Presidente de la República, velaban por su cumplimiento en sus respectivas jurisdicciones.

Esta situación, nos invita a reflexionar sobre el tema, formulando la siguiente pregunta: ¿Es la propiedad un poder jurídico?

En efecto, los grandes juristas y tratadistas que intervinieron en la elaboración del texto legal del mencionado código, específicamente la parte materia de análisis, consideraron la utilización de dicho término por ser más actual y ligado a la esencia del derecho fundamental. (Ramos 2000)

Finalmente, cabe citar las conclusiones de Carlos Alberto Sánchez Coronado en su trabajo sobre "la reivindicación en el sistema jurídico peruano y su funcionalidad frente al conflicto de titularidades". (Silva 2013)

## V JURISPRUDENCIA

1. "La acción de reivindicación faculta al propietario de un bien determinado e identificado con sus respectivos linderos y medidas perimétricas a solicitar a entrega al poseedor no propietario." (Exp. N° 523-95 Arequipa)
2. "La acción reivindicatoria es la que tiene el propietario no poseedor contra el poseedor no propietario, en consecuencia, un extremo de la acción exige la probanza plena del derecho de propiedad de la cosa reclamada, y el otro que quien posee lo haga sin título alguno. El propietario tiene derecho a poseer y este derecho, que es exclusivo y excluyente, constituye el sustento real de la acción reivindicatoria" (Exp. N° 1322-90 Lima)
3. "Cuando se posee en calidad de arrendatario no procede la reivindicación" (Exp. N° 234-96/ 3AG, Resolución del 20/01/97, Segunda Sala Civil de la Corte Superior de La Libertad).
4. "La acción de reivindicación 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 demanda" (Exp. N° 955-86 Lima).

5. "Para ejercitar la acción reivindicatoria no basta probar el dominio, sino que además es necesario establecer que el demandado posee indebidamente el bien" (Exp. N° 1419-92 Lima).
6. "Son requisitos esenciales de la acción reivindicatoria que el demandante justifique la propiedad de los bienes reclamados por un título legítimo de dominio y que acredite que los mismos se hallan poseídos o de tentados por el demandado" (Exp. N° 265-95 Lima).
7. "No es en el proceso de reivindicación donde debe definirse cuál de las partes tiene mejor derecho de propiedad, sino en la acción legal correspondiente" (Exp. N° 619-95 lca).
8. "Si la actora tiene título sobre el lote del terreno, pero carece de título sobre la fábrica del inmueble, resulta improcedente la reivindicación demandada por falta de título sobre la integridad del inmueble" (Exp. N° 732-90 Ayacucho, Primera Sala Civil de la Corte Suprema).
9. "La facultad de reivindicar o ius vindicando, es el derecho del propietario de recurrir a la justicia reclamando el objeto de su propiedad y evitando la intromisión de un tercero" (Cas. N° 3034-2001 Arequipa).
10. "La acción reivindicatoria es la acción real por excelencia, pues protege el derecho real de propiedad uno de cuyos atributos es, precisamente, la posesión, siendo oportuno señalar que mediante dicha acción el propietario no poseedor de un bien obtiene la restitución por parte del poseedor no propietario" (Cas. N° 3017-2000. Lima).
11. "¿La acción reivindicatoria es la acción real por excelencia, ya que protege el derecho real más completo y perfecto que el dominio; por ella se reclama no solo la propiedad sino también la posesión" (Cas. N° 2539-2000. Lima).

## VI. DERECHO COMPARADO

### 6.1. Código Civil Argentino

El Código Civil Argentino en su Artículo 2758, señala que "La acción de reivindicación es una acción que nace del dominio que cada persona tiene de cosas particulares, por la cual el propietario que ha perdido la posesión, la reclama y la reivindica contra aquel que se encuentra en posesión de ella. (Torres 2011)

¿Cuáles son estas cosas particulares de que se tiene dominio y pueden ser objeto de reivindicación?

1. Tenemos los muebles y raíces; y las cosas que por su carácter representativo se consideran muebles o inmuebles.
2. Los títulos de créditos que no fuesen al portador, aunque se tengan cedidos o endosados si son sin transferencia de dominio, mientras estén en poder del poseedor imperfecto, o simple detentador.
3. Las partes ideales de los muebles o inmuebles, por cada uno de los condóminos contra cada uno de los coposeedores.

**No son reivindicables:**

1. Los bienes que no sean cosas.
2. Las cosas futuras.
3. Las cosas muebles cuya identidad no puede ser reconocida, como el dinero, títulos al portador, o cosas fungibles.

Cabe resaltar que el Código Civil Argentino dedica a la acción de reivindicación no solo 2 artículos como nuestro Código Civil de 1984, sino más bien, 36 artículos en el TITULO IX, CAPITULO I, De la reivindicación (artículos 2758 al 2794), lo que refleja un tratamiento especial y prolijo del tema. (Torres 2009).

En el Derecho Civil Comparado tenemos que el Código Civil Argentino es uno de los textos más claros sobre esta cuestión difusa y problemática, que (...) "no tuvieron en cuenta ni Alfredo Solf y Muro, ponente del libro IV del Código Civil Peruano de 1936, ni Jorge Avendaño, ponente del Libro V del Código Civil Peruano de 1984. En cambio, don Dalmacio Vélez Sarsfield resolvió magistralmente esta crucial cuestión en el Código Civil Argentino promulgado el 29 de setiembre de 1869, vigente desde el 1 de enero de 1871."

**6.2. Código Civil Español**

Para el legislador español la propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas en la ley. El propietario puede accionar contra el tenedor y el poseedor de la cosa para reivindicarla. La acción reivindicatoria es aquella de la que dispone el propietario no poseedor contra el poseedor no propietario sin título bastante para poseer o mantenerse en la posesión contra el propietario.

El propietario reclama la posesión inmediata, empero, la restitución del bien, a fin de que la acción sea reivindicatoria y no una simple declaración de dominio. (Albesa, 2000).

### **6.3. Código Civil Italiano**

El Código Civil Italiano, que ha servido de inspiración al Código Civil Argentino, entre otros, es otro de los códigos influenciados por el sistema romano. Utiliza una mejor división que el Código Civil Alemán, la misma que a continuación se detalla:

Estructura y contenido del Código Civil Italiano de 1942:

**Libros:** Personas, Derecho del Trabajo, Cosas y derecho de propiedad, Obligaciones y contratos, Derecho sucesorio y Tutela de derechos.

### **6.4. Código civil chileno**

Se encuentra regulada en los arts. 889 a 915, divididos en cuatro párrafos, el último de los cuales se denomina "Reglas de las prestaciones mutuas" (arts. 904 y siguientes), de gran importancia por ser de aplicación general.

Se define en el Art. 889, que señala que "la reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituírsela".

Requisitos para que opere la acción reivindicatoria:

1. Que la cosa sea reivindicable (restituible).
2. Que la ejerza el dueño no poseedor contra el poseedor no dueño.
3. Que el dueño no esté en posesión de la cosa (se deriva del punto anterior).



¿Qué cosas pueden ser reivindicadas? El CC, en los Art. 890 y 892, nos dice que pueden ser reivindicadas las cosas corporales, raíces y muebles. Señala, a continuación, que estas cosas deben ser singulares y deben estar determinadas, por lo tanto, no podrían reivindicarse cosas fungibles (que el CC confunde con consumibles). Sin embargo, el Art. 668, ubicado dentro de la accesión de mueble a inmueble, como los casos de edificación, plantación y siembra en terreno ajeno, establece que mientras los materiales no estén incorporados a la construcción o los vegetales no estén arraigados al suelo, puede reivindicarlos el dueño. Esto viene a significar que pueden reivindicarse mientras aún sean identificables.

El Art. 891 agrega que los otros derechos reales pueden reivindicarse igual que el dominio, a excepción del derecho real de herencia, que se excluye por tratarse de una universalidad jurídica, procediendo una acción especial llamada acción de petición de herencia (Art.1264).

Se diferencia la acción reivindicatoria de la acción de petición de herencia, en que en la primera se invoca la calidad de dueño no poseedor en contra del poseedor no dueño; en cambio, en la segunda se invoca la calidad de heredero en contra del falso heredero y poseedor aparente de una universalidad jurídica.

¿Son susceptibles de ser reivindicadas, dentro de las cosas incorpóreas, los derechos personales? El CC no se refiere a ellos en el título XII, de la reivindicación; sólo dice que pueden reivindicarse los otros derechos reales diferentes del dominio. Como los derechos personales no son susceptibles de ser poseídos no pueden ser tampoco reivindicados, por la propia definición de lo que es la acción reivindicatoria: el dueño no poseedor contra el poseedor no dueño... No obstante, el título, en el sentido de documento, es una cosa corporal, y así, la escritura pública es un documento, cosa corporal, cuya copia puede ser reivindicada, copia que

puede dar cuenta de un acto jurídico que dio nacimiento a un derecho personal.

Finalmente, el Art. 892 dice que se puede reivindicar una cuota determinada proindiviso, de una cosa singular, aludiendo a la copropiedad. Aquí, el copropietario, al reivindicar su cuota, está pidiendo que se le reconozca su calidad de copropietario y, desde luego, que se le restituya en la coposesión. En todo caso, el CC es terminante al señalar que la copropiedad debe recaer sobre una cosa singular, ratificando que el verdadero heredero no puede reivindicar su cuota de la herencia pues es una universalidad jurídica.

Sin embargo, se ha planteado el problema de determinar si puede uno de los herederos reivindicar una cuota sobre una cosa singular perteneciente a la comunidad hereditaria. Se ha dicho que no ya que la cuota de los herederos se ejerce en forma abstracta, determinada por una fracción, y esa cuota no se comunica a los bienes que conforman la masa hereditaria. El heredero sólo podría intentar la acción reivindicatoria, la que no recaería sobre una cuota cuando, en la partición, se le adjudique un bien hereditario, ya que allí pasa a ser un dueño exclusivo.

Hay algunos casos en que no procede la acción reivindicatoria: en la nulidad declarada por sentencia judicial respecto de sus efectos frente a terceros. El Art. 1689 dice que hay acción reivindicatoria contra terceros, salvo las excepciones legales.

## **6.5. Código civil México**

La acción reivindicatoria se encuentra regulada en México en los Artículos 830 y 831 del código civil federal, dentro del Título IV “De la propiedad, Capítulo I “Disposiciones Generales”.

La acción reivindicatoria es de fundamental importancia respecto al derecho de propiedad, pues constituye tanto el medio jurídico para poder obtener la restitución de una cosa que nos pertenece y que se encuentra en poder de otra persona, como -se manifiesta en el “Compendio de derecho civil, Bienes, derechos reales y sucesiones”, de Rafael Rojina Villegas la garantía misma en la efectividad del citado derecho. El artículo 4° del Código de Procedimientos Civiles en el Distrito Federal define la acción reivindicatoria en los siguientes términos: “La reivindicación compete a quien no está en posesión de la cosa, de la cual tiene la propiedad, y su efecto será declarar que el actor tiene dominio sobre ella y se la entregue el demandado con sus frutos y acciones en los términos prescritos por el Código Civil”.

Por consiguiente, son elementos de la mencionada acción, los siguientes:

- a. Tener la propiedad de una cosa
- b. Haber perdido la posesión de la misma
- c. Estar la cosa en poder del demandado
- d. Identificar el bien de que se trate. En realidad, este último elemento es una consecuencia que se encuentra implícita o sobreentendida en los demás.

De acuerdo con el mismo precepto, el efecto de la acción reivindicatoria es declarativo en cuanto que tiene por objeto que la sentencia reconozca que el actor ha justificado el dominio sobre la cosa materia de la reivindicación. Además, y por vía de consecuencia, también la sentencia tiene un efecto condenatorio, por cuanto que no basta reconocer la propiedad del actor, sino que debe condenar al demandado a restituir la cosa con sus frutos y acciones en los términos prescritos por el Código Civil

## VII CONCLUSIONES

1. En el derecho peruano en torno a la figura legal de la reivindicación existen vacíos que no posibilitan una definición legal clara, de allí que la idea que no procede la reivindicación cuando el poseedor alega contar con título de propiedad sobre el bien que reclama el reivindicante es producto de la disfuncional definición recogida en las obras de la doctrina de los derechos reales en nuestro país que pareciera pondera más el prestigio de sus autores, que el grado de eficiencia que proporciona dicha definición en la dimensión casuística de la protección del derecho de propiedad.

2. En la naturaleza jurídica de la reivindicación reside la dilucidación del conflicto de titularidades entre reivindicante y reivindicado. Este es uno de sus supuestos básicos, conforme lo fundamenta la doctrina italiana, francesa y alemana; en nuestro sistema jurídico la instrumentalización de los principios aplicables a la concurrencia de acreedores, de publicidad, de prioridad, fe pública y duplicidad registrales, deben contribuir a su funcionalidad como mecanismo eficiente de tutela de la propiedad.

3. La reivindicación es el mecanismo de tutela de la propiedad que permite al propietario la recuperación de un bien suyo que esté en posesión de un tercero, siempre y cuando, éste no tenga un derecho (personal o real) oponible a aquél; ínsitamente está consagrada a la determinación o declaración de certeza del derecho de propiedad del reivindicante y a la condena del poseedor a la restitución del bien.

## VIII RECOMENDACIONES

1. Se hace necesario complementar aspectos referentes a la definición legal de la reivindicación debido a que el artículo 923 del Código Civil la aborda superficialmente enfocándose en la definición de la propiedad mas no a la reivindicación directamente.
2. Se hace necesario uniformizar en la jurisprudencia nacional los aspectos relacionados a la acción reivindicatoria a efectos de no seguir vulnerándose el derecho de defensa del demandado usucapiente, en un proceso de Reivindicación, así como lo han venido haciendo en otras oportunidades, en figuras procesales jurídicas distintas, a través de alguna forma de defensa innominada u otra que proteja los derechos de defensa y propiedad del demandado.
3. Exhortar a las universidades tanto públicas como privadas que en las cátedras de Derecho Civil iniciar un debate que profundice, en lo hasta hoy normado en torno a ésta institución jurídica, la acción reivindicatoria, a fin de aportar a gestar cambios en el código civil que aclaren su contenido para un ejercicio adecuado del derecho.

## **IX RESUMEN**

El objeto de estudio se orientó a la posibilidad de dilucidar en la pretensión reivindicatoria, el Mejor Derecho de Propiedad, a pesar de no haber sido demandado, para lo cual se formula como problema de investigación el siguiente: ¿En qué medida el pronunciamiento que hace el Juez sobre un Mejor Derecho de Propiedad no demandado en el proceso de? Reivindicación, genera sentencias incongruentes o sentencias extra petita, ¿afectando el derecho a la defensa y vulnerándose el debido proceso en la revisión?

Los objetivos de la investigación se orientaron a analizar las diversas casaciones de la Corte Suprema en materia de Mejor Derecho de Propiedad y Reivindicación, para determinar la existencia de sentencias incongruentes; estudiar el marco normativo de la propiedad y la reivindicación en nuestra legislación nacional y analizar si los criterios que se expone en las casaciones afectan el derecho a la defensa y al debido proceso.

## X REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- ALBESA, R. J.-R. (2000). Comentarios al código civil . Barcelona: J.M. Bosc, Editorial Barcelona.
- ARIÑO, G. (1998). "Economía y Estado". En: Kresalia Baldo. Derecho Constitucional Económico. Materiales de Lectura. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- AVENDAÑO VALDEZ, J. (2003). Código civil comentado, Tomo V . Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- AVENDAÑO VALDEZA, J. (2013). "Derecho de Propiedad" En: Gutierrez, Wlateral. La Constitución comentada /Análisis artículo por artículo. Lima: Tomo 1, Editorial Gaceta Jurídica.
- Colantuoni, L. I. (2010). Trattato dei Diritti Reali Volumen I Proprietá Possesso. Milán: Giuffré Editores .
- Cuadro Villena, C. o. (s.f.). p. 560 y 561.
- CUADROS VILLENA, C. (1995). Derechos Reales Tomo II. Primera Edición. Edit. Rodhas.



- Culaciatti, M. M. (2010). Tutela de los Derechos Reales, Juicio de Acciones Reales, Hummurabi. Buenos Aires: Kiper Claudio Director.
- DIEZ PICAZO, L. (1979). Fundamentos de Derecho Civil patrimonial. Madrid: Editorial Tecnos, Volumen 1.
- Gonzales Barron, G. (2005). Derecho Reales, Primera Edición. Lima: Edit Jurista Editores.
- HUERTA GUERRERO, L. A. (1997). "jurisprudencia Constitucional e Interpretación de los Derechos fundamentales". En: Serie de Lecturas sobre Temas Constitucionales N° 13. Lima: Comisión Andina de Juristas.
- J. Papaño, R. M. (2004). Derechos Reales tomo II Derecho Civil. Buenos Aires: Editorial Astrea.
- Ramírez Cruz, E. M. (s.f.).
- Ramírez Cruz, E. O. (s.f.).
- RODRIGUEZ ALVAREZ, J. I. (1995). Derechos fundamentales y Principios Constitucionales. Barcelona: Editorial Ariel S.A.
- RUBIO LLORENTE, F. (1995). Derechos fundamentales y Principios constitucionales, Prólogo. Barcelona: Editorial ariel S.A.
- Sacco Rodolfo y Caterine, R. I. (s.f.).
- TORRES LOPEZ, J. (1987). Análisis Económico del Derecho. Madrid: Editorial Tecnos S.A.
- TORRES VASQUEZ, A. (20 de 03 de 2009). *La Jurisprudencia como fuente del Derecho*. Obtenido de <http://www.ettorresvasquez.com.pe/La-Jurisprudencia.html>

TORRES VASQUEZ, A. (2011). Introducción al derecho - Teoría General del derecho. Lima: Editorial Idemsa.

Vásquez Ríos, A. (1996). Derechos Reales la Propiedad. Tomo III. San Marcos : Segunda Edición .

VIDAL RAMIREZ, F. (1996). Prescripción Adquisitiva y Caducidad. . Lima: 4ta Edición.

VIDAL RAMIREZ, F. (1996). Prescripción Extensiva y Caducidad. Lima: Gaceta Jurídica.

**ANEXO**

Sede Central - Plaza de Armas s/n Huaraz



420160087422013013730201142000052

NOTIFICACION N° 8742-2016-SP-CI

---

EXPEDIENTE	01373-2013-0-0201-JM-CI-01	SALA	SALA CIVIL TRANSITORIA - SEDE CENTRAL
RELATOR	ESPINOZA PAMPA, LUCELIA	SECRETARIO DE SALA	ARTEAGA LEYVA MARILUZ
MATERIA	REIVINDICACION		

---

DEMANDANTE	: GAMONAL GOMEZ, MIGUEL HOMERO CON APODERADO
DEMANDADO	: GAMONAL AGIP, SEGUNDO POLIDORO

---

DESTINATARIO	GAMONAL AGIP SEGUNDO POLIDORO
--------------	-------------------------------

---

DIRECCION LEGAL : JR. SUCRE N° 920 OF. 202 - ANCASH / HUARAZ / INDEPENDENCIA

06 DIC 2016

Se adjunta Resolucion TREINTA Y TRES de fecha 06/09/2016 a Fjs : 7  
ANEXANDO LO SIGUIENTE:  
RES. N° 33

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANCASH  
SALA CIVIL TRANSITORIA  
  
Luis R. Soriano Tamariz  
AUXILIAR JUDICIAL  
Diligenciero

2 DE DICIEMBRE DE 2016



**SALA CIVIL TRANSITORIA - SEDE CENTRAL**

**RELATOR** : ESPINOZA PAMPA, LUCELIA  
**EXPEDIENTE** : 01373-2013-0-0201-JM-CI-01  
**MATERIA** : REIVINDICACION  
**APODERADO** : GOMEZ FERRER, ELIDA SOFIA  
**DEMANDADO** : GAMONAL AGIP, SEGUNDO POLIDORO  
**DEMANDANTE** : GAMONAL GOMEZ, MIGUEL HOMERO CON APODERADO

**RESOLUCIÓN N° 33**

Huaraz, seis de septiembre  
Del año dos mil dieciséis

**VISTOS;** en audiencia pública conforme a la certificación que obra en antecedentes; con un cuaderno de apelación de auto más un expediente acompañado; por los fundamentos pertinentes de la recurrida y los que en adelante se consignan.

**ASUNTO:**

Recurso de apelación interpuesto por el demandado Gamonal Agip Segundo Polidoro, subsanada mediante escrito de fojas doscientos setenta y siete a fojas doscientos ochenta y dos, contra la sentencia contenida en la resolución número diecinueve de fecha quince de abril del año dos mil quince, corriente de fojas doscientos veintiuno a fojas doscientos veintiocho, que resuelve declarar fundada la demanda de fojas veintiocho a treinta y tres, subsanada con escrito que obra de fojas cuarenta y cuatro a cuarenta y cinco, interpuesta por don Miguel Homero Gamonal Gómez contra don Segundo Polidoro Gamonal Agip sobre Reivindicación, con lo demás que contiene.

**FUNDAMENTOS DEL RECURSO:**

La apelación se sustenta básicamente en: a) Que, como resultado de la ilegal sentencia se ha afectado los principio elementales de la administración de justicia y como también el derecho a un debido proceso; cuando se tiene en cuenta de una decisión judicial irrita se pretende obligar a esta parte injustificadamente a cumplir con un supuesto pago cuando existe agravio en la sentencia sustantivamente, este es cuando obliga pagar una deuda nunca y jamás contraída e inexistente y para lo cual se ha validado de un proceso judicial fraudulento como es en el presente caso de autos y que amerita de una acción penal y no procedida por su parte; b) se ha desnaturalizado el proceso a partir del auto admisorio obrante a en autos; al haber admitido el proceso sin tener en cuenta, sobre el testimonio de compra venta donde el recurrente con la madre de los hijos, son representantes legales de sus hijos, pero es el caso que admiten la demanda sin tener en cuenta que nunca se les ha hecho la transferencia como verdaderos propietarios pero lamentablemente el juzgador no ha realizado un



estudio del presente caso; porque debió de solicitar todos los documentos pertinentes para cerciorarse si se ha perfeccionado el contrato o no; en tal sentido se ha incurrido en causal de nulidad insalvable porque a consecuencia de esa irregularidad se ha permitido al recurrente limitar el derecho a la defensa que ampara el artículo 2 inciso 16 de la Constitución Política del Estado; c) Que, asimismo, en el presente proceso al expedirse la sentencia se ha cometido un ejercicio abusivo de un derecho lo que la ley no ampara tal como: porque en el Juzgador, en el sexto considerando acota el artículo 923° del Código Civil que refiere "*la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien*" pero en este caso, el derecho de propiedad solo existe en la medida en que los atributos que le son inherentes puedan ser ejercidos, que cabe precisar que los actores nunca han vivido en el inmueble y por tanto no han hecho uso de estos tres atributos, por lo que no es posible concebir el derecho de propiedad, porque los atributos clásicos de la propiedad son el use, el disfrute y la disposición; en consecuencia la reivindicación no es propiamente un atributo sino el ejercicio de la persecutoriedad, que es una facultad de la cual goza el titular de todo derecho real: siendo esto así el recurrente desde el momento en que hizo la primera compra es decir del año 1999 hasta la actualidad ha venido conduciendo como poseedor, de una forma pacífica, continua y pública, tal es así que al momento de contestar la demanda ha adjuntado todos los documentos referentes al bien inmueble como son los autovaluos, la licencia de su construcción y los recibos de agua y luz que se encuentran a nombre del apelante y no de los demandantes, documentos que no ha tomado en cuenta el juzgador, tal como los establece el artículo 196° del Código Procesal Civil, establece que la carga de la prueba corresponde a quien alega hechos que configura su pretensión o quien los contradice alegando hechos nuevos; d) Que, en tal sentido el Juez de primera instancia debió de haber valorado estos medios probatorios tal como los prescribe el artículo 197 del mismo cuerpo, que el juzgador debe valorar en forma conjunta todos los medio probatorios aportado por las partes, utilizando su apreciación razonada, estudiando la prueba en sus elementos comunes, así como sus conexiones directas o indirectas, para poder obtener sus conclusiones en busca de la verdad que es el fin supremo del proceso e) Que, asimismo el artículo 979 del Código Procesal Civil resalta "*cualquier propietario puede reivindicar el bien común*" el presente artículo no se manifiesta en el presente proceso porque el supuesto propietario o los supuestos propietarios no son los propietarios ya que en ningún momento han realizado el perfeccionamiento del contrato de compra venta, porque al recurrente ningún momento se le notificó o participó para realizar los documentos pertinentes para la transacción; tal disposición debe adecuarse al fin de la paz social en justicia que propugna al artículo tercero del Título Preliminar del Código Procesal Civil, y no constituye un instrumento que permita el abuso del derecho, pues éste no es amparado por ley como lo pregona el artículo segundo del Título preliminar del Código Sustantivo..", por ello es que aparece de los considerandos de la sentencia que no se expresa las valoraciones

esenciales y determinantes que sustentan la decisión; f) Que, en ninguno de los considerandos ha mencionado sobre el área total del inmueble materia de litis del mismo modo en ningún momento han realizado las colindancias y el área de estos para determinar si corresponde o no lo peticionado por los actores, porque ellos refieren que también han construido el inmueble y en la constatación del juzgado ha omitido todos estos requisitos para que pueda emitir una buena sentencia con probidad y legalidad.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.-** El artículo 364° del Código Procesal Civil prescribe: *“El recurso de apelación tiene por objeto que el órgano jurisdiccional superior examine, a solicitud de parte o de tercero legitimado, la resolución que les produzca agravio, con el propósito de que sea anulada o revocada, total o parcialmente.”.*

**SEGUNDO.-** Que, asimismo, de acuerdo a los principios procesales recogidos en el artículo 370° del Código Procesal Civil, el contenido del recurso de apelación establece la competencia de la función jurisdiccional del Juez Superior, toda vez que aquello que se denuncie como agravio comportará la materia que el impugnante desea que el Ad-quem revise, estando entonces conforme con los demás puntos o extremos que contenga la resolución impugnada, en caso de existir tales, que no hayan sido objeto de su impugnación; principio este expresado en el aforismo *tantum appellatum quantum devolutum*<sup>1</sup>. En el presente caso el Colegiado se constreñirá a emitir pronunciamiento sobre los agravios denunciados por el apelante Segundo Polidoro Gamonal Agip.

**TERCERO.-** La acción de reivindicación es uno de los atributos del derecho de propiedad, siendo imprescriptible, por lo que procede en el caso que el accionante pruebe su derecho de dominio, se identifique el bien, y se acredite que el inmueble viene siendo ocupado por quién carece de título de propietario; y se es propietario de un bien inmueble cuando se ostenta un título válido de propiedad. Asimismo, conforme lo ha establecido la Casación N° 1050-2001/Cono Norte<sup>2</sup>: *“La acción reivindicatoria contemplada en el artículo novecientos veintitrés del Código Civil persigue la restitución del bien y la ejerce el propietario no poseedor contra el poseedor no propietario para recuperar su posesión; debiéndose acotar que en tanto se discute la propiedad del demandante nada impide que pueda analizarse el título de propiedad que alegue tener la parte contraria, dilucidando de esta manera el mejor derecho de propiedad, máxime si el artículo quinto del Título Preliminar del Código Procesal*

<sup>1</sup> Casación N° 2293-2009-Loreto, publicado en el Diario El Peruano de fecha treinta de junio del año dos mil diez. Pág. 27867.

<sup>2</sup> Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 30 de noviembre del dos mil uno. Pág. 8124.



*Civil faculta al Juez a tomar medidas necesarias para lograr una pronta solución al conflicto de intereses...”.*

**CUARTO.-** En el presente caso, el demandante pretende la reivindicación del predio ubicado en el Jirón Pomabamba tercera cuadra de una extensión de 140 m<sup>2</sup>, del Distrito de Independencia – Provincia de Huaraz. Sustentando su pretensión afirma que con fecha veinticinco de noviembre del año mil novecientos noventa y nueve, su padre ex esposo de su señora madre doña Elida Sofía Gómez Ferrer en representación del recurrente y de su hermano Enrique Arturo Gamonal Gómez, por ser menores de edad, durante la vigencia del matrimonio adquirieron el inmueble señalado líneas arriba, mediante escritura pública, negocio jurídico que celebraron con sus anteriores propietarios don Zenón Carrión Palma y Antonia María Arias Cáceres, la misma que se halla inscrita en los Registros Públicos en la Partida N° 02008745. Refiere también que su propiedad actualmente se halla signado con el N° 334 y 336 donde además han edificado dos pisos de vivienda de material noble, habiendo realizado la respectiva declaratoria de fábrica, cuyas independizaciones se hallan en tres unidades inmobiliarias: Unidad inmobiliaria N° 1, se independiza en la Partida Electrónica N° 11122124 y la Unidad Inmobiliaria N° 2, se independiza en la Partida Electrónica N° 11122125 y la Unidad Inmobiliaria N° 3, se independiza en la Partida Electrónica N° 11122126, en cuya declaratoria de fabrica por ser copropietarios el primero de los demandantes Enrique Arturo Gamonal Gómez viene a ser Presidente y el segundo Miguel Homero Gamonal Gómez viene a ser Secretario, para acreditar éste extremo de los fundamentos de hechos presenta la copia certificada de la Partida N° 02008745 por la Zona Registral N° VII – Sede Huaraz, Oficina Registral de Huaraz. Acota también que con el objeto de probar su legitimidad como propietario del inmueble ubicado en el Jr. Pomabamba N° 334 y 336, presenta certificado de numeración del inmueble expedido por la Municipalidad Distrital de Independencia, aduciendo que viene pagando el impuesto predial, tal como acredita con la declaración jurada de autovaluó del año dos mil doce; igualmente, ha hecho la respectiva instalación del servicio de agua potable, la cual se desprende del recibo de la EPS Chavin S.A. que adjunta.

**QUINTO.-** Por su parte, el emplazado contesta la demanda solicitando se desestime la misma en todos sus extremos, manifestando que se aprecia de la sentencia de divorcio absoluto dictada con fecha seis de mayo del año dos mil diez, la propiedad materia de controversia, por dicha sentencia se le adjudica en propiedad al declararse fenecido el régimen de la sociedad de gananciales entregándose a su vez a su ex – esposa la señora Elida Sofía otros bienes inmuebles y el negocio de la pollería “San Lorenzo” que ahora le denomina “El Leñador” ubicado en la Avenida Centenario N° 455 de esta ciudad; siendo esto así los actores bien pueden reclamar a futuro los inmuebles y muebles de su madre y ya no del



ahora demandado por haber incurrido en indignidad para heredar a su padre en estricta aplicación de la ley en este campo jurídico o materia jurídica; además indica que por corresponderle el inmueble materia de litis por sentencia de divorcio antes aludida; con fecha 26 de mayo de 1999 se le transfiere en propiedad por parte de su anterior propietario don Marino Zenón Carrión Palma, conforme se aprecia del contrato de compraventa, y este mantiene su valor legal por ser un acto jurídico celebrado entre el vendedor y comprador de manera libre e independiente aún cuando no haya sido elevado a escritura pública y menos inscrito en Registros Públicos, resultando entonces el contrato de fecha 25 de Noviembre de 1999 nulo Ipso Jure porque el mismo bien inmueble no puede ser objeto de una segunda compraventa por lo que se deberá merituar este hecho, máxime si existe este "segundo contrato" evidente vicio de voluntad; corrobora lo antes referido con la Resolución de Alcaldía N° 198-2000, por lo que se autoriza la subdivisión del terreno urbano del vendedor Marino Zenón Carrión, reconociendo a Segundo Gamonal Agip, como propietario del lote 2-B, con un área de 140 m<sup>2</sup>, demostrando lo dicho con la Resolución referida, adjunta asimismo las licencias de construcción efectuadas en el año dos mil cinco para el primer piso y del año dos mil nueve para la construcción del segundo piso.

**SEXTO:** Que, debe tenerse en cuenta que el derecho a reivindicar le corresponde al propietario no poseedor contra el poseedor no propietario que posee injustificadamente el bien materia de reivindicación, por ello si el propietario es privado de la posesión del bien materia de su derecho por parte de quien no ostenta una justificación para poseer, el ordenamiento le otorga un medio de tutela dándole el derecho de reivindicar; "Una de las Facultades que confiere el derecho de propiedad es la de reivindicar el bien. el lus vindicandi, es el derecho que le asiste al propietario de recurrir a la justicia reclamando el objeto de su propiedad, evitando la intromisión de un tercero ajeno;

**SÉPTIMO.-** En este orden de ideas, se procede a resolver los fundamentos y agravios esgrimidos por el impugnante, precisándose para tal efecto en primer lugar que, con el testimonio de escritura de compraventa obra de fojas tres a fojas cinco, de fecha veinticinco de noviembre del año dos mil novecientos noventa y nueve, otorgado por Marino Zenón Carrión Palma y Antonia María Arias Cáceres a favor de Segundo Polidoro Gamonal Agip y Elida Sofía Gómez Ferrer en representación de sus menores hijos Enrique Arturo Gamonal Gómez y Miguel Homero Gamonal Gómez, así como obran las copias certificadas de la Partida N° 00022033 del Registro de la Propiedad Inmueble-Oficina Registral Chavín de fojas seis a fojas ocho, y la declaración jurada de autoavalúo de fojas diecisiete, está indubitablemente probado que el predio ubicado en el Jirón Pomabamba tercera cuadra de una extensión de 140 m<sup>2</sup>, del Distrito de Independencia – Provincia de Huaraz; es de propiedad de Enrique

Arturo Gamonal Gomez y Miguel Homero Gamonal Gómez. Además de autos se desprende que el apelante alega que no se había procedido al perfeccionamiento del contrato al respecto, y de la revisión del contrato que obra de fojas tres a fojas cinco, se advierte que en ninguna de las cláusulas del mismo se ha mencionado sobre la transferencia como verdaderos propietarios a sus menores hijos cuando cumplan la mayoría de edad y así perfeccionarse el mencionado contrato que de acuerdo al artículo 1352° del Código Civil (Principio de Consensualidad) *“Los contratos se perfeccionan por el consentimiento de las partes, excepto aquellos que, además, deben observar la forma señalada por la ley bajo sanción de nulidad”*; por lo que el contrato señalado líneas arriba ya ha sido perfeccionado con el consentimiento sobre el bien vendido y el precio.

**OCTAVO.-** En efecto, en autos se encuentra convenientemente acreditado el derecho de propiedad que el accionante ostenta sobre el predio sub iudice, y no así el emplazado, quien si bien es cierto para acreditar su derecho de propiedad el apelante presenta la escritura de compraventa de fecha **veintiséis de mayo del año mil novecientos noventa y nueve**, otorgado por Marino Zenón Carrión Palma a su favor, de fojas ciento sesenta y uno a fojas ciento sesenta y tres, y la respectiva cancelación que obra en el documento privado de fojas ciento sesenta y cuatro, empero el apelante no ha acreditado la existencia de ninguna sentencia que declare la invalidez de la inscripción el inmueble materia de litis en el Registro de Propiedad Inmueble en la ficha número 00022033, actualmente partida número 02008745, el día veintisiete de diciembre del año dos mil; y respecto sobre la inscripción registral, se encuentra acotado en el artículo 2013° del Código Civil: *“El contenido de la inscripción se presume cierto y produce todos sus efectos, mientras no se rectifique o se declare judicialmente su invalidez”*.

**NOVENO.-** Que, en relación a la construcción de las edificaciones, el demandado en su recurso de apelación señala que, el recurrente es la única persona quien ha construido todo el bien inmueble, porque en el año 2000 solamente era una ramada y de allí poco a poco fue construyendo y es ilógico que ellos lo hayan construido, ya que en ese tiempo sus hijos eran menores de edad y la madre no contaba con trabajo; al respecto el artículo 938 del Código Civil señala que: *“el propietario de un bien adquiere por accesión lo que se une o adhiere materialmente a él”*, para nuestro Código, la accesión es un modo de adquisición originaria de la propiedad, por la cual el propietario de un bien mueble o inmueble adquiere por accesión todo lo que se une o adhiere materialmente a él, por ejemplo, **la accesión por edificación en terreno ajeno de que tratan los artículos 941,942 y 943 del Código Civil**, referido a la accesión inmobiliaria por edificación en terreno ajeno, la cual presupone que no existe relación jurídica entre el dueño del suelo y el de la edificación, encontrándose facultados quien



se considere afectado en reclamar el derecho que considere que le corresponda por la construcción de las edificaciones.

**DECIMO.-** En este orden de ideas resulta inequívoco que el bien le debe ser restituido a la parte demandante de conformidad a lo dispuesto por el artículo 923° del Código Civil. Al respecto Planiol y Ripert, considera que *"en la acción reivindicatoria triunfa aquel que prueba ser, no propietario, sino propietario con preferencia a su adversario"*<sup>3</sup>.

**DECISION:**

Por estas consideraciones y en aplicación a las normas invocadas; **CONFIRMARON** la sentencia contenida en la resolución número diecinueve de fecha quince de abril del año dos mil quince, corriente de fojas doscientos veintiuno a fojas doscientos veintiocho, que resuelve declarar fundada la demanda de fojas veintiocho a treinta y tres, subsanada con escrito que obra de fojas cuarenta y cuatro a cuarenta y cinco, interpuesta por don Miguel Homero Gamonal Gómez contra don Segundo Polidoro Gamonal Agip sobre Reivindicación, con lo demás que contiene. Notifíquese y devuélvase.- **Ponente Magistrada Graciela Quintanilla Saico.-**

S.S.:

BRITO MALLQUI

SANDOVAL AGUILAR

**QUINTANILLA SAICO**

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANCASH  
SALA CIVIL TRANSITORIA  
  
Luis R. Soriano Tamariz  
AUXILIAR JUDICIAL  
Diligenciero

<sup>3</sup> Planiol y Ripert: Tratado Teórico Práctico de Derecho Civil, Tomo III, Los Bienes, Cultura Sociedad Anónima, Habana 1946, página 314