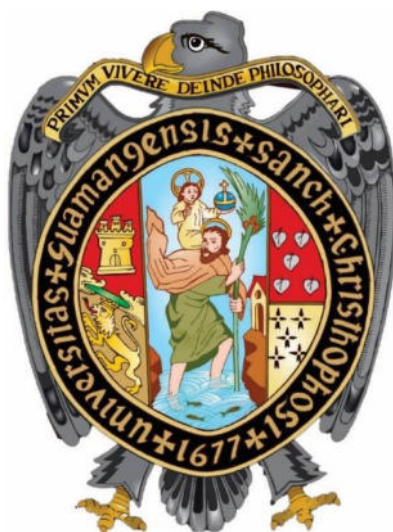


**UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN CRISTÓBAL
DE HUAMANGA**

ESCUELA DE POSGRADO

**UNIDAD DE POSGRADO DE LA FACULTAD DE
DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**



TESIS:

**Procedimiento administrativo de formalización del derecho de
propiedad privada como mecanismo de protección de la
propiedad urbana al interior de una comunidad campesina**

Para optar el grado académico de:

**MAESTRA EN DERECHO, MENCIÓN EN DERECHO CIVIL
Y COMERCIAL**

PRESENTADO POR:

Bach. Katia Carina CISNEROS SUMARI

ASESOR:

Dr. Aldo RIVERA MUÑOZ

AYACUCHO - PERÚ

2019

Dedicatoria:

Al gran amor e inspiración de mi vida, Joshua Zamir (mi hijo); a mi madre por ser un ejemplo de esfuerzo, a mi padre por su gran amor y a mis hermanos, por su apoyo y comprensión.

Katia

Agradecimiento:

A la Universidad Nacional de San Cristobal de Huamanga, por ofrecerme esta gran oportunidad de alcanzar un peldaño más en mi carrera profesional.

Al Mg. Aldo Rivera, por su paciencia y predisposición de apoyo.

A quienes dieron su tiempo para responder los cuestionarios y entrevistas, a los buenos amigos que ayudaron a disipar algunas dudas gracias a su experiencia, y sobre todo a quienes me apoyaron en la aplicación de cuestionarios.

La autora

RESUMEN

La propiedad privada es un derecho humano que debe ser protegido, especialmente en relación con las condiciones mínimas de vida. La propiedad comunal ha sido reconocida como imprescriptible para proteger tierras agrícolas, sin embargo, la Ley N° 24657 establece que las tierras ubicadas dentro de una propiedad comunal, ocupadas por centros poblados antes del 31 de diciembre de 2003, no son consideradas comunales, y, bajo dicha normativa COFOPRI ha formalizado parte de los terrenos de propiedad comunal, otorgando títulos de propiedad individual a quienes ocupan predios urbanos. El objetivo general de la presente tesis fue investigar de qué manera influye el procedimiento de formalización como propiedad privada en la protección de la propiedad urbana al interior de una Comunidad Campesina que ya cuenta con derecho de propiedad titulado sobre la propiedad comunal (propiedad matriz).

Los objetivos específicos son: determinar la incidencia de la formalización individual (propiedad privada) en la defensa extrajudicial y el uso de la propiedad urbana al interior de una comunidad campesina; y, analizar el impacto de la titulación de las viviendas como propiedad privada en la calidad de vida de los comuneros.

El universo de la investigación fueron los pobladores de la Comunidad Campesina de Huanca Sancos en el año 2018, la población objeto de estudio estuvo constituida por 80 representantes de familia (uno por cada vivienda) del Sector Barrio Yanama de la Comunidad Campesina de Huanca Sancos, siendo el marco de muestreo la cantidad de lotes de vivienda inscritos en dicho sector, que son 80, la muestra probabilística está constituida por 50 pobladores con quienes se ha utilizado el cuestionario. Adicionalmente, se aplicaron entrevistas (a servidores de la Subgerencia de Infraestructura y Desarrollo Urbano de la Municipalidad Provincial de Huanca Sancos, exdirectivos comunales, dirigentes) y análisis documental.

Como resultados de la Investigación se ha obtenido que cuando solo se cuenta con título de propiedad respecto a la propiedad matriz de la comunidad, en los casos de conflictos judiciales sobre los predios de uso particular, la defensa de la propiedad se encuentra limitada, lo que se corrobora con el análisis documental donde se ha verificado que la mayoría de los conflictos judiciales recae sobre predios que no cuentan con título de propiedad individual. Además, se ha determinado que los comuneros que obtuvieron título de propiedad individual han utilizado los mismos para construir y/o mejorar sus viviendas, y que la formalización del casco urbano ha contribuido a la Municipalidad Provincial con la planificación futura del crecimiento de su pueblo, crecimiento ordenado donde la comunidad campesina, como titular registral de la propiedad comunal puede contribuir en la planificación urbana.

La investigación concluye que la formalización de una propiedad de uso particular como propiedad privada es esencial para la protección jurídica y para la mejora de la calidad de vida de los propietarios; y que, si antes de la ejecución de las labores de formalización de COFOPRI, las Municipalidades estuvieran obligadas a planificar el desarrollo urbano dentro de su jurisdicción, la formalización del caso urbano de un determinado pueblo o ciudad también contribuiría al crecimiento urbano ordenado de los mismos.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

TITULO I

PLANTEAMIENTO METODOLÓGICO

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	12
1.1. Descripción de la realidad problemática.....	12
1.2. Formulación del problema.....	13
1.3. Indagaciones de investigaciones preexistentes.....	14
1.4. Delimitación de la investigación.....	14
1.5. Alcances de la investigación.....	14
2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION.....	15
2.1. Objetivo general.....	15
2.2. Objetivos específicos.....	15
3. JUSTIFICACION, IMPORTANCIA Y LIMITACION.....	15
3.1. Justificación de la investigacion.....	15
3.1.1.Justificación Social.....	15
3.1.2.Justificación práctica.....	16
3.1.3.Justificación Legal.....	17
3.1.4.Justificación personal y profesional.....	19
3.2. Importancia.....	20
3.3. Limitación de la investigación.....	21

TITULO II

ANTECEDENTES TEÓRICOS DE LA INVESTIGACIÓN

1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.....	22
1.1. AUTOR: KATIUSHKA ZHERISSE MARTÍNEZ MIRAVAL.....	22
1.2. AUTOR: ANGEL DIEGO ESCOBEDO ARCE.....	23
1.3. AUTOR: FERNANDA LEVENZON.....	23

TÍTULO III
MARCO TEÓRICO O MARCO CONCEPTUAL
CAPITULO I

LA PROPIEDAD, POSESION Y EL DERECHO DE PROPIEDAD PREDIAL

1. CONCEPCIÓN TRADICIONAL DE LA PROPIEDAD.....	25
2. LA PROPIEDAD EN LAS TEORÍAS DE LA JUSTICIA CON BASE EN DERECHOS.....	28
2.1. Rawls - teoría de la justicia.....	28
2.2. Dworkin- teoría de igualdad de recursos	31
2.3. Nozick - teoría de justicia retributiva.....	32
3. LA POSESION.....	34
3.1. Concepto.....	34
3.2. Clasificación y efectos.....	34
3.3. Modo de adquisición de la posesión.....	37
4. EL DERECHO DE PROPIEDAD PREDIAL.....	38
4.1. Concepto.....	38
4.2. El derecho de propiedad privada.....	40
4.3. El derecho de propiedad comunal.....	41
4.4. El derecho de propiedad estatal.....	42
5. EL DERECHO DE PROPIEDAD EN LOS INSTRUMENTOS NORMATIVOS INTERNACIONALES.....	43
6. ¿EL DERECHO DE PROPIEDAD PRIVADA SOBRE UN INMUEBLE ES UN DERECHO HUMANO?	45
7. EL DERECHO DE PROPIEDAD EN LA NORMATIVA NACIONAL	48
7.1. El derecho de propiedad en la constitución política del Perú.....	48
7.2. El derecho de propiedad en el código civil peruano	50

CAPITULO II

**CONTEXTO INSTITUCIONAL Y MARCO LEGAL VIGENTE EN EL SECTOR
VIVIENDA Y PROPIEDAD PREDIAL**

1. EL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO.....	52
1.1. Marco institucional, política y estrategia habitacional del país.....	53
1.2. Población y déficit habitacional.....	54
1.3. Plan nacional de vivienda	55

2. LA SUNARP.....	56
2.1. Historia de los registros públicos en el Perú	56
2.2. La superintendencia nacional de los registros públicos.....	57
3. COFOPRI.....	59
4. GOBIERNOS LOCALES	62
5. MARCO LEGAL QUE RIGE LAS INSTITUCIONES DEL SECTOR VIVIENDA Y PROPIEDAD PREDIAL.	64

CAPITULO III

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE FORMALIZACION DE LA PROPIEDAD PREDIAL

1. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO	69
1.1. Proceso versus procedimiento.....	69
1.2. Definición de procedimiento administrativo.....	71
1.3. Clasificación de los procedimientos administrativos.....	72
2. LA FORMALIZACIÓN DEL DERECHO DE PROPIEDAD INMUEBLE	75
2.1. Definición de formalización.	75
2.2. El saneamiento o formalización de la propiedad inmueble.	75
2.3. La propiedad inmueble informal.....	77
2.4. El planeamiento urbanístico.....	78
2.5. El procedimiento administrativo de formalización del derecho de la propiedad inmueble.	79

CAPITULO IV

PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD URBANA AL INTERIOR DE UNA COMUNIDAD CAMPESINA

1. COMUNIDAD CAMPESINA.....	83
2. COMUNIDAD CAMPESINA DE HUANCA SANCOS.....	84
3. PROTECCION DE LA PROPIEDAD URBANA AL INTERIOR DE LA COMUNIDAD CAMPESINA	86

TITULO IV

HIPÓTESIS, VARIABLES Y METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACION

1. FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS DE INVESTIGACIÓN.....	89
1.1. Hipótesis general.....	89
1.2. Hipótesis derivadas	89
2. IDENTIFICACION Y CLASIFICACION DE VARIABLES	90
3. OPERACIONALIZACION DE HIPÓTESIS, VARIABLES, INDICADORES	90
4. METODOLOGIA DE LA INVESTIGACION	91
5. TÉCNICAS, INSTRUMENTOS Y FUENTES DE RECOLECCIÓN	93
6. TÉCNICAS DE PROCESAMIENTO Y ANÁLISIS DE DATOS RECOLECTADOS.....	93

TITULO V

ANÁLISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS

1. DESCRIPCION DE LOS RESULTADOS.....	94
2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS.....	103

TITULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1. CONCLUSIONES	104
2. RECOMENDACIONES	107

BIBLIOGRAFIA	108
--------------------	-----

ANEXO. MATRIZ DE CONSISTENCIA.....	1
------------------------------------	---

INTRODUCCIÓN

La propiedad comunal fue reconocida básicamente para la protección grupal de predios rústicos de uso agrícola y pastizales, propiedad sobre la cual el estado desde nuestra Constitución Política de 1979 (Art. 162) establecía que las tierras de las comunidades campesinas eran *inembargables, inalienables e imprescriptibles*. Y, si bien en nuestra Constitución Política de 1993 (vigente), ya no se contempla la inalienabilidad y la inembargabilidad de dichas tierras, sí se garantiza la propiedad comunal de la tierra (Art. 88) y se conserva el principio de la imprescriptibilidad de su propiedad (Art. 89).

Por otro lado, debido a que como es propio del desarrollo de las sociedades, las familias o ayllus que conformaban las comunidades campesinas han ido creciendo y con ellas se han constituido pueblos y éstos han adquirido configuración urbana lo cual implica derechos y deberes muy distintos a los de una propiedad comunal, por lo que, el estado ha intervenido a fin de permitir la formalización de los derechos de propiedad individual constituida sobre dichos predios, así, se aprobó la normativa que establece que sobre las poblaciones que al 31 de diciembre del 2003 no se encuentran dirigidas ni gobernadas por una Comunidad Campesina, dichos terrenos han perdido la condición de comunal, (Ley N° 24657 *“Ley de Deslinde y Titulación del Territorio de las Comunidades Campesinas”*, publicada el 14 de abril de 1987 en cuyo Art. 2° establece ***“no se consideran tierras de la Comunidad, entre otras, b) Las tierras que al 06 de marzo de 1987 se encuentren ocupadas por Centros Poblados o Asentamientos Humanos, salvo aquellas sobre las que se hayan planteado acciones de reivindicación por parte de las comunidades campesinas”***; modificada por la Cuarta Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 26845, *“Ley de Titulación de Tierras de las Comunidades Campesinas de la Costa”*; a su vez modificada por la Novena Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N°27046, *“Ley Complementaria de Promoción del Acceso a la Propiedad Formal”*; y, ésta a su vez modificada por el Artículo 1° de la Ley N° 28685, *Ley que Regula la Declaración del Abandono Legal de las Tierras de las Comunidades Campesinas de la Costa, Ocupadas por Asentamientos Humanos y otras Posesiones Informales, donde amplía dicho plazo al 31 de diciembre del 2003*), por lo que, bajo dicha normativa desde su creación hasta la actualidad, COFOPRI ha formalizado distintos centros poblados constituidos sobre terreno de propiedad comunal que hubieran adquirido configuración urbana hasta el año 2003, desmembrando toda el área ocupada por el

“Centro Poblado” de la propiedad comunal y otorgando títulos de propiedad individual registrados a sus ocupantes. Sin embargo, nos preguntamos si con dicha normativa no se reconoció en sí un tipo de prescripción adquisitiva de dominio de un parte de la propiedad comunal.

De acuerdo a la normativa que rige el procedimiento administrativo de formalización a cargo de COFOPRI, previa a su intervención y asunción de competencia COFOPRI debe comunicar a la Municipalidad Distrital y/o Provincial correspondiente solicitando los Planes de Desarrollo Urbano, los Planes Viales, los Planes de Expansión Urbana y Planes de Zonificación que hubieran sido aprobados sobre el pueblo a formalizar, en defecto de los mismos, la formalización de la propiedad se realizará de acuerdo a la ocupación física de los predios. Sin embargo, como hasta antes de la asunción de competencia por COFOPRI, a nivel de toda la región Ayacucho sólo la Municipalidad Provincial de Huamanga contaba con dicha regulación para el ordenamiento urbanístico de la Ciudad de Ayacucho que abarca los distritos de Ayacucho, San Juan Bautista, Carmen Alto y Jesus Nazareno, los demás pueblos, entre ellos Huanca Sancos, capital de provincia, fueron formalizados sólo en base a su ocupación física real, es decir, sin tener en cuenta un planeamiento urbanístico, que es el conjunto de instrumentos técnicos y normativos que se redactan para ordenar el uso del suelo y regular las condiciones para su transformación o conservación, mecanismo que contribuye al desarrollo ordenado de una determinada población, al mejorar la calidad de vida de los pobladores y aportar a un clima favorable para la inversión. Al respecto resulta interesante lo señalado por Sandra Lago Casares en su artículo denominado “El Planeamiento Urbano”, quien acertadamente afirma que **en épocas de desarrollo económico el planeamiento urbano se concentra en la preparación de las extensiones urbanas, mientras que, en épocas de crisis, la prioridad en el planeamiento trata de atender a las áreas urbanas ya consolidadas tratando de completar su urbanización y equipamiento con objeto de lograr mejorar la calidad de vida en la ciudad y de utilizar más racionalmente todos los recursos urbanos y naturales (2010)**. Aún así, el hecho de contar con un plano de trazado y lotización aprobado e inscrito ya es un inicio de Catastro Urbano respecto al cual la Municipalidad Provincial está llamada no sólo a mantenerlo actualizado a fin de no volver a caer en la informalidad, es importante seguir la evolución de los actos secundarios (transferencias, subdivisión, independización, etc), sino que, a partir de ello pueda proyectar una planificación urbanística. Además, resulta importante viabilizar una campaña educativa periódica, para mantener un nivel apropiado de acercamiento del

registro con los titulares registrales, generar nuevos programas de cultura registral, que permitan no volver a caer en la informalidad.

Por otro lado, muchos de los pueblos formalizados por COFOPRI por su forma de ocupación como Centro Poblado (lugares del territorio nacional, con fines urbanos, identificados con un nombre, conformado por un conjunto de viviendas habitadas con ánimo de permanencia, destinados principalmente a vivienda, vivienda - comercio, casa huerta u otro similar), son capitales de provincias y capitales de distritos, como el caso de Huanca Sancos que es capital de provincia, pueblos en los que como es natural durante los 15 años que han transcurrido desde el año 2003 hasta la actualidad, ha aumentado su cantidad de habitantes y por ende sus viviendas, sin embargo, el territorio aledaño al perímetro del pueblo formalizado por COFOPRI, esto es, las zonas aptas para expansión urbana son parte de una propiedad comunal, por lo que, nos preguntamos *¿el hecho de que una vivienda sea parte de una propiedad comunal inscrita en la actualidad constituye un mecanismo de protección jurídica de la propiedad tan efectivo como si estuviera inscrito de manera individual?, ¿de qué manera el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad inmueble realizado por COFOPRI en el Centro Poblado Huanca Sancos habrá incidido en la protección de la propiedad de los pobladores del pueblo de Huanca Sancos?, ¿de qué manera la comunidad campesina como titular del derecho de propiedad de las zonas aledañas de una población puede contribuir en el desarrollo urbanístico de su pueblo?, ¿no será de mayor seguridad para la Comunidad Campesina que dicho sector continúe siendo propiedad colectiva?.*

La comunidad campesina de Huanca Sancos, es una comunidad indígena, cuya regulación y funcionamiento aún se rige por prácticas ancestrales, pero a su vez, el pueblo Sancos es capital de la provincia de Huanca Sancos, que a raíz de la nueva carretera asfaltada está solo a tres horas de viaje de la capital de departamento Ayacucho además de encontrarse de camino a las capitales de las provincias Lucanas, Parinacochas y Paucar del Sara Sara, hecho que ha conllevado a un mayor crecimiento de la población, donde si bien la Municipalidad Provincial es la llamada a regular el desarrollo urbanístico a fin de proyectar el crecimiento ordenado y seguro del pueblo, la Comunidad Campesina es la titular registral de dicho predio. Al respecto, no debemos dejar de lado que en el informe final de la Intervención Pública Evaluada al sistema de formalización de la propiedad informal se señaló que en “términos generales existía evidencia para afirmar que los

gobiernos locales (particularmente los distritales) son ineficientes en el ejercicio de sus funciones, y que cuando las ejercen, existe una alta probabilidad de que existan situaciones de mala utilización o abuso de sus facultades. Esto se ha señalado en documentos como el Informe de la Defensoría del Pueblo vinculado al uso y abuso de la autonomía municipal.” (Martínez J., Barra A., Ortiz J., 2011).

En ese contexto el presente trabajo analiza si el procedimiento administrativo de formalización como derecho de propiedad privada realizado por COFOPRI en el Centro Poblado Huanca Sancos en el año 2003 habrá incidido en la protección de la propiedad urbana de los pobladores, lo que a su vez contribuiría en la mejora de su calidad de vida de sus pobladores.

TITULO I PLANTEAMIENTO METODOLÓGICO

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la realidad problemática

El tema de la propiedad de las Comunidades Campesinas y Nativas ha sido objeto de conversación, discusión y propuestas en diversas ocasiones, desde su creación hasta la actualidad, y, desde diversas perspectivas. Así por ejemplo, pese a estar constitucionalmente establecida la imprescriptibilidad sobre la propiedad de sus tierras en el Inciso b) del Artículo 2° de la Ley N° 24657, *“Ley de Deslinde y Titulación del Territorio de las Comunidades Campesinas”*, publicada el 14 de abril de 1987; modificada por la Cuarta Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 26845, *“Ley de Titulación de Tierras de las Comunidades Campesinas de la Costa”*; a su vez modificada por la Novena Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 27046, *“Ley Complementaria de Promoción del Acceso a la Propiedad Formal”*; y, ésta a su vez modificada por el Artículo 1° de la Ley N° 28685, *Ley que Regula la Declaración del Abandono Legal de las Tierras de las Comunidades Campesinas de la Costa, Ocupadas por Asentamientos Humanos y otras Posesiones Informales*, se establece que ***“no se consideran tierras de las Comunidades Campesinas las que, al 31 de diciembre del 2003, se encuentren ocupadas por Centros Poblados o Asentamientos Humanos, salvo aquellas sobre las que la Comunidad Campesina haya interpuesto acciones de reivindicación anteriores a esa fecha”***, es decir, en puridad se estableció que sobre la parte de la propiedad comunal que se encontrara ocupada por una “posesión informal”, sea centro poblado o asentamiento humano, dichos terrenos habrían perdido la condición de propiedad comunal, y por ende el Estado a través de COFOPRI podía desmembrar dicha fracción de la propiedad comunal para titularla como propiedad privada a favor de cada uno de sus ocupantes, con lo cual consideramos se habría infringido la imprescriptibilidad de la propiedad comunal, sin que ello implique nuestro cuestionamiento a dicho proceso de formalización individual.

Es así que, el área del perímetro total ocupado por el pueblo de Huanca Sancos fue desmembrado de la propiedad comunal por COFOPRI en el año 2002 e inscrito a favor del Estado para luego otorgar títulos de propiedad inscritos a favor de los poseedores que cumplan con los requisitos establecidos en el Reglamento de Formalización que rige

COFOPRI, con lo cual dichos predios pasaron a ser propiedad privada individual debidamente inscrita en la SUNARP , es decir, son predios formalizados de manera individual.

Por otro lado, los pueblos que teniendo en cuenta la forma de su ocupación según el Reglamento de formalización que rige COFOPRI, fueron formalizados por COFOPRI como Centros Poblados, en muchos casos son Capitales de Distritos y hasta Provincias, como es el caso de Huanca Sancos donde naturalmente se produce un crecimiento urbano y la aumenta la demanda de viviendas. Por lo que, habiendo transcurrido más de 15 años desde la formalización del centro poblado Huanca Sancos, nos preguntamos ¿de qué manera el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad inmueble realizado por COFOPRI en el Centro Poblado Huanca Sancos habrá incidido en la protección de la propiedad urbana de los pobladores de Huanca Sancos?, ¿de qué manera la comunidad campesina como titular del derecho de propiedad de las zonas aledañas de una población puede contribuir en el desarrollo urbanístico de su pueblo?, ¿el hecho de que una propiedad sea parte de una propiedad comunal inscrita en la actualidad constituye un mecanismo de protección de la propiedad tan efectivo como si estuviera inscrito de manera individual?, ¿será necesaria la ampliación del plazo de ocupación por Centros Poblados o Asentamientos Humanos para no ser considerados como propiedad comunal, es decir la modificación del Art. 3 de la ley 28687?.

1.2. Formulación del problema

a) Problema principal

¿De qué manera influye el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada en la protección de la propiedad urbana al interior de la Comunidad Campesina de Huanca Sancos en el año 2018?

b) Problemas secundarios

¿De qué manera influye el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada en la defensa extrajudicial del propietario urbano al interior de la Comunidad Campesina de Huanca Sancos en el año 2018?

¿De qué manera incide el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada en el uso y disfrute de la propiedad urbana al interior de la Comunidad Campesina de Huanca Sancos en el año 2018?

1.3. Indagaciones de investigaciones preexistentes

TESIS: La Propiedad Privada En Perspectiva De Derechos Humanos: De Las Teorías De La Justicia Con Base En Derechos A La Protección Internacional. Autor: Marcelo Alegre. Universidad de Palermo Facultad de Derecho.

TESIS: “Medidas De Protección A La Propiedad Inmobiliaria Desde El Registro”. Autor: Jorge Armando Enrique Rojas Alvares. Universidad San Martín De Porres Facultad De Derecho Sección De Postgrado.

ARTÍCULO: “Los Desafíos Del Derecho Urbanístico En El Ambito Municipal”. Autor: Abraham Rivas Lombardi. Centro de Estudios de Derecho Municipal de la Universidad de San Martín de Porres Facultad de Derecho.

1.4. Delimitación de la investigación

1.4.1. Delimitación temporal

La presente investigación se realizará en el **periodo de enero a diciembre del año 2018**.

1.4.2. Delimitación espacial

La presente investigación se realizará dentro del ámbito geográfico de la Comunidad Campesina de Huanca Sancos formalizado como “Centro Poblado Huanca Sancos”, distrito Sancos, provincia de Huanca Sancos.

1.5. Alcances de la investigación

En la presente investigación se analizará la incidencia del procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad inmueble en la protección sólo de la propiedad urbana formalizada como propiedad privada al interior de una Comunidad Campesina, el análisis no alcanzará a la propiedad rural y/o de uso común.

2. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION

2.1. Objetivo general

Investigar de qué manera influye el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada en la protección de la propiedad urbana al interior de una Comunidad Campesina.

2.2. Objetivos específicos

- Determinar de qué manera influye el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada en la defensa extrajudicial del propietario urbano al interior de una comunidad campesina.
- Analizar de qué manera incide el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada en el uso y disfrute de la propiedad urbana al interior de una comunidad campesina.

3. JUSTIFICACION, IMPORTANCIA Y LIMITACION DE LA INVESTIGACION

3.1. Justificación de la investigación

3.1.1. Justificación Social.

Como una solución a la demanda de un grupo de comuneros se busca explicar que la formalización de la propiedad de uso particular como propiedad privada contribuye en la protección de la propiedad y por ende en la calidad de vida de los propietarios (comuneros), debido a que en su condición de propiedad comunal de existir problemas con dicha propiedad (invasión de terrenos, apropiación ilícita, problemas limítrofes, retorno de propietarios que por más de 10 años abandonaron sus predios, entre otros) “los propietarios” se encuentran limitados a ejercer sólo su derecho como poseionarios, por cuanto, los procesos y/o procedimientos en los que se discute la propiedad es una facultad que sólo podría ejercerla la propietaria que es la Comunidad Campesina como persona jurídica, representada por su Directiva Comunal, facultad que al ser en puridad dicho predio de uso particular y no verse afectado un interés común no será ejercida en muchos casos y en otros lo será de manera deficiente, viéndose desprotegidos los poseionarios, que en muchos casos poseionan de manera pacífica, continua y pública los predios por mucho más de 10 años, incluso existen casos de predios adquiridos por transferencia

desde sus ancestros (hace más de 70 años), posesiones muy anteriores a la existencia de la propia comunidad campesina, pero que, como el predio se encuentra dentro de la propiedad comunal no procede la prescripción adquisitiva de dominio en dichos casos. Ello, a propósito de que desde diciembre del 2003 a la fecha los Centros Poblados que fueron formalizadas por COFOPRI han crecido y sobre los mismos ya no existe normativa que permita su formalización.

3.1.2. Justificación práctica.

La presente investigación busca ayudar en la solución de la incertidumbre que hace años aqueja a los pobladores de muchas Comunidades Campesinas, entre ellas, la Comunidad Campesina de Huanca Sancos, respecto de determinar si les resulta conveniente o no adjudicar en propiedad los predios de uso particular a sus poseionarios o por el contrario mantenerlos como propiedad comunal. La relevancia de la presente investigación radica en contribuir a que las comunidades campesinas puedan determinar si adjudican o permiten la adjudicación, o no, de la propiedad de los predios de uso particular a sus poseionarios, pero a partir de una investigación con base científica e imparcial, que no responde a los intereses ni del gobierno, ni de terceros que busquen obtener otros beneficios, lo que constituye una justificación social de la investigación. Tanto más aún, teniendo en cuenta que a mérito de la Ley N° 24657 “*Ley de Deslinde y Titulación del Territorio de las Comunidades Campesinas*”, publicada el 14 de abril de 1987, en cuyo Art. 2° (con plazo ampliado por el Artículo 1° de la Ley N° 28685) se establece “*no se consideran tierras de la Comunidad, entre otras, b) Las tierras que al 31 de diciembre del 2003 se encuentren ocupadas por Centros Poblados o Asentamientos Humanos, salvo aquellas sobre las que se hayan planteado acciones de reivindicación por parte de las comunidades campesinas*”, COFOPRI ha formalizado pueblos que en muchos casos son capitales de provincias y de distritos, por lo que, en la actualidad las comunidades campesinas son propietarias o titulares registrales de las zonas aptas para expansión urbana (o crecimiento del pueblo a partir del año 2004), quienes además de determinar la adjudicación de dichos predios pueden proyectar el crecimiento ordenado de un pueblo en coordinación con los gobiernos locales y permitir la formalización del derecho de propiedad de sus pobladores tanto más si se trata de una formalización masiva, valioso instrumento de gestión para el Municipio. Ello, a propósito de que en la Región Ayacucho la gran mayoría de dichos pueblos fueron formalizados entre los años 1999 al 2006, fecha desde la cual han transcurrido entre 20 a 12 años tiempo en el cual como es

natural dichos pueblos han crecido y seguirán creciendo, y en los que resalta la necesidad de adjudicación y/o reconocimiento del derecho de propiedad urbana, mas, en la actualidad no existe una normativa vigente que permita al Estado, a través de COFOPRI u otra entidad a fin, realizar la formalización de las propiedades urbanas ocupadas a partir del 01 de enero del 2004, salvo que la propiedad comunidad campesina determine transferir la propiedad a alguna entidad del estado.

3.1.3. Justificación Legal.

La presente investigación está sustentada en la siguiente normativa:

La Constitución Política del Perú

Que establece entre los Derechos fundamentales de la persona:

“Toda persona tiene derecho: ... A la propiedad y a la herencia.”

“Los gobiernos locales **promueven el desarrollo** y la economía local, y la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo.

Son competentes para: ... Planificar el desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, incluyendo la zonificación, urbanismo y el acondicionamiento territorial.

Desarrollar y regular actividades y/o servicios en materia de educación, salud, **vivienda, saneamiento, medio ambiente**, sustentabilidad de los recursos naturales, transporte colectivo, circulación y tránsito, turismo, conservación de monumentos arqueológicos e históricos, cultura, recreación y deporte, conforme a ley.

Código Civil de 1984.

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.

Decreto Legislativo N° 803 “Ley de Promoción del Acceso a la Propiedad Formal”.

Declárese de interés nacional la promoción del acceso a la propiedad formal y su inscripción registral con el fin de garantizar los derechos de todos los ciudadanos a la propiedad y al ejercicio de la iniciativa privada en una economía social de mercado, establecidos por el inciso 16) del Artículo 2 y los Artículos 58 y 70 de la Constitución Política.

Ley N° 24657 “Ley de Deslinde y Titulación del Territorio de las Comunidades Campesinas”.

“Declárase de necesidad nacional e interés social, el deslinde y la titulación del territorio de las Comunidades Campesinas.”

No se consideran tierras de la Comunidad:

- a) Los predios de propiedad de terceros amparados en títulos otorgados con anterioridad al 18 de Enero de 1920 y que se encuentren conducidos directamente por sus titulares.
- b) Las tierras que se encuentren ocupadas por centros poblados o asentamientos humanos al 31 de diciembre del 2003 (plazo modificado por el Artículo 1° de la Ley N° 28685), salvo aquellas sobre las que se haya interpuesto acciones de reivindicación por parte de las Comunidades Campesinas antes de dicha fecha.

Al respecto, teniendo en cuenta el crecimiento de los pueblos desde el 2003 a la fecha (transcurrido más de 15 años). Por lo que, en el año 2016 presentaron el Proyecto de Ley N°323/2016-CR Ley que modifica los Artículos 3°, 16° y 21° de la Ley 28687 De Desarrollo y Complementaria de Formalización de la Propiedad Informal donde se proponía ampliar el plazo de ocupación de los Centros Poblados dentro de propiedad comunal hasta el 31.12.2010, para permitir su formalización. Sin embargo, la misma no fue aprobada entre otras razones debido que no se contaba con información estadística nacional que permita cuantificar los predios y familias que serían beneficiadas con ello, y que en el futuro no continúe la tendencia a proponer nuevas ampliaciones de plazo para formalizar posesiones informales, que como política del sector el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento se ha pronunciado por la no ampliación del plazo de posesión porque se promovería invasiones u ocupaciones ilegales de terrenos en los que no se toma en cuenta las condiciones del suelo, la factibilidad de servicios y otras condiciones urbanísticas.

En concordancia con el último argumento del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, es de precisar que, en la Región Ayacucho, cuando COFOPRI realizó la formalización de los Centros Poblados constituidos dentro de las propiedades comunales, ninguna Municipalidad Distrital ni Provincial contaba con Plano Urbanístico u otra normativa orientada al crecimiento planificado de dichos pueblos, los mismos fueron formalizados de acuerdo a la realidad física de su ocupación, lo que no resulta eficaz, por cuanto no contribuye al crecimiento ordenado de una población, peor aún va en perjuicio

del Gobierno, por cuanto, pese a ser el propio Gobierno quien entrega títulos de propiedad registrados a los pobladores, mas adelante, por la necesidad natural de crecimiento y desarrollo de los pueblos tendrá que indemnizar previo procedimiento de adquisición o expropiación para ampliación de calles u otras obras de beneficio público, por lo que, consideramos que la solución de la presente problemática va más allá de la sola ampliación del plazo de ocupación previsto en el artículo 2 de la Ley N° 24657 “Ley de Deslinde y Titulación del Territorio de las Comunidades Campesinas” u otro mecanismo de transferencia de la propiedad para su formalización masiva como propiedad privada urbana, en cuya solución debe participar no sólo el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento sino también las Municipalidades y las Comunidades Campesinas como titulares del derecho de propiedad.

3.1.4. Justificación personal y profesional.

La justificación personal y profesional de quien realiza la presente investigación radica en que a lo largo de mi desarrollo laboral me he desempeñado en entidades relacionadas con los procedimientos de formalización de la propiedad y el catastro urbano, tales como SUNARP, COFOPRI, Municipalidades, etc., habiendo advertido que la formalización de la propiedad urbana como propiedad individual a favor de los poseedores constituye un instrumento de desarrollo que en muchos casos los pobladores desconocen, y es hasta cuando tienen algún problema técnico o legal respecto de su predio que recién advierten su importancia, y, quienes conocen de dicha importancia comienzan a interesarse por que se les formalice también sus demás predios, incluso predios rurales, y es entonces donde se forman grupos de opinión de comuneros, quienes no estaban de acuerdo con que se adjudique como propiedad privada predios que constituyen parte propiedad comunal inscrita, quienes están de acuerdo con que sólo se adjudique la propiedad urbana que al 31.12.2003 se encontraba destinada a vivienda, quienes están de acuerdo con que se adjudiquen los predios donde se proyecta realizar expansión urbana; y quienes incluso están de acuerdo en que se adjudique tanto la propiedad urbana como la propiedad rural destinada a uso particular y que solo quede como propiedad comunal los predios de uso común. Tal es así, que en el año 2017 la Municipalidad Provincial de Huanca Sancos organizó en una capacitación sobre los beneficios de la formalización de la propiedad urbana y rural, sin embargo, un día antes dicho evento fue cancelado por oposición de un grupo de comuneros, a raíz de lo cual en las emisoras radiales locales de dicha provincia salieron posiciones encontradas además de haberse difundido que los verdaderos

interesados en que se desarrolle dicho evento eran terceros ajenos a la comunidad campesina que buscaban beneficios propios. Pero más grave aún, es que, las Municipalidades Provinciales y Distritales desconocen o le restan importancia a las consecuencias de la formalización masiva, no regulan las condiciones urbanísticas de su pueblo, y desconocen que la formalización masiva de la propiedad urbana es un valioso instrumento de gestión pública, lo que ha generado la formalización de pueblos de manera desordenada lo cual le resta eficacia al procedimiento de formalización realizado por COFOPRI y por ende se desaprovecha el presupuesto invertido en ello.

3.2. Importancia

La presente investigación busca contribuir a que el procedimiento de formalización de la propiedad urbana gestada al interior de la propiedad comunal realizado por el gobierno, resulta de mayor eficacia tanto para la mejor protección de los “propietarios” (beneficiarios) como para la gestión pública; y, que previo a dicho procedimiento las comunidades campesinas puedan determinar si adjudican o no, o si permiten o no la adjudicación, de la propiedad de los predios de uso particular a sus poseedores a partir de una investigación con base científica e imparcial, de tal manera que se evite que los mismos sean manipulados, sobre todo en el caso de los terrenos aledaños al pueblo donde por naturaleza se producirá la expansión urbana y son de propiedad comunal, lo que constituye una oportunidad para que las Comunidades Campesinas en coordinación con su gobierno local y algún organismo especializado (que podría ser COFOPRI) desarrollen proyectos de habilitaciones urbanas con proyección a ciudades ordenadas, seguras y saludables, tanto más teniendo en cuenta que debido al gran problema de corrupción que en los últimos años aqueja a la gran mayoría de nuestras instituciones públicas las cuales han perdido credibilidad frente a los administrados, que mejor que, al ser la Comunidad Campesina la propietaria ésta pueda participar en dichos proyectos, y hasta en la determinación de la forma de adjudicación, lo que representa la participación de los propios administrados.

Por otro lado, la importancia de la presente investigación también radica en promover el interés tanto de las de las Comunidades Campesinas como de las Municipalidades Provinciales y/o Distritales y de la población en general en participar en los proyectos de formalización del derecho de propiedad, más aún, si estos se realizan de manera masiva,

por cuanto, ello puede contribuir además de la protección de la propiedad, también en la planificación urbana, y por ende en la calidad de vida de los “propietarios”.

3.3. Limitación de la investigación

El presente trabajo de investigación se circunscribe al ámbito de un sector de la Comunidad Campesina de Huanca Sancos, ubicado en el distrito de Sancos, Provincia de Huanca Sancos del departamento de Ayacucho, la cual está a 3:30 horas de viaje desde la ciudad de Ayacucho, siendo así, los tiempos de viaje hacia el mismo constituyen una primera limitación. Por otro lado, existe la dificultad de tipo documental, pues siendo la comunidad campesina de Huanca Sancos una comunidad desconfiada se corre el riesgo de que no acepten con facilidad brindar información.

TITULO II

ANTECEDENTES TEÓRICOS DE LA INVESTIGACIÓN

1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. Autor: **Katiushka Zherisse Martínez Miraval.**

Título: Derecho de Propiedad y Renovación Urbana en el Perú. Límites y necesidad de limitaciones: ¿Cuándo es necesaria la intervención del Estado?

Año: 2010- PUCP- Lima.

Objetivos: Ofrecer soluciones a la problemática de la tugurización y hacinamiento que afecta a las ciudades de nuestro país, a partir de una nueva lectura del Derecho de Propiedad en el Perú, y amparados en el análisis de las distintas figuras jurídicas que ofrece nuestro Ordenamiento Jurídico, sus alcances y aplicabilidad.

Conclusiones:

- En nuestro Ordenamiento Jurídico no es nada sencillo identificar fehacientemente la condición de titular de dominio de una persona sobre un bien, ello en tanto el Registro no es constitutivo de derecho en nuestro país, no está a la mano de todos, ni es un trámite que demande poco esfuerzo a los interesados, por el contrario es incompatible con la legislación nacional en materia de Renovación Urbana que se dirige principalmente a personas con escasos recursos económicos y que carecen en muchos casos de título que ampare la ocupación que ostentan de un determinado inmueble.

- El Derecho de Propiedad nacional ha variado en el tiempo, habiendo adquirido las significaciones que nuestros legisladores, en razón de intereses y necesidades puntuales de la población, le han querido otorgar. En esta línea, la problemática habitacional que aqueja a la población de más escasos recursos amerita dar una nueva lectura a este derecho fundamental de la persona, a fin que logre adaptarse o adecuarse a la realidad nacional actual y permita de esta manera, satisfacer las necesidades más urgentes de nuestros conciudadanos. Ello supondrá además, desarrollar instrumentos jurídicos que sean coherentes entre sí y sobre todo respeten los preceptos constitucionales y legales presentes en nuestro Ordenamiento Jurídico.

- Dar una nueva lectura al Derecho de Propiedad en nuestro Ordenamiento Jurídico y otorgar un significado particular a figuras jurídicas contenidas en él, debe ir acompañado de un accionar del Estado que ofrezca además, salidas socio económicas a

la problemática de la tugurización de las áreas urbanas de nuestro país, promoviendo trabajos productivos, viviendas productivas, programas de reinserción social, etc., caso contrario todo esfuerzo dirigido a recuperar las mismas habrá sido en vano.

1.2. Autor: Angel Diego Escobedo Arce.

Título: “Defensa De La Propiedad Frente Al Fraude Inmobiliario, A Propósito De Los Fundamentos De Inconstitucionalidad Del Principio De Fe Pública Registral”

Año: 2016- Universidad Ricardo Palma- Lima.

Objetivos:

- Establecer la trascendencia del Registro como base para la seguridad jurídica.
- Determinar el fundamento de la defensa del derecho de propiedad frente a la posición jurídica del tercero de buena fe registral.

Conclusiones:

- La base fundamental del Registro Público y en particular del Registro de Predios recae en la seguridad jurídica como protección de los derechos de propiedad a través de la publicidad y oponibilidad. Debe entenderse seguridad jurídica en el sentido de la certeza de confiar en la información del registro publicita cuando se desea adquirir un inmueble, y seguridad jurídica como protección de todo propietario para que no sea despojado de sus derechos por un acto ilícito.
- El principio de fe pública registral expresado en el artículo 2014 del Código Civil representa seguridad jurídica para terceros quienes adquieren en base a la apariencia jurídica y la legitimación registral que brinda el Registro Público. **La interpretación exagerada de este principio registral en concordancia con el artículo 5 de la Ley N° 30313 que sostiene que será inatacable la posición del tercero cuando se cancele un título por falsificación o suplantación, devendría en inconstitucional** porque en casos de fraude inmobiliario no hay culpa del verdadero propietario y no existe suficiente justificación para despojarlo de su propiedad.

1.3. Autor: Fernanda Levenzon.

Título: “La propiedad privada en perspectiva de derechos humanos: de las teorías de la justicia con base en derechos a la protección internacional”

Año: 2016- Universidad Ricardo Palma- Lima.

Conclusión:

- El problema de la protección del derecho a la propiedad como un derecho humano ha sido explorado en más profundidad en esta tesis. Se ha podido verificar que la propiedad solamente detendrá la protección especial relativa a los derechos humanos o del principio de la igual libertad en los casos en que se vincule a la garantía de las condiciones mínimas de vida. Restaría definir con precisión cuáles son esos casos. Esa podría ser una tarea relevante para los órganos internacionales de control y monitoreo de derechos humanos.

TÍTULO III
MARCO TEÓRICO O MARCO CONCEPTUAL
CAPITULO I
LA PROPIEDAD, POSESION Y EL DERECHO DE PROPIEDAD PREDIAL

1. CONCEPCIÓN TRADICIONAL DE LA PROPIEDAD.

Según Jeremy Waldron, la propiedad tendría un núcleo duro, un concepto que es invariable y consiste en “un sistema de reglas que rigen el acceso y el control sobre los recursos materiales” (Waldron, 1990, pág. 31, traducción propia).

Ese concepto se relaciona con la escasez de los recursos materiales frente a las necesidades humanas y el requerimiento de que exista un sistema de asignación (*allocation*) de esos recursos en la sociedad. Para Waldron, las diferentes justificaciones pensadas para la propiedad privada originarían diferentes concepciones acerca de ésta, sin menoscabo del núcleo existente en el concepto del instituto. En ese esquema, los derechos y deberes provenientes de la propiedad no serían parte de este concepto, sino que serían determinados previamente por reglas generales de conducta. Es decir, el concepto de propiedad comprendería apenas la definición de cuáles son los individuos que pueden utilizar un objeto en un determinado momento, y no las restricciones al comportamiento del propietario (Waldron, 1990, pág. 32).

Para entender los distintos conceptos de la propiedad a lo largo de la historia debemos considerar que esa abstracción jurídica tuvo por finalidad afianzar determinados esquemas sociales y políticos. Que, cuando surge el concepto de propiedad no existía ni existió un modelo de justicia implícito en el desarrollo del derecho de propiedad, sino una teorización y representación de los intereses de los grupos minoritarios en mantener su dominio sobre las tierras que poseían.

Congost (2017) afirma: que “el carácter abstracto – supuestamente científico– de los razonamientos de algunos jueces y gobernantes permitió convertir los intereses particulares, concretos, prácticos, de una minoría en derechos abstractos, teóricos, que podían ser garantizados por gobiernos” (p.106). Y, la doctrina del derecho natural, que presupone un orden natural superior inmutable, fue difundida con el propósito de justificar la consolidación del derecho de propiedad como un derecho incuestionable.

Pero, la consagración del individualismo posesivo en la tradición del Derecho Continental es comúnmente vinculada al pensamiento liberal de autores como **John Locke**, para quien la fundamentación del derecho de propiedad se relaciona con su origen natural, pues ella representa la exteriorización del trabajo del hombre o de sus ancestrales. Para explicar el derecho de propiedad, Locke recurre al derecho natural de cada individuo a la preservación y a los bienes necesarios para la subsistencia, como la carne y el agua. **Según Congost**, Locke es el último defensor de los usos y las tierras comunes, y representa la transición entre una teoría de la propiedad como fuente de subsistencia y la propiedad como derecho individual absoluto (2007, p.103).

Es decir, Locke no presentó una concepción de propiedad como un derecho absoluto e ilimitado, al contrario, cuestiona hasta donde Dios habría dado la propiedad al hombre, cuyo límite para él, era el disfrute. Afirma que todo lo que ultrapasara esa medida sería más que la parte de uno y pertenecería a los demás. Señala que, según el criterio de la razón, nadie podría reservar a sí una parte de las provisiones que perjudicara a los demás. (Locke, 2005)

Si bien, el Código Civil Francés de 1804 ha sido la principal influencia del individualismo posesivo en los países que siguen la tradición del Derecho Continental Europeo. En mucho se debe a la influencia de Jean-Jacques Rousseau, quien, en su Discurso sobre la Economía Política, publicado en la Encyclopedie, afirmó que “el derecho de propiedad es el más sagrado de todos los derechos de los ciudadanos y es más importante, en alguna manera, que la propia libertad”, además, de haber escrito que “el fundamento del pacto social es la propiedad” (Comparato, 1997, pág. 94).

La concepción sobre la propiedad privada en el Common Law puede ser descubierta a partir de la obra de William Blackstone, quien, en sus *Comentarios sobre el Derecho de Inglaterra*, afirma: “Nada despierta la imaginación y las emociones de la humanidad como la propiedad, ese dominio despótico que el hombre reclama y ejerce sobre las cosas del mundo, y excluye los derechos de cualquier otro individuo del universo” (Rose, 2010, pág. 75).

Después de las revoluciones liberales la justicia como justificación de la apropiación de los bienes naturales, se aleja, centrándose más en explicaciones de índole utilitarista. Uno de los exponentes de la propiedad desde una perspectiva utilitarista es Jeremy Bentham, para quien el disfrute de la propiedad se relaciona con las expectativas de detención, las cuales, cuando disminuidas, producirían sufrimiento. “Bentham afirmaba que no se justificaba turbar el derecho de propiedad ni aun ante las distribuciones más inequitativas, incluyendo la servidumbre, pues de lo contrario el bienestar general de la sociedad se vería perjudicado” (Rose, 2010, pág. 102). En el modelo utilitarista, el sufrimiento que alguien experimenta cuando pierde su propiedad es más grande que los placeres generados para aquel que recibe una propiedad redistribuida de manera justa. Como consecuencia, los derechos existentes de propiedad deben ser respetados, sin importar cuán injustos sean ellos (Waldron, 2001, p.24)

Así, nace el mito de que las normas jurídicas que garantizan la propiedad privada sin restricciones de cualquier orden conllevan el aumento de la producción y del desarrollo económico y, en consecuencia, una mejora en el bienestar general. Como ejemplo, frecuentemente se atribuyó al proceso de definición y fortalecimiento de los derechos de propiedad la explicación para el temprano desarrollo industrial de Inglaterra en relación a los demás países. Para los utilitaristas, las explotaciones familiares campesinas no favorecen las mejoras técnicas en la agricultura. Congost, cuestiona este mito y, para ilustrar la ineficacia del argumento de la propiedad absoluta como fuente de riquezas cita la ocupación del territorio norte-americano, en donde la regla para la apropiación fue inicialmente la regla de la primera ocupación. Pero, en 1862, en Estados Unidos, se publica el *Homestead Act*, dentro de un contexto en que crecía en el mundo la idea de la relativización del derecho de propiedad. Esta ley incluía la gradualidad de los precios de las tierras públicas y donaciones gratuitas de las mismas a los poseedores más pobres, lo que culminó en una distribución más ecuánime de las tierras en el país. Un total de 1,6 millones de autorizaciones fueron distribuidas, beneficiando inclusive a esclavos libertos, culminando en la privatización del 10% del territorio del país. La ley, juntamente con otros dispositivos jurídicos y la jurisprudencia, consagró el principio de la competitividad en el uso de las tierras sobre el de la propiedad absoluta. “Se rehusaba así el principio de la primera ocupación porque se consideraba que este principio atentaba contra el desarrollo económico” (Congost, 2007, pág. 111).

Otro caso, que corrobora la teoría de Congost es el modelo agropecuario de Brasil, pues, según el Censo Agropecuario de 2006, producido por el Instituto Brasileño de Geografía y Estadística. Con base en datos del 2006, el Instituto informa que las pequeñas posesiones familiares, aunque corresponden a solamente el 84,4% del total de las propiedades rurales y ocupan nada más que el 24,3% del territorio rural, generan el 74,4% de los empleos en el medio rural y el 38% del valor bruto de la producción en el país. Esos datos contribuyen a enfrentar el mito de que el modelo de producción de la gran propiedad rural es más eficiente, pues demostrar que la pequeña propiedad familiar es capaz de producir más riquezas en proporción al área que ocupa.

Se podría concluir señalando que las teorías utilitaristas son reconsideradas en la modernidad por los pensadores del Análisis Económico del Derecho, por cuanto, para ellos la propiedad se justifica por su utilidad, y en especial por el modo en que promueve que el trabajo, la inversión, el planeamiento y la administración de recursos sean pacíficos y productivos” (Rose, 2010, pág. 95). Ese pensamiento, indudablemente, no incorpora el problema de la justicia en la distribución de la propiedad.

2. LA PROPIEDAD EN LAS TEORÍAS DE LA JUSTICIA CON BASE EN DERECHOS.

Al referirse a las teorías de la justicia con base en derechos, o teorías deontologistas, en oposición a las teorías de la justicia consecuencialistas o utilitaristas, se refiere a aquellas teorías que privilegian el bienestar general en detrimento de los derechos e intereses individuales. Por cuanto, la preocupación de esas teorías suele ser maximizar el bien, y no necesariamente el correcto, ello debido a que, aunque las teorías utilitaristas admiten principios de justicia, los abandonan siempre que sea necesario para asegurar la maximización de la suma de las ventajas (Rawls, 1993, p. 44-45).

Entre las teorías del derecho de propiedad consideradas cómo teorías de la justicia con base en derechos, analizaremos las de Rawls, Dworkin e Nozick.

2.1. Rawls - Teoría de la justicia.

Otorga prioridad absoluta a la justicia y la entiende como la primera virtud de las instituciones sociales, por lo mismo en su planteamiento no le concede un valor mayor a

las instituciones por presentarse ordenadas, estables o eficientes, lo fundamental – menciona- será que ellas sean justas y en el caso de no serlo deberán atenerse a ser reformadas o invalidadas.

Los principios sugeridos por Rawls, primero el de la igual libertad básica, y las dos aserciones del segundo, el principio de la diferencia y la igualdad equitativa de oportunidades, serían aceptados consensualmente por las partes en una posición inicial hipotética, en la cual no habría ninguna información sobre el estatus social o habilidades de las partes, que estarían sobre un velo de ignorancia, y que serían personas racionales y sin interés en los intereses de los demás. A esa manera de definir los principios Rawls denomina *justicia como equidad*. Así, los principios de justicia serían “aquéllos que aceptarían, en tanto que seres iguales, en tanto que personas racionales preocupadas por promover sus intereses, siempre y cuando supieron que ninguno de ellos estaba en situación de ventaja o desventaja en virtud de contingencias sociales y naturales” (Rawls, 1993, p.37).

Entre las instituciones sociales más importantes que hacen parte de la estructura básica de la sociedad, la cual es el objeto primario de la justicia, Rawls incluye, en un primer momento, el concepto más estricto de la propiedad particular de los medios de producción, y en un segundo momento amplía su definición incluyendo a los sistemas de propiedad (1993, pág. 23 y 76). Las instituciones que integran la estructura básica, tales como la constitución política y los principales acuerdos económicos y sociales, definirían las posiciones iniciales de los individuos en la sociedad. Así, una estructura básica justa contribuiría para la eliminación de las desigualdades en el punto de partida, resultantes de las diferencias sociales y económicas, y la garantía de igualdad de oportunidades para todos según las habilidades y talentos de cada uno. Donde se dé la prioridad de la libertad y la prioridad de la justicia sobre la eficiencia y el bienestar.

Rawls se refiere al derecho a la propiedad privada entre la lista de las libertades básicas (1993, p.83). Como consecuencia, **el derecho a la propiedad solo podría ser restringido en caso de conflicto con otra libertad básica**, considerando que “esta ordenación significa que las violaciones a las libertades básicas iguales protegidas por el primer principio no pueden ser justificadas ni compensadas mediante mayores ventajas sociales y económicas” (1993, p.83).

Sin embargo, Rawls también considera que la propiedad como institución estaría sometida al segundo principio de justicia. Aclara que la interpretación liberal de los principios debe buscar mitigar las contingencias sociales y la buena suerte en la distribución de los bienes. Para que haya igualdad de oportunidades, debe haber condiciones sociales adecuadas, lo que incluye la necesidad de evitar la acumulación excesiva de propiedad y riqueza (Rawls, 1993, pág. 95). Al respecto, es de resaltar la siguiente conclusión de Levenzon:

Es interesante subrayar que el segundo principio de justicia incluye el principio de la diferencia y la igualdad equitativa de oportunidades, siendo que el segundo tiene precedencia sobre el primero. La igualdad pensada por Rawls debe ser interpretada como una igualdad democrática, en contraposición a la igualdad natural, en la cual la distribución de rentas y riquezas está sometida a la distribución natural de habilidades y talentos, o la lotería natural. En ese sentido se debe comprender su preocupación por crear mecanismos que permitan que las habilidades y aspiraciones individuales no sean condicionadas por las clases sociales y los talentos naturales. (2011, p.21)

Ahora, el hecho de que la propiedad como una institución estaría regida por ambos principios parecería contradictoria. Sin embargo, Rawls argumenta que algunas libertades no serían parte de la lista de las libertades básicas, no siendo protegidas por el primer principio, como ciertos tipos de propiedad, por ejemplo la propiedad de los medios de producción (1993, p.83). En ese sentido, mientras la propiedad como libertad estaría incluida en el primer principio, algunas formas específicas de propiedad serían ordenadas por el segundo principio. Por lo tanto, el derecho de propiedad sobre un bien inmueble con fines de vivienda o subsistencia estaría dentro de la lista de libertades básicas. Para cuya aplicación, Rawls reitera que su principio de la diferencia no requiere ningún sistema económico específico y puede ser aplicado indistintamente a una democracia de la propiedad privada, a un régimen liberal-socialista o a un estado de bienestar social.

Rawls explicita que el acceso a los medios productivos es un requisito para lograr la igualdad de oportunidades, afirmando que “las instituciones básicas deben desde el principio conceder a los ciudadanos en general, en lugar de a algunos pocos, los medios

productivos que les permitan ser miembros totalmente cooperativos de una sociedad” (2002, p. XVIII, traducción libre)

2.2. Dworkin- Teoría de igualdad de recursos

Por su parte, **Dworkin**, en su obra *La Virtud Soberana*, aclara que su modelo de justicia con base en la igualdad de recursos se aplica mejor a un modelo de mercado económico (2003, p.76). Dworkin rechaza la idea de igualdad del bienestar como criterio válido para una teoría igualitarista de la justicia. Afirma que ese tipo de igualdad siempre conllevaría un alto grado de subjetivismo, pues el concepto de bienestar siempre depende de las preferencias individuales.

“se supone que la gente, en condiciones de igualdad de bienestar, tiene que decidir qué tipo de vida quiere, con independencia de la información relevante que permita determinar hasta qué punto su elección reducirá, o incrementará la capacidad de los demás para tener lo que quieren” (Dworkin, 2003, pág. 79).

En cambio, propone una igual distribución de los recursos, que no significaría que todos tengan riquezas iguales, del nacimiento hasta la muerte, sino que todos sean tratados con igual consideración. Así, Dworkin defiende un modelo que incluya iguales oportunidades para que todos accedan a los recursos en un modelo de libre mercado económico mas que igualdad de resultados.

Pero, ¿Cómo podemos usar la fantasía de la igualdad de recursos, imaginada para un mundo en el que se puede subastar todo y las subastas pueden durar indefinidamente, para elegir entre diversas posibilidades prácticas de nuestro mundo, donde la mayoría de las cosas ya pertenecen a alguien, casi ningún recurso material se encuentra, ni mucho menos, en su forma más abstracta y en el que una subasta general apenas se puede describir? (Dworkin, 2003, págs. 179-180)

Al respecto, en la obra *The Stakeholder Society*, se formula una propuesta para implementar una justa distribución inicial de los recursos en la sociedad, que podría ser complementaria a la teoría de Dworkin en lo referente a la propiedad (Ackerman & Alstott, 1999). Para ellos, el ideal de la igualdad de acceso a la educación no es suficiente para generar iguales oportunidades para todos, y, señala que uno de los grandes problemas

que enfrenta EE.UU hoy, es el envejecimiento de la población, lo que hace que los jóvenes no logren acceder a la propiedad privada justamente cuando lo más necesitan, al comienzo de sus vidas independientes. En ese sentido, Ackerman y Alstott proponen que a todos los jóvenes norte-americanos les sea dado un valor de 80 mil dólares americanos cuando alcancen la madurez, bajo algunas condiciones. Ese patrimonio inicial correspondería a la participación (*the stake*) de cada uno de esos jóvenes sobre las riquezas acumuladas por la sociedad norteamericana durante su historia. Ese patrimonio inicial permitiría la inserción de los jóvenes en la sociedad, los cuales podrían elegir como aplicar la suma bajo algún tipo de orientación.

La propuesta de Ackerman y Alstott, pese a nacer en la realidad de otra nación, la problemática de desigualdad que manifiestan no es ajena a la nuestra, es más, se podría decir que en el Perú el acceso a la Educación es aún mucho más desigual, por lo que, resulta interesante y considero una guía para la solución de la problemática en nuestro país, donde gran porcentaje de los estudiantes universitarios además de asumir los costos de su educación pagan un monto de alquiler de vivienda. Si bien no considero que en nuestro país estemos en condiciones de asignar un monto de dinero como ellos proponen, así como tampoco la sociedad estaría preparada para administrar de manera responsable un fondo económico, ello se podría materializar a través de la entrega de un terreno y/o hasta vivienda básica a las familias jóvenes, lo cual si está ampliamente relacionado con el tema objeto de estudio), y con el pago de mayores impuestos en la adquisición de propiedad inmueble por herencia.

2.3. Nozick - Teoría de justicia retributiva

Robert Nozick, expone su teoría en su libro *Anarquía, Estado y Utopía*, donde su principal tesis es que el Estado solamente se puede justificar como un estado mínimo, pues todas las maneras de extender su actuación significarían violar los derechos de las personas. Siendo así, los modelos de justicia que incluyen requerimientos de distribución de recursos serían inviables, pues representarían una violación a los derechos de algunos “si todas las pertenencias de la persona son justas, entonces el conjunto total (la distribución total) de las pertenencias es justo” (Nozick, 1990, p.156).

Rechazando las teorías distributivas, Nozick señala que las teorías retributivas deben tener una justificación para la adquisición original de la propiedad. Cualquier teoría de la

justicia de la adquisición tendrá una estipulación, similar a la pensada por John Locke, para quien la adquisición de la propiedad debe garantizar que se “haya dejado suficiente e igualmente bueno a los otros en común”.

Para Nozick, esa estipulación es relativa solamente a la adquisición original, pero no a las transferencias posteriores. El derecho sobre la pertenencia tiene la “sombra histórica” de la estipulación, que legitima ese derecho de propiedad, pero las transferencias posteriores solamente serían limitadas por “algún reflejo” de la estipulación.

Su principal contribución es demostrar que es posible aplicar un principio de la justicia para la adquisición y transferencia de la propiedad. Sin embargo, su teoría difícilmente podría ser aplicada para explicar una concepción de propiedad que sea compatible con los derechos humanos.

En conclusión, se considera que la teoría de la igualdad de recursos es la que confluye más con la justicia, por cuanto, si partimos de que todas las personas somos iguales, antes de iniciar a producir debiéramos tener todos por lo menos las condiciones básicas supervivencia, dentro de lo cual se encuentra la vivienda, ya no sea vivienda teniendo en cuenta la situación económica de nuestro país. Pero si podría ser la adjudicación de un terreno para vivienda, por lo que, se considera, que, el hecho de que sean las comunidades campesinas las propietarias de las áreas de expansión urbana del grupo de ciudades o pueblos que fueron formalizados por COFOPRI independizándolos de una propiedad comunal, por un lado es una gran oportunidad para que el pueblo participe en la toma de decisión sobre la adjudicación del mismo, pero, por otro lado, también es un riesgo en el supuesto de que la Comunidad Campesina se niegue a transferir la propiedad para fines de vivienda (sea de manera directa o través de una entidad estatal con fines de formalización como propiedad individual urbana) o en defecto recaer la decisión en personas (dirigentes) inescrupulosas que se pueden aprovechar del desconocimiento de la gran mayoría de comuneros respecto a éste potencial.

3. LA POSESION

3.1. Concepto.

En el Artículo 896 de nuestro Código Civil se establece que la posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes de la propiedad. Entonces la pregunta sería, ¿de cuáles poderes o atributos?.

Los atributos típicos de la propiedad son el uso, disfrute, disposición y reivindicación (artículo 923 del Código Civil), pero no son todos, porque el propietario puede actuar sobre su bien de la manera más amplia, siempre que no afecte derechos de terceros o infrinja una norma prohibitiva. Habrá posesión cualquiera sea la conducta sobre el bien, en tanto responda al ejercicio de algún atributo del dominio. De ahí que la posesión no solo se genera para quien actúa como dueño, sino para cualquiera que realiza la explotación económica del bien.

Bajo el sistema posesorio del Perú, se acoge la tesis de posesión planteada por Iering donde se descarta el *ánimus domini*, por tanto, aumentan las personas que pueden ser consideradas poseedores, por cuanto ya no solo es considerado poseedor el que posee con *ánimus domini* (voluntad de poseer) sino también es poseedor por ejemplo el inquilino.

La posesión es un hecho que goza de protección jurídica independientemente de saber si corresponde o no a un derecho, ello debido a que *no hay mejor prueba directa de la propiedad*, de tal manera que defendiendo la posesión se defiende la propiedad. Es un interés de la propiedad que se defiende la posesión. Porque la posesión es el objeto el contenido del derecho de propiedad. Otra de las razones por las que la posesión es un hecho que goza de protección jurídica es *para evitar que se quiebre la paz social*, por cuanto, siempre que se consuma un despojo o simplemente se perturbe la posesión se genera la quiebra de la paz social que a decir de Eduardo Couture es el origen del proceso judicial.

3.2. Clasificación y efectos.

Es importante tener en cuenta las diferentes clases de posesión, por cuanto dependiendo del tipo de posesión se determinará los derechos que le corresponden a un determinado poseedor. Algunas clase de posesión que se diferencian en nuestra legislación son:

- **Posesión inmediata.**

Según el artículo 905 del Código Procesal Civil “poseedor inmediato es el poseedor temporal en virtud a un título”, en tanto que, corresponde la posesión mediata a quien confirió el título.

El poseedor inmediato es el poseedor temporal, quien posee en nombre de otro (poseedor mediato), quien le cedió la posesión en virtud de un título y de buena fe, por ejemplo el inquilino que posee para el propietario. Por tanto, este tipo de poseedor jamás podrá adquirir un predio por prescripción adquisitiva de dominio, por cuanto se encuentra en una situación jurídica temporal.

- **Posesión mediata**

El poseedor mediato es aquel quien transmitió el derecho en favor del poseedor inmediato. Poseedor mediato es el titular del derecho, por ejemplo, el propietario, es aquel que cede la posesión quien confirió el título. Ejerce la posesión de manera indirecta.

- **Posesión de Buena fe**

Prevista por el artículo 906° del Código Civil, “La posesión ilegítima es de buena fé cuando el poseedor cree en su legitimidad, por ignorancia o error de hecho o de derecho sobre el vicio que invalida su título”.

La buena fe es la convicción que tiene el poseedor de que su título es legítimo y eficiente, esa creencia deriva de la ignorancia o error de hecho o derecho sobre el vicio que invalida su título, el poseedor de buena fe tendrá más consideraciones a su favor.

- **Posesión de Mala fe**

Nuestro Código Civil expresamente no define la posesión de mala fe, la posesión de mala fe es aquella que se ejercita cuando el poseedor tiene conocimiento que no tiene título o el que tiene padece de nulidad. La mala fe es una posesión ilegítima y viciosa sin título o con título inválido, la mala fe empieza cuando termina la creencia de la legitimidad de la posesión al descubrirse el error o vicio que invalida el título.

- **Posesión legítima o ilegítima**

Dependiendo de su conformidad o no con el derecho, siendo la posesión de buena fé y la posesión de mala fé una sub clasificación de la posesión ilegítima, la ilegitimidad de la posesión no sólo está dada por la existencia de un título viciado, es decir que adolece de alguna causal de nulidad o anulabilidad, sino que además esta se da cuando ésta se basa en un título en el que quien transfiere carece de legitimidad para ello, es decir cuando el defecto es de fondo.

- **La Posesión Precaria**

La posesión precaria está legislada en el artículo 911° de nuestro Código Civil; el cual prescribe que: “La posesión precaria es la se ejerce sin título alguno o el que se tenía ha fenecido”.

Como podemos apreciar es una posesión ilegítima, porque falta título posesorio, ya sea porque no existió antes, o porque el título legítimo que dio nacimiento a la posesión terminó, quedando el poseedor sin título alguno que ampare su posesión.

La posesión precaria por falta de título, es una posesión ilegítima ya que se carece absolutamente de título, por ejemplo tenemos las invasiones para fundar Pueblos Jóvenes y los Asentamientos Humanos Marginales.

Cuando el poseedor pierde la eficacia, ya que se extinguió los efectos del título, se trata de una persona que entró en posesión como poseedor ilegítimo y se transforma en poseedor ilegítimo al haberse vencido el plazo o haberse cumplido la condición resolutoria, como podemos ver en este caso no existe buena fe ya que el poseedor es consciente del fenecimiento del título que tenía y por lo tanto es poseedor de mala fe desde el momento que se extinguió su título, porque tiene conocimiento que éste ha expirado y que está poseyendo indebidamente un determinado bien, como por ejemplo el arrendatario, anticrecista, usufructuario o comodatario quienes a pesar de haberse terminado el plazo aún continúan en la posesión.

No se debe confundir la posesión ilegítima con la posesión precaria, por cuanto; en la posesión ilegítima existe un título pero adolece de un defecto de forma o fondo, sin embargo en la posesión precaria se da por falta absoluta del título.

3.3. Modo de adquisición de la posesión.

Nuestra Legislación civil en forma expresa no instituye cómo se puede adquirir la posesión; sin embargo, establece como se puede adquirir el Derecho de propiedad, y éstas son también formas de adquirir la posesión. Así tenemos:

3.3.1. Por Ocupación:

Para que proceda la posesión por medio de la ocupación debe cumplirse los siguientes requisitos:

- **La aprehensión de la cosa;** que exista la voluntad de apropiarse de la cosa.
- **Que la cosa carezca de dueño o no sea de nadie;** que no sea robada.
- **Que sea susceptible de apropiación;** como ocurre con los animales susceptibles de caza o pesca en los lugares públicos y permitidos se adquieren por quien los cobe o capture, salvo las prohibiciones establecidas por las leyes y reglamentos. Aunque, en el Art.931 del Código Civil se señala que "no está permitida la caza ni la pesca en predio ajeno, sin permiso del dueño o poseedor, según el caso, salvo que se trate de terrenos no cercados ni sembrados. Los animales cazados o pescados en contravención a este artículo pertenecen a su titular o poseedor, según el caso, sin perjuicio de la indemnización que corresponda".

En materia de propiedad predial, en el Perú (artículo 23° de la Ley 29151) se reconoce la presunción de titularidad del Estado sobre todos los inmuebles no inmatriculados que no pertenezcan a particulares debidamente acreditado, ni a comunidades campesinas y nativas.

3.3.2. Usurpación.

Es una forma de tomar la posesión de cosas no abandonadas o pérdidas o contra la voluntad del anterior poseedor. Lo que caracteriza a esta forma de adquisición es el ejercicio de la fuerza o en forma contraria a la ley.

La usurpación puede presentarse cuando la cosa mueble ha sido robada o producto de un estelionato y en los bienes inmuebles por la ocupación material de la cosa o ejercicio de actos posesorios en forma violenta o clandestina.

Es importante determinar el inicio de la posesión, como si la misma no ha sido interrumpida; ya que por imperio del Art. 137 del Código Civil, la usucapión se interrumpe cuando el poseedor es privado de la posesión del inmueble por más de un año,

como así se tiene como no interrumpida u ocurrida si dentro del año se interpone la demanda para recuperar la posesión o es recuperada por efectos de la acción interdictal.

3.3.3. Tradición por actos entre vivos o por causa de muerte.-

Esta es la forma normal de transmisión o adquisición de la posesión; se da cuando la misma es producto de los contratos o negocios jurídicos entre las personas, o por efectos de la transmisión sucesorias; es decir, cuando una persona fallece y los bienes y la posesión se transmite a los herederos.

Respecto a la transmisión de la posesión por sucesión, el heredero sucede en la posición jurídica a su causante. Hay una verdadera y propia sucesión que actúa de manera forzosa, en cuanto que al precedente poseedor (causante) le sustituye otra persona que ocupa su lugar (heredero), produciéndose los efectos de la transmisión desde la aceptación que se retrotrae al momento de la muerte; es decir, que se la adquiere por ministerio de la ley y que tiene lugar en el momento de la muerte del de cuius sin necesidad de la aprehensión material de la cosa, aunque este aspecto es objeto de discusión a nivel de la doctrina.

La transferencia o tradición de la posesión es un acto típico jurídico, voluntario, lícito, destinado a producir consecuencias jurídicas entre las partes, que es suficiente para demostrar que efectivamente se a producida por una de las partes la adquisición y por la otra la pérdida o transferencia de la posesión.

4. EL DERECHO DE PROPIEDAD PREDIAL

4.1. Concepto

Etimológicamente la palabra Propiedad procede del término “*Propietas*” que según Eugenio María Ramírez Cruz deriva de “*Propium*” lo cual puede traducirse como “lo que pertenece a una persona”, “lo que es propio de ella”, en tal sentido, este autor concluye que *en su acepción más genérica y amplia, propiedad hace referencia a lo que pertenece a una persona de manera cercana y próxima* (RAMIREZ, 2005, p.79)

Según Jorge Eugenio Castañeda *la propiedad es el derecho de gozar y disponer libremente de nuestras cosas en cuanto las leyes no se opongan.* (1973, p.202).

Wolff dice que *“es el más amplio derecho de señorío que puede tenerse sobre una cosa”* (WOLFF, 1971, p.13).

Alberto Vásquez Ríos afirma que: El derecho de propiedad es el poder unitario más amplio sobre la cosa, como un señorío global, donde las llamadas facultades o derechos del propietario no son una serie de sumandos cuya adición constituya la propiedad, sino que son sólo aspectos parciales del señorío total que esa es. (1996, p.43).

Manuel Albaladejo señala: la propiedad puede ser definida como el poder jurídico pleno sobre una cosa. (1977, p.243).

Manuel Peña Bernaldo de Quirós establece que: podríamos definir la propiedad como el derecho real cuyo ámbito de poder comprende, en principio, todas las facultades posibles sobre la cosa. (1986, p.98).

Fernando de Trazgenies afirmando que: la propiedad es efectivamente el más completo control sobre una cosa que la ley permita a un sujeto de derecho (1978, p.81). Cabe precisar que este último autor adhiere un nuevo concepto para definir el derecho de propiedad: “Control”; el cual puede ser definido a su vez como el dominio, mando y preponderancia, o la regulación sobre algo, que en este caso sobre una cosa.

Eleodoro Romero Romaña, quien establece que: El derecho de Propiedad es el derecho real por Excelencia, el más amplio, el que comprende todos los derechos posibles sobre un bien. Los demás derechos reales son derivados del mismo. Es una de las instituciones jurídicas más importantes de la humanidad...la propiedad y la familia son las instituciones fundamentales de la sociedad actual. (2007, p.87)

Yoram Barzel, en una definición más funcionalista, afirma: el derecho de propiedad sobre un bien es el poder que tienen los individuos para consumir, obtener ingresos y enajenar un bien. (1989, p.2, traducción propia).

Freddy Escobar afirma que: el derecho de propiedad es el derecho subjetivo que permite cumplir sobre un objeto cualquier actividad lícita. (2001, p.116). El autor introduce el

concepto de lo lícito en su definición, de la cual se infiere que el propietario solo podría ejercer actos lícitos sobre el objeto.

La Propiedad desde el punto de vista del derecho urbano la define como un poder soberano que se tiene sobre la superficie apta para vivienda, en función de la ocupación o realización de mejoras, al servicio armónico de sus titulares y su comunidad.

En el Perú en el artículo 923° de nuestro Código Civil se define de la siguiente manera: *“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”*. Dicho derecho puede recaer sobre **predios**, que son aquellos bienes inmuebles entre los cuales se consideran a los terrenos (urbanos o rurales), edificaciones (casas, edificios, etc), e instalaciones fijas y permanentes (Piscina, losa, etc.) que constituyen partes integrantes del mismo que no se pueden separar sin alterar. El Código Civil al referirse a la propiedad predial establece que se extiende al subsuelo y al sobresuelo. No comprende los recursos naturales, los yacimientos, los restos arqueológicos y otros bienes regidos por leyes especiales. Según el Artículo 957 del C.C. la propiedad predial queda sujeta a la zonificación, a los procesos de habilitación y subdivisión y a los requisitos y limitaciones que establecen las disposiciones respectivas (por razones patrimonio cultural, por el Bien Común – Función social de la propiedad, de otros derechos de propiedad, por pacto).

El procedimiento administrativo de declaración de propiedad tiene por objeto declarar administrativamente la propiedad vía prescripción adquisitiva de dominio o regularización del tracto sucesivo, a favor de los poseedores de predios ocupados por posesiones informales, centros urbanos informales o urbanizaciones populares, así como de lotes individuales que formen parte de aquéllos.

4.2. El derecho de propiedad privada

Calderón, define a la formalización de la propiedad privada como “una política social a favor de los pobres urbanos que a través de la posesión de un título de propiedad registrado les conceda mejorar su economía y por ende la economía urbana en general” (2006, p. 12).

Arturo Valencia Zea señala que: *“la propiedad privada es, pues, el dominio libre y total de la voluntad de una persona sobre cualquier medio o instrumento de producción, sobre todos los bienes que se produzcan, sobre las mismas producciones de la inteligencia y sobre la fuerza de trabajo de los trabajadores que se compra por un salario.”* (1982, p.313).

4.3. El derecho de propiedad comunal

Es cuando el derecho de propiedad sobre el territorio que ocupan los comuneros de una determinada comunidad campesina es reconocido, titulado e inscrito a favor de la Comunidad Campesina como persona jurídica. No existen, por ello, títulos de propiedad de cada comunero, sino solamente el título de propiedad comunal, y es la comunidad campesina que a través de sus órganos de gestión (Directiva Comunal, Asamblea General, la que reconoce derecho de posesión según la ocupación que realicen los comuneros.

La forma de distribución de la propiedad comunal para su uso y explotación es distinta según la costumbre en cada comunidad, así por ejemplo: mientras en la Comunidad Campesina San Cristobal de Huancavelica, tal como indica Zulema Burneo de la Rocha en su Informe final del trabajo de campo realizado en la Comunidad Campesina de San Cristóbal en su tesis ..., *no existen, espacios de tierra establecidos para cada familia, por cuanto la distribución de las áreas de trabajo agrícola para los comuneros varía año tras año, regularmente. Normalmente, se distribuyen tres chacras de 0.25 Ha. a cada familia, independientemente del número de sus integrantes. Para ello se convoca a una Asamblea Comunal que designa a un comité compuesto por cuatro comuneros, que se encarga de la repartición de las parcelas, no existen títulos de posesión de comuneros, lo cual responde a una estrategia de rotación de áreas de cultivo y de pastos, propia de zonas ganaderas. Debido a la altitud de las tierras de la comunidad y de los pocos espacios con riego, buena parte de ellas sólo pueden ser utilizadas para la ganadería. De otro lado, las tierras agrícolas son aptas sólo para pocos cultivos: la mayor parte de comuneros trabaja la papa y la cebada, y en pocos casos se siembra mashua, maca, habas y olluco. Además, existe un espacio comunal que es designado cada año y donde se trabajan en faenas comunales obligatorias para todos los comuneros inscritos en el padrón, cuyas ganancias son destinadas a un fondo comunal de utilización decidida por la Asamblea.* (Burneo De La Rocha, 2013)

En la Comunidad Campesina de Huanca Sancos, como en la mayoría de las comunidades campesinas del departamento de Ayacucho, si existen espacios establecidos para cada familia, quienes se transmiten la posesión de generación en generación, es más, particularmente de ésta comunidad campesina en muchos casos, los comuneros cuentan con títulos de propiedad (escrituras públicas y/o otros documentos de fecha cierta) de fecha anterior al reconocimiento de la propiedad de la comunidad campesina, predios respecto de los cuales no realizaron el procedimiento de exclusión de la propiedad comunal, pero en base a dicho título primigenio realizan la transferencia de su “derecho de propiedad”, siendo de conocimiento general que actualmente se encuentra inscrita como única propietaria la Comunidad Campesina de Huanca Sancos. Lo cual no tendría que generar conflictos siempre que los directivos y asamblea comunal respeten dichos derechos en iguales condiciones para todos.

La propiedad comunal fue reconocida básicamente para la protección grupal de predios rústicos de uso agrícola y pastizales, propiedad sobre la cual el estado desde nuestra Constitución Política de 1979 (Art. 162) establecía que las tierras de las comunidades campesinas eran *inembargables, inalienables e imprescriptibles*.. Y, si bien en nuestra Constitución Política de 1993 (vigente), ya no se contempla la inalienabilidad y la inembargabilidad de dichas tierras, sí se garantiza la propiedad comunal de la tierra (Art. 88) y se conserva el principio de la imprescriptibilidad de su propiedad (Art. 89).

4.4. El derecho de propiedad estatal

Los bienes de propiedad estatal se dividen en bienes de dominio público y bienes de dominio privado. Respecto a estos últimos, el artículo 2 del Reglamento de la Ley General del Sistema Nacional de Bienes Estatales, aprobado por Decreto Supremo 007-2008-Vivienda, los define de la siguiente manera: “Bienes de dominio privado del Estado- Aquellos bienes estatales que siendo de propiedad del Estado o de alguna entidad, no están destinados al uso público ni afectados a algún servicio público, y respecto de los cuales sus titulares ejercen el derecho de propiedad con todos sus atributos.” Sobre éste tipo de predios, el Estado, a través de cualquiera de sus entidades es su titular, ejerce un dominio similar al de cualquier privado. A manera de ejemplo, los bienes de dominio privado son los terrenos eriazos, sobre los cuales el Estado está facultado a arrendar o transferir, de conformidad con la ley aplicable.

Adicionalmente a los bienes privados, el Estado puede ser titular de bienes de dominio público, estos son de uso común o general, de tal modo que ‘cualquiera del pueblo’ puede usarlos; están a disposición de todos los habitantes que tengan acceso a ellos. El carácter de exclusividad del derecho de dominio se pierde aquí. Sobre estos, el Estado no ejerce los atributos clásicos de la propiedad que son la posibilidad de excluir a otros del disfrute del bien sobre el cual se es propietario y, como contrapartida, la facultad de transferir mi derecho a quien yo quiera.

Los bienes de dominio público se caracterizan por su conexión con el interés social y porque no pueden ser sujetos de derechos privados. Por esta razón, los bienes de dominio público son intransferibles, inembargables e imprescriptibles, tal como lo dispone nuestra Constitución.

5. EL DERECHO DE PROPIEDAD EN LOS INSTRUMENTOS NORMATIVOS INTERNACIONALES.

En la **Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948** prevista en los artículos 17.1 y 17.2, se señala: “1. Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente. 2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad.”

En el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas, el 16 de diciembre de 1966 (entró en vigencia el 3 de enero de 1976), que señala en su artículo 11: “Los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. [...]”.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, 1948) en su artículo XXIII, señala: “Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar”.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos - CADH (Pacto de San José)

San José, Costa Rica (del 7 al 22 de noviembre de 1969) en su artículo 21 Derecho a la Propiedad Privada, indica: “1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley.”

La Corte Interamericana ha interpretado el artículo 21 de la CADH señalando que los términos de un tratado internacional de derechos humanos tienen un “*sentido autónomo*” y que, en consecuencia, “*no pueden ser equiparados al sentido que se les atribuye en el derecho interno*” (Corte IDH, *Caso de la Comunidad Mayagna Awas Tingni vs. Nicaragua*. Sentencia del 31 de agosto de 2001). Igualmente, al interpretar este artículo, enfatizó en la aplicación del artículo 29.b) de la CADH, en el sentido de que ninguna disposición de ésta puede ser interpretada para “*limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes...*” (Corte IDH, *Caso Cinco Pensionistas vs. Perú*. Sentencia del 28 de febrero de 2003)

De acuerdo con esto, puede señalarse que el “*punto de partida*” para establecer cuál es el alcance de la protección de la relación de las comunidades campesinas poseedoras con las tierras en las que se encuentran, está dado por: (i) los estándares señalados en la jurisprudencia de la Corte, entendidos como “*mínimos*” y (ii) las específicas necesidades de la comunidad. De modo que un Estado no estará cumpliendo la Convención si, simplemente, cuenta con esquemas comunes de protección de la propiedad que no tienen en cuenta estos aspectos. Así, la estrecha relación de los indígenas con su tierra es la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica. Para tales pueblos, señaló la Corte, su nexo comunal con el territorio no es meramente una cuestión de posesión y producción, sino un elemento material y espiritual del que deben gozar plenamente, incluso, para preservar su legado cultural y transmitirlo a las generaciones futuras.

De la protección dada por la Corte a estas comunidades, podemos destacar, para su aplicación al caso de comunidades campesinas, el reconocimiento de que los conceptos de “*propiedad*” y “*posesión*” pueden tener una significación “*colectiva*”, en el sentido de

que la pertenencia de ésta “*no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad*”, nociones que, como señala la misma Corte, no necesariamente corresponden a la concepción clásica de propiedad pero igual merecen protección del artículo 21 de la Convención Americana (Corte IDH, *Caso Comunidad indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*. Sentencia del 29 de marzo de 2006). Además, el hecho de que para la Corte dicha protección no se limita a los casos en que medie un título formal (Corte IDH, *Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua*. Sentencia del 31 de agosto de 2001), sino que también comprende la posesión de los bienes (Corte IDH, *Caso Tibi vs. Ecuador*. Sentencia del 7 de septiembre de 2004).

En conclusión, se podría decir que, los instrumentos internacionales antes mencionados no solo reconocen los derechos fundamentales de la persona desde una dimensión subjetiva, sino, también, abordan la importancia de la satisfacción de las necesidades del ser humano a partir del reconocimiento a la institución de la propiedad.

6. ¿EL DERECHO DE PROPIEDAD PRIVADA SOBRE UN INMUEBLE ES UN DERECHO HUMANO?

La categoría de derechos humanos implica derechos que se fundamentan en la dignidad humana, y cuyo respeto está ligado a que cada hombre desarrolle todas sus potencialidades en la sociedad y se materialicen en la medida de lo posible su proyecto de vida.

Haciendo un análisis de la delimitación que hace la Corte Interamericana de Derechos Humanos con respecto al Derecho de propiedad (*en el caso Cantos vs. Argentina, del 28-11-02*), Nicolás M. Perrone señala que:

La unión de personas materializada por una sociedad puede tener por objeto conseguir los medios necesarios para una subsistencia digna. De esa forma, no puede afirmarse que una actividad tiende a generar más propiedad, cuando aquella tiene intención de proveer los medios para cumplir un plan de vida. Es evidente que el ser humano, por su sola condición de existir, consume recursos que son de su propiedad, pero esos bienes se obtienen para poder existir, y así cumplir con un proyecto de vida. Por lo tanto, la generación de producto por la actividad propia de cada sujeto, en términos generales el resultado del trabajo, es protegido como un medio para desarrollarse (2013, p.356).

El Derecho humano de propiedad no garantiza que todos tengan medios suficientes para ello, si no aquellos que con esfuerzo y trabajo puedan realizar su proyecto de vida. Esto es una base aceptable para diferenciar el derecho de propiedad como derecho humano del derecho de propiedad como derecho civil. Es claro que, la actitud egoísta propia de una sociedad posesiva del mercado que busca acrecentar su patrimonio como un fin en sí mismo no puede ser protegida, debido a que la condición de adinerado o acaudalado no es básica para una persona (Perrone, 2013, p.357).

En conclusión, Nicolás Perrone afirma que: El Derecho de propiedad es el principal derecho civil luego del derecho a la vida. Tal privilegio no está referido a un segundo lugar en importancia, o al primero después que queda asegurada la vida, sino a una cuestión histórica de desarrollo del sistema económico, político y cultural, y que puede resumirse en la sociedad capitalista. Nuestra sociedad actual y su entera organización política, jurídica y económica descansa sobre la protección del derecho a la propiedad. (Perrone, 2013, p.359).

Por lo tanto, el reconocimiento del derecho de propiedad y su protección es taxativo e imperativo en los siguientes instrumentos normativos internacionales:

- **La Declaración Universal de Derechos humanos** (10-12-1948) artículo 17. 1. «Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente. 2. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad».
- **La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre** (aprobada en la novena conferencia internacional americana Bogotá, Colombia, 1948) en su artículo XXIII. «Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuyan a mantener la dignidad de la persona y del hogar».
- **El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966, señala en su artículo 11. «Los Estados partes en el presente pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia (...)».

- Finalmente, **La Convención Americana sobre Derechos Humanos** (Pacto de San José) San José, Costa Rica del 7 al 22 de noviembre de 1969, indica en su artículo 21. «Derecho a la Propiedad Privada 1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por ley (...)»

Por su parte, en *Los Fundamentos de los Derechos Fundamentales*, Ferrajoli construye, sobre la base de la idea de universalidad, **cuatro elementos principales que distinguen los derechos fundamentales de los derechos patrimoniales**: Primero, señala que los derechos patrimoniales son singulares y excluyentes, puesto que para cada uno de ellos existe uno o más titular(es) determinado(s) con exclusión de todos los demás, mientras los derechos fundamentales son de titularidad universal. Así, los primeros estarían en la base de la desigualdad jurídica. Segundo, los derechos fundamentales son indisponibles, inalienables, inviolables y personalísimos, mientras los patrimoniales, por su naturaleza, son disponibles, negociables y alienables, y pueden ser ejercidos en mayor o menor medida. Tercero, los derechos fundamentales derivan inmediatamente de las leyes, a diferencia de los derechos patrimoniales, que se constituyen o modifican por actos jurídicos (como contratos, donaciones, testamentos, sentencias), y derivan apenas mediatamente de las normas jurídicas. Y, cuarto, se observa en que los derechos fundamentales serían “verticales”, pues conllevan relaciones entre los individuos y el Estado, mientras los derechos patrimoniales son “horizontales”, es decir, son relaciones intersubjetivas de tipo civilista.

A partir de esas distinciones, Ferrajoli trata de desmitificar la tradicional confusión entre esas dos categorías de derechos, los fundamentales y los patrimoniales, los primeros derivados de las doctrinas iusnaturalistas y contractualistas y los segundos de la tradición civilista y romanista. Para el autor, hubo una yuxtaposición entre esas dos tradiciones, lo que resultó en una imprecisión. Ello se debe al “carácter polisémico” de la noción de propiedad, que puede remitir al derecho general a ser propietario o al derecho específico de propiedad sobre un bien determinado (Ferrajoli, 2007, p.29).

Siendo así, Ferrajoli (2007) sostiene que cuando se habla del “derecho de propiedad” como de un “derecho de ciudadanía” o “civil” semejante a los derechos de libertad, se alude elípticamente al derecho de convertirse en propietario, conexo a la capacidad de obrar, esto es, a derechos civiles que son, sin duda, fundamentales porque conciernen a todos. El derecho fundamental de propiedad, sería, así, eminentemente distinto de un derecho real de propiedad. Por lo tanto, en base a todo lo anterior, sobre la propiedad en relación a los derechos humanos podríamos inferir: que la propiedad solo se perfectibiliza como un derecho humano, debiendo ser especialmente protegida, cuando se relaciona con la protección de los elementos mínimos necesarios para una vida con dignidad. Según el jurista brasileño Fábio Konder Comparato, la propiedad como un derecho humano se debe a su función de protección personal, pero “no toda propiedad privada debe ser considerada un derecho fundamental y como tal protegida”. Comparato señala que la propiedad es un derecho-medio, y no un derecho-fin, es decir, la propiedad no es protegida en sí misma, sino que como instrumento de protección de valores fundamentales. (1997, p. 96-99)

La propiedad, por más que sea un derecho patrimonial o especial en algunas ocasiones, obtendrá un status equivalente a un derecho fundamental o general siempre que sirva a una finalidad vinculada a la garantía de las condiciones elementales de vida, tales como vivienda y trabajo. (Silveira, 1998, p. 12). Por lo tanto, si nos referimos al derecho a la propiedad para vivienda o subsistencia si nos estamos refiriendo a un derecho humano.

7. EL DERECHO DE PROPIEDAD EN LA NORMATIVA NACIONAL

7.1. El derecho de propiedad en la constitución política del Perú.

La propiedad encuentra reconocimiento constitucional a través de tres instituciones contempladas en nuestra carta política de 1993, como son: (i) El apartado de los derechos fundamentales, (ii) la función económica a través del reconocimiento a la propiedad como fuente de riqueza; y, (iii) la garantía de inviolabilidad de la propiedad que obliga al Estado.

La propiedad como derecho fundamental de las personas, está prevista en el artículo 2 inciso 16 de la Constitución donde expresa que: Toda persona tiene derecho a: [...] la propiedad y a la herencia.

La propiedad como fuente de riqueza de las personas mediante la libre iniciativa privada, está prevista en el artículo 60 de la Constitución donde precisa que: “El Estado reconoce el pluralismo económico. La economía nacional se sustenta en la coexistencia de diversas formas de propiedad y de empresa”.

La propiedad (pública y privada) como institución fundamental y garantía de inviolabilidad está prevista en el artículo 70 de la Constitución: 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 sino, 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... Esto significa que nadie puede afectar, desconocer o cuestionar la propiedad. En tanto que, inviolable quiere decir que el propietario no puede ser privado de su derecho, salvo que sea por una decisión judicial. No puede violar la propiedad un particular y tampoco el Estado. Este, por el contrario, "la garantiza", es decir, asegura que respetará la propiedad y que la hará respetar (AVENDAÑO, 2003, p.916).

En referencia al bien común, es fundamental que el propietario reconozca en su propiedad la funcionalidad social que le es consustancial. Así, en la propiedad no sólo reside un derecho, sino también un deber: la obligación de explotar el bien conforme a la naturaleza que le es intrínseca, pues sólo de esa manera estará garantizado el bien común. Ello requerirá la utilización de los bienes conforme a su destino natural en la economía.

Respecto a la excepción señalada, tenemos la figura de la Expropiación, cuya intervención estatal al derecho de propiedad procede únicamente ante casos de necesidad pública o seguridad nacional declarada por una Ley expresa del Congreso, y el procedimiento expropiatorio posterior a dicha declaración, procedimiento que actualmente se encuentra regulado en el Decreto Legislativo N° 1192 (Decreto Legislativo que aprueba la Ley marco de adquisición y expropiación de inmuebles, Transferencia de Inmuebles de Propiedad del Estado, Liberación de Interferencias y dicta otras medidas para la Ejecución de obras de Infraestructura. Diario oficial de El Peruano, 23 de agosto de 2015). En este rubro de excepciones también, podemos señalar a la prescripción adquisitiva de dominio prevista en el artículo 951 del Código Civil, el

abandono previsto en el artículo 88 de la Constitución Política del Perú (1993) y en el artículo 968 del Código Civil (1984). Cabe señalar que los casos de privación al derecho de propiedad no se limitan únicamente a cuestiones de naturaleza civil o administrativo patrimonial, sino también a temas vinculados a ilícitos penales, como la figura de la pérdida de dominio prevista en el Decreto Legislativo tiene por objeto regular la aplicación y los procesos de pérdida de dominio, así como establecer los mecanismos de distribución y administración de los bienes o fondos recaudados (Decreto Legislativo N° 1104, Diario oficial de El Peruano, 19 de abril de 2012).

Respecto a la propiedad predial en el Art. 195 de la Constitución Política Peruana se establece que “Los Gobiernos Locales son competentes para: ... 6. Las Municipalidades son competente para la planificación urbana y rural, zonificación, urbanismo y el acondicionamiento territorial.

Es de precisar que la garantía de indemnidad a la propiedad no solo corresponde a los privados, sino también, a la propiedad pública, pues la Constitución no hace diferencia entre tipos de propiedades, teniendo ambas una misma protección.

7.2. El derecho de propiedad en el código civil peruano

Gonzales señala que el Código Civil (1984) no establece una definición de propiedad, sino que se limita, en su artículo 923, a realizar una descripción de los atributos que comprende este derecho, señalando que es un 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 lo antes citado, se puede inferir que la propiedad es la facultad que otorga al titular el mayor número de atributos sobre un bien, en relación con otros derechos reales previstos en dicho cuerpo normativo y en leyes especiales.

Al margen de las distintas definiciones de la doctrina sobre la propiedad, en el Código Civil (1984), podemos señalar que la propiedad permite al titular la potestad de servirse de todos los atributos del bien en el marco de la ley, con la posibilidad – necesaria – de excluir a los terceros de obtener algún tipo de provecho.

Una precisión que corresponde hacer, es que la propiedad referida en el libro de Derechos Reales del Código Civil vincula únicamente a los bienes corporales o físicos, pues los bienes incorpóreos se rigen por leyes especiales sobre propiedad intelectual.

El profesor AVENDAÑO (2003) señala que: “aparte de los atributos o derechos del propietario, la doctrina analiza los caracteres de la propiedad, que son cuatro: es un derecho real; un derecho absoluto; un derecho exclusivo y un derecho perpetuo” (p.173).

CAPITULO II

CONTEXTO INSTITUCIONAL Y MARCO LEGAL VIGENTE EN EL SECTOR VIVIENDA Y PROPIEDAD PREDIAL

1. EL MINISTERIO DE VIVIENDA, CONSTRUCCIÓN Y SANEAMIENTO

En el mes de julio del año 2002, se creó el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento (MVCS), sobre la base del antiguo Ministerio de la Presidencia – que actuaba en el ámbito de la infraestructura pública y social del Viceministerio de Vivienda y Urbanismo (VMVU) y se dio inicio a una importante estrategia que le correspondía al Sector Vivienda y Urbanismo. Dicho ministerio tiene el encargo de formular, aprobar, ejecutar y supervisar la aplicación de las políticas de alcance nacional en materia de vivienda, urbanismo, construcción y saneamiento.

Respecto a las líneas de vivienda, urbanismo, construcción y saneamiento, se han desarrollado progresivamente políticas habitacionales hasta convertirla en políticas de Estado. No obstante ello, debe observarse que la magnitud del déficit habitacional no se ha reducido en las cantidades esperadas, obligando al Gobierno a establecer nuevas estrategias para el tratamiento de la demanda habitacional, señalando entre ellos: el ajuste de los instrumentos que conforman la política de vivienda; la creación de nuevos productos y el trazado de objetivos, que en el más breve plazo superen las dificultades encontradas en la ejecución de la política habitacional. Es el ente Rector en materia de Urbanismo, Vivienda, Construcción y Saneamiento, responsable de diseñar, normar, promover, supervisar, evaluar y ejecutar la política sectorial, contribuyendo a la competitividad y al desarrollo territorial sostenible del país, en beneficio preferentemente de la población de menores recursos.

En la página web del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento en la actualidad se señala que su visión es *“Los peruanos viven en un territorio ordenado, en centros poblados urbanos y rurales sostenibles, en viviendas seguras, con servicios de agua y saneamiento de calidad”*.

La administración y adjudicación de **terrenos urbanos y eriazos del Estado** en las Regiones que aún no se ha transferido competencias, corresponde a la Superintendencia de Bienes Nacionales. No están comprendidos los predios que están bajo las normas de saneamiento y titulación de la propiedad urbana (Municipio Provincial - COFOPRI) y rural, Dirección Regional de Agricultura.

1.1. Marco institucional, política y estrategia habitacional del país.

Actualmente los programas descentralizados del sector Vivienda más conocidos son: el Fondo Hipotecario de Promoción de Vivienda (MIVIVIENDA), y Techo Propio, los que, si bien tienen funciones importantes, sin embargo, en la forma en que hoy actúan no logran producir soluciones habitacionales consistentes con las necesidades de la población de bajos recursos, lo que no los hacen sostenibles. Además, no se encuentran vinculadas a programas de formalización masiva de la propiedad pero sobre todo en espacios seguros con condiciones de habitabilidad saludables.

La Comisión de Formalización de la Propiedad Informal (COFOPRI), creada en 1996, junto con el Registro de Predios en la SUNARP, son entidades importantes para el desarrollo del sector. Sin embargo, en el caso de las familias de bajos ingresos, debido a la falta de recursos y alternativas de financiamiento, el hecho de tener el título de propiedad de los predios no ha sido suficiente para lograr el acceso al crédito y, por lo tanto, aspirar a mejorar su vivienda. Pero, sobre todo, porque desde su creación el 95% del plan de trabajo de COFOPRI ha estado enfocado en la formalización de posesiones informales ya ocupadas, que no cuentan con normativa de ordenamiento urbano aprobado por los gobiernos locales, donde no sólo ya no es posible la realización de una planificación urbana efectiva, sino que, se pruebe la invasión de nuevos espacios con la idea de que en algunos años el Gobierno les otorgará títulos de propiedad.

A la fecha el Perú carece de una política de estado en materia de Derechos de Propiedad, por cuanto, sólo se han desarrollado iniciativas aisladas que no han permitido establecer una sólida política integrada, continua y de largo plazo, que reúna la visión y el rol de cada una de las instituciones involucradas en el tema y que regulen el uso, manejo e información de tierras y propiedad, un reflejo de ello, es que actualmente no tenemos un Plan nacional de Vivienda vigente, por cuanto el anterior Plan Nacional de Vivienda

venció el 2016, y si bien se dijo que con los resultados del censo del año 2017 se aprobaría el nuevo plan nacional de vivienda hasta la fecha éste no fue publicado.

Por las razones antes mencionadas, urge que el Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento lleve a cabo primero un proceso de diagnóstico de los resultados que los programas y entidades del sector vienen generando, y luego el planeamiento que permita adecuar sus capacidades a las exigencias de nuevas tareas tales como la capacidad de diseñar, dar seguimiento y evaluar políticas en materia de vivienda. Los mayores problemas que enfrenta el sector para esta tarea son la falta de información confiable, regular y, sobre todo, adecuada para tomar decisiones y la capacidad de sus recursos humanos para asumir estas tareas. Por cuanto, de las últimas estadísticas se ha advertido que el déficit habitacional en el Perú ha aumentado.

1.2.Población y déficit habitacional

Según el INEI de los resultados del Censo del año 2017, se tiene que el 11,2% de los hogares a nivel nacional tienen déficit habitacional, siendo el área rural el de mayor porcentaje de hogares con déficit habitacional con 19,5%, mientras que el área urbana presenta el 8,7%. Y, si tenemos en cuenta que de acuerdo a dicho censo la población peruana es de aproximadamente 31 millones 237 mil de habitantes, significa que más de tres millones y medio de peruanos se encuentra en déficit habitacional.

Ahora, siendo que dentro de las personas que si cuentan con vivienda, en el censo se encuentran incluidas tanto las personas con viviendas propias, como las personas que viven en vivienda alquilada, cedida por otra persona u otra forma de ocupación esto es, entonces el déficit habitacional es mucho mayor. Tal como se puede apreciar en la siguiente tabla:

Tabla 1*Viviendas en Perú según de régimen de tenencia 2012 – 2017.*

Régimen de tenencia	Año						Variación porcentual (2017-2016)
	2012	2013	2014	2015	2016	2017	
Propia 1/	68.1	39.7	70.8	70.5	70.9	69.8	-1.1
Cedida por otro hogar	14.5	12.8	11.8	11.6	11.5	12.9	1.4
Alquilada	12.3	12.9	12.6	13.0	12.5	12.5	0.0
Cedida por otra institución	3.7	3.5	3.7	3.9	4.2	4.1	-0.1
Cedida por el centro de trabajo	1.2	1.0	1.1	0.9	0.9	0.7	-0.2
Otra 2/	0.1 a/	0.1 a/	0.0	0.1 a/	0.9 a/	0.1 a/	-0.8

Nota. 1/ Comprende: Propia totalmente pagada, propia por invasión y propia, comprándola a plazos. 2/ Comprende: Anticresis y vivienda en litigio. a/ Los resultados son considerados referenciales porque el número de casos en la muestra para este nivel no es suficiente y presentan un coeficiente de variación mayor al 15 %. Instituto Nacional de Estadística e Informática – Encuesta Nacional de Programas Presupuestales 2012 – 2017.

De donde se puede obtener que para el año 2017, el 69,8% de las viviendas son propias, 12,9% son cedidas por otro hogar y 12,5% son alquiladas. En comparación al año 2016, se observa un incremento en las viviendas cedida por otro hogar de 1,4 puntos porcentuales.

Por lo tanto, si consideramos dentro de la población con déficit habitacional también al 30% que no cuenta con vivienda propia, tendríamos como resultado que en total son más del 41% de la población peruana que no cuenta con vivienda propia, lo cual resulta un índice sumamente alto.

1.3. Plan nacional de vivienda

Es de considerar que las acciones y políticas se venían implementando, dentro del marco del Plan Nacional de Vivienda 2006-2015, que comprende varias líneas de acción programáticas, entre las que se encuentra el manejo del suelo residencial:

- Desalentar el tráfico de tierras del Estado mediante acciones de prevención, respeto de los derechos de propiedad, creación de reservas territoriales, o propiciar la conversión de suelo eriazos, con aptitud habitacional, en suelo urbanizado.

- Emplear como mecanismo catalizador del desarrollo inmobiliario residencial, el principal recurso patrimonial del Estado: el suelo, propiciando, según convenga, la expansión, recuperación y/o densificación de las áreas residenciales.
- Estimular la construcción de viviendas de interés social prioritario mediante la provisión de terrenos urbanizados, a título oneroso y sujeta a compromisos de inversión en plazos predeterminados.
- Incorporar o recuperar áreas urbanas subutilizadas, deterioradas o en proceso de deterioro mediante procesos de renovación urbana, de reconversión de derechos de propiedad y/o de reurbanización.
- Estimular el crecimiento vertical u horizontal residencial mediante la agregación de nuevas unidades de vivienda en los aires o al costado de una vivienda ya producida o existente.
- Orientar la oferta de suelo residencial en función de los principios de prevención de desastres naturales, y de estar ubicadas en zonas de alto riesgo, optar por el reasentamiento residencial.

Sin embargo, luego de dicho plan, que tenía como proyección sólo hasta el año 2015, no se ha aprobado un Nuevo Plan Nacional de Vivienda, a la fecha.

2. LA SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE LOS REGISTROS PÚBLICOS – SUNARP.

2.1. Historia de los registros públicos en el Perú

El funcionamiento institucional de los Registros Públicos en el Perú, se crea mediante Ley del 02 de enero del año 1888. Desde dicho año, hasta 1994, en el país se crearon y existieron diversos registros tales como el de bienes muebles, inmuebles, naturales y jurídicas, distribuidos en varias instituciones, Gobiernos Regionales o ministerios del Gobierno Central.

La concepción de un Sistema Registral, mas allá del ámbito geográfico y estrictamente técnico jurídico con el que tradicionalmente se le ha identificado, se ubica en el contexto de una política integral, basada en la seguridad jurídica. El Derecho Registral sirve como instrumento de seguridad jurídica, al hacer fácilmente cognoscible una serie de relaciones

o situaciones jurídicas, según se trate de registros de bienes, o de personas, de manera que quien necesita contar con esos datos pueda hacerlo con facilidad.

2.2. La superintendencia nacional de los registros públicos.

Mediante Ley N° 26366 - Ley de Creación del Sistema Nacional de los Registros Públicos y la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (del 14 de octubre de 1994), se crea la – SUNARP, como un "organismo descentralizado autónomo del Sector Justicia y ente rector del Sistema Nacional de los Registros Públicos, con personería jurídica de Derecho Público, con patrimonio propio y autonomía funcional, jurídico registral, técnica, económica, financiera y administrativa", orientado a la especialización, simplificación, integración y modernización de la función, procedimientos y gestión de todos los registros que lo integran.

Este organismo comprende dentro de su estructura organizacional a todos los registros de carácter jurídico que prestan los servicios de inscripción y la denominada "publicidad - efecto". Tiene asimismo, el carácter de organismo descentralizado, a fin de que pueda actuar con plenas atribuciones administrativas y competencia en materia de política registral; competencia esta última que, al ser responsabilidad del Estado, explica su incorporación en el Sector Justicia, lo cual no significa subordinación al poder político, sino al establecimiento de una necesaria jerarquía administrativa que coordine armónicamente la política del Estado en materia registral, con autonomía tanto en el ejercicio de la función registral como en la administración registral, dándose así un paso importante en el proceso de reforma y modernización de la actividad registral en el país. Asimismo, tiene como **una de sus principales garantías la de brindar seguridad jurídica a los derechos** de quienes se amparan en la fe del registro. Comprende los siguientes registros:

2.2.1. Registro de Propiedad Inmueble.- Que a su vez comprende:

- Registro de Predios
- Registro de Concesiones para la explotación de Servicios Públicos.
- Registro de Derechos Mineros

2.2.2. Registro de Personas Naturales:

- Registro de Mandatos y Poderes
- Registro de Testamentos
- Registro de Sucesiones Intestadas
- Registro Personal
- Registro de Comerciantes

2.2.3. Registro de Personas Jurídicas:

- Registro de Personas Jurídicas
- Registro de Sociedades Mineras
- Registro de Sociedades del Registro Público de Hidrocarburos
- Registro de Sociedades Pesqueras,
- Registro de Sociedades Mercantiles,
- Registro de Personas Jurídicas creadas por ley
- Registro de Empresas Individuales de Responsabilidad Limitada.

2.2.4. Registro de Bienes Muebles:

- Registro de Bienes Muebles
- Registro de Propiedad Vehicular
- Registro de Naves y Aeronaves
- Registro de Embarcaciones Pesqueras y Buques, y el
- Registro Mobiliario de Contratos

2.2.5. Gestión Operativa de los Servicios Registrales.

El Capítulo II del Reglamento de Organización y Funciones se refiere a los Órganos Desconcentrados, también denominados Zonas Registrales, que en la práctica se constituyen en los centros, a través de los cuales se prestan los servicios registrales a los usuarios. Por lo que, los predios ubicados dentro del ámbito del departamento de Ayacucho corresponden su calificación e inscripción en la Zona Registral N° XIV- Sede Ayacucho.

En conclusión, el registro como estructura importante del sistema económico permite el conocimiento de la historia dominial de los inmuebles, lo que lo diferencia de los registros

administrativos. Si bien la legislación peruana lo regula como un registro voluntario (el sistema declarativo rige para el registro de propiedad inmueble); **la inscripción de un acto o derecho en el registro le otorga efectos jurídicos de los que no se encuentran revestidos los actos o derechos no inscritos.** Por lo que, desempeña, un papel de esencial importancia en el proceso de formalización de la propiedad predial. Así, aun cuando se cuente con un título de propiedad -a pesar de que el registro no tiene carácter constitutivo- podemos afirmar que el proceso de formalización requiere la inscripción del predio. Por lo que, cualquier reforma en la SUNARP que beneficie e instituya un procedimiento de avanzada traerá como consecuencia un incremento de posibilidades para el propietario y, por ende, para su entorno. Al respecto, el Tribunal Constitucional en el año 2011 destacó la ventaja que posee un individuo que cuenta con un título de propiedad registrado frente a aquellos que no han accedido a la inscripción, y que se traduce especialmente en beneficios de índole económica.

3. ORGANISMO DE FORMALIZACIÓN DE LA PROPIEDAD INFORMAL – COFOPRI

Los antecedentes, respecto al comportamiento de la informalidad en el Perú y sus efectos, prácticamente han obligado a los gobiernos de turno (Gobierno Central y Local) a implementar políticas y acciones, para atender los problemas sociales de falta de vivienda, en un principio ocasionados básicamente por la población más necesitada, como consecuencia de la migración del campo a la ciudad, falta de empleo o en general, aspiraciones para mejorar su calidad de vida.

No obstante ser una función de los Gobiernos Locales, actualmente la entidad que tiene la responsabilidad, es el Organismos (antes Comisión) de Formalización de la Propiedad Informal – COFOPRI, bajo el siguiente marco legal: Decreto Legislativo N° 803- Ley de Promoción del Acceso a la Propiedad Formal, Ley N° 27046 -Ley Complementaria de Promoción del Acceso a la Propiedad Formal, Decreto Supremo N° 009-99-MTC de 11.4.99, Decreto Supremo N° 014-98-MTC de 17.6.98, Decreto Legislativo N° 1089 de 27-6-2008.

El objetivo principal de COFOPRI es promover el acceso y mantenimiento de la propiedad predial formal con el fin de garantizar los derechos de todos los ciudadanos, especialmente de aquellos que se encuentren en extrema pobreza; diseñar procesos

estandarizados y seguros de formalización de la propiedad informal; cumplir con los objetivos trazados por el Plan de Descentralización en implementación; **asesorar y capacitar a los Gobiernos Regionales y Locales respecto de la ejecución de acciones de saneamiento físico y legal de la propiedad predial y levantamiento catastral** (resaltamos este objetivo por cuanto nos e vienen ejecutando); ejercer programas de formalización de la propiedad urbana en el ámbito nacional (asentamientos humanos, centros poblados, pueblos tradicionales, centros urbanos informales, urbanizaciones populares, programas estatales de vivienda y toda otra forma de posesión, ocupación y titularidad informal de terrenos con fines urbanos); ejecutar, a través de convenios suscritos con las entidades responsables, acciones de saneamiento físico y legal de predios; diseñar e implementar programas de capacitación y transferencia de conocimientos en materia de formalización y levantamiento catastral, dirigidos a los Gobiernos Regionales y Locales, según sus competencias, de conformidad con la política de descentralización vigente; entre otros.

En resumen, COFOPRI cumple con la política de satisfacer la demanda de acceso a la propiedad predial formal y promueve el uso de la tierra. Dentro de éste contexto, los derechos de propiedad se han establecido como una política prioritaria en el Perú, cuyos objetivos son los siguientes:

- Entregar títulos de propiedad predial urbana jurídicamente seguros;
- Promover el acceso al crédito; y
- Mejorar la calidad de vida de los peruanos de escasos recursos.

Sin embargo, casi la totalidad de zonas formalizadas por COFOPRI se trata de predios ya ocupados como vivienda, en muchos casos incluso producto de invasiones de antaño, y no así responde a alguna política con planificación y ordenamiento urbano.

Existen estudios como el plasmado en el **informe final de la Intervención Pública Evaluada al sistema de formalización de la propiedad informal** que señalan que cuando nace COFOPRI, “revolucionara” el proceso legal de formalización de la propiedad informal en Perú (Martínez J., Barra A., Ortiz J., 2011), siendo las acciones que permitieron la actuación de COFOPRI las siguientes:

- a) La dación de un marco legal específico y coherente con el espacio donde iba actuar la institución.

b) La creación de un Registro “especializado” concurrente a la acción de titulación, el Registro Predial, más tarde llamado Registro Predial Urbano o simplemente RPU.

c) La uniformización de los procesos (hoy conocidos como proceso 0, 1 y 2) que continúan vigentes y se han utilizado desde la creación de COFOPRI.

Por otro lado, en mérito a la Ley N° 24657 “*Ley de Deslinde y Titulación del Territorio de las Comunidades Campesinas*”, publicada el 14 de abril de 1987 en cuyo Art. 2° establece “*no se consideran tierras de la Comunidad, entre otras, b) Las tierras que al 06 de marzo de 1987 se encuentren ocupadas por Centros Poblados o Asentamientos Humanos, salvo aquellas sobre las que se hayan planteado acciones de reivindicación por parte de las comunidades campesinas*”; modificada y ampliada por el Artículo 1° de la Ley N° 28685 *al 31 de diciembre del 2003*, salvo aquellas sobre las que se haya interpuesto acciones de reivindicación por parte de las Comunidades Campesinas antes de dicha fecha, COFOPRI ha formalizado diversos Centros Poblados, se podría decir que en el caso del departamento de Ayacucho la gran mayoría de pueblos fueron independizados precisamente de propiedades comunales, bajo la normativa antes citada. Sin embargo, teniendo en cuenta el crecimiento de los pueblos desde el 2004 a la fecha (transcurrido más de 15 años), la ausencia de regulación al respecto es una necesidad que cada vez será mayor por el normal crecimiento de los pueblos y la problemática que en torno a ello se gestó entre los pobladores, la comunidad campesina, y las municipalidades sobre todo distritales. Al respecto, en el año 2016 presentaron el Proyecto de Ley N°323/2016-CR Ley que modifica los Artículos 3°, 16° y 21° de la Ley 28687 De Desarrollo y Complementaria de Formalización de la Propiedad Informal donde se proponía ampliar el plazo de ocupación de los Centros Poblados dentro de propiedad comunal hasta el 31.12.2010, para permitir su formalización. Sin embargo, la misma no fue aprobada entre otras razones debido que no se contaba con información estadística nacional que permita cuantificar los predios y familias que serían beneficiadas con ello, y que en el futuro no continúe la tendencia a proponer nuevas ampliaciones de plazo para formalizar posesiones informales, que como política del sector el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento se ha pronunciado por la no ampliación del plazo de posesión porque se promovería invasiones u ocupaciones ilegales de terrenos en los que no se toma en cuenta las condiciones del suelo, la factibilidad de servicios y otras condiciones urbanísticas.

En concordancia con el último argumento del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, es de precisar que, en la Región Ayacucho, cuando COFOPRI realizó la formalización de los Centros Poblados constituidos dentro de las propiedades comunales, ninguna Municipalidad Distrital ni Provincial contaba con Plano Urbanístico u otra normativa orientada al crecimiento planificado de dichos pueblos, los mismos fueron formalizados de acuerdo a la realidad física de su ocupación, lo que no resulta eficaz, por cuanto no contribuye al crecimiento ordenado de una población, peor aún va en perjuicio del Gobierno, por cuanto, pese a ser el propio Gobierno quien entrega títulos de propiedad registrados a los pobladores, mas adelante, por la necesidad natural de crecimiento y desarrollo de los pueblos tendrá que indemnizar previo procedimiento de adquisición o expropiación para ampliación de calles u otras obras de beneficio público, por lo que, consideramos que la solución de la presente problemática va más allá de la sola ampliación del plazo de ocupación previsto en el artículo 2 de la Ley N° 24657 “Ley de Deslinde y Titulación del Territorio de las Comunidades Campesinas” u otro mecanismo de transferencia de la propiedad para su formalización masiva como propiedad privada urbana, en cuya solución debe participar no sólo el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento sino también las Municipalidades y las Comunidades Campesinas como titulares del derecho de propiedad.

4. GOBIERNOS LOCALES

Entre las atribuciones del Consejo Municipal están las de Aprobar el Plan de Acondicionamiento Territorial de nivel provincial, que identifique las áreas urbanas y de expansión urbana; las áreas de protección o de seguridad por riesgos naturales; las áreas agrícolas y las áreas de conservación ambiental declaradas; aprobar el Plan de Desarrollo Urbano; el Plan de Desarrollo Rural; el Esquema de Zonificación de áreas urbanas; el Plan de Desarrollo de Asentamientos Humanos y demás planes específicos, sobre la base del Plan de Acondicionamiento Territorial. Es, asimismo, atribución del Alcalde, otorgar los títulos de propiedad emitidos en el ámbito de su Jurisdicción y competencia, es decir, corresponde a los gobiernos provinciales realizar el saneamiento, titulación y el otorgamiento de títulos de propiedad, aunque casi ningún municipio viene realizando tal labor, sino sólo, a través de COFOPRI.

La Ley N° 28391, Ley de Formalización de la Propiedad Informal de terrenos ocupados por posesiones informales, centros urbanos informales y urbanizaciones populares, establece que las Municipalidades Provinciales, en el ámbito de sus circunscripciones territoriales, asumen de manera exclusiva y excluyente la competencia correspondiente a la formalización de la propiedad informal, hasta la inscripción de los títulos de propiedad en los registros públicos, en concordancia con lo dispuesto por el numeral 1.4 del artículo 73 y numeral 1.4.3 del artículo 79 de la Ley N° 27972 Ley Orgánica de Municipalidades, siendo que en la Segunda Disposición Complementaria y Final de la citada norma, se precisa la entrega de la base gráfica geo-referenciada elaborada por COFOPRI, a las Municipalidades Provinciales.

Sin embargo, también es cierto que en el informe final de la Intervención Pública Evaluada al sistema de formalización de la propiedad informal se estableció que en *“términos generales existía evidencia para afirmar que los gobiernos locales (particularmente los distritales) son ineficientes en el ejercicio de sus funciones, y que cuando las ejercen, existe una alta probabilidad de que existan situaciones de mala utilización o abuso de sus facultades”* (Martínez J., Barra A., Ortiz J., 2011). Esto se ha señalado en documentos como el Informe de la Defensoría del Pueblo vinculado al uso y abuso de la autonomía municipal; por lo que los esfuerzos de formalización gratuita que realiza el Estado serían desaprovechados.

Es de señalar sin embargo, que el Decreto Legislativo N° 1089 Decreto Legislativo que establece el Régimen Temporal Extraordinario de Formalización y Titulación de Predios Rurales, indica que la formalización y titulación es de interés público nacional, dando la temporalidad de hasta cuatro años para realizar las acciones correspondientes, encargando en tal sentido, al Organismo de Formalización de la Propiedad Informal - COFOPRI, **asumir de manera temporal** y excepcional, las competencias para la formalización y titulación de Predios.

5. MARCO LEGAL QUE RIGE LAS INSTITUCIONES DEL SECTOR VIVIENDA Y PROPIEDAD PREDIAL.

5.1. Constitución política del Perú.

En nuestra Constitución Política se encuentra regulado en los artículos 188 a 193 y el 199, del Título IV, de la estructura del Estado, capítulo XIV referido a ámbito de la descentralización. El artículo 192° señala que “los gobiernos regionales promueven el desarrollo y la economía regional, fomentan las inversiones, actividades y servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y locales de desarrollo”. En el numeral 5 del citado artículo se señala que los gobiernos regionales son competentes para “promover el desarrollo socioeconómico regional y ejecutar los planes y programas correspondientes”, mientras que el numeral 8 prescribe que los son para “fomentar la competitividad, las inversiones y el financiamiento para la ejecución de proyectos y obras de infraestructura de alcance e impacto regional”.

5.2.Ley N° 27783- Ley de bases de la descentralización

El artículo 35° establece que, entre las competencias exclusivas de los gobiernos regionales está la de “planificar el desarrollo integral de su región y ejecutar los programas socioeconómicos correspondientes.” y la de “administrar y adjudicar los terrenos urbanos y eriazos de propiedad del Estado en su jurisdicción, con excepción de los terrenos de propiedad municipal.”

5.3.Ley N° 27867- Ley orgánica de gobiernos regionales

Las Ordenanzas Regionales norman asuntos de carácter general, la organización y la administración del Gobierno Regional y reglamentan materias de su competencia”. Son funciones de los gobiernos regionales en materia de vivienda y saneamiento: a) Formular, aprobar y evaluar los planes y políticas regionales en materia de vivienda y saneamiento, en concordancia con los planes de desarrollo de los gobiernos locales, y de conformidad con las políticas nacionales y planes sectoriales. b) Promover la ejecución de programas de vivienda urbanos y rurales, canalizando los recursos públicos y privados, y la utilización de los terrenos del gobierno regional y materiales de la región, para programas municipales de vivienda. c) Incentivar la participación de promotores privados en los diferentes programas habitacionales, en coordinación con los gobiernos locales. d) Difundir el Plan Nacional de Vivienda y la normativa referida a la edificación de vivienda,

así como evaluar su aplicación. e) Ejecutar acciones de promoción, asistencia técnica, capacitación, investigación científica y tecnológica en materia de construcción y saneamiento. f) Apoyar técnica y financieramente a los gobiernos locales en la prestación de servicios de saneamiento. g) Aprobar los aranceles de los planos prediales con arreglo a las normas técnicas vigentes sobre la materia del Consejo Nacional de Tasaciones. h) Asumir la ejecución de los programas de vivienda y saneamiento a solicitud de los gobiernos locales.

La Cuarta Disposición de Transitoria de la Ley, modificada parcialmente por la Ley 27902, precisa que “los Planes Anuales de Transferencias de Competencias Sectoriales, en lo que se refiere a los Gobiernos Regionales, contendrán cronogramas detallados de transferencia hacia los Gobiernos Regionales. El 01 de enero del año 2004 se inició la transferencia de funciones y servicios en materia de agricultura, pesquería, medio ambiente, **vivienda**, saneamiento, cultura, recreación y deporte, educación, salud, ...”.

5.4. Ley N° 30156- Ley de organización y funciones del ministerio de vivienda, construcción y saneamiento

El Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento (MVCS) tiene competencias en las siguientes materias: 1. Vivienda. 2. Construcción. 3. Saneamiento... 7. Promover, coordinar y ejecutar con los gobiernos regionales, locales e instituciones públicas la implementación y evaluación de las políticas, planes, programas y estrategias nacionales y sectoriales, de acuerdo con las características propias de la realidad regional o local. 12... Desarrollar o contribuir con el mejoramiento de las condiciones de infraestructura y equipamiento urbano y rural, de manera coordinada y articulada con otros organismos del Poder Ejecutivo, y con los gobiernos regionales y locales, en el marco de la competencia de urbanismo y desarrollo urbano. 13. Promover y ejecutar con los gobiernos regionales y locales la construcción de obras de infraestructura y equipamiento para el desarrollo de los centros poblados de manera coordinada, articulada y concurrente con otros organismos del Poder Ejecutivo.

Para tal efecto, deberá coordinar “con los gobiernos regionales y locales, la formulación e implementación de las políticas nacionales y sectoriales objeto de su rectoría, el seguimiento, evaluación y su cumplimiento, así como la gestión de competencias

compartidas a través de la comisión intergubernamental sectorial correspondiente, según requiera o corresponda a la naturaleza de cada política.” El MVCS está facultado a celebrar “con los gobiernos regionales y locales convenios interinstitucionales de asistencia y cooperación mutua”.

5.5.Ley N° 26912- Fondo mi vivienda s.a.

El Fondo Hipotecario de Promoción de la Vivienda - Fondo MIVIVIENDA, se creó en el año 1998, mediante la Ley N° 26912, convirtiéndose en Sociedad Anónima el 01 de enero del 2006, en virtud de la Ley de Conversión, Ley N° 28579, donde se convierte en una empresa estatal de derecho privado, comprendido bajo el ámbito del Fondo Nacional de Financiamiento de la Actividad Empresarial del Estado - FONAFE y adscrito al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento. Éste fondo tiene por objeto la promoción y financiamiento de la adquisición, mejoramiento y construcción de viviendas, especialmente las de interés social; la realización de actividades relacionadas con el fomento del flujo de capitales hacia el mercado de financiamiento para vivienda; la participación en el mercado primario y secundario de créditos hipotecarios, así como a contribuir al desarrollo del mercado de capitales. Se encuentra bajo la supervisión de la Superintendencia de Banca Seguros y AFP, en sus actividades financieras, de acuerdo a lo dispuesto por la Resolución SBS N° 980-2006, y por la Comisión Nacional Supervisora de Empresas y Valores del Perú – CONASEV, en sus actividades dentro del mercado de valores, de acuerdo a lo dispuesto por la Resolución CONASEV N° 059-2007-EF/94.01.1.

5.6. Decreto supremo N° 001-2012-vivienda - Creación del programa nacional de vivienda rural

El Programa Nacional de Vivienda Rural, según lo establecido en el artículo 1° del Decreto Supremo antes señalado, tiene “el propósito de mejorar la calidad de vida de la población pobre y extremadamente pobre asentada en los centros poblados rurales o asentada de manera dispersa, mediante acciones de dotación o mejoramiento de la unidad habitacional.” Con la finalidad de realizar las acciones descritas en el presente dispositivo, el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento articulará sus intervenciones para lo cual podrá suscribir convenios de

coordinación y concurrencia con las entidades del Gobierno Nacional y de los Gobiernos Regionales y Locales.

5.7. Decreto supremo N° 004-2012 - Vivienda - Creación del programa de mejoramiento integral de barrios

El Programa de Mejoramiento Integral de Barrios tiene el propósito de contribuir a mejorar la calidad de vida de la población urbana residente en barrios urbano-marginales, mediante la actuación coordinada y concurrente del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, las Municipalidades y la Comunidad Barrial. A través de éste programa se hacen intervenciones físicas y acciones de acompañamiento social e institucional. Sus intervenciones físicas buscan “dotar o complementar, de manera integral, los servicios de infraestructura y de equipamiento a los barrios urbano marginales.” Las actividades de acompañamiento social, buscan “estimular los procesos de organización social y de desarrollo comunitario que aseguren la participación, empoderamiento y emprendimiento de la comunidad asentada en los barrios urbano-marginales. Las de acompañamiento institucional pretenden “Contribuir a fortalecer las capacidades o conocimientos, habilidades y actitudes de los gobiernos sub-nacionales, fundamentalmente locales, relacionadas con las materias inherentes al desarrollo del Programa de Mejoramiento Integral de Barrios”. Para ello, el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento debe articular sus intervenciones pudiendo suscribir convenios de coordinación y concurrencia con entidades del Gobierno Nacional y de los Gobiernos Regionales y Locales.”

5.8. Decreto supremo N° 003-2012-vivienda - Creación del programa generación de suelo urbano.

Es un Programa que tiene por finalidad, contribuir a atender la demanda de suelo urbano con fines de vivienda social, servicios complementarios de infraestructura y de equipamiento, mediante la promoción de acciones de recuperación y/o transformación urbana y desarrollo de proyectos de producción de nuevo suelo urbano. Son objetivos de éste programa: Urbanizar terrenos del Estado con aptitud urbana, para el desarrollo de proyectos de vivienda social y sus servicios complementarios; recuperar espacios y predios deteriorados y/o sub-utilizados que

sean utilizables para el desarrollo de proyectos de vivienda social y/o servicios complementarios; y, promover el desarrollo de inversiones encaminadas a dar un mayor y mejor uso del suelo mediante la modalidad de asociaciones público privada u otras permitidas por la legislación vigente, como por mecanismos de facilitación urbana para el desarrollo de proyectos de vivienda social y sus servicios complementarios.

Si bien en la norma se establece que el ámbito de éste programa son las ciudades intermedias y mayores, por lo que se considerarán los centros de población que cuenten con cincuenta mil o más habitantes, así como, en las ciudades afectadas por fenómenos naturales, se considera que la intervención del estado a éste nivel de planificación urbana resultaría de mayor beneficio para la población, mayor orden y seguridad.

CAPITULO III

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE FORMALIZACION DE LA PROPIEDAD PREDIAL

1. EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

1.1. Proceso versus procedimiento

En sentido amplio se señala que el proceso: es la secuencia o serie de actos que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de llegar a un acto estatal determinado, destacando entonces en el concepto la unidad de los actos que constituyen el proceso y su carácter teleológico, es decir que éstos se caracterizan por estar encaminados en su conjunto a un determinado fin. En este sentido amplio habría proceso en cualquier función estatal y podríamos hablar entonces de: a) Proceso judicial (civil, penal, comercial, contencioso administrativo); b) proceso legislativo (es decir, el conjunto de actos parlamentarios que tienen por fin el dictado de una ley); c) proceso administrativo (el conjunto de actos de la administración que tienen por objeto la emanación de un acto administrativo). (Gordillo, 1975, p. IX-1)

Sin embargo, tal como lo considera Agustín Gordillo a lo largo de la historia la idea de proceso alcanza un significado más alto y valioso que el de mera secuencia finalista de actos, pues, se le ha atribuido el fin específico de decidir una controversia entre partes (litigio) *por parte de una autoridad imparcial e independiente (juez)*, con fuerza de verdad legal (Autoridad de cosa juzgada.), la cual es una de las funciones esenciales del Estado de derecho. Por lo tanto, “aplicar el concepto de *proceso* a todo conjunto de actos dirigidos a la formación o a la aplicación de normas jurídicas (sean éstas jurisdiccionales, administrativas o legislativas) implica quitarle ese carácter fundamental y tradicional de medio o técnica para la administración de *justicia*.” (Pág. IX-2)

Por lo que, la orientación dominante entre los Tratadistas del Derecho Administrativo actual, entre ellos Jesús González Pérez (Madrid), Alfonso Nava Negrete (México), Pedro Aberastury y María Rosa Cilurzo (Buenos Aires), es la de mantener la designación de proceso estrictamente para el proceso judicial.

Por lo tanto, podemos concluir señalando que mientras el proceso es el conjunto de pasos ordenados y precluidos a fin de obtener una decisión judicial con calidad de cosa juzgada, con el se busca la obtención de la verdad formal, que concluyen con una sentencia final que no puede ser modificada por acto administrativo (cosa juzgada). El procedimiento es la secuencia de pasos ordenados y tramitados por diversos organismos del Estado en búsqueda de la verdad material y que concluyen en una decisión llamada resolución o acto administrativo sobre deberes, obligaciones, intereses y derechos de los administrados, que constituye cosa decidida, lo que significa que puede ser revisado en la vía jurisdiccional.

1.1.1 La aplicación de reglas “procesales” al “procedimiento”

Debe quedar claro que el hecho de que el procedimiento tenga un concepto distinto al de proceso no significa que un procedimiento no deba estar sujeto a ninguna regla o principio del derecho en su trámite. Siendo parte del ejercicio de la función pública, dentro de un Estado de Derecho se deben respetar y aplicar los principios generales del Derecho y las normas constitucionales, además de las normas procesales en aplicación supletoria.

1.1.2 La Función Administrativa.

La función administrativa es toda aquella actividad que realizan los órganos administrativos e incluso la actividad que realizan los órganos legislativo y jurisdiccional, excluyendo los actos y hechos materialmente legislativos y jurisdiccionales, respectivamente, con las siguientes diferencias:

Los órganos administrativos sólo realizan función administrativa, por ende, los procedimientos de los órganos administrativos constituyen “procedimientos administrativos,” sea que se trate de órganos de la administración central, o de organismos descentralizados del Estado. Los órganos judiciales realizan la función jurisdiccional (su función específica) y la función administrativa de manera excepcional; no les corresponde el ejercicio de la función legislativa, en tanto que, los órganos legislativos, por su parte no realizan función jurisdiccional, sino sólo su función específica, la legislativa, y además la administrativa, por cuanto toda actividad que realiza el Congreso que no sea producción de leyes será procedimiento administrativo. En el caso de los órganos judiciales y legislativos, la función administrativa se trata de todo lo que se refiere a su organización interna, y sus medios materiales y personales.

En el Perú, en el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N°006-2017-JUS, se establece que las entidades de las Administración Pública, y que por ende ejercen función administrativa son: 1. El Poder Ejecutivo, incluyendo Ministerios y **Organismos Públicos**; 2. El Poder Legislativo; 3. El Poder Judicial; 4. Los Gobiernos Regionales; 5. Los **Gobiernos Locales**; 6. Los Organismos a los que la Constitución Política del Perú y las leyes confieren autonomía. 7. Las demás entidades, organismos, proyectos especiales, y programas estatales, cuyas actividades se realizan en virtud de potestades administrativas y, por tanto se consideran sujetas a las normas comunes de derecho público, salvo mandato expreso de ley que las refiera a otro régimen; y, 8. Las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado, conforme a la normativa de la materia (en lo que fuera aplicable de acuerdo a su naturaleza privada).

1.2. Definición de procedimiento administrativo

“El procedimiento se trata de una cadena cuyos elementos se articulan por un vínculo común y proyección unitaria pero sin confundir su individualidad propia” (Morón, 2015, p.232).

Mucho se ha discutido en la doctrina acerca de la estructura y definición del procedimiento administrativo. Sin embargo, en el caso del Perú el artículo 29° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, hace un aporte importante al derecho administrativo al definir el procedimiento administrativo, estableciendo con ello sus características, es así que lo define de la siguiente manera:

“Se entiende por procedimiento administrativo al conjunto de actos y diligencias tramitados en las entidades, conducentes a la emisión de un acto administrativo que produzca efectos jurídicos individuales o individualizables sobre intereses, obligaciones o derechos de los administrados”.

Entonces podemos concluir indicando que, el procedimiento administrativo es una secuencia de pasos ordenados y tramitados por diversas entidades del Estado y que concluyen en una decisión llamada acto administrativo (contenida generalmente en una resolución administrativa) sobre deberes, obligaciones, intereses y derechos.

A su vez, en los procedimientos administrativos podemos encontrar, actos administrativos (decisiones de la autoridad) y actos procedimentales (trámites) tales como notificaciones, actuaciones de prueba, Etc. Cada acto del procedimiento conserva su propia individualidad, de tal modo que su validez y eficacia corren por separado.

“Desde la visión doctrinaria la estructura del procedimiento administrativo se muestra como una integración de coordinada y racional de actos procesales – fundamentalmente recepticios- dirigidos a un fin unitario (preparar una decisión final) y originados por los diversos sujetos partícipes del proceso.” (JUAN CARLOS MORON. OB. CIT., PAG.232). Al respecto, Manuel María Diez (Derecho Administrativo.Tomo V editorial Plus Ultra Buenos Aires 1971.pág.219), con base en Gonzáles Pérez, precisa que para conformar un procedimiento unitario los actos procesales que integran el procedimiento administrativo deben cumplir con las siguientes condiciones:

- a. Que, cada acto procesal conserve su propia individualidad (por ejemplo, mantener requisitos de validez y objetos inmediatos propios) y no como en el acto administrativo complejo donde se fusionan en la declaración final de la administración;
- b. Que, los actos conectados deben tener como objetivo, efectos jurídicos unitarios; y,
- c. Que, a su interior los actos procesales se vinculen causalmente entre sí, de tal modo que cada uno, supone al interior, y el último supone al grupo entero.”

Siendo así, los componentes del procedimiento aparecen con su propio valor: la resolución como el acto principal con vocación de ser terminal y los actos preparatorios como instrumentos de aquella, vinculados con una relación de medios a fines.

1.3. Clasificación de los procedimientos administrativos

Existen diversas maneras de clasificar los procedimientos administrativos pero también existen autores que afirman la inutilidad real de realizar o analizar cierta clasificación.

Al respecto Morón señala:

No es posible saber cuantos procedimientos administrativos existen en nuestro sistema jurídico. Incluso si pudiéramos realizar el esfuerzo enciclopédico de inventariarlos a partir de los TUPA, con seguridad en el lapso que acometiéramos tal labor se habrían, creado, modificado, o suprimido algunos de los preexistentes debido a la actualización normativa y la necesidad de adaptarse a la realidad. (2015.p.233)

Sin embargo, si es posible aproximarnos a una clasificación de los procedimientos administrativos categorizándolos o agrupándolos por semejanzas y afinidades, es así que, siendo el objeto de estudio de la presente investigación el procedimiento administrativo de formalización de la propiedad sólo citaremos aquellas clasificaciones que nos resulten útiles para el estudio y diferenciación del mismo.

García y Fernández (2000, citados por Morón) proponen clasificar los procedimientos en: **procedimiento general y procedimientos especiales** como binomio fundamental sobre el cual, en perpetua tensión – afirman los autores- ha operado siempre el legislador para hacer efectiva su pretensión unificadora frente a la inevitable presión de los actores de la actividad gubernamental para hacia la diversidad y la especialidad. Luego atendiendo a la finalidad específica del procedimiento, distinguen entre **los procedimientos declarativos**, que elaboran la decisión administrativa, **los procedimientos ejecutivos**, que tienden a la realización material de la decisión anterior ya definitiva, y, a **los procedimientos de simple gestión** que suelen tener una finalidad de tipo técnico y de carácter especialmente interno. Una tercera categoría que tiende al propio régimen español, y por ende no trasladable a otros procedimientos- es la clasificación entre procedimientos ordinarios y sumarios o de urgencia. Finalmente, aunque sin darles una denominación propia reconocen como última clasificación a aquellos procedimientos en los que se enfrentan uno o varios administrados con la administración y aquellos en los que aparecen dos o más administrados de manera contrapuesta y la autoridad surge entre ellos, como árbitro de esos intereses contradictorios. Esto último, conocido en nuestro ordenamiento como procedimiento lineal y procedimiento trilateral. (2015, p.235).

Algunas de las clasificaciones que señala Morón (2015) en su intento de clasificar los procedimientos administrativos son:

1.1.1. Por su forma de iniciarse:

El procedimiento de oficio, es aquel promovido por una decisión de actuación propia de las autoridades públicas competentes, cumpliendo su deber de oficialidad inherente a su función, con el objetivo de tutelar el interés público a su cargo.

El procedimiento a instancia de parte, es promovido por los particulares legítimamente interesados o con derechos a propiciar una declaración o pronunciamiento de la autoridad

administrativa, ejerciendo sus derechos de acción o contradicción; o como se ha definido normativamente en la Res.N°0274-2007/CAM-INDECOPI DE 06.02.2008 - Lineamientos sobre simplificación administrativa “aquellos que se inician por iniciativa de los ciudadanos con la finalidad de obtener por parte de las entidades administrativas una decisión o pronunciamiento respecto de algún interés, derecho u obligación en particular”.

1.1.2. Por su forma de conclusión:

El procedimiento de aprobación automática, es instituido sobre la base de la presunción de veracidad, donde lo pedido se considera aprobado desde el mismo momento en que se presenta ante la entidad la solicitud o el formulario a condición de haber cumplido satisfactoriamente con aportar junto con el pedido la evidencia documental que la autoridad considera suficiente para el efecto y por ello la consigna en el TUPA. Según la Res.N°0274-2007/CAM-INDECOPI DE 06.02.2008 son aquellos en los que lo solicitado por los ciudadanos se considera aprobado con la sola presentación de la solicitud ante la entidad administrativa competente, siempre que la solicitud esté acompañada de los requisitos exigidos para tal efecto.

Procedimiento de evaluación previa, son los verdaderos procedimientos administrativos caracterizados por necesitar para alcanzar la decisión de un inicio formal, de una instrucción, la substanciación, actuación de prueba y, finalmente el pronunciamiento de la autoridad que no debe exceder el plazo de 30 días de iniciado el expediente.

1.1.3. Por la posición de la autoridad administrativa para resolverlos.

Procedimiento lineal, aquel procedimiento clásico de orden lineal para proveer servicios o ejercer alguna función administrativa, donde la administración es, al mismo tiempo, juez y parte. Son de resolución imperativa.

Procedimiento competitivo o concurrencial, donde los particulares concurren evidenciando sus mejores calidades para obtener un derecho administrativo favorable pero escaso, como son las licitaciones, subastas, o concursos.

Procedimiento trilateral o contencioso, son seguidos para resolver contenciosos en materia de servicios públicos entre dos o más administrados ante las entidades de la administración. Es un procedimiento particular por el cual transita una actividad

administrativa singular de solución de controversias de relevancia pública, donde el procedimiento puede adquirir caracteres compositivos de intereses.

2. LA FORMALIZACIÓN DEL DERECHO DE PROPIEDAD INMUEBLE

2.1. Definición de formalización

La Formalización es la acción de dar o aumentar la seriedad y estabilidad a una cosa, la acción de dar carácter legal a una cosa que reúne las condiciones necesarias o los requisitos establecidos. Formalizar es atenerse a las solemnidades legales, revistiendo el acto o contrato de los requisitos pertinentes. (Cabanellas, 2000, p.172).

Acción y resultado de dar forma legal o reglamentar. (Gran Diccionario de la Lengua Española © 2016 Larousse Editorial, S.L).

2.2. El saneamiento o formalización de la propiedad inmueble

Es el proceso de revisión y regularización de los diversos documentos, títulos y/o contratos que acreditan un derecho real sobre un predio, a fin de que luego de cumplir con la formalidad legal puedan ser inscritos en un registro de propiedad inmueble. Formalmente la inscripción es el punto final del proceso de saneamiento con el cuál se tiene por perfeccionada la propiedad.

Por lo tanto, se podría decir que una propiedad es formal, cuando se encuentra totalmente saneada, esto es, cuando se encuentra adecuadamente titulada y debidamente registrada en un registro jurídico, además, cuando los datos consignados en el título y el registro corresponden a la realidad.

Según De Soto:

...La propiedad formal es más que la condición de dueño... la propiedad debe ser vista como un proceso indispensable que aporta los instrumentos para concentrar el pensamiento sobre aquellos aspectos de los recursos de los cuales se puede extraer el capital. La propiedad formal es más que un sistema para titular, registrar y mapear; es un instrumento de pensamiento, al representar los activos de manera que la mente humana pueda trabajar con ellos en la generación de valor excedente. La propiedad formal debe ser universalmente accesible para poder llevar a todos a un contrato social en que la cooperación eleve la productividad de la sociedad. (2001. p.242).

En ese sentido argumenta De Soto, la propiedad formal proporciona el proceso, las formas y las reglas que fijan activos en condiciones que nos permiten realizarlos como capital activo: "... en occidente el sistema de propiedad formal empieza a transformar activos en capital mediante descripción y organización de los aspectos social económicamente más útiles sobre los activos, preservando esta información en un sistema de registro, que luego se incorpora a un título. Un conjunto de normas detalladas y precisas rige todo el proceso. De modo que los registros y títulos formales de propiedad representan y recogen nuestras coincidencias acerca de que es lo económicamente relevante en cualquier activo. Ellos capturan y organizan toda la información relevante para concebir el valor potencial de un activo y nos permite controlarlo...". (2001. p.76)

De Soto menciona que cualquier activo cuyos aspectos económicos y sociales no estén fijados en un sistema de propiedad formal es sumamente difícil de mover en el mercado. Por lo que señala, para nuestro trabajo es importante recoger todos aquellos efectos, que los teóricos de la formalización sostienen que produce la incorporación a los sistemas formales de propiedad. De Soto menciona especialmente seis de ellos: (2001. p.92)

1° FIJAN EL POTENCIAL ECONOMICO DE LOS ACTIVOS.- El capital nace de **representar por escrito** –en el título, en un valor, en un contrato- las cualidades económicas socialmente más útiles acerca del activo, ello produce un valor excedente por encima de sus activos físicos.

2° INTEGRA LA INFORMACION DISPERSA EN UN SOLO SISTEMA.- Todos los datos sueltos y aislados sobre la propiedad están integrados. En occidente la información está estandarizada y universalmente disponible. Se obtiene toda la información del bien sin necesidad de verlo.

3° LA INFORMACION ES PÚBLICA.- Esta, es de conocimiento público, no puede esconderse.

4° VUELVE FUNGIBLES A LOS ACTIVOS.- Permite dividir, movilizar, utilizar los activos sin tocarlos. Es capaz de moldearse y adaptarse a cualquier transacción.

5° LA RELACION PROPIETARIO-BIEN ESTA PERFECTAMENTE IDENTIFICADA.- Al hacer a los activos fungibles, al enlazar propietarios y activos,

activos y domicilios, propiedad y obligaciones, y al facilitar el acceso a la información sobre la historia de los activos, los sistemas de propiedad formal convirtieron a los ciudadanos de occidente en una red de agentes comerciales individualmente identificables y responsables.

6° TRANSACCIONES PERFECTAMENTE PROTEGIDAS.- Los sistemas de propiedad formal de occidente funcionan como una red, los registros son rastreados y protegidos, mientras van cruzando el tiempo y el espacio. “...*El énfasis occidental en la seguridad de las transacciones permite a todos los ciudadanos mover grandes cantidades de activos con muy pocas transacciones*”. “...*La genialidad de occidente fue crear un sistema que permitiría a las personas captar con la mente valores que los ojos humanos nunca podían ver, y tocar cosas que las manos nunca podrían alcanzar...*” (De Soto H. 2001. Pág. 93)

“Los derechos definidos con precisión reducen externalidades y costos de transacción y permiten el libre comercio de bienes y servicios entre productores y consumidores” (Rose, 2010, pág. 97).

La formalización de la propiedad realizada por el Estado es un procedimiento administrativo de declaración de propiedad que culmina con la inscripción del derecho de propiedad sobre un predio que se encuentra ubicado dentro de una posesión informal. Por ende, Saneamiento físico legal, es el procedimiento que mediante acciones técnicas y legales ejecutadas directamente o a través de terceros, permite la continuación y conclusión de la formalización de la propiedad.

2.3. La propiedad inmueble informal

Son aquellas formas de tenencia individual de una vivienda o lote de terreno destinado a vivienda que carecen de documentación legalmente aceptada, que acredite su calidad de propietario. Cuando una propiedad no es reconocida por el Estado, se convierte en informal, porque el marco de transacciones legales que pueden realizar respecto a ella es restringido. A sus poseedores les es difícil defender y aprovechar al máximo las propiedades que poseen. No pueden disfrutar de todos los beneficios que le reporta la misma: esto es darla en garantía de créditos, venderla sin que el comprador tenga dudas sobre la titularidad del derecho, alquilarla sin temor a que el arrendatario se apropie de ella, excluir a terceros de su uso.

Por otro lado, una vez formalizada la propiedad de éste sector por parte del Estado, no producirá por si solo que el habitante informal y en general, cualquier propietario, pueda tener contacto con el sistema formal sino que se generarán cambios y mejoras en su situación; “resulta importante viabilizar una campaña educativa periódica, que mida el conocimiento y la estabilidad del sistema aplicado y, mantener un nivel apropiado de acercamiento del registro con los titulares registrales, para generar nuevos programas de cultura registral.” (Oliver, L. 2010, p.17)

2.4. El planeamiento urbanístico

Es el conjunto de instrumentos técnicos y normativos que se redactan para ordenar el uso del suelo y regular las condiciones para su transformación o conservación, prácticas de carácter esencialmente proyectivo con las que se establece un modelo de ordenación para un ámbito espacial, generalmente referida a un municipio, a un área urbana o a una zona de escala de barrio, constituye un mecanismo que contribuye al desarrollo ordenado de una determinada población, al mejorar la calidad de vida de los pobladores y aportar a un clima favorable para la inversión. Lamentablemente, en nuestro país la gran mayoría de ciudades surgen y van creciendo sin ordenación prefijada y con el tiempo tendrán que ser reguladas, mediante las ordenanzas de edificación donde resaltaré la idea de que convenía planificar el crecimiento futuro de manera prudente y estudiada.

Al respecto resulta interesante lo planteado en el artículo denominado “El Planeamiento Urbano”, donde acertadamente se afirma que *“en épocas de desarrollo económico el planeamiento urbano se concentra en la preparación de las extensiones urbanas, mientras que, en épocas de crisis, la prioridad en el planeamiento trata de atender a las áreas urbanas ya consolidadas tratando de completar su urbanización y equipamiento con objeto de lograr mejorar la calidad de vida en la ciudad y de utilizar más racionalmente todos los recursos urbanos y naturales.”* (Lago C. Sandra, 2010).

Por lo tanto, el urbanismo no es sólo el planeamiento, sino que hace falta gestión lo que conlleva organización político-administrativa. La política urbanística alcanza tres partes: el planeamiento, la gestión urbanística y la organización. Cuando hay planeamiento se produce una buena gestión continuando o modificando sus previsiones y todo ello se origina bajo la acción de los órganos urbanísticos correspondientes, lo cual está

relacionado con la necesidad de contar con un catastro, producto que en su primera fase (a nivel de terrenos) está incluido dentro del proceso de formalización que realiza COFOPRI. Lastimosamente, *“a lo largo de la historia del Perú, el desarrollo urbanístico fue encaminado con el modelo de la realidad limeña desestimando la de otros departamentos, debido a la existencia de gobiernos centralistas. Aun cuando el registro, visto como elemento importante en el proceso de formalización de la propiedad predial, funcionó desde su creación -2 de enero de 1888 - no sólo en Lima, sino también en las capitales de los departamentos y provincias del país”*. (De Soto, 1987, P.37)

“Para 1960, cuando el Estado asume que las invasiones eran irreversibles y que, por lo tanto, no podía responder a la demanda de proveer viviendas para la población y se ordenó a las municipalidades reconocer las invasiones realizadas, se carecía de estudios que midieran el nivel de conocimiento que tenían los propietarios o poseedores informales sobre los efectos del derecho de propiedad y la importancia de su inscripción. Se crearon entonces a comienzos de este siglo mediciones del nivel o impacto que las instituciones involucradas en la formalización utilizaron como herramientas para determinar i) los elementos económicos y jurídicos; ii) las características de los usuarios potenciales; iii) los documentos que poseen; iv) las perspectivas ante lo que poseen y los actos posteriores que piensan realizar; y, v) la importancia que pueden dar al Registro. Asimismo, era necesaria la evaluación de elementos coadyuvantes, tales como los elementos sociales y de género. Ese conocimiento, se denomina cultura registral.” (Oliver, L. 2010, p.16)

2.5. El procedimiento administrativo de formalización del derecho de la propiedad inmueble

Partiendo de que el procedimiento administrativo es el conjunto de actos de las entidades públicas, conducentes a la emisión de un acto administrativo que produzca efectos jurídicos individuales o individualizables sobre intereses, obligaciones o derechos de los administrados. Entonces, el procedimiento que en el ejercicio de sus funciones realiza COFOPRI en representación del Estado sobre declaración de derecho de propiedad de un predio ubicado dentro de una posesión informal, que culmina con la inscripción de dicho derecho en los Registros Públicos, es un procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad sobre un inmueble.

Pese que a nivel nacional en el Perú por lo general sólo COFOPRI realiza el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad urbana de las posesiones informales de manera masiva, también tienen competencia para realizarlo tanto los Gobiernos Regionales como los Gobiernos locales, llámese Municipalidades Provinciales o Distritales. Mas, actualmente a nivel de la Región Ayacucho ni el Gobierno Regional ni las Municipalidades vienen ejecutando dicha atribución, siendo que la única entidad que realiza el procedimiento de formalización masiva de la propiedad es la Oficina Zonal de COFOPRI Ayacucho, entidad que anualmente realiza tal labor en base a un POI en el que en los últimos cinco años aproximadamente el 90% de la meta anual está constituida por la titulación masiva de predios (donde se incluye la formalización de posesiones informales ocupadas desde antes del año 2004) y sólo entre el 2% al 3% de la meta anual está constituida por la titulación en Programas de Vivienda, ello debido a que ni el Gobierno Regional ni las Municipalidades muestran interés en el desarrollo de programas de vivienda, pese a que precisamente el mayor beneficio de la formalización masiva de la propiedad urbana sería a partir de Programas de Vivienda donde se realiza la habilitación urbana de espacios aún no ocupados, y por ende es factible realizar una debida planificación urbana. Al respecto, resulta un buen ejemplo a seguir la política ejecutada por el Gobierno Regional de Arequipa, quienes en el año 2015 aprobaron su Plan Regional de Vivienda 2016-2021, en base al cual hasta la fecha han logrado la firma de un Convenio Marco entre el Gobierno Regional de Arequipa con el Programa Generación de Suelo Urbano del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, lo cual permitirá que a través de convenios específicos se realicen programas de vivienda de interés social, existiendo ya un proyecto sobre un terreno ubicado en el distrito de Yura que cuenta con una extensión de 45 hectáreas; Talleres de Planeamiento Participativo en materia de Vivienda y exposición sobre la formulación de Planes Urbanos realizados por cada una de sus provincias con participación de sus alcaldes provinciales, distritales y técnicos municipales; la realización de Vitrinas Inmobiliarias donde se da a conocer diferentes ofertas de soluciones habitacionales en el mercado con presencia de entidades técnicas, inmobiliarias, instituciones financieras, entre otros.

Sin embargo, siendo que en la Región Ayacucho a la fecha el único que realiza el procedimiento administrativo de formalización de la propiedad urbana de manera masiva en asentamientos humanos, centros poblados, pueblos tradicionales, centros urbanos informales, urbanizaciones populares, programas estatales de vivienda, es COFOPRI, es

dicho procedimiento que será objeto de análisis, el cual se ejecuta por etapas claramente definidas que son:

1° El Diagnóstico Técnico Legal.- Conocido también como proceso 0, este proceso consiste en la recopilación y análisis tanto de la documentación relacionada a toda la posesión informal como de las características técnicas y de ocupación de la misma a fin de determinar el tipo de posesión informal de que se trata, y si ésta cumple o no con los requisitos para tal fin, de cumplir con los requisitos legales, se pasa a la siguiente.

2° La Formalización Integral de la posesión informal.- Conocida también como proceso 1, en esta fase previo levantamiento topográfico de toda la posesión informal y recopilación de los informes de los sectores necesarios, de acuerdo a las características de suelo, riesgo, indicios arqueológicos, etc, la brigada técnico legal a cargo elabora el Plano Perimétrico de toda la Posesión Informal, de ser necesario el plano de independización del perímetro de la posesión informal, el Plano de Trazado y Lotización y la Resolución que aprueba tanto la asunción de competencia de COFOPRI sobre la posesión informal como los planos antes citados, lo cual termina con la inscripción de la propiedad ocupada por la posesión informal y demás actos en el Registro de Predios, con lo cual recién se puede comenzar la siguiente etapa.

3° La Formalización Individual.- Conocida también como proceso 2, en esta etapa se realiza el empadronamiento de los poseionarios de cada uno de los predios que se encuentran dentro del plano de trazado y lotización previamente inscrito, sean estos de uso vivienda o de equipamiento urbano, quienes deberán presentar la documentación que acredite derecho de propiedad o de posesión (en éste último caso, para la titulación gratuita debe ser anterior al año 2004), por lo que, según la documentación con la que cuenten los empadronados, COFOPRI otorgará título de propiedad o título de saneamiento de la propiedad, y por los predios de equipamiento urbano, título de adjudicación o de título de afectación de uso.

Uno de los tipos de “posesión informal” sobre los cuales COFOPRI interviene es sobre los Centros Poblados constituidos dentro de territorios inscritos como propiedad comunal hasta el 31 de diciembre del año 2003. Ello, al amparo del literal b) del Artículo 2° de la Ley N°24657- “Ley de Deslinde y Titulación del Territorio de las Comunidades Campesinas”; modificada por la Cuarta Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 26845 - “Ley de Titulación de Tierras de las Comunidades Campesinas de la Costa”; a su vez modificada por la Novena Disposición Complementaria, Transitoria y Final de

la Ley N°27046- “Ley Complementaria de Promoción del Acceso a la Propiedad Formal”; modificada por el Artículo 1° de la Ley N° 28685- Ley que Regula la Declaración del Abandono Legal de las Tierras de las Comunidades Campesinas de la Costa, Ocupadas por Asentamientos Humanos y otras Posesiones Informales. En Ayacucho, bajo ésta normativa COFOPRI ha formalizado gran cantidad de pueblos, incluidas algunas capitales de provincias y distritos. Decimos posesión informal entre comillas porque en puridad la propiedad si se encuentra inscrita (formalizada) pero como parte de la propiedad comunal, por lo que, COFOPRI interviene en el ámbito urbano a fin de formalizar la propiedad inmueble pero como propiedad individual (privada) de cada uno de sus “poseionarios”. Pero,, habiendo transcurrido más de 15 años desde que COFOPRI intervino y formalizó como Centro Poblado el pueblo de Huanca Sancos, resalta la pregunta si dicha formalización ha sido en beneficio de la población o no, analizar si el ser formalizado como propiedad privada ha implicado la protección de la propiedad urbana al interior de la comunidad campesina de Huanca Sancos o por el contrario ha trastocado las relaciones intracomunidad, antes de sólo pensar en la ampliación del plazo de ocupación, por cuanto consideramos mucho más importante aquella formalización que permita la planificación urbana.

CAPITULO IV

PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD URBANA AL INTERIOR DE UNA COMUNIDAD CAMPESINA

1. COMUNIDAD CAMPESINA.

La Constitución Política del Perú en su artículo 89° establece que las Comunidades Campesinas tienen existencia legal y personería jurídica. Reconoce su autonomía organizativa, trabajo comunal, uso y libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece. La propiedad de sus tierras es imprescriptible, salvo caso de abandono.

De acuerdo a la Ley 24656- Ley General de Comunidades Campesinas, Las Comunidades Campesinas son organizaciones de interés público, con existencia legal y personería jurídica, integradas por familias que habitan y controlan determinados territorios, ligadas por vínculos ancestrales, sociales, económicos y culturales expresados en la propiedad comunal de la tierra, el trabajo comunal, la ayuda mutua, el gobierno democrático y el desarrollo de actividades multisectoriales cuyos fines se orientan a la realización plena de sus miembros y del país.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos - CADH establece en su artículo 2 que los Estados se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en la comunidad campesina y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna. El Estado tiene el deber de adecuar su derecho interno, procedimientos constitucionales, medidas legislativas o de otro carácter a los estándares de la Convención, para hacer efectivos tales derechos y libertades como el derecho al reconocimiento de la personería jurídica y el derecho a la autonomía organizativa.

Respecto al territorio comunal, la Corte Interamericana de Derechos Humanos - CIDH señala que el término "territorio" se refiere a la totalidad de la tierra y recursos naturales que los pueblos indígenas utilizan tradicionalmente, la cual no se restringe al núcleo de sus casas habitación, sino también al área física donde desarrollan actividades ligadas a su tradición cultural. Por lo que, la ocupación tradicional de estas tierras y las tierras

circundantes, debe bastar para obtener el reconocimiento estatal de su propiedad. El derecho de las comunidades campesinas e indígenas sobre identificación, delimitación, demarcación, titulación (a cargo de la Dirección Regional Agraria) y protección de las áreas pertenecientes a sus pueblos, nace del derecho a la propiedad que tienen sobre sus tierras. Siendo así, se considera que la ampliación del plazo en el sentido de que *no se consideran tierras de la Comunidad, b) Las tierras que al 31 de diciembre del 2003 se encuentren ocupadas por Centros Poblados o Asentamientos Humanos* (literal b) del Artículo 2° de la Ley N°24657- “Ley de Deslinde y Titulación del Territorio de las Comunidades Campesinas”), fue una transgresión no sólo a nuestra constitución política son también a la normativa internacional que protege la propiedad de las comunidades campesinas, que si bien contribuyó a la formalización de muchos pueblos, no debe ser nuevamente ampliado por que se estaría afectando el derecho de propiedad de las comunidades campesinas.

2. COMUNIDAD CAMPESINA DE HUANCA SANCOS.

Los inicios de la vida primitiva del pueblo Huanca Sancos fueron sinuosos, sin embargo las tradiciones y leyendas explican que los habitantes fueron procedentes de los Huancas y Waris que se ubicaron en Ñaupá Llaccta, cuyos restos arqueológicos se conoce con el nombre de “Ayaya Mocco”, de donde por orden del Rey Felipe II quién dispuso la reducción de Indias, hecho realidad por el Virrey Toledo y su comisionado Juan Palomares, todos los moradores pasaron a este sitio, fundándose con el nombre de Pueblo de la Virgen de “O” de Sancos, el 18 de diciembre de 1573. Según Huamán Poma de Ayala a inicios se llamó “Zanco-Huanca”.

En la República, por disposición de don Simón Bolívar (1825) de anexo pasó a distrito, y, en el segundo periodo de don Ramón Castilla, por Ley del 02 de enero de 1857 se creó el distrito de Sancos con Capital Huanca Sancos, perteneció a Cangallo, más tarde por la Ley N° 1306 del 14 de noviembre de 1910, formó parte de la Nueva Provincia de Víctor Fajardo. Luego, durante 74 años Huanca Sancos alcanzó brillo en lo cultural económico y social, pasando de ser de Villa a ciudad por Ley Regional N° 340 del 06 de setiembre de 1920, a instancias del Diputado Regional Dr. Cirilo Moscozo.

En el año 1976 es reconocida como Comunidad Campesina e inscrita en el registro de personas jurídicas de Ayacucho, en ese mismo año, en el registro de Propiedad Inmueble

de Ayacucho se inscribe la propiedad comunal de Huanca Sancos, aunque en el título archivado que dio mérito a su inscripción no consta el plano correspondiente si consta inscrita tanto el área de ocupación total como las colindancias correspondientes, las mismas que en la mayoría de casos se trata de hito naturales que son posible de identificar y por ende reconstruir el plano inscrito.

Por Ley N°23928 del 20 de setiembre de 1984, promulgada por el Presidente Constitucional de la República Arquitecto Fernando Belaunde Terry, llegó a convertirse en una provincia de Ayacucho con el nombre de Huanca Sancos, con Capital del mismo nombre, y con 4 distritos: Sancos, Carapo, Sacsamarca y Santiago de Lucanamarca. Y, del resultado del censo del INEI 2017, se tiene que el mismo pueblo de Sancos contaba con una población de 3594 habitantes (al 30 de junio del 2017).

De la revisión de la documentación obrante en los archivos de la Municipalidad Provincial de Huanca Sancos, se pudo advertir que mediante asamblea general de fecha 18 de noviembre del 2002 la Comunidad Campesina de Huanca Sancos acuerda donar a favor de la Municipalidad Provincial de Huanca Sancos, para fines de expansión urbana, un área total de 70.80Has, transferencia que se materializa mediante escritura pública de donación de fecha 02 de diciembre del 2002, donde la donante hace constar que se transfiere para fines exclusivos de expansión urbana para aquellos ciudadanos carentes de vivienda, de los cuales en el curso del desarrollo de la presente investigación, en el mes de enero del año 2019 la Municipalidad Provincial de Huanca Sancos, ha registrado la independización (formalizado) a su favor la fracción ubicada en el Sector Sonqo con una extensión total de 12.7965Ha destinada a la urbanización Sonqo.

Por lo tanto, en el caso de la Comunidad Campesina de Huanca Sancos en coordinación con la Municipalidad Provincial de Huanca Sancos desde el año 2002 si hubo una proyección no solo de atender la necesidad de vivienda de los pobladores sino de contribuir en la mejora de las condiciones vivienda, facilitando vivienda a los pobladores de menos recursos económicos que no contaran con vivienda propia, incluso desde antes de la intervención de COFOPRI. Sin embargo, lamentablemente dicha finalidad ha sido tergiversada, por cuanto, en el año 2002 menos de la tercera parte de dichos lotes fueron adjudicados por sorteo público entre los pobladores que cumplían con dichas condiciones, en tanto que los lotes restantes entre los años 2010 al 2015 han sido adjudicados en

“reposición” por afectación de predios (urbanos o rurales) con la ejecución de obras públicas. Reposiciones que en muchos casos fueron irregulares por cuanto revisada la documentación que sustenta su derecho se pudo advertir que la gran mayoría no contaba con documentos de propiedad de fecha cierta, anteriores a la inscripción de la propiedad comunal, y, por lo tanto, sólo correspondía indemnizar por las mejoras, mas no así por el terreno afectado. Ello, muy aparte de haber incumplido la finalidad para la cual la Comunidad Campesina donó dicho predio, de tal manera que, a la fecha, algunas personas tienen más de dos lotes e incluso alguno es propietario de hasta 7 lotes, lo cual se encuentra muy lejos de la finalidad inicial de facilitar vivienda a las familias nuevas de bajos recursos que no cuenten con vivienda, adjudicación que además debió tener cláusulas de resolución, tales como la condición de que ocupen dicho predio dentro de un plazo determinado, lo destinen a vivienda, entre otros.

Se considera que dichas falencias son producto de además de la viveza de algunos, la falta de asesoramiento al Gobierno Local de parte del ente rector del sector vivienda, el Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento, el cual a la fecha cuenta con el **Programa: Generación de Suelo Urbano (PGSU), programa que la gran mayoría de Municipalidades y autoridades desconoce, y**, a través del que por ejemplo el Gobierno Regional de Arequipa viene desarrollando programas de vivienda, que reiteramos, contribuyen mucho más al desarrollo de un pueblo antes que la formalización de posesiones informales que muchas veces nacieron como invasión.

3. PROTECCION DE LA PROPIEDAD URBANA AL INTERIOR DE LA COMUNIDAD CAMPESINA

Tal como señala el Dr. Gonzales lograr una auténtica seguridad jurídica no sólo implica la protección del tercero en el momento de la adquisición-“dinámica”, sino también, y especialmente, la defensa del propietario durante todo el tiempo en el que se extienda su derecho-“estática”. (2017, p.5)

Bajo dicho considerando, si bien la propiedad comunal goza de protección constitucional e internacional, el ejercicio y defensa de dicho derecho sólo le corresponde a los representantes legales de la misma, quienes naturalmente actuarán en todo lo que concierne al bien de la comunidad y cuando se vea afectada la propiedad de uso comunal, sin embargo, como por el transcurso de los años dentro de su jurisdicción se van formando pueblos con características urbanas, entonces también se genera la propiedad urbana,

pero, como no es de uso comunal sino privado, al ser éstas afectadas su “poseionario” se encontrará indefenso por cuanto no es el propietario, sino la persona jurídica denominada Comunidad Campesina. Además, el valor de la propiedad urbana (en el que por naturaleza existirá edificación) será mucho mayor al de la propiedad rural y por ende tanto para invertir en dicha edificación como para mantener la misma y porque no, luego disponer de ella, entonces la titularidad comunal no alcanzaría dicha protección. Por lo tanto, el hecho de que una propiedad ubicada dentro de una comunidad campesina haya adquirido características urbanas hace necesaria su adjudicación como propiedad individual a fin de protegerla.

Al respecto, Torres señala que una de las principales conquistas del pensamiento liberal contemporáneo es haber convencido al mundo sobre la necesidad de proteger al derecho de propiedad. Atrás han quedado aquellas tesis que idealizaron a la “propiedad comunitaria” como el eje del desarrollo económico, en la práctica han demostrado ser un modelo ser un modelo que solo sirve para masificar la pobreza. (2014, p.5)

En efecto, el ser humano no podría vivir en angustia permanente de que al ser la propietaria un tercero (en este caso, la comunidad campesina) no puede invertir en mejorar su propiedad pues en algún momento podría perder su inversión, o que es lo peor quedarse sin vivienda básica para su subsistencia. Garrent Hardin, citado por Torres Carrasco, ya en el año 1968, explicó la importancia de la asignación de titularidades sobre los recursos comunes. Su tesis era sencilla pero esclarecedora: **nadie cuida lo que no es de uno; si los recursos son comunales irremediamente estarán condenados a ser depredados.** (2014, p.5)

A la fecha, se han emitido una serie de normas para el saneamiento físico legal de los predios urbanos, con la finalidad de formalizar la propiedad informal y regularizar la edificación de la vivienda, es decir obtener el saneamiento integral, a efecto que los propietarios puedan contar con su dominio y edificación inscritos ante SUNARP, con los siguientes beneficios:

- Tener la titularidad de dominio: dicha calidad le otorga todas las atribuciones que la ley le confiere a todo propietario.
- Incentivar la inversión en los bienes inmuebles: no existirá temor de invertir en el mejoramiento de su espacio físico ni en sus negocios.

- Aumentará el valor de los bienes inmuebles: por la declaración de existencia legal de su edificación y la facultad de oponer su derecho de propiedad frente a terceros.
- Facilita la transferencia de los bienes: la exclusividad permite su fácil transferencia y circulación en el mercado.
- Facilita el gravamen de los bienes: la propiedad exclusiva permite el acceso al crédito, al sistema financiero al ser objeto de garantías.
- Evitar procesos judiciales y/o solucionar problemas por entendimiento sólo entre las partes debido a que pueden obtener los planos inscritos y en base a ello verificar los límites de su propiedad. Muchos conflictos se evitan sólo verificando los planos inscritos por COFOPRI, claro está, siempre y cuando éstos respondan a la realidad.

EL Dr. Gonzales señala que **la seguridad jurídica no sólo comprende ganar un eventual litigio, sino evitarlo**. Por ejemplo, si bien de una copia literal se puede obtener que X es el propietario inscrito actual, sin embargo, podrían presentarse señales de alarma, como que hayan transcurrido más de 5 transferencias en un plazo corto, lo que implica un riesgo de afrontar un proceso judicial, téngase en cuenta que no es lo mismo, el riesgo de la adquisición que el riesgo procesal que está ligado a la posibilidad alta, media o baja de que el adquirente tenga que enfrentar un litigio.

Sin embargo, si bien la formalización de la propiedad urbana constituida al interior de una propiedad comunal, implica una forma de protección de la propiedad, ello no debe implicar vulnerar el derecho de propiedad de las comunidades campesinas. Al respecto, se considera que los Gobiernos Locales en coordinación con comunidades campesinas pueden lograr la transferencia de terrenos destinados a programas de vivienda garantizando cumplir ciertas condiciones para su adjudicación individual y con el debido asesoramiento del Ministerio de Vivienda Construcción y Saneamiento.

TITULO IV

HIPÓTESIS, VARIABLES Y METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACION

1. FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS DE INVESTIGACIÓN

1.1. Hipótesis general

El procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada influye de manera positiva en la protección de la propiedad urbana al interior de una Comunidad Campesina.

FUNDAMENTO: La premisa es que, el contar con título de propiedad válido inscrito en la SUNARP, como el que otorgó COFOPRI en el casco urbano del pueblo de Huanca Sancos en el año 2003, ha contribuido en la protección de la propiedad urbana. De ser así, resultaría beneficioso que la comunidad campesina transfiera las fracciones de su terreno aledañas al pueblo para destinarlo a fines urbanos.

1.2. Hipótesis derivadas

- El procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada influye en la defensa extrajudicial del propietario urbano al interior de una comunidad campesina.

FUNDAMENTO: Se parte de la premisa de que el contar con título de propiedad individual válido inscrito en la SUNARP contribuye a que el propietario ejerza la defensa de su propiedad sin necesidad de acudir al órgano judicial, como por ejemplo por acuerdo entre las partes con la sola verificación de los datos del título y los planos que obran en el título archivado, o, acudir a un centro de conciliación, Juez de Paz o Municipalidad para que les explique los alcances de su derecho inscrito, por cuanto se considera que al haber sido elaborada dicha documentación por una entidad estatal cuenta con certeza.

- El procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada incide en el uso y disfrute de la propiedad urbana al interior de una comunidad campesina.

FUNDAMENTO: La hipótesis es que al contar con título de propiedad individual válido inscrito en la SUNARP muchos propietarios al sentirse más seguros invierten en la mejora de sus viviendas, sea por nuevas construcciones o ampliación de las mismas, lo que incluso implica la mayor posibilidad de darla en arriendo o destinarla a otros usos además de vivienda, como al comercio.

2. IDENTIFICACION Y CLASIFICACION DE VARIABLES

Variable Independiente: El procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada (X)

Variable Dependiente: Protección de la propiedad urbana al interior de una Comunidad Campesina (Y)

3. OPERACIONALIZACION DE HIPÓTESIS, VARIABLES, INDICADORES

Tabla 2

Operación de hipótesis, variables, indicadores según el objetivo general.

OBJETIVO GENERAL	VARIABLE	SUBVARIABLE/ DIMENSIONES	INDICADORES	INSTRUMENTO
Analizar de qué manera incide el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad inmueble privada en la <u>protección de la propiedad urbana al interior de una comunidad campesina.</u>	Procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad inmueble privada	<ul style="list-style-type: none"> • Declaración de derecho propiedad individual • Inscripción de derecho propiedad SUNARP 	<ul style="list-style-type: none"> • Títulos de propiedad. • Título de Saneamiento de la Propiedad. • Título adecuado de acuerdo a la realidad 	Encuestas, entrevistas, observación.
	Protección de la propiedad urbana al interior de una comunidad campesina.	<ul style="list-style-type: none"> • Protección judicial • Protección Extrajudicial 	<ul style="list-style-type: none"> • Reivindicación • Deslinde • Indemnización • Desalojo • Edificación y mejoras • Acuerdo entre partes • Defensa posesoria extrajudicial 	

Tabla 3

Operación de hipótesis, variables, indicadores según el objetivo general

OBJETIVOS ESPECIFICOS	VARIABLE	SUBVARIABLE/ DIMENSIONES	INDICADORES	INSTRUMENTO
Analizar de qué manera incide el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada en la <u>defensa extrajudicial del</u>	Procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad inmueble.	<ul style="list-style-type: none"> • Declaración de derecho de propiedad individual • Inscripción de derecho de propiedad en SUNARP • Entre partes 	<ul style="list-style-type: none"> • Títulos de propiedad. • Título de Saneamiento de la Propiedad. • Título adecuado de acuerdo a la realidad 	Encuestas, entrevistas, observación.

<u>propietario urbano</u> <u>al interior de una</u> <u>comunidad</u> <u>campesina.</u> Analizar de qué manera incide la formalización del derecho de propiedad privada en el <u>uso y disfrute</u> <u>de la propiedad</u> <u>urbana al interior</u> <u>de una comunidad</u> <u>campesina</u>	Defensa extrajudicial del propietario urbano al local. interior de una comunidad campesina. Uso y disfrute de la propiedad urbana al interior de una comunidad campesina	<ul style="list-style-type: none"> • Delimitación física según plano inscrito • Concesiones recíprocas • Revisión de título archivado • Inspección de predio • Acuerdo extrajudicial • Vivienda • Oficina • Comercio • Alquiler • Usufructo • Garantía
---	---	---

4. METODOLOGIA DE LA INVESTIGACION

4.1. Tipo y nivel de investigación

La presente investigación es de tipo básica. Y el nivel de la investigación es explicativo.

4.2. Métodos y diseño de la investigación

Se empleará los siguientes métodos: Deductivo e Inductivo.

4.3. Universo, población y muestra

Universo: Los pobladores de la comunidad Campesina de Huanca Sancos.

Población: La población objeto de estudio está constituida por 80 representantes de familia (uno por cada vivienda) del Sector Barrio Yanama de la Comunidad Campesina de Huanca Sancos, siendo las características de los mismos que en su totalidad son representantes de familia, el marco de muestreo es la cantidad de lotes inscritos en dicho sector. Teniendo en cuenta que, de la totalidad de lotes existentes en dicho sector, que son 101, se han descontado 21 lotes que corresponden a equipamientos urbanos, llámese parques, áreas verdes, área reservada, etc.

Muestra: La muestra es probabilística, porque las unidades de muestreo son seleccionados al azar, que permiten efectuar inferencias estadísticas a la población en

base a la teoría de probabilidades. Las Unidades Primarias de Muestreo son los representantes de las viviendas (lotes) inscritas en el sector Yanama.

Determinación del tamaño de la muestra.

Teniendo en cuenta que en el presente caso se conoce el tamaño de la población, es decir, se trata de una población finita, la fórmula empleada es:

$$n = \frac{Z^2 \times N \times P \times Q}{E^2 (N-1) + Z^2 PQ}$$

Donde:

$Z^2 = 1,96$ es el percentil de la distribución normal probabilidad central del 95%.

$P = 0.50$ probabilidad de éxito

$Q = 1 - P = 1 - 0.50 = 0.50$

$E^2 = 0.05$ es el margen de error de muestreo

$N =$ Número de Pobladores representantes de familia del Sector Barrio Yanama de la Comunidad Campesina de Huanca Sancos.

Siendo así: $N = 80$.

Donde:

$$n = \frac{(1.96)^2 \times 80 \times 0.5 \times 0.5}{0.05^2 (80-1) + 1.96^2 \times 0.5 \times 0.5}$$

$$n = \frac{3.8416 \times 80 \times 0.5 \times 0.5}{0.0025 (79) + 3.8416 \times 0.5 \times 0.5}$$

$$n = \frac{76.832}{0.6975 + 3.8416 \times 0.25}$$

$$n = \frac{76.832}{0.6975 + 0.9604}$$

$$n = \frac{76.832}{1.6579}$$

$n = 46.343$ por redondeo

$n = 46$

Por lo tanto:

$n = 46$, es el tamaño de la muestra proveniente de una población infinita

$N = 80$ es el número de elementos del Marco Muestral

Por lo que se ha determinado realizar la encuesta a 50 pobladores (1 representante por familia) de cada vivienda.

5. TÉCNICAS, INSTRUMENTOS Y FUENTES DE RECOLECCIÓN

Encuesta o cuestionario

Éste instrumento se ha elaborado en función del problema planteado, la hipótesis y las variables identificadas, para lo cual se han precisado las preguntas más adecuadas en el instrumento cuestionario, teniendo en cuenta el tipo de población y siguiendo los criterios científicos a efectos de recoger eficazmente esta información.

Guía de Entrevista

Se realizó en forma verbal tanto a dos trabajadores de la Subgerencia de Infraestructura y Desarrollo Urbano de la Municipalidad Provincial de Huanca Sancos como a un ex directivo comunal, y a ex dirigentes de la Asociación Provivienda los Andes del Sector Sonqo.

Análisis Documental

Esta técnica estará en función del análisis doctrinario, teórico, procesal respectivo de las diversas investigaciones así como de los proyectos de ley de modificación e informes de distintas entidades involucradas.

Observación

Se acudirá in situ al Barrio Yanama del Centro Poblado Huanca Sancos.

6. TÉCNICAS DE PROCESAMIENTO Y ANÁLISIS DE DATOS RECOLECTADOS.

Se utilizará el proceso de tabulación a través de una computadora haciendo uso del programa excel versión 2016 los resultados se presentarán en cuadros compuestos y gráficos, haciendo uso de histogramas y gráficos. La interpretación de los resultados será en forma numérica y porcentual, incidiendo en los valores más representativos.

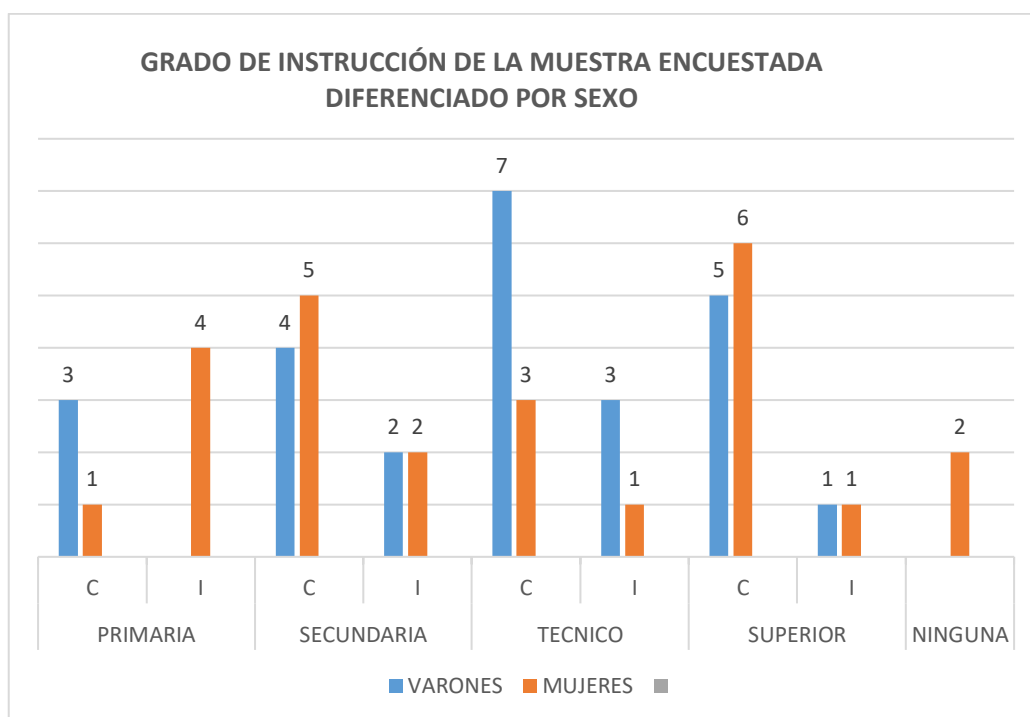
TITULO V

ANÁLISIS E INTERPRETACION DE RESULTADOS

1. DESCRIPCION DE LOS RESULTADOS

Figura 1

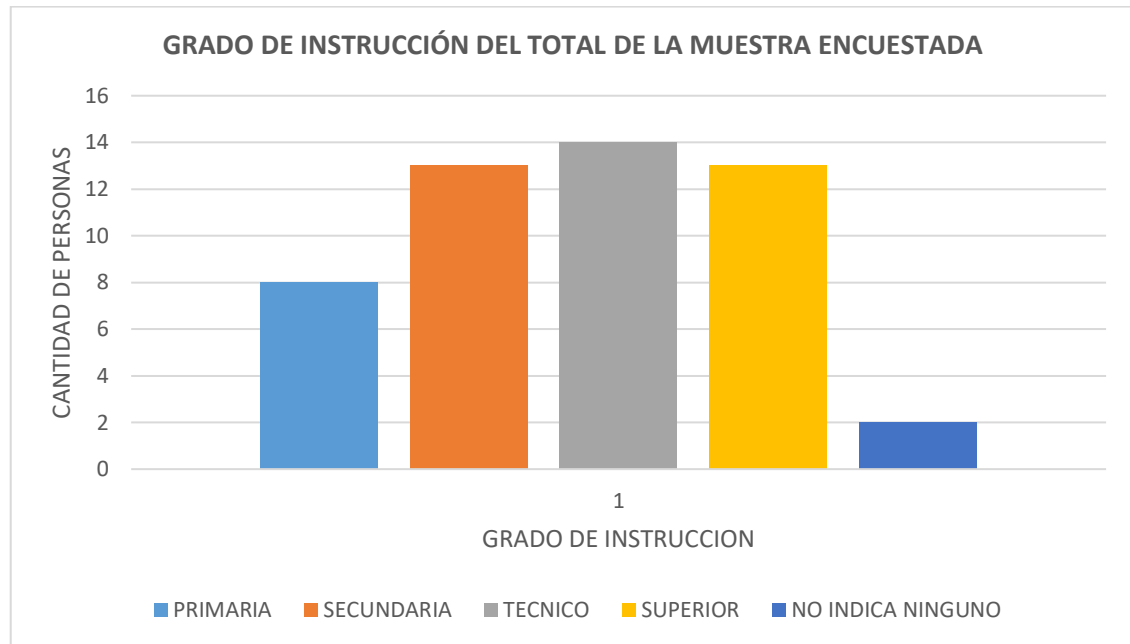
Grado de instrucción de la muestra encuestada diferenciado por sexo



De donde se puede obtener que del total de 50 comuneros encuestados, 25 son mujeres y 25 son varones, por cuanto se ha determinado como conveniente obtener información en igualdad de cantidad a fin de obtener resultados imparciales. El gráfico nos muestra que el 64% de varones tiene grado de instrucción entre técnico y superior, en tanto que sólo 44% de mujeres tienen dicho grado de instrucción, ello sumado a que el 16% de mujeres solo tienen primaria incompleta, lo que todavía es una muestra de que menos mujeres tienen acceso a la educación. De los entrevistados, el directivo comunal tiene secundaria completa, en tanto que los demás, instrucción superior.

Figura 2

Grado de instrucción del total de la muestra encuestada



De éste gráfico se puede obtener que 16% de los comuneros encuestados solo tienen grado de instrucción primaria, 26% tienen grado de instrucción secundaria, en tanto que 54% tienen grado de instrucción entre técnico y superior, lo cual constituyen datos importantes a tener en cuenta, por cuanto el grado de instrucción puede influir en el conocimiento de los beneficios de la formalización de la propiedad así como también en la vulnerabilidad e influencia en los comuneros al momento de opinar y/o decidir sobre la propiedad comunal.

Si bien los trabajadores de la Municipalidad entrevistados tienen grado de instrucción superior, ninguno cuenta con especialización y experiencia en materia de Desarrollo Urbanístico, Gestión Catastral, Propiedad Predial Estatal, Derecho Inmobiliario, Formalización de la Propiedad Predial, etc; además informan que en el tiempo que laboran en dicha entidad nunca algún representante del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento ni el Gobierno Regional los visitó para dar a conocer programas del estado relativos a la materia urbanística, distintos a Techo Propio y Mi Vivienda, ambos desconocen que COFOPRI puede asesorarlos y participar en el desarrollo de un Programa Municipal de Vivienda, no saben qué es el Programa de Gestión de Suelo Urbano, informan además que la municipalidad provincial de Huanca Sancos no tiene un plano urbanístico válidamente aprobado, pero tienen muchas expectativas con la nueva Urb. Sonqo, porque indican que cuenta con proyecto de habilitación urbana.

Figura 3

Ocupación del total de encuestados

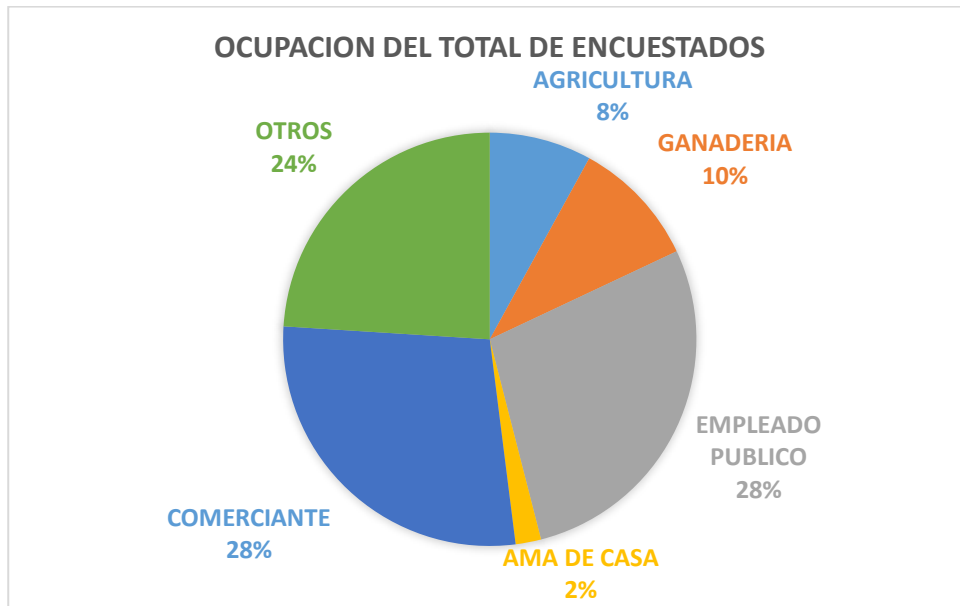
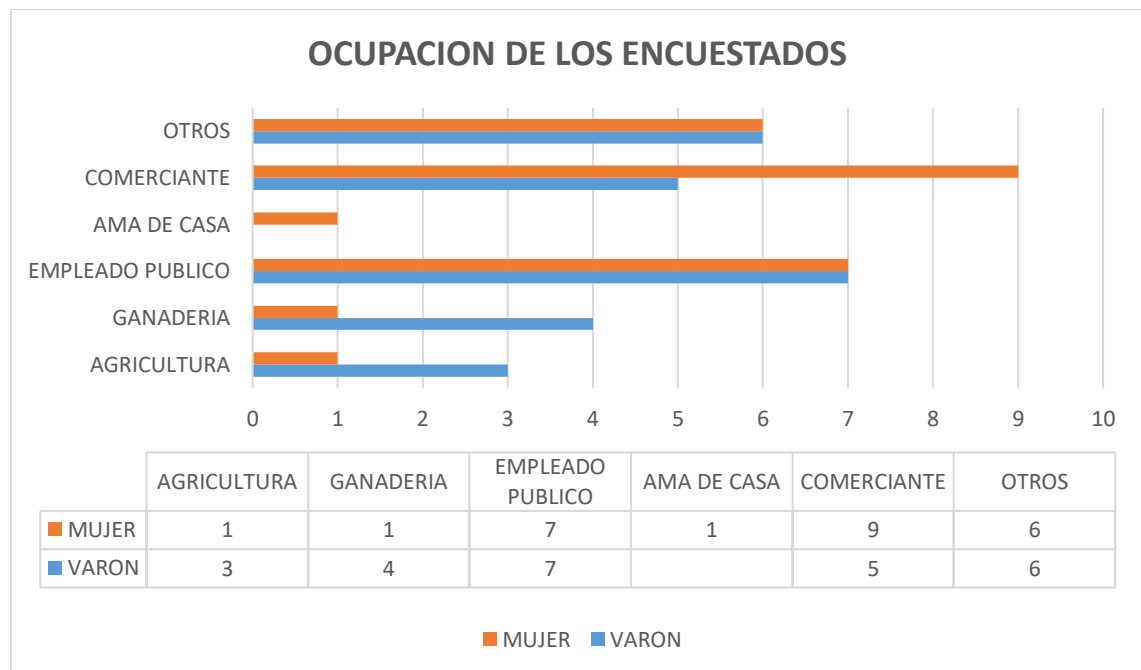


Figura 4

Ocupación de los encuestados



De los gráficos 3 y 4 gratamente se puede advertir que solo el 2% es ama de casa (solamente), la mayor cantidad de mujeres se dedica al comercio, lo que hace presumir que el crecimiento de la población de Huanca Sancos seguirá en aumento y con ello la necesidad de vivienda. Además, podemos obtener que en la muestra contamos con comuneros de diversos sectores, lo que nos garantiza obtener distintas perspectivas.

Figura 5

Conocimiento del plano elaborado por COFOPRI en Huancasancos.

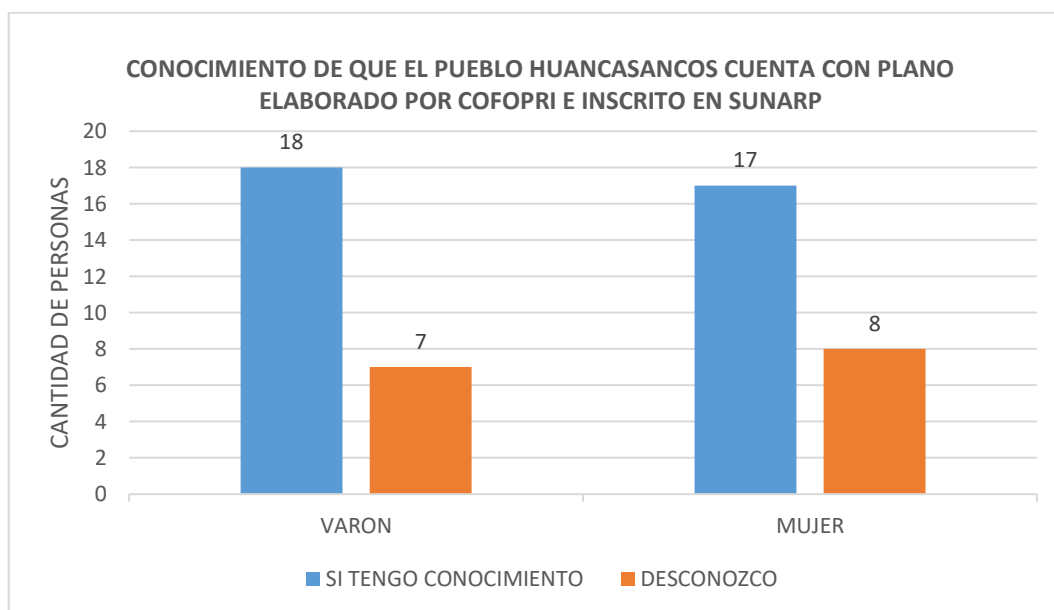
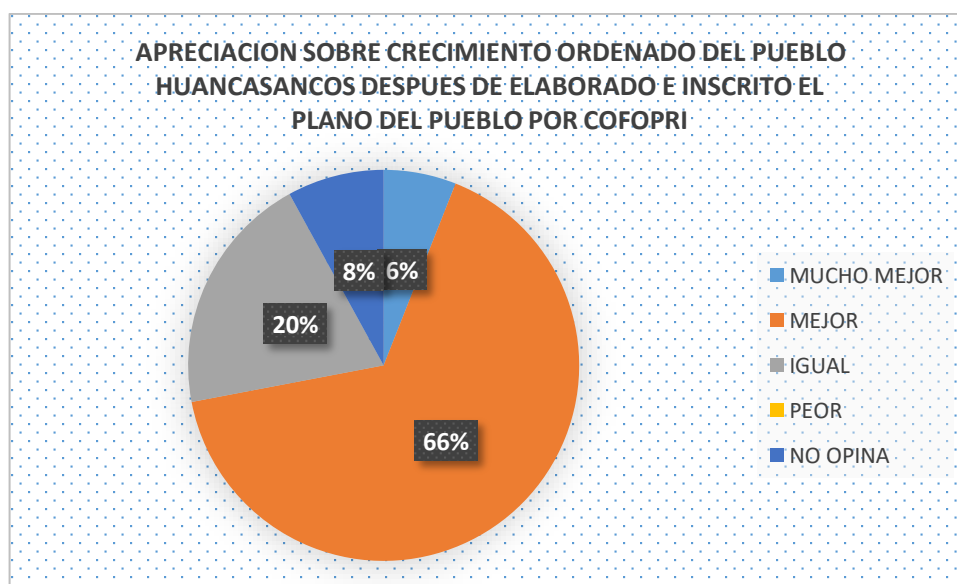


Figura 6

Apreciación sobre el crecimiento ordenado del pueblo.

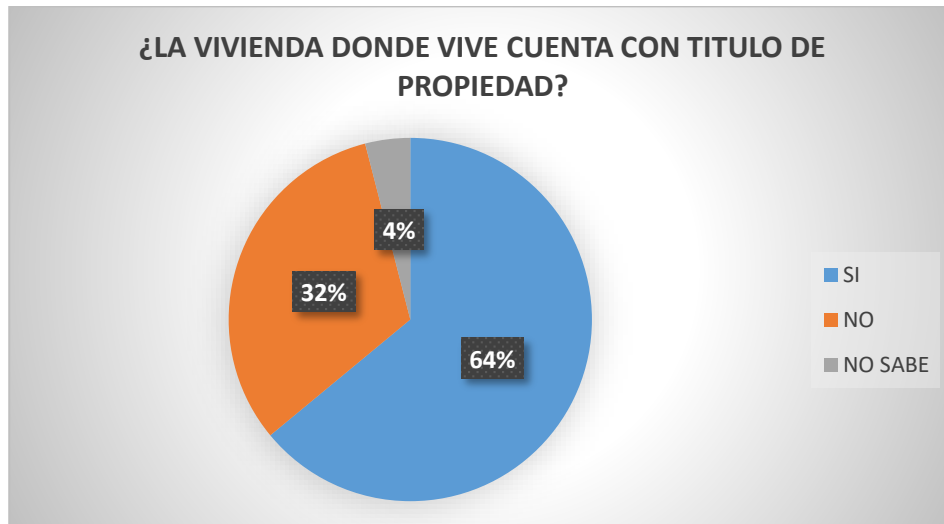


Del gráfico 5 se puede obtener que 35 comuneros de los 50 encuestados tenían conocimiento de la existencia del plano elaborado por COFOPRI. En tanto que, del gráfico 6 se aprecia que 72% de los encuestados consideran que luego de la formalización realizada por COFOPRI el crecimiento ordenado de su pueblo está entre mejor y mucho mejor, lo cual concuerda con la versión de los trabajadores de la Municipalidad entrevistados quienes informan que en base al plano de trazado y lotización que les entregó COFOPRI proyectaron la continuación de las

calles e identificaron las zonas para expansión urbana, ello, es un indicativo de que la formalización contribuye en la protección de la propiedad (a través del ordenamiento urbano).

Figura 7

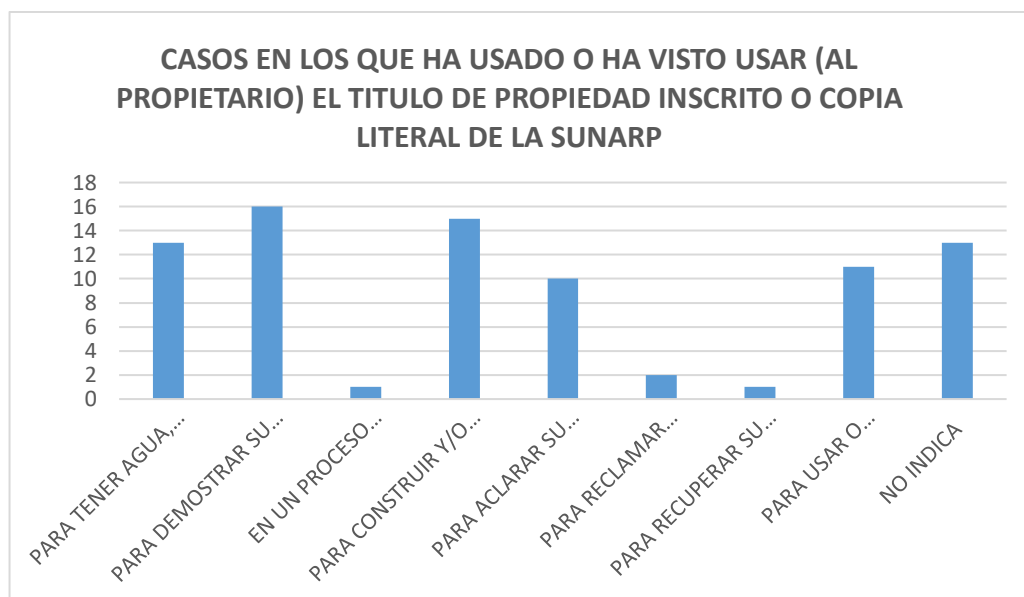
Encuesta del título de propiedad



Del gráfico 7 se obtiene que de la gran mayoría (64%) de encuestados la vivienda donde habitan si cuentan con título de propiedad inscrito. Y, entre los que señalan que la vivienda donde viven no cuenta con título de propiedad inscrito indican que es debido a dificultades con los documentos, que los dueños no se preocupan, entre otros. Además, el 40% de encuestados precisa que no es vivienda propia, sino de sus padres u terceros.

Figura 8

Encuesta de los usos del título de propiedad



De lo que se puede inferir que la gran mayoría de encuestados han utilizado su derecho de propiedad inscrito para diversos usos, entre ellos: demostrar su derecho, aclarar sus linderos,

reclamar reposición, recuperar su propiedad se relaciona con la primera hipótesis secundaria, por cuanto son formas de defensa extrajudicial de la propiedad. Por otro lado, tener servicios, construir y/o mejorar, arrendar se relaciona con la segunda hipótesis secundaria, por cuanto influyen en el uso y/o disfrute de la propiedad.

Figura 9

Encuesta para detectar el problema en el derecho de propiedad

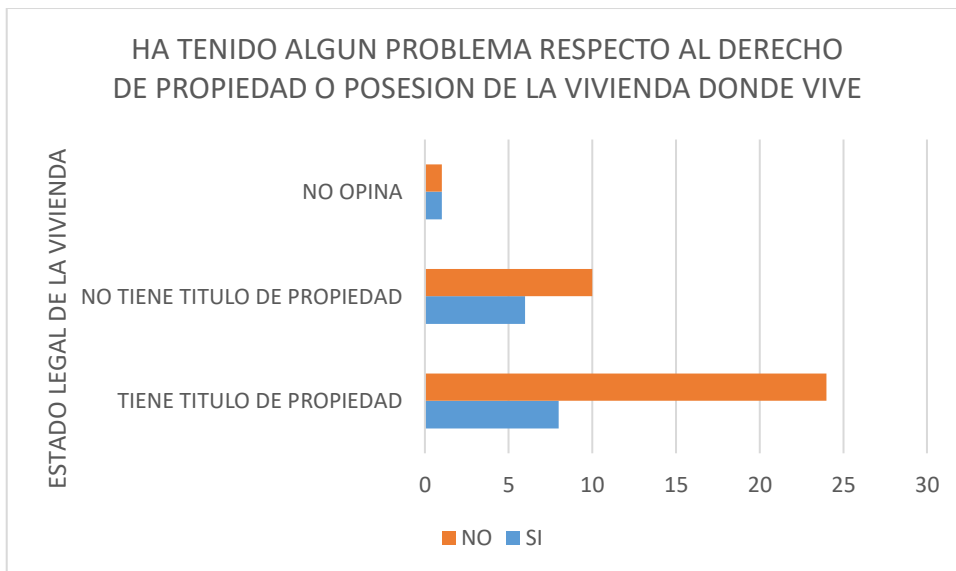
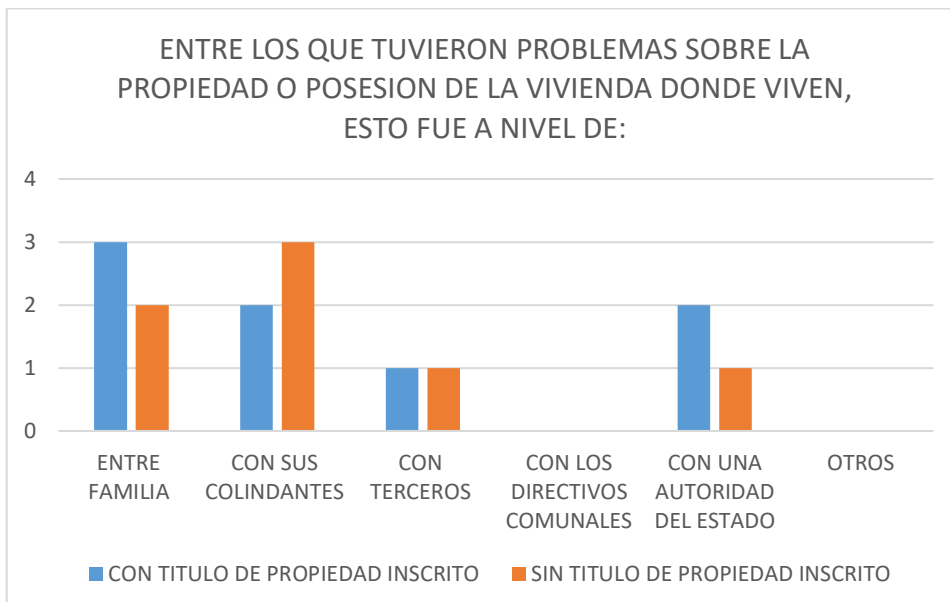


Figura 10

Encuesta para detectar el problema en el derecho de propiedad



Del gráfico 9 se tiene que, de los que cuentan con propiedad inscrita sólo el 25% tuvo problemas de propiedad o posesión, en tanto que de los que no cuentan con propiedad inscrita el 37.5% tuvo dicho tipo de problemas. Y, del gráfico 10 se tiene que el 25% que si cuenta

con derecho de propiedad inscrito la mayor cantidad de problemas fue entre familia o con una autoridad del estado, en tanto que, entre los que no cuentan con propiedad inscrita los mayores problemas fueron entre colindantes. Ello, concuerda con la versión de los trabajadores de la Municipalidad entrevistados quienes informaron que cuando existen dudas sobre límites de un predio urbano los pobladores acuden a la MPH para informarse en base al plano de lotización del pueblo de Huanca Sancos elaborado por COFOPRI.

Figura 11

Instancia donde se solucionó el problema

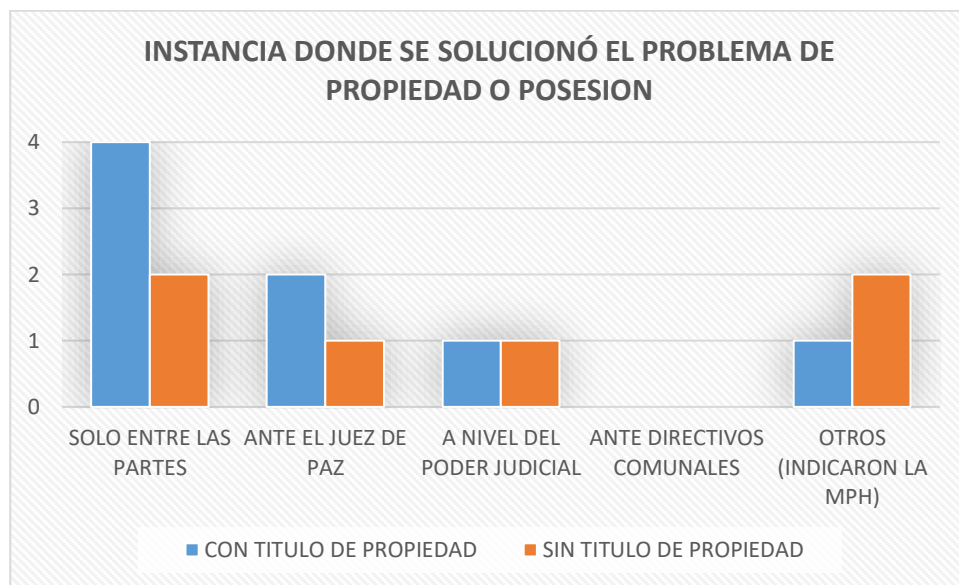
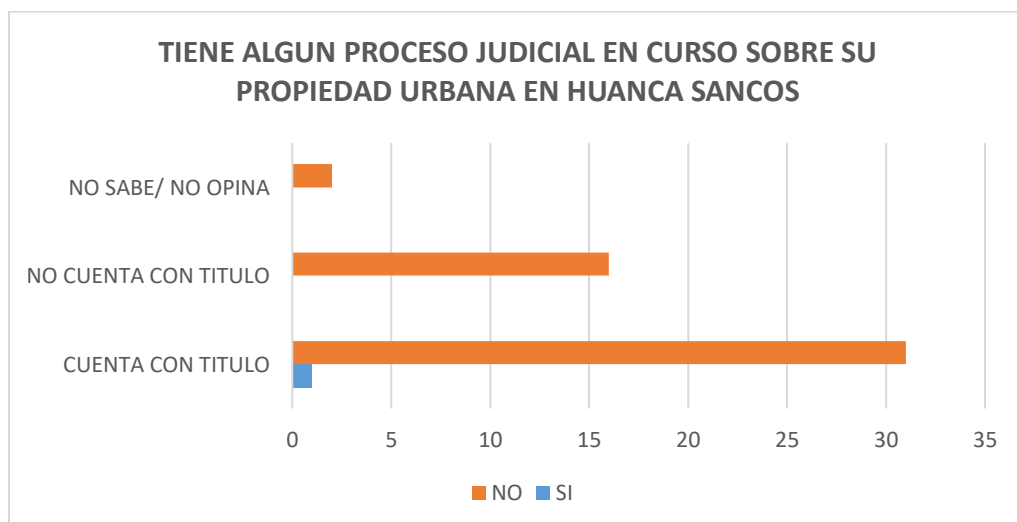


Figura 12

Encuesta para detectar si se tiene algún proceso judicial sobre la propiedad

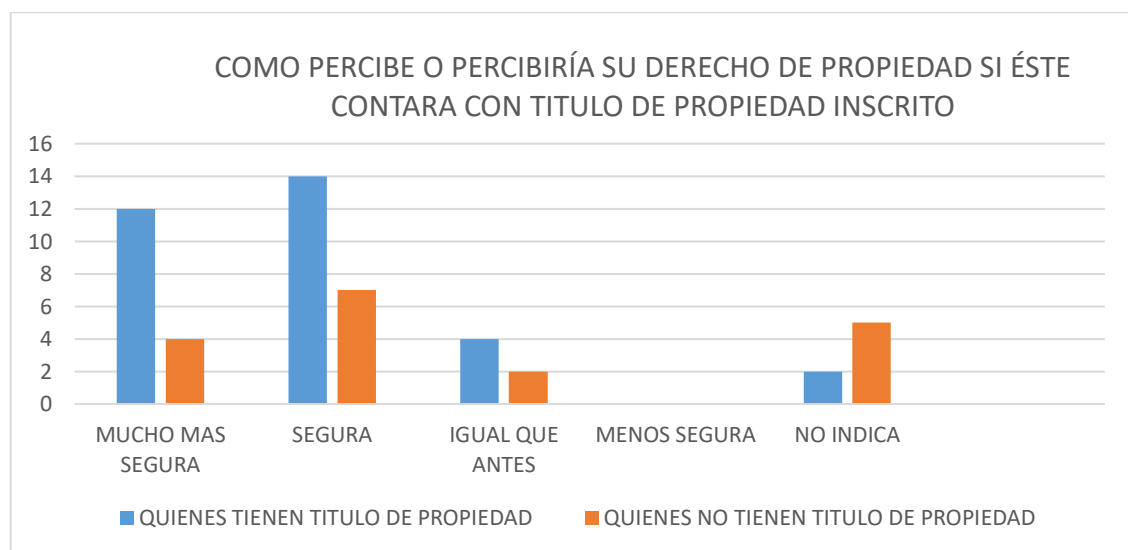


Del gráfico 11 se tiene que los 8 casos que cuentan con derecho inscrito y tuvieron problemas, sólo 1 llegó a la vía judicial, la gran mayoría se solucionó sólo entre las partes, en tanto que de los 6 casos que no cuentan con derecho de propiedad inscrito se solucionaron igual

proporción antes el juez de paz y la MPH, también 1 caso a nivel judicial. Es decir, sólo el 14% se un total de 14 casos llegó a judicializarse, lo que concuerda con la información del gráfico 12, y con la información obtenida de la entrevista a los trabajadores de la MPH en el sentido que cuando ampliaron calles a los afectados que contaban con título de propiedad fueron los primeros a quienes dieron en reposición otro terreno, **ello corrobora nuestra primera hipótesis derivada, en el sentido de que el procedimiento administrativo de formalización de la propiedad privada incide en la defensa extrajudicial del propietario urbano al interior de una comunidad campesina evitando generar procesos judiciales.**

Figura 13

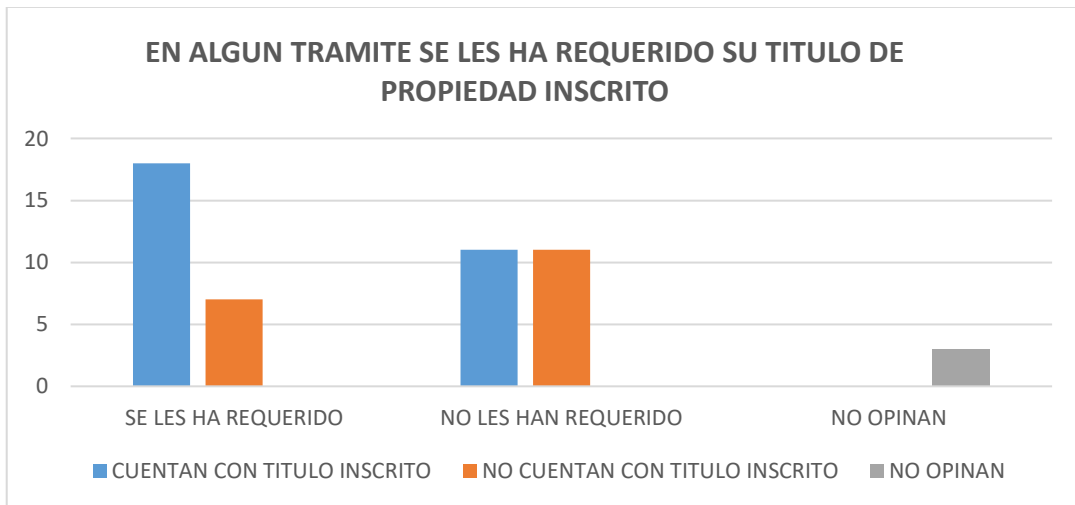
Encuesta para saber si cuenta con el título de propiedad.



De lo que se puede obtener que el 74% de encuestados considera que su derecho de propiedad se encuentra entre mucho más seguro y seguro contando con título de propiedad inscrito. Al respecto el dirigente de la Asociación de Vivienda Sonqo, señala que los miembros de su representada tienen temor a que con los cambios de gestión de la MPH puedan tomar decisiones que afecten su derecho de propiedad que la misma MPH les ha otorgado, como sucede en otros casos, por lo que indica que sólo estarán tranquilos cuando les den títulos de propiedad inscritos.

Figura 14

Encuesta para del requerimiento del título en algún trámite.



De la información brindada en éste gráfico se puede obtener que al 50% de personas se les ha requerido su título de propiedad en algún trámite, entre los que se encuentran 7 personas que no cuentan con ello, y por ende no pudieron realizar ciertos trámites administrativos, al respecto los dirigentes comunales y el representante de la asociación entrevistados manifiestan que ninguna entidad les dio charlas sobre los beneficios de inscribir la propiedad.

Figura 15

Encuesta para saber en que caso se usó el título de propiedad



De éste gráfico se puede obtener que el 32% de los encuestados han utilizado su título de propiedad inscrito para determinados trámites siendo el de mayor incidencia para construir o modificar su construcción, lo cual, en concordancia con el gráfico 8 (para solicitar servicios y arrendar) va directamente relacionada con nuestra segunda hipótesis secundaria, por cuanto se concluiría señalando que el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada incide en el uso y disfrute de la propiedad al interior de una comunidad campesina, por que les ha permitido mejorar su vivienda aminorando costos por elaboración de planos de cada uno.

2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

2.1. Contrastación de la hipótesis general

De la información obtenida de los gráficos 5, 6, 8, 9 y 10 del presente título se puede concluir que: el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada influye de manera positiva en la protección de la propiedad urbana al interior de una Comunidad Campesina. Por lo tanto, se corrobora la hipótesis general de la presente investigación.

2.2. Contrastación de las hipótesis derivadas

2.2.1. Primera hipótesis derivada

De la información obtenida del gráfico 11 en concordancia con la información del gráfico 12 y el resultado de las entrevistas, se corrobora la primera hipótesis derivada, en el sentido de que el procedimiento administrativo de formalización de la propiedad privada influye en la defensa extrajudicial del propietario urbano al interior de una comunidad campesina evitando generar procesos judiciales, por cuanto de los 8 casos que si tuvieron problemas de derecho de propiedad o posesión sólo uno se llegó a judicializar.

2.2.2. Segunda hipótesis derivada

Con la información señalada en el gráfico 15 en concordancia con la información contenida en el gráfico 8 se comprueba la segunda hipótesis derivada, en el sentido que, el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada incide en el uso y disfrute de la propiedad al interior de una comunidad campesina, por cuanto la gran mayoría ha utilizado su derecho de propiedad inscrito para construir o mejorar su construcción.

TITULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1. CONCLUSIONES

- 1.1. A lo largo de la presente investigación se ha determinado que, tanto para la normativa internacional como la nacional, **el derecho a la propiedad privada es un derecho humano en tanto esté relacionado al derecho básico de vivienda para subsistencia**, siendo así, la necesidad de vivienda debe ser atendida por los diversos niveles de gobierno nacional, regional y local de manera coordinada, pues como algunos estudiosos entre ellos, Dworkin, Ackerman y Alstott lo han planteado, *el ideal de la igualdad de acceso a la educación no es suficiente para generar iguales oportunidades, señalando que uno de los grandes problemas que enfrenta EE.UU hoy, es el envejecimiento de la población, los jóvenes no logran acceder a la propiedad privada justamente cuando más lo necesitan, al comienzo de sus vidas independientes. En ese sentido, proponen que a todos los jóvenes norte-americanos les sea dado un monto de dinero cuando alcancen la madurez, bajo algunas condiciones.* Dicha propuesta pese a nacer en otra realidad, la problemática no es ajena a la nuestra, y si bien en nuestro país no estamos en condiciones de asignar montos de dinero altos ni tampoco la población está preparada para administrarlos, ello se podría materializar a través de la entrega de un terreno urbanizado y/o hasta una vivienda básica a las familias jóvenes, lo cual es posible sin mayor costo en los pueblos constituidos sobre propiedad comunal. Tanto más, si se tienen en cuenta que según el último Censo del año 2017 el déficit habitacional ha aumentado, sin embargo, actualmente no existe un Plan Nacional de Vivienda vigente.
- 1.2. Los pueblos que teniendo en cuenta la forma de su ocupación fueron formalizados por COFOPRI como Centros Poblados, en muchos casos son capitales de distritos y hasta capitales de Provincias, como es el caso de Huanca Sancos donde naturalmente se produce un crecimiento urbano. Por lo que, habiendo transcurrido más de 15 años desde la intervención de COFOPRI, existe un sector de la población que exige la formalización de su vivienda urbana creada en zonas aledañas al pueblo formalizado; al respecto, la solución va más allá de la sola ampliación del plazo de

ocupación previsto en el artículo 2 de la Ley N° 24657 (con lo que se vulneraría el Art.89 de nuestra Constitución Política del Perú, que reconoce la imprescriptibilidad de la propiedad comunal), por cuanto, a efecto de que la formalización sea de mayor eficacia previa evaluación de los resultados en las poblaciones formalizadas hace más de 15, se debe implementar dicho mecanismo, como por ejemplo con la obligatoriedad de las Municipalidades, como requisito previo a la formalización, de la aprobación de su normativa de ordenamiento urbano, a fin de no ocasionar mayores costos al estado en lo posterior, además, teniendo en cuenta que la Comunidad Campesina es la titular de la propiedad sea ésta la que decida la transferencia de la parte de su propiedad donde se proyecte expansión urbana, transferencia que incluso debe ser condicionada a ciertos requisitos a fin de evitar adjudicaciones irregulares e incluso abusos de poder.

- 1.3. Luego de revisada la doctrina jurídica como analizados los datos de las encuestas y entrevistas realizadas a un grupo de comuneros y autoridades locales de la comunidad campesina de Huanca Sancos, se puede concluir indicando que la formalización de la propiedad de uso particular como propiedad privada contribuye en la protección de la propiedad y por ende en la calidad de vida de los propietarios, por cuanto en su condición de propiedad urbana su valor es mayor. Sin embargo, los beneficios fueran mayores si antes de la ocupación y formalización de la propiedad existiera planificación urbana por parte del gobierno. Pues incluso a falta de ello, a la fecha el estado para realizar ampliación de calles debe pagar el justiprecio del área afectada, lo que es un contrasentido si es el propio estado quien ha otorgado títulos de propiedad en la mayoría de casos a quienes sólo acreditaban posesión.
- 1.4. Entre las atribuciones del Consejo Municipal están las de Aprobar el Plan de Acondicionamiento Territorial, que identifique las áreas urbanas y de expansión urbana; las áreas de protección o de seguridad por riesgos naturales; las áreas agrícolas y las áreas de conservación ambiental declaradas; aprobar el Plan de Desarrollo Urbano; el Esquema de Zonificación de áreas urbanas; el Plan de Desarrollo de Asentamientos Humanos y demás planes específicos. Es asimismo, atribución del Alcalde, otorgar los títulos de propiedad emitidos en el ámbito de su Jurisdicción y competencia, es decir, corresponde a los gobiernos locales

provinciales ejercer las competencias del saneamiento, la titulación y el otorgamiento de títulos de propiedad, y, si bien se creó COFOPRI como órgano especializado de existencia temporal, una de las finalidades fue capacitar a los gobiernos locales para que en lo posterior desarrollen dicha labor, sin embargo, ello no se vienen ejecutando, priorizando a la fecha la formalización de posesiones informales ya constituidas, en las condiciones que se encuentren, lo que en la mayoría de los casos trae desorden, riesgo, y mayor gasto para el propio estado.

- 1.5. De la información obtenida del gráfico 11 en concordancia con la información del gráfico 12 presentados en el título anterior, se corrobora la primera hipótesis derivada, en el sentido de que el procedimiento administrativo de formalización de la propiedad privada si influye en la defensa extrajudicial del propietario urbano al interior de una comunidad campesina evitando generar procesos judiciales.
- 1.6. Con la información señalada en el gráfico 15 presentado en el título anterior de la presente investigación, en concordancia con la información del gráfico 8, se ha comprobado la segunda hipótesis derivada, en el sentido que, el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada incide en el uso y disfrute de la propiedad al interior de una comunidad campesina.
- 1.7. Desde diciembre del 2003 a la fecha los Centros Poblados que fueron formalizadas por COFOPRI independizándose de propiedades comunales, han crecido y sobre los mismos ya no existe normativa vigente que permita su formalización gratuita, por cuanto ésta permitía la formalización solo de las posesiones informales constituidas hasta el 31.12.2003, por lo que, si bien ésta, es una realidad que se necesita atender, se considera que la solución no está en ampliar el plazo antes indicado, vulnerando con ello incluso el derecho de propiedad de las comunidades campesinas, sino, en que cada Municipalidad en coordinación con la Comunidad Campesina (que como titular del derecho de propiedad de las zonas aledañas de una población podría contribuir en el desarrollo urbanístico de su pueblo) y la oficina zonal de COFOPRI correspondiente o el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, habiliten espacios para el crecimiento urbano ordenado, antes que

esperar a que los mismos sean invadidos y ocupados de manera desordenada, con lo que permitirán mejorar las condiciones de vida de los habitantes.

2. RECOMENDACIONES

- 2.1.** El Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, a efecto de que la formalización sea de mayor eficacia, en coordinación con los gobiernos locales y las comunidades campesinas (en los casos que sean parte de una propiedad comunal inscrita) debe realizar una evaluación de los resultados en las poblaciones formalizadas hace más de 10, a fin de implementar el procedimiento de formalización con miras a contribuir en el ordenamiento y planificación urbana de espacios aun no ocupados, antes que seguir formalizando poblaciones ya ocupadas sin ninguna planificación urbana.

- 2.2.** Los representantes de los gobiernos deben dejar de tomar la entrega de títulos de propiedad inscritos como caballito de batalla en las campañas electorales solo así se pensará en la formalización masiva de la propiedad previa planificación urbana y no se promoverán más invasiones. Los congresistas antes de pensar en la ampliación del plazo de ocupación previsto en el Art.2 de la Ley N° 24657, deben analizar los alcances constitucionales de la protección de la propiedad comunal, por cuanto con dicha decisión se vulneraría el derecho de propiedad comunal constitucionalmente protegido (Art. 89 de la Constitución Política del Perú).

- 2.3.** El Gobierno Regional de Ayacucho, siguiendo ejemplos como el de Arequipa, debe formular, aprobar y ejecutar un Plan Regional de Vivienda de Ayacucho, el mismo que debe nacer de la contribución de las diversas realidades de las 11 provincias de la región, a través de sus representantes.

BIBLIOGRAFIA

- ALBADALEJO, Manuel (1977). Derecho de Bienes. Derecho Civil I, Tomo III, Barcelona.
- ACKERMAN, B., & ALSTOTT, A. (1999). The Stakeholder Society. New Haven: Yale University Press.
- BURNEO D., Zulema (2013). Estudio de Caso de Conflictos por Tierras.- Los conflictos externos e internos por la propiedad de la tierra en una Comunidad Campesina de Huancavelica: El caso de San Cristóbal. Centro peruano de Estudios Sociales-CEPES. Lima Junio del 2013
- CABANELLAS D., Guillermo (1998). Diccionario Jurídico Elemental.
- CALDERÓN, J. (2006). Propiedad y crédito: La formalización de la propiedad en el Perú. Lincoln Institute of Land Policy. Recuperado de <https://goo.gl/pco3dK>
- COMPARATO, F. K. (1997). Direitos e Deveres Fundamentais em Matéria de Propriedade.
- DE SOTO, Hernando (1987). El Otro Sendero: La Revolución Informal. Bogotá-Colombia. Instituto Libertad y Democracia.
- DE SOTO, Hernando (2001). El Misterio del Capital. Lima Perú. El Comercio.
- DEFENSORÍA DEL PUEBLO. Informe sobre uso y abuso de la autonomía municipal (2011). <http://www.defensoria.gob.pe/video-informes.php?ar=3378>.
- Diccionario Manual de la Lengua Española (2009). Vox©2009 Larousse Editorial,SL
- DWORKIN, R. (2003). Virtud Soberana. La teoría y la práctica de la igualdad. (F. Aguiar, & M. J. Bertomeu, Trads.) Barcelona: Paidós
- FERRAJOLI, L. (2007). Los Fundamentos de los Derechos Fundamentales (tercera ed.). (A. de Cabo, & G. Pisarello, Edits.) Madrid: Trotta.
- GONZALES, Gunther (2017). La Propiedad y sus Instrumentos de Defensa. Primera Edición. Instituto Pacífico SAC. Lima Marzo 2017.
- GORDILLO Agustín (1975) Tratado de derecho administrativo - Tomo 2: La Defensa del Usuario y del Administrado, Volumen 1. Octava Edición Fundación de derecho Administrativo Buenos Aire 2006.
- HERRERA, P. & PEDRO F. Análisis de la eficiencia del gasto municipal y de sus determinantes. http://www.cies.org.pe/files/active/0/francke_herrera.pdf.

- LARRODERA, Emilio (1982). Anotaciones sobre cuarenta años de planeamiento urbanístico en España, Complementos al Curso sobre Figuras del Planeamiento y su Gestión. Madrid-España. COAM.
- LEVENZON, Fernanda (2011). La propiedad privada en perspectiva de derechos humanos: de las teorías de la justicia con base en derechos a la protección internacional. Buenos Aires Argentina. Universidad de Palermo Facultad de Derecho.
- Locke, J. (2005). *Two Treatises of Government*. Project Gutenberg ebook pag. 24
- MARTÍNEZ J., BARRA A., & ORTIZ J. (2011). Informe final de la Intervención Pública Evaluada al sistema de formalización de la propiedad informal.
- MARTÍNEZ M. Katiushka (2010). Tesis Derecho de Propiedad y Renovación Urbana en el Perú. Límites y necesidad de limitaciones: ¿Cuándo es necesaria la intervención del Estado?. Lima- PUCP.
- MORON, Juan Carlos (2015). “Comentarios a la ley del procedimiento Administrativo General”. Undécima edición Lima.
- PEÑA BERNARDO DE QUIROS, Manuel (1986). Derechos Reales. Derecho Hipotecario. Madrid.
- PERRONE, Nicolás (2013). La Convención Americana de Derechos Humanos y su proyección en el Derecho argentino. «Obra en conjunto», La Ley, Buenos Aires.
- ROMERO ROMANA, Eleodoro. Derecho Civil. Los Derechos Reales. Lima, 2007.
- ROSE, C. (2010). La retórica de la propiedad. En C. Rose, El Derecho de Propiedad en Clave Interdisciplinaria (L. S. Grosman, Trad.). Buenos Aires: Universidad de Palermo.
- SILVEIRA, D. S. (1998). A propriedade agrária e suas funções sociais. En D. S.D., & F. Xavier, Direito Agrário em Debate (págs. 11-25). Porto Alegre: Livraria do Advogado.
- VASQUEZ RIOS, Alberto. Los Derechos Reales – La Propiedad. Lima – Perú, 1996.
- WALDRON, J. (1990). *The Right to Private Property*. Oxford: Clarendon Press. Traducción al español propia.

ANEXO. MATRIZ DE CONSISTENCIA
EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE FORMALIZACIÓN DEL DERECHO DE PROPIEDAD PRIVADA COMO MECANISMO DE PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD URBANA AL INTERIOR DE UNA COMUNIDAD CAMPESINA

PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPOTESIS	VARIABLES	INDICADORES
<p>a. PROBLEMA PRINCIPAL ¿De qué manera influye el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada en la protección de la propiedad urbana al interior de una comunidad campesina?_</p> <p>b. PROBLEMAS SECUNDARIOS 1. ¿De qué manera influye el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada en la defensa extrajudicial del propietario urbano al interior de una comunidad campesina? 2. ¿De qué manera incide el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada en el uso y disfrute de la propiedad urbana al interior de una comunidad campesina?</p>	<p>a. OBJETIVO GENERAL Investigar de qué manera influye el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada en la protección de la propiedad urbana al interior de una comunidad campesina.</p> <p>b. OBJETIVOS ESPECIFICOS Determinar de qué manera influye el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada en la defensa extrajudicial del propietario urbano al interior de una comunidad campesina. Analizar de qué manera incide el procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada uso y disfrute de la propiedad urbana al interior de una comunidad campesina.</p>	<p>a. HIPOTESIS PRINCIPAL El procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada influye de manera positiva en la protección de la propiedad urbana al interior de una comunidad campesina.</p> <p>b. Hipótesis Operacional b.1. El procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad inmueble influye en la defensa extrajudicial del propietario urbano al interior de una comunidad campesina. b.2. El procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada incide en el uso y disfrute de la propiedad urbana al interior de una comunidad campesina.</p>	<p>a. HP VI: Procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada (X) VARIABLE 1 VD: Protección de la propiedad urbana al interior de la Comunidad Campesina (Y) VARIABLE 2</p> <p>b. HO <u>HO 1: El procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad inmueble influye en la defensa extrajudicial del propietario urbano al interior de una comunidad campesina</u> <u>(VI1): Procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada</u> <u>(VD1): defensa extrajudicial del propietario urbano al interior de una comunidad campesina</u> <u>HO 2: El procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada incide en el uso y disfrute de la propiedad urbana al interior de una comunidad campesina</u> <u>(VI2): Procedimiento administrativo de formalización del derecho de propiedad privada</u> <u>(VD2): uso y disfrute de la propiedad urbana al interior de una comunidad campesina</u></p>	<p>HP VI1= INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> • Títulos de propiedad. • Título de Saneamiento de la Propiedad. • Inscripción de acuerdo a la realidad <p>VD1= Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Acuerdo extrajudicial • Revisión de título archivado • Inspección de predio <p>VD2= Indicadores:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Vivienda • Oficina • Comercio • Alquiler • Usufructo • Garantía

**UNSCH**ESCUELA DE
POSGRADO

CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD 013-2023-UNSCH-EPG/EGAP

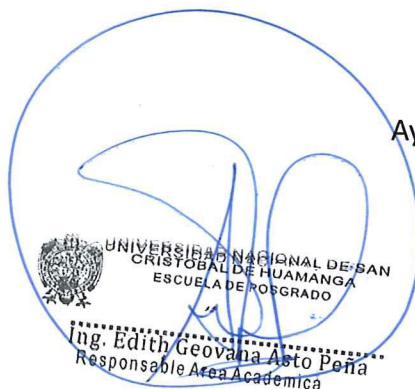
El que suscribe; responsable verificador de originalidad de trabajo de tesis de Posgrado en segunda instancia para la **Escuela de Posgrado - UNSCH**; en cumplimiento a la Resolución Directoral N° 198-2021-UNSCH-EPG/D, Reglamento de Originalidad de trabajos de Investigación de la UNSCH, otorga lo siguiente:

CONSTANCIA DE ORIGINALIDAD

AUTOR:	Bach. Katia Carina Cisneros Sumari
DENOMINACIÓN DEL PROGRAMA DE ESTUDIOS:	MAESTRÍA EN DERECHO
GRADO ACADÉMICO QUE OTORGA:	MAESTRO
DENOMINACIÓN DEL GRADO ACADÉMICO:	MAESTRO (A) EN DERECHO, MENCIÓN EN DERECHO CIVIL Y COMERCIAL
TÍTULO DE TESIS:	PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE FORMALIZACIÓN DEL DERECHO DE PROPIEDAD PRIVADA COMO MECANISMO DE PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD URBANA AL INTERIOR DE UNA COMUNIDAD CAMPESINA
EVALUACIÓN DE ORIGINALIDAD:	16%
N° DE TRABAJO:	1992500538
FECHA:	13-ene.-2023

Por tanto, según los artículos 12, 13 y 17 del Reglamento de Originalidad de Trabajos de Investigación, es procedente otorgar la constancia de originalidad con depósito.

Se expide la presente constancia, a solicitud del interesado para los fines que crea conveniente.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN
CRISTÓBAL DE HUAMANGA
ESCUELA DE POSGRADO
Ing. Edith Geovana Asto Peña
Responsable Área Académica

Ayacucho, 13 de enero del 2023.

Procedimiento Administrativo de Formalización del Derecho de Propiedad Privada Como Mecanismo de Protección de la Propiedad Urbana al Interior de una Comunidad Campesina

por Katia Carina Cisneros Sumari

Fecha de entrega: 13-ene-2023 04:25p. m. (UTC-0500)

Identificador de la entrega: 1992500538

Nombre del archivo: TESIS_CISNEROS_130122.pdf (1.68M)

Total de palabras: 33704

Total de caracteres: 181356

Procedimiento Administrativo de Formalización del Derecho de Propiedad Privada Como Mecanismo de Protección de la Propiedad Urbana al Interior de una Comunidad Campesina

INFORME DE ORIGINALIDAD

16%

INDICE DE SIMILITUD

6%

FUENTES DE INTERNET

0%

PUBLICACIONES

23%

TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1

Submitted to Universidad Cesar Vallejo

Trabajo del estudiante

12%

2

Submitted to Universidad Nacional de San Cristóbal de Huamanga

Trabajo del estudiante

4%

Excluir citas

Activo

Excluir coincidencias < 30 words

Excluir bibliografía

Activo

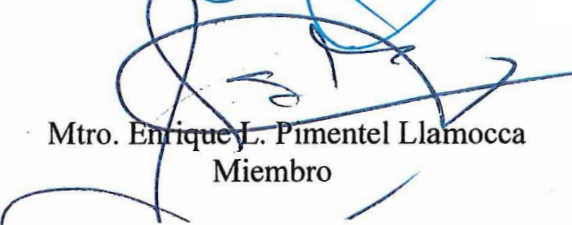
ACTA DE SUSTENTACION DE TESIS DE MAESTRIA DE LA BACH.
KATIA CARINA CISNEROS SUMARI

En la ciudad de Ayacucho, siendo a horas 05.55 p.m. del día diecisiete de junio de dos mil diecinueve en el auditorio de la Escuela de Posgrado de Universidad Nacional de San Cristóbal de Huamanga, se reunieron los miembros del jurado calificador conformado por el Dr. José A. Ochatoma Paravicino (Presidente), Mtro. Oscar Obdulio Galván Oviedo, Dra. María Esther Caycho Valencia y Mtro. Enrique Luis Pimentel Llamocca, para recibir y calificar la sustentación de la tesis PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE FORMALIZACION DEL DERECHO DE PROPIEDAD PRIVADA COMO MECANISMO DE PROTECCION DE LA PROPIEDAD URBANA AL INTERIOR DE UNA COMUNIDAD CAMPESINA presentado por la Bach. Katia Carina Cisneros Sumari, con la cual aspira obtener el Grado de Maestro en Derecho, Mención en Derecho Civil y Comercial. El presidente del jurado Dr. José A. Ochatoma Paravicino, dispuso al Jefe Administrativo de la Escuela de Posgrado, quien actúa como Secretario Docente, dar lectura a la Resolución Directoral N° 375-2019-UNSCH-EPG/D y el Art. N° 79 del Reglamento de la Escuela de Posgrado, en seguida invito a la aspirante dar inicio a la sustentación y defensa pública de la tesis mencionada por el tiempo no mayor de 45 minutos, conforme lo establece el reglamento. Finalizada la exposición, los miembros del jurado formularon las preguntas y observaciones en el orden siguiente: Mtro. Enrique Luis Pimentel Llamocca, Dra. María Esther Caycho Valencia, Mtro. Oscar Obdulio Galván Oviedo y finalmente el Dr. José Alberto Ochatoma Paravicino. Las preguntas fueron absueltas por la aspirante; en tanto las observaciones deben ser subsanadas en la versión final de la tesis a entregar. Luego de ello el presidente del jurado, invito a la aspirante y al público asistente abandonar momentáneamente el auditorio para dar paso a la deliberación y calificación por cada uno de los miembros del jurado y el resultado promedio es de QUINCE (15) aprobado por unanimidad, siendo a horas 06.45 p.m. finaliza el acto de sustentación. En fe de la cual firman los asistentes al pie del presente, en señal de conformidad y compromiso.


Dr. Jose A. Ochatoma Paravicino
Presidente


Mtro. Oscar O. Galván Oviedo
Miembro-DUPG


Dra. Maria E. Caycho Valencia
Miembro


Mtro. Enrique L. Pimentel Llamocca
Miembro