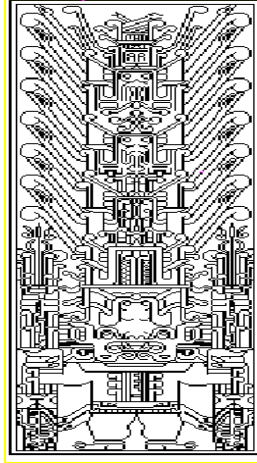


**UNIVERSIDAD NACIONAL FEDERICO VILLARREAL  
ESCUELA UNIVERSITARIA DE POSGRADO**



**TESIS**

**“IDONEIDAD DE LA DEFENSA POSESORIA  
EXTRAJUDICIAL”**

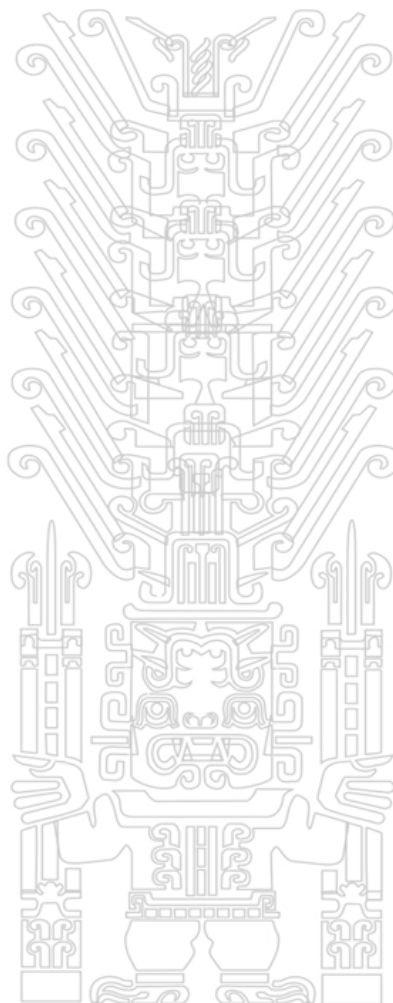
**PRESENTADO POR:**

**GERÓNIMO CHACALTANA SAÚL SATURNINO**

**PARA OPTAR EL GRADO ACADEMICO DE:  
MAESTRO EN DERECHO CIVIL Y COMERCIAL**

**LIMA- PERU**

**2018**



**DEDICATORIA:**

A mi esposa, padres e hijos  
Por su apoyo permanente e  
Incondicional en mí  
desarrollo profesional



**AGRADECIMIENTO:**

Mi especial agradecimiento para los distinguidos Miembros del Jurado:

**DR. GASTON JORGE QUEVEDO PEREIRA**

**DRA. JOSE ANTONIO JAUREGUI MONTERO**

**DR. LUIS VEGAZO DE BEDOYA**

Por su criterio objetivo en la evaluación de este trabajo de investigación.

Asimismo mi agradecimiento para mi asesor:

**DR. EFRAIN JAIME GUARDIA HUAMANI**

Por las sugerencias recibidas para el mejoramiento de este trabajo.

Muchas gracias para todos.

**SAÚL SATURNINO GERÓNIMO CHACALTANA**

## RESUMEN:

A través de los vestigios históricos se ha podido conocer que el hombre ha poseído un instinto natural para procurar los bienes que requiere para su supervivencia, en el inicio al apropiarse de los productos que la naturaleza le proporcionaba luego, al utilizar su inteligencia en el diseño de utensilios y armas que, en un comienzo, le facilitarían someter animales en búsqueda de su alimento y que, posteriormente las empleó para defenderse de los ataques de éstos y para enfrentarse a sus congéneres que pretendían aprehender sus bienes. La primera etapa corresponde al hombre nómada, errante no establecido, cuya subsistencia la proporciona su entorno natural y, la segunda, al sedentario, que habiéndose desarrollado física y psicológicamente adquiere las habilidades para la sembrar y cazar de manera que se instala en un lugar determinado el cual le facilita su supervivencia y le permite la consolidación de su familia a la par que toma conciencia de la importancia que implica la tenencia de sus propios bienes por lo cual, empieza a apropiarse de terrenos, a cultivarlos, a criar animales, y a defenderlos a cualquier costo.. Estos hombres, luego de muchos siglos toman la decisión de unirse tomando la decisión de crear un ente que los represente, asuma su defensa y les garantice la convivencia social pacífica, naciendo de este modo el Estado entidad que ha ido desarrollándose a través de la historia y en cuanto a la protección de los habitantes de su territorio, ha consagrado y reconocido una serie de derechos que deben ser respetados y observados por toda la comunidad y por él mismo, entre los que se destaca en esta investigación, el derecho a la propiedad concebida como una institución que otorga a su titular facultades absolutas sobre las cosas en la que recae y que se garantizan a través de acciones legales.

Teniendo presente que el Estado protege u garantiza el derecho a la propiedad me propuse elaborar este trabajo que he denominado **“IDONEIDAD DE LA DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL”** pues, resulta paradójico que, aunque el propietario cuenta con esta acción legal que se ejecuta con auxilio de la Policía Nacional del Perú, para proteger su derecho a la posesión de sus bienes inmuebles, la misma, por circunstancias extralegales que se precisaran en este trabajo, no cumple con su objetivo. De esta manera hemos podido arribar a la siguiente hipótesis: La defensa posesoria extrajudicial, ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú resulta poco idónea para conservar la posesión, dado que existe corrupción en las Comisarias para impedir su actuación conforme a ley y, no existe una norma que

prohíba una futura desposesión. El estudio se desarrolló: bajo el diseño no experimental, se utilizaron los métodos sistemático, el exegético, hermenéutico e histórico. La muestra a la que se aplicó el cuestionario de la encuesta se constituyó por 49 individuos. Se aplicó el muestreo no probabilístico. La encuesta fue la técnica para recopilar los datos. La información proporcionada por las fuentes de la investigación se sometieron al: análisis documental, la indagación, tabulación, etc. Los datos obtenidos se procesaron a través del procesamiento de datos: ordenamiento y clasificación, registro manual, proceso Excel y proceso con SPSS. Se debe destacar que un porcentaje del 96%, de los encuestados considera que en la práctica la defensa posesoria extrajudicial no es idónea para proteger la posesión. Para completar el método científico la hipótesis formulada se contrastó utilizando software especializado y los resultados se discutieron.

**Palabras claves:** Posesión, Idoneidad, Defensa posesoria.

**SAÚL SATURNINO GERÓNIMO CHACALTANA**



## ABSTRACT:

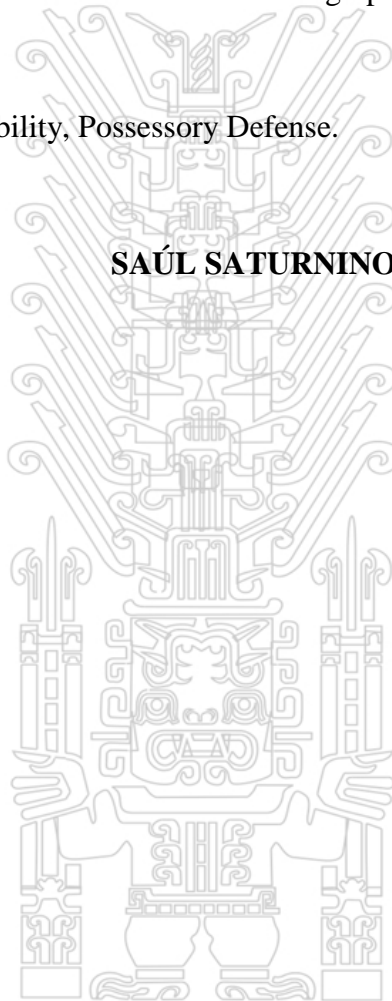
Through the historical vestiges it has been possible to know that man has possessed a natural instinct to procure the goods he requires for his survival, in the beginning to appropriate the products that nature provided him later, by using his intelligence in the design of utensils and weapons that, in the beginning, would make it easier to subject animals in search of their food and that, later, they used them to defend themselves from their attacks and to confront their fellows who wanted to apprehend their property. The first stage corresponds to the nomadic man, wandering not established, whose subsistence is provided by his natural environment and, the second, the sedentary, who having developed physically and psychologically acquires the skills to plant and hunt in a way that is installed in a certain place which facilitates his survival and allows him to consolidate his family while being aware of the importance that implies the possession of his own property for which, he begins to appropriate land, to cultivate, raise animals, and defend them At any cost. These men, after many centuries, take the decision to join by taking the decision to create an entity that represents them, assume their defense and guarantee peaceful social coexistence, thus creating the state entity that has been developing Throughout history and as regards the protection of the inhabitants of its territory, it has consecrated and recognized a series of rights that must be respected and observed by the entire community and by himself, among which stands out in this research, the right to property conceived as an institution that gives its owner absolute powers over the things in which it falls and that are guaranteed through legal actions.

Bearing in mind that the State protects **and guarantees the right to property, I proposed to elaborate this work that I have called "SUITABILITY OF THE DEFENSE POSSESSORY EXTRAJUDICIAL"** because, it is paradoxical that, although the owner has this legal action that is executed with the help of the National Police of Peru, to protect your right to the possession of your real estate, the same, for extralegal circumstances that will be specified in this work, does not meet its objective. In this way we have been able to arrive at the following hypothesis: The extrajudicial possession defense, exercised with the support of the National Police of Peru, is not ideal for preserving possession, given that there is corruption in the Commissariats to prevent their acting according to law and, There is a rule that prohibits future dispossession. The study was developed: under the non-experimental design, the systematic, exegetical, hermeneutical and historical methods were used. The

sample to which the survey questionnaire was applied was made up of 49 individuals. . Non-probabilistic sampling was applied. The survey was the technique to collect the data. The information provided by the sources of the investigation was submitted to: documentary analysis, inquiry, tabulation, etc. The data obtained was processed through data processing: ordering and classification, manual registration, Excel process and process with SPSS. It should be noted that a percentage of 96% of respondents consider that, in practice, extrajudicial possession defense is not suitable to protect possession. To complete the scientific method, the hypothesis was contrasted using specialized software and the results were discussed.

**Keywords:** Possession, Suitability, Possessory Defense.

**SAÚL SATURNINO GERÓNIMO CHACALTANA**



## INTRODUCCION:

La Constitución Política del Perú ha establecido como uno de los Derechos fundamentales de la persona, el de la propiedad<sup>1</sup> lo que implica que, tal como lo otros derechos fundamentales como: la vida, la honra, la libertad, etc. en principio, puede ser amparado en su ejercicio a través de las llamadas Acciones de Garantía Constitucional<sup>2</sup> pero, esta no es la única vía que se ofrece para su defensa. Atendiendo a que para nuestro sistema legal la propiedad resulta ser un derecho compuesto por tres atribuciones: *el ius utendi, el ius abutendi y el ius fruendi*, criterio asumido por nuestra legislación Civil al señalar que “La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien”<sup>3</sup> se han consagrado diferentes acciones legales para conservar o recuperar la propiedad, entendiendo que puede ser en el ámbito del derecho a usar, disfrutar, disponer y reivindicar el bien sobre el que se ejerce. Dentro de esa gama de acciones se encuentra la defensa posesoria extrajudicial regulada por el artículo 920 del Código Civil, modificado por la Ley No. 30230 “Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país”<sup>4</sup> para ser ejercida cuando se nos priva de ejercer alguna de estas atribuciones o facultades sobre nuestro bien inmueble, contando en este caso con el apoyo de la Policía Nacional del Perú, analizando la normativa en cuestión se podría considerar que en nuestro país la propiedad inmueble está absolutamente protegida en favor de su titular legal pues, no solo se salvaguarda por acciones jurisdiccionales sino, además por una administrativa, a cargo de la Policía Nacional del Perú pero, la realidad es distinta, en la práctica esta defensa posesoria extrajudicial no se ejecuta u si se ejecuta no existen mecanismos legales que permitan garantizar su permanencia, de manera que en cualquier momento se puede producir un nuevo despojo del bien. Esta situación fue la que me indujo para investigar las causas que influyen en la **“Idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial”**, para tal efecto la investigación se presenta en cuatro capítulos constitutivos de: planteamiento del problema, capítulo I; el marco teórico de la investigación. Capítulo II; el método, capítulo III; los resultados Capítulo IV; discusión de los resultados, Capítulo V y los anexos, tal como lo exige la Escuela Universitaria de Posgrado de la Universidad Nacional Federico Villarreal.

<sup>1</sup> Constitución Política del Perú artículo 2.16

<sup>2</sup> Ídem artículo 200

<sup>3</sup> Código Civil artículo 923

<sup>4</sup> El Peruano Julio 12 de 2014

# “IDONEIDAD DE LA DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL”

## ÍNDICE

Dedicatoria	0I
Agradecimiento	II
Resumen	III
Summary:	IV
Introducción	0V

### CAPITULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 Antecedentes de la investigación	01
1.2 Problema	03
1.2.1 Problematización	03
1.3. Estructuración del problema	05
1.3.1. Problema principal	05
1.3.2. Problemas específicos	05
1.4. Objetivos de la investigación	06
1.4.1. Objetivo principal	06
1.4.2. Objetivos específicos	06
1.5. Justificación de la investigación	06
1.5.1. Justificación metodológica	06

1.5.2. Justificación teórica	06
1.6. Importancia de la investigación	07
1.7. Alcances y limitaciones	07
1.7.1. Delimitación espacial	07
1.7.2. Delimitación temporal	07
1.7.3. Delimitación social	07
1.7.4. Delimitación conceptual	07
1.7.5. Limitaciones de la investigación	08
1.8. Definición de variables	08
1.8.1. Variable independiente	08
1.8.2. Variable dependiente	08
<b><u>CAPITULO II:</u></b>	
<b><u>MARCO TEORICO</u></b>	
II. MARCO TEÓRICO	09
2.1.1. POSESIÓN	09
2.1.2. Etimología	09
2.1.3. Controversia de Savigny e Ihering	09
2.1.4. La posesión en sus inicios	13
2.1.5. Concepto	15
2.1.6. Diferencias: posesión y propiedad	17

2.1.7. En el Perú	20
2.1.8. Regulación	20
2.1.9. Posesión mediata e inmediata	23
2.1.10. Adquisición de la posesión	26
2.1.10.1. Adquisición Originaria	26
2.1.10.1.1. La aprehensión	27
2.1.10.1.2. La ocupación	28
2.1.10.2. La adquisición derivativa	29
2.1.10.2.1. La Tradición	30
2.1.11. Consecuencias jurídicas	33
2.2. La defensa posesoria	34
2.2.1. Antecedentes	34
2.2.2. Objetivo	39
2.2.3. Posición de Savigny	40
2.2.4. Posición Ihering	41
2.2.5. En el Perú	42
2.2.5.1. Defensa Judicial	42
2.2.5.2. Defensa extrajudicial	45
2.2.5.2.1. Autotutela	45
2.2.5.2.2. Regulación	47
2.2.5.3. Apoyo Policía Nacional del Perú y Municipalidades	51
2.2.5.3.1. Procedimiento policial en desalojos extrajudiciales de predios	

privados	52
2.4. Conceptos relacionados con la investigación	58
2.5. HIPOTESIS	59
2.5.1. Hipótesis Principal	59
2.5.2. Hipótesis Específicas	59

### **CAPITULO III:**

#### **METODO**

3.1. Tipo de investigación	60
3.2. Nivel de investigación	60
3.3. Métodos de investigación	60
3.4. Diseño de investigación	61
3.5. Estrategia de prueba de hipótesis	62
3.6. Operacionalización de las variables de la investigación	63
3.7. Población de la investigación	63
3.8. Muestra de la investigación	64
3.9. Técnicas de Recopilación de Datos	65
3.10. Instrumentos de recopilación de datos	66
3.11. Técnicas de procesamiento de información	66
3.12. Técnicas de análisis de información	67

### **CAPITULO IV:**

## **RESULTADOS**

4.1.	Análisis de la encuesta	68
4.2.	Contrastación de la hipótesis	84

## **CAPITULO V:**

### **DISCUSION**

5.1.	Discusión de los resultados obtenidos	94
5.1.1.	Discusión de respuestas de la encuesta	94
5.1.2.	Discusión de los resultados de la contrastación estadística	97
5.2.	Conclusiones	99
5.3.	Recomendaciones	100
5.4.	Bibliografía	101
VII.	ANEXOS	105
	Anexo No. 1: Matriz de consistencia	105
	Anexo No. 2: Instrumento: Encuesta	106
	Anexo No. 3: Validación del instrumento por experto.	109
	Anexo No. 4: Confiabilidad del instrumento establecida por experto.	110

## CAPITULO I:

### PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

#### 1.1 ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACION

En esta investigación se busca, demostrar la falta de idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial en la recuperación de la posesión con apoyo de la Policía Nacional del Perú. A priori se podría pensar que este tema debe contar con una vasta literatura e investigaciones todas vez que, en nuestro país el tema de las llamadas “invasiones” o “usurpaciones” de predios se ha convertido en un hecho habitual, en la mayoría de los casos fomentados por verdaderas “mafias de invasores” que ofreciendo una solución al problema de vivienda que existe en las ciudades y buscando beneficio económico personal, engañan a las personas, logrando su participación activa en este tipo de desposesiones. Sin embargo, revisando la literatura existente, nos encontramos con la sorpresa de que el tema de la defensa posesoria extrajudicial ha sido muy poco investigado, solo se han elaborado unos pocos artículos y ensayos así:

El ensayo, informe práctico elaborado por *Jallurana Añamuro* denominado Defensa Posesoria Extrajudicial ¿El artículo 920°, 921° del C.C. y el artículo 603° del C. P. C. es suficiente? Como se extrae se su título, el creador se realiza un estudio de las mencionadas disposiciones, en especial del artículo 920 del Código Civil original, sin la reforma introducida por la ley 67 de la Ley N° 30230; respecto al cual concluye que “Finalmente, es necesario avanzar hacia un nuevo análisis del artículo 920° del Código Civil, principalmente la frase “sin intervalo de tiempo”, que no ha tenido una interpretación feliz, por ende sostenemos que debe ser interpretado a tres días, según el cual un poseedor puede repeler la fuerza que se emplee contra él y recobrar el bien, sin intervalo de tiempo, si fuere desposeído.”<sup>5</sup>

<sup>5</sup> Jallurana Añamuro, Ronald Benjamín. Defensa Posesoria Extrajudicial ¿El artículo 920°, 921° del C.C. y el artículo 603° del C. P. C. es suficiente? En Studium LEGIS. Disponible en :

[https://works.bepress.com/ronald\\_jalluranaandamuro/](https://works.bepress.com/ronald_jalluranaandamuro/)

La investigación elaborada por Ravina<sup>6</sup> titulada “¿Ojo por ojo, diente por diente?: Análisis de la modificación del artículo 920 del Código Civil.”, dentro de la cual el autor examina la defensa posesoria extrajudicial como una forma de autocomposición, autorizada por el artículo 920 del Código Civil, precisa sus aspectos principales analizándolos en el ámbito dogmático para plantar sus convenientes e inconvenientes. Resultando de interés para esta investigación, lo referente a la participación de la Policía Nacional para colaborar con poseedor desposeído en la recuperación de su posesión, la que considera “(...) antitécnica, pues contraviene la naturaleza de la defensa extrajudicial de la posesión y sus fines, y conlleva el riesgo de que este apoyo estatal sea mal utilizado y afecte la convivencia social”.

El ensayo titulado “La Posesión y su protección: Defensas Posesorias” de la autoría de Llauri Robles el investigador aborda las acciones que la ley ha previsto en defensa de la posesión en el Perú, en este sentido explica, en primer lugar las Defensas Posesorias, la Defensa Posesoria Extrajudicial, las Defensas Posesorias Judiciales, su contribución con esta investigación está contenida en la conclusión No. 4 al señalar que “La Defensa Posesoria Extrajudicial es el mecanismo privado, protector de la posesión; que tiene lugar cuando se priva o perturba la posesión del poseedor, siendo que éste de manera inmediata (15 días) recupera la posesión o la tranquilidad de la misma, por la fuerza de su propia mano con ayuda de las autoridades, sea policial y/o municipal.”<sup>7</sup>

En el mes de marzo de 2015, el Instituto Pacífico en la revista Actualidad Civil dedico su edición a la Defensa de la Posesión, contentiva de las investigaciones de: Jiménez Vargas-Machuca<sup>8</sup> denominado !Defiéndase usted mismo! La autotutela posesoria luego de la modificación del artículo 920 del Código Civil; de Balarezo Reyes<sup>9</sup> signada “La Defensa Posesoria. Reflexiones jurídicas sobre el artículo 920 del Código Civil, antes y después de la

---

<sup>6</sup> Ravina, Raul. (2014) ¿Ojo por ojo, diente por diente?: Análisis de la modificación del artículo 920 del Código Civil. En FORSETI Número 2

<sup>7</sup> Llauri Robles, Bris Mar (2016) “La Posesión y su protección: Defensas Posesorias” en Revista “Ley en Derecho” disponible en <http://leyenderecho.com/2016/04/17/la-posesion-y-su-proteccion-defensas-posesorias/>

<sup>8</sup> Jiménez Vargas- Machuca, Roxana (2015). ! Defiéndase usted mismo! La autotutela posesoria luego de la modificación del artículo 920 del Código Civil. En Actualidad Civil, Marzo Instituto Pacífico.

<sup>9</sup> Balarezo Reyes, Emilio J. (2015) “La Defensa Posesoria. Reflexiones jurídicas sobre el artículo 920 del Código Civil, antes y después de la ley 30230. En Actualidad Civil, Marzo Instituto Pacífico.

ley 30230” y el ensayo de Pozo Sánchez<sup>10</sup> titulada “Defensa extrajudicial de la posesión por parte del Estado”.

Además de las averiguaciones reseñadas, no se puede dejar de considerar el aporte que realiza la doctrina nacional al analizar la defensa posesoria extrajudicial en sus textos de consulta para la formación profesional de futuros abogados.

## **1.2. PROBLEMA**

De manera general el problema ha sido identificado como la falta de idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial ejercida con el apoyo de la Policía Nacional del Perú, para la defensa y conservación de la posesión.

### **1.2.1. Problematicación:**

En las últimas décadas nuestro país ha afrontado un fenómeno de migración masiva de las provincias hacia las ciudades, especialmente a Lima como capital de la Republica. Las personas migran en búsqueda de mejores condiciones de vida pero, al llegar a su destino descubren que la situación no es tan sencilla como pensaban, los empleos son escasos, el salario bajo, el costo de vida alto y, lo más importante la posibilidad de acceder a una vivienda resulta ser casi nula pues, debido que la mayoría se dedica a actividades informales para obtener su sustento, la posibilidad de acceder a un crédito para su compra se torna igualmente difícil; si se desea rentar una casa para vivir, la situación resulta ser igualmente caótica: las rentas resultan ser altas, en la mayoría de los casos solo es posible alquilar un cuarto, en otras ocasiones ni siquiera se logra el alquiler pues existen propietarios que rechazan a los inquilinos que tienen hijos. Estas circunstancias de hecho, imposibilitan que las personas logren tener un techo para vivir o “sobrevivir” según las circunstancias. Es innegable que para el ser humano, resulta de vital importancia el contar con un espacio donde poder establecer su hogar, en el que sus hijos se desarrollen de manera segura pero, al no poder hallarlo, la única alternativa que prevén es la de apropiarse de terrenos que se encuentran vacíos, generalmente en los cerros, para poder allí establecer su casa, sin importarles que éstos tengan propietarios, que sean sitios arqueológicos de especial interés y valor cultural o que pertenezcan al Estado, lo importante es acceder a un terreno, llegando

incluso a construir o ubicar su vivienda en terrenos que amenazan peligro o donde no se cuenta con servicios públicos o vías de acceso. Esa ambición de las personas por tener una casa, en muchas de las ocasiones es aprovechada por sujetos inescrupulosos que actuando al margen de la ley conforman verdaderas organizaciones criminales “bandas” dedicadas a usurpar terrenos y, venderlos a las personas necesitadas.

Es precisamente, en este contexto es donde presenta el conflicto, generalmente entre propietarios y poseedores o, entre éstos mismos; existen propietarios con su derecho debidamente inscrito en la partida registral de su bien, que pagan su auto avalúo y que aunque no ocupan el bien de manera permanente lo poseen ejerciendo sobre él los derechos que el derecho de propietario es confiere, usando, gozando y disponiendo de su bien a quienes, de manera violenta se les arrebatada su posesión; pues existen grupos de personas especializados en este tipo de actuaciones, igual situación se suele presentar entre poseedores, entre ellos se usurpan las posesión, en estas circunstancias es donde se puede hacer uso de la defensa posesoria extrajudicial o “privada de la posesión” autorizada por el artículo 920 del Código Civil y, asumiendo el riesgo, el poseedor desposeído, utilizando la fuerza de manera proporcional y ponderada de acuerdo a las circunstancias recuperar la posesión o, también cabe la posibilidad de solicitar el auxilio de la Policía Nacional del Perú o de las Municipalidades, obviamente del distrito en que se ubique el bien; para recuperarla.

En caso de optarse por la solicitud de apoyo a la Policía, la recuperación de la posesión resulta mucho más complicada que al hacerlo utilizando la fuerza por el propio poseedor, en primer lugar, en las Comisarias se presenta una gran corrupción, los usurpadores en la mayoría de los casos ya han pagado a las autoridades para que: o bien no atiendan la solicitud del despojado o, a tendiéndola no procedan a intervenir a los usurpadores so pretexto de ser un asunto que se debe resolver en la jurisdicción civil, dado que estos profesionales de la usurpación, conociendo de antemano esta salida, se prevalen y presentan cualquier documento como soporte de su posesión, tal como lo manifestaron miembros de esas organizaciones en dialogo. En segundo lugar, de tener la fortuna de que al haber presentado la solicitud de apoyo policial para la recuperación de la posesión ante el Jefe de la Región Policial –quien si actúa de acuerdo a ley-, previo tramite establecido por el Protocolo de intervenciones de la Policía Nacional del Perú en la recuperación extrajudicial de predios de

propiedad del Estado RD N° 216-2015-DIRGEN/EMG.-PNP<sup>11</sup>, aplicado también a los casos de predios de propiedad privada; se logre recuperar la posesión, no existe previsión legal que la garantice, es decir, que favorezca a ese poseedor ante futuras desposesiones, la única alternativa es la de la prevención general, es decir advertir verbalmente que, ante la reiteración de los actos, los autores se podrían procesar por el punible de usurpación, lo cual no se cumple dado que, generándose de esta manera un círculo de posesiones y desposesiones en la mayoría de los casos en perjuicio del propietario.

La situación descrita, es la que ha motivado esta investigación, se espera que, luego de su realización se logre, de una parte que sean los Comisarios Distritales quien, lejos de actuaciones corruptas, concedan el apoyo policial para que el poseedor usurpado la recupere y que, se modifique el artículo 920 del Código Civil a fin de garantizar la conservación de la posesión recuperada con apoyo policial.

### **1.3. ESTRUCTURACION DEL PROBLEMA**

#### **1.3.1. PROBLEMA PRINCIPAL:**

¿En qué medida resulta idónea la defensa posesoria extrajudicial ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú para conservar la posesión?

#### **1.3.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS:**

1. ¿En qué forma la corrupción en las Comisarias de los distritos en que se ubica el bien usurpado, afecta la idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú para conservar la posesión?
2. ¿De qué manera afecta la idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú para conservar la posesión, la falta de una norma que prohíba una futura desposesión?

## **1.4. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION**

### **1.4.1. OBJETIVO PRINCIPAL**

Señalar la medida en que la defensa posesoria extrajudicial, ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú resulta idónea para conservar la posesión con soporte en el contenido de la legislación y la doctrina nacional y extranjera.

### **1.4.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS:**

1. . Determinar la forma como la corrupción en las Comisarias de los distritos en que se ubica el bien usurpado, afecta la idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú para conservar la posesión
2. Establecer la manera cómo afecta la idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú para conservar la posesión, la falta de una norma que prohíba una futura desposesión.

## **1.5. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACION**

### **1.5.1. JUSTIFICACIÓN METODOLÓGICA**

Habiéndose identificado que la defensa posesoria ejercida con auxilio de la Policía Nacional no resulta idónea para conservar la posesión de bienes inmuebles, se aplicó el método científico para con que con el apoyo en los planteamientos teóricos, doctrinales, conceptuales y legales establecer las causas que la generan y correlativamente plantear del Perú para conservar la posesión. Sobre esta situación se presentan planteamientos teóricos, doctrinales, conceptuales y legales con el propósito de llegar a proponer modificaciones.

### **1.5.2. JUSTIFICACIÓN TEÓRICA**

Teóricamente se justifica esta investigación, por cuanto se constituye en uno de los primeros trabajos que aborda el tema de la idoneidad de la defensa posesoria ejercida con auxilio de la Policía Nacional del Perú, de manera práctica, estableciendo dos de las circunstancias que influyen en ella y respecto de las cuales se plantean soluciones legales.

## **1.6. IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACION**

Resulta importante de esta investigación por el hecho de resaltar como la corrupción existente en las Comisarías de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabaylo) y, la falta de una norma que prohíba la nueva usurpación de la posesión recuperada con el apoyo de la Policía Nacional del Perú, afectan la idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial para conservar la posesión.

## **1.7. ALCANCES Y LIMITACIONES**

### **1.7.1. DELIMITACION ESPACIAL**

Este trabajo se ha desarrollado en Lima Norte: Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabaylo)

### **1.7.2. DELIMITACION TEMPORAL**

Esta investigación ha comprendido el periodo del uno (1) de enero de dos mil quince (2015) al treinta (30) de julio de dos mil dieciséis (2016). Aunque el modelo de investigación más que al pasado, está enfocado al futuro, porque se busca proponer una alternativa para que los legisladores del Perú modifiquen el artículo 920 del Código Civil, adicionando un inciso en el que se prevea que: “una vez recuperada la posesión con auxilio de la Policía Nacional del Perú, ante un nuevo evento de desposesión ésta pueda intervenir nuevamente en auxilio del poseedor, sin necesidad de nueva solicitud”.

### **1.7.3. DELIMITACION SOCIAL**

En el proceso del trabajo se ha establecido relaciones sociales con personal de la Policía Nacional del Perú, con Abogados defensores imputados por usurpación, con poseedores de bienes e imputados por usurpación.

### **1.7.4. DELIMITACION CONCEPTUAL**

- Posesión
- Idoneidad
- Defensa posesoria

### **1.7.5. LIMITACIONES DE LA INVESTIGACIÓN**

Como limitante de esta investigación se tuvo la inexistencia de estadísticas en torno a las solicitudes de apoyo policial para ejercer la defensa posesoria extrajudicial, así como de la conservación una vez auxiliada.

### **1.8. DEFINICIÓN DE VARIABLES**

#### **1.8.1. VARIABLE INDEPENDIENTE: POSESION**

Es la situación de hecho que tiene una persona sobre un bien, que sin ser titular de derecho sobre él, ejerce ante todos uno o más de los poderes propios del propietario es decir, de *ius utendi, ius abutendi o ius fruendi*, la cual goza de protección legal.

#### **1.8.2. VARIABLE DEPENDIENTE: DEEENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL**

Procedimiento establecido por el artículo 920 del Código Civil para que en el plazo de 15 días, el poseedor que ha sido despojado de la posesión que ejercía sobre un bien, por actos de violencia sobre el bien o contra él; pueda recuperarla con auxilio de la Policía Nacional de Perú, a través de las Comisarias; o de la Municipalidades de la jurisdicción en que se encuentra ubicado el bien.



## CAPITULO II:

### MARCO TEORICO

#### II. MARCO TEÓRICO

##### 2.3. POSESIÓN

###### 2.3.1. Etimología

Se considera importante, para lograr la comprensión de los fenómenos y situaciones en el derecho, establecer su origen etimológico es decir, la relación que el termino posee con otra u otras palabras más antiguas que de manera lógica la originan o estructuran. En el caso del origen etimológico del vocablo posesión ha expuesto la doctrina que “(...) deriva de la palabra *possidere*, y esta del prefijo por (hacia, contra, sobre), y del verbo *sedere* (sentarse, estar sentado), asimilando la última letra del prefijo y la primera del verbo. Pero también, modernamente la posesión, se hace derivar de la palabra *posse* (poder), demostrando el señorío sobre los bienes. A su vez, *posse* vendría de *potis* (señor, amo, jefe)<sup>12</sup>.

En igual sentido se ha precisado que “(...) *posside* querría decir asentarse o establecerse en un lugar o sobre una cosa y la corriente más moderna que hablan de la derivación de *posee*, o de *potiso pote sedeo*, significan amo, señor o jefe, de modo que poseer significaría sentirse señor, es decir, la manifestación del señorío, característica del poseedor.<sup>13</sup>

De lo expuesto podemos entonces, aceptar como etimología de la palabra posesión la corriente moderna dado que, la posesión sobre un bien es entendida como aquella situación en la que un tercero, sin ser titular de derechos sobre él, se considera y comporta como si realmente fuera su dueño y señor.

###### 2.3.2. Controversia de Savigny e Ihering

No es posible aventurarnos a formular una definición de la expresión posesión, sin antes hacer referencia a la polémica doctrinaria clásica presentada entre los juristas alemanes *Savigny* e *Ihering* quienes divergen en sus tesis posesorias. Se debe precisar que el primero

<sup>12</sup> González Linares, Nerio (2007) Derecho civil patrimonial. Lima: Palestra. pág. 147

<sup>13</sup> Bautista Tomá, Pedro (2006) Derechos reales. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas. pág. 85

en exponer sus razonamientos en torno a la posesión fue *Savigny* y después de su fallecimiento 1861, *Ihering* empezó a cuestionarlos “(...) con la publicación de sus artículos; el primero sobre protección posesoria (1868); el segundo, sobre la voluntad en la posesión (1889)”<sup>14</sup>.

Aludir a las diferencias planteadas por estos doctrinantes, resulta fundamental pues las legislaciones internas de los diferentes Estados han instaurado sus sistemas posesorios acogiendo los elementos de la teoría Subjetiva de *Savigny* u Objetiva de *Ihering*, por ello resulta pertinente conocer los aspectos fundamentales de sus tesis así:

En la obra in titulada “La Posesión” publicada en 1803 *Savigny* analizó las fuentes romanas de esta institución, lo que le permitió concluir que “(...) la posesión requiere, para lograr su existencia, de la necesaria concurrencia de dos elementos: el *corpus* y el *animus domini* o *animus rem sibi habendi*.”<sup>15</sup> Elementos que han sido desarrollados por la doctrina al considerar que “(...) El *corpus* es la posibilidad física de actuar sobre la cosa, de disponer de ella y de defenderla de cualquier acción extraña. Por supuesto que este *corpus* requiere una voluntad de tener y mantener el contacto físico. En caso de faltar la voluntariedad – por ejemplo: se introduce un bien entre las ropas de una persona dormida-, habrá una simple “*yuxtaposición local*, esto es, un contacto físico involuntario. Pero, además de la existencia de un *corpus* se requiere la existencia del *animus domini* es decir, de la intención de poseer como propietario, esto es, de no reconocer en cabeza de otro mejor derecho.”<sup>16</sup>

La doctrina ha desarrollado la posición básica de *Savigny* y respecto del *animus* ha sostenido: “Es el animus lo que distingue al poseedor del tenedor; el otro elemento, el corpus no permite por sí distinguirlos, ya que tanto el poseedor como el detentador tienen la cosa de la misma manera”.<sup>17</sup> De la misma manera, este elemento, se podría afirmar que, actúa en el intelecto de la persona que unge como poseedor toda vez que, “(...) el poseedor es la persona que se comporta como señor de la cosa (Poseedor *ad usucapionem*) o que

<sup>14</sup> Gonzáles, Barrón, Gunther (2014). La posesión precaria, Jurista editores. Segunda edición pág. 31.

<sup>15</sup> Kipper, Claudio (Director) y Picado, Leandro S. (Autor) (2004) Código Civil Comentado, Derechos Reales, Buenos Aires –Argentina, Rubinzal-Culzoni Editores, Tomo I pág. 150.

<sup>16</sup> Cit. Mariani de Vidal, Marina (2000) Curso de Derechos Reales, Zavalía Editor, Buenos Aires, Tomo I, págs.

116-117.

sabiendo que no lo es no reconocen en otro señorío superior (usurpador, ladrón). *EL animus domini* no sería otra cosa que la intención de ejercer el derecho de propiedad; *animus* que dejaría de existir cuando el poseedor reconociese la propiedad de la cosa que posee (*rectius*: detenta o tiene) en otro.”<sup>18</sup>

Dentro del mismo entorno del *animus* de *Savigny* la doctrina, enmarcando la posesión en el derecho de la propiedad ha señalado que “(...) La intención de tener la cosa –*animus possidendi*– supone prever ejercer el derecho de propiedad en sus dos modalidades: al modo del propietario (*animus domini*) o para el mismo (*animus rem sibi habendi*); si por el contrario, tiene la voluntad de ejercer la propiedad para otro, será tenedor. En el primer caso, el *animus possidendi* se transforma en *animus domini*, resultando sinónimos y se contraponen al *animus detinendi* del detentador.”<sup>19</sup>

Continuando con la exposición inicial de la tesis de *Savigny* señala *Gunther González*<sup>20</sup> “(...) Por tal motivo, según esta tesis, solo eran poseedores el dueño, el que actúa como si fuese dueño (*possessio ad usucapionem*), el usurpador y el ladrón. Sin embargo, en el derecho romano se reconocían también como poseedores al enfiteuta, al superficiario, al acreedor prendario y al precarista; no obstante que ninguno de los cuales tenía *animus domini*. Para salvar la unidad de su teoría, *Savigny* denominó a estos supuestos anómalos como “poseedores derivados” pues el titular originario enajenaba la posesión para determinados efectos prácticos. Por el contrario las otras categorías de sujetos que tuviesen contacto con el bien (por ejemplo los arrendatarios, los usufructuarios, depositarios) eran “tenedores” no gozaban de protección posesoria.”

*Ihering* en su teoría objetiva sostiene “La posesión no es, pues, la simple reunión del *corpus* y el *animus*, lo que implicaría para cada una de esas dos condiciones una existencia previa, sino que el *corpus* es el hecho de la voluntad; no existe en el pasado, al modo que la palabra no existe antes de ser pronunciada. El *corpus* y el *animus* son entre sí como la palabra y el pensamiento. En la palabra toma cuerpo el pensamiento, hasta entonces puramente interno;

<sup>18</sup> Borda, Guillermo A, (1992) Tratado de Derecho Civil - Derechos Reales, Abeledo-Perrot, Tomo I, pág. 33.

<sup>19</sup> Eugenio Ramírez Cruz (1996), Tratado de Derechos Reales (Exposición y crítica al Sistema Universal Dominante), Lima-Perú, Editorial Rodas, Primera Edición, Tomo I págs. 435-436

<sup>20</sup> González, Barrón, Gunther (2014). Op. cit. pag. 32.

en el *corpus* toma cuerpo la voluntad, hasta aquel momento puramente interior; ninguno de los dos existía entonces para la percepción. La relación de lugar no tiene otra importancia, que la de ser la condición indispensable de la voluntad de poseer; pero no ser convierte en *corpus* sino desde que la voluntad le imprime el sello de la relación posesoria.”<sup>21</sup>

De acuerdo con lo manifestado por *Ihering* no acepta la intención de comportarse como propietario materializada en el *animus domini* de *Savigny*, no basa al contacto físico entre el sujeto y el bien, también se requiere el ánimo de poseer “(...) En caso de ausencia de este elemento subjetivo (como en el ejemplo del sujeto dormido) entonces nos encontramos en presencia de una simple “*relación de lugar*” análoga a la “*yuxtaposición local*” de *Savigny*, y la que no tiene significado jurídico alguno. Ahora, Pues, si la persona manifiesta su voluntad dirigida hacia el bien, entonces se convierte en una relación fáctica exclusiva y exteriormente reconocible,. La relación posesoria se caracteriza por la posibilidad de obrar por sí mismo sobre el bien (aspecto positivo), y por la exclusión de todos los demás para obrar respecto al mismo bien (aspecto negativo).”<sup>22</sup> En consecuencia, *Ihering* considera que *corpus* y voluntad son uno solo, no existen de manera independiente, lo que conduce a considerar que la posesión es la voluntad materializada en la relación concreta con el bien determinado.

Ahora bien en cuanto a la diferencia entre posesión y tenencia para *Ihering* señala Gunther Gonzáles “(...) no puede estar obviamente en el *animus domini*, que para él no existe. Por tanto, la frontera entre ambas figura se delimita por obra del sistema legal- pues, en los hechos la relación posesoria y la tenencia son idénticas- que en base a consideraciones prácticas o utilitarias determinan si un hecho humano relacionado con cosas puede considerarse como tenencia o posesión. (...)”<sup>23</sup>

De acuerdo con lo expuesto, debemos tener presente que los estudios de estos dos eruditos del derecho alemán se dieron en torno a los elementos de la posesión en el Derecho Romano y dentro de este contexto presentaron sus conclusiones.

<sup>21</sup> Ihering, Rudolf Von (1926) La voluntad en la posesión”. En Id. La Posesión, Editorial Reus, Madrid Traducción Adolfo Posada, pág. 305

<sup>22</sup> Ihering, Rudolf Von (1926) Op. cit. pág. 284

<sup>23</sup> Gonzáles, Barrón, Gunther (2014). Op. cit. pág. 35

En la teoría Subjetiva *Savigny* considera que la posesión se estructura en la manifestación de la voluntad humana de poseer la cosa o *animus domini* de defenderla de cualquier agresión o atentado extraño, como lo haría su dueño. En cambio para *Ihering* la relación no es subjetiva sino objetiva, el individuo tiene la voluntad de poseer un bien en concreto y es la ley la que regula la posesión.

### 2.3.3. La posesión en sus inicios

En nuestro país, en la actualidad la posesión es un derecho reconocido por el Estado, previo el cumplimiento de determinados requisitos, prevista como un mecanismo para la solución del conflicto social originado en la carencia de vivienda por un gran sector de nuestra población generalmente ubicada en las grandes ciudades a donde se desplazan en búsqueda de mejores oportunidades pero, históricamente no ha sido así, esta institución ha evolucionado a la par del avance de la propiedad. Es así como por ejemplo, en la sociedad primitiva, en la que no existió propiedad privada, debido a que “(...) la posesión está constituida por las labores de apropiación (caza, pesca y recolección de frutos), y de ocupación de tierras”.<sup>24</sup> se puede considerar a la posesión como un poder de hecho sobre los animales y frutos que antecedió a la propiedad. Situación que se mantiene hasta que se produjo la evolución o cambio en torno a la propiedad privada, en donde se puede ver la materialización de la posesión para tal efecto nos referiremos a la posesión de la manera como se dio en el Derecho Romano y en el Germano.

#### En el Derecho Romano

Resulta importante conocer las diferentes características que presentaba la posesión en las principales etapas del imperio Romano, las cuales como resulta obvio se ven reflejadas en su derecho. Es así como en la Roma antigua no existía propiedad privada “(...) la relación (corporal y espiritual) del hombre con los bienes era posesoria. Se exteriorizaba como un señorío de hecho. Tal vínculo se manifestaba en el *ager publicus*, que eran las tierras conquistadas al enemigo, que constituyó el patrimonio de las grandes familias.”<sup>25</sup>

<sup>24</sup> Ramírez Cruz, Eugenio, Tratado de Derechos Reales, Tomo I. Editorial Rodhas. Lima, 2007. Pág. 322.

<sup>25</sup> Ramírez Cruz, Eugenio. Ob. Cit pag. 325

Posteriormente “Durante la dominación *etrusca* no desaparece el señorío bajo el cual se exteriorizaba la posesión, pero sólo se manifestaba en la faz económica.<sup>26</sup> Es decir, el señorío sobre los bienes se evidenciaba en la posibilidad de hacerlos producir, en obtener o derivar una ventaja económica de ellos.

Durante las épocas clásica y republicana, fue la posesión la base de la economía agraria. Las tierras del *ager publicus* fueron retenidas por la nobleza durante siglos y las transmitieron a través de la herencia. El *ager publicus* desapareció bajo el imperio Domiciano.<sup>27</sup>

Es debido “(...) a la *Lex Thoria* el romanista Emilio Albertario le atribuye la consecuencia de haber influido en la transformación de la posesión en dominio.<sup>28</sup> Gracias a esta ley el señorío que las personas ejercían en los bienes, que le s permitía obtener una ventaja o beneficio económico que se trasformó en propiedad.

### **En el Derecho Germano**

Igual que en el caso del Derecho Romano, se verá la posesión en las etapas históricas Alemanas, “En la época antigua, el derecho privado alemán no reconocía al individuo la propiedad privada, especialmente la del suelo y la tierra. El dominio privado era posible sólo sobre los muebles, al paso que los inmuebles estaban sometidos a la propiedad común asociacional.<sup>29</sup>

Como característica distintiva se puede señalar que no se diferenció entre posesión y propiedad. “(...) El poseedor de un bien era considerado propietario del mismo, y la institución representativa de la posesión fue la *gewere*. Tiene *gewere* el que goza del señorío del bien; es el que tiene el aprovechamiento y hace uso de su derecho de manera notoria. No todo señorío sobre el bien constituye *gewere*, sino aquel que aparenta ser la cristalización de un derecho real. Por eso el usurpador no tiene *gewere*. Siendo la *gewere* un derecho, es transmisible por acto inter vivos y a través de la herencia (*mortis causa*), pues al fallecer el causante, el poseedor se convertía en continuador de la posesión de aquel.<sup>30</sup>

---

<sup>26</sup> Ídem Pág. 323

<sup>27</sup> Ídem

<sup>28</sup> Ídem Pág. 324.

<sup>29</sup> Ídem Pág. 324.

<sup>30</sup> Ídem Pág. 325.

Acorde con esta posición el derecho alemán estableció acciones defensivas en favor de poseedor.”(...) Se sancionaba al infractor de la posesión; el despojado mantenía una *gewere* ideal (aquí se trasluce su condición de derecho), pero igualmente, existía la *gewere* corporal, que no era la simple detentación, sino que tenía la apariencia jurídica del ejercicio de un derecho sobre el bien.<sup>31</sup>

Posteriormente, durante el periodo de recepción del Derecho Romano en Alemania se produce un cambio importante. ” (...) La recepción trae la noción de posesión. Esta se diferencia de la germánica en la más acusada acentuación del señorío de hecho (*corpus*), con la repulsa de la *gewere* múltiple y de la *gewere* ideal. La doctrina romana, desde Savigny, exige que para que haya posesión, además del *corpus* o señorío, se necesitaba el *animus domini* (elemento subjetivo); de tal modo que el no propietario sólo tiene detentación.<sup>32</sup>

Esta situación no perduro, en el moderno derecho alemán, se restableció la idea germánica de posesión. “(...) Todo señorío de hecho representa posesión de hecho. La posesión es transmisible inter vivos y *mortis causa*. El BGB estatuye que la posesión es el señorío de hecho de una persona sobre una cosa. En cuanto a los grados de posesión, esta puede ser posesión en concepto de dueño y posesión en concepto distinto al de dueño. La *gewere* múltiple reaparece en las formas de posesión mediata e inmediata, y la *gewere* ideal en la posesión del heredero.<sup>33</sup>

#### 2.3.4. Concepto

Doctrinariamente se han elaborado múltiples nociones sobre el significado del término posesión, estructuradas con fundamento en nociones tales como “poder”, “hecho”, “Derecho”, entre otras.

En la doctrina foránea Bustos<sup>34</sup> por ejemplo, presenta una definición en el sentido de considerar la posesión como un derecho real y autónomo: conceptual y jurídicamente, al sostener “(...) La posesión es un Derecho real perfecto, autónomo e independiente. El poseedor es protegido porque es titular de un Derecho, como cualquier otro titular.

<sup>31</sup> Idem Pág. 326.

<sup>32</sup> Idem

<sup>33</sup> Idem Pág. 327.

<sup>34</sup> Cit. Bautista Tomá, Pedro (2006) Derechos reales. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas. pág. 989.

Nada de apariencia, sino rigurosa realidad. No hay engaño, no hay apariencia de realidad. No es que el poseedor aparente otra cosa (por ejemplo, propietario, usufructuario, arrendatario, etc.), sino que exhibo un poder propio inherente a la titularidad de su derecho”. Esta manifestación se considera que no, corresponde con la noción de posesión que reconoce nuestro derecho, de aceptarse que la posesión constituye un derecho real autónomo se excluiría la posición de nuestro Código Civil en el sentido de, considerar que la posesión es un poder inherente al derecho de propiedad; además, de aceptar, el derecho de posesión, éste derecho produciría efectos jurídicos de pleno derecho, lo que implicaría la inexistencia de las defensas posesorias.

Continuando con el análisis de las diferentes acepciones del término posesión, señalaremos que dentro de la doctrina nacional González señala que “(...) En la concepción generalizada de la posesión, ésta es entendida como un poder o señorío de hecho sobre un bien.”<sup>35</sup> Esta manifestación, a nuestro juicio resulta muy general, prescinde de aspectos jurídicos importantes tales como: la protección legal que se le reconoce y la posibilidad de ser una de las modalidades para adquirir la propiedad, en el caso de la *usucapión*.

En este mismo sentido Vásquez Ríos<sup>36</sup> sostiene que “(...) la posesión es el poder de hecho que el hombre ejerce de una manera efectiva e independiente sobre una cosa, con el fin de utilizarla económicamente; dicho poder se protege jurídicamente, con prescindencia de saber si corresponde o no a la existencia de un derecho.” En cuanto a este enfoque, se considera que resulta más cercano a la definición de posesión, aunque se debe entender que dentro de ella el uso y utilidad de la cosa no solo debe circunscribirse al ámbito económico.

De esta manera, conforme se ha señalado, no se acepta la posición conforme la cual la posesión es un derecho autónomo dado que, ello implicaría no solo su reconocimiento sino además su protección legal. Por el contrario, se considera que, se puede concebir a la posesión como el poder de hecho y fáctico que ejerce una persona sobre una cosa (titular o no de un derecho real sobre ella), con el fin de utilizarla para su beneficio; comportándose como si se tratara de su dueño; contando con la protección legal a través del ejercicio de las defensas posesorias previstas en los artículos 920 y 921 del Código Civil.

<sup>35</sup> Gonzales Barrón, Gunther. (2013) Tratado de derechos reales. Tomo II, 3ª ed. Lima: Jurista Editores. pág. 142

<sup>36</sup> Vásquez Ríos, Alberto (2014). Derechos Reales. Editorial San Marcos, Tomo I, cuarta reimpresión pág. 139

### 2.3.5. Diferencias: posesión y propiedad

Partiendo de la presunción de que el propietario de una cosa es al mismo tiempo su poseedor, nuestro Código Civil prescribe que la posesión es uno de los poderes inherentes a la propiedad misma, resulta necesario analizar las diferencias que existen entre estas dos instituciones pues, existen casos en los cuales la posesión y la propiedad no concurren en la misma persona, para tal efecto, consideramos conveniente, aceptar la diferenciación que sobre estas dos instituciones plantea Vásquez Ríos:

Así:

- A. En las comunidades primitivas la apropiación de bienes reviste una forma simple: la forma de posesión, es decir, *el factum possessionis*.

Este hecho convierte a quien se apropia de la cosa, en señor de la misma. Con el progreso y el establecimiento del Estado y el desarrollo del pensamiento jurídico en los pueblos, se crea una situación amparada por la Ley, esta última reconoce la continuidad de aquella posesión. En consecuencia, podemos afirmar que la posesión es anterior a la propiedad, desde un punto de vista histórico.

- B. Un segundo horizonte de diferencia se revela cuando la propiedad, al ser amparada por la Ley, es premunida de ciertos atributos que constituyen los elementos del *ius possidenti* de los romanos: *ius utendi* (derecho a usar) ; *ius fruendi* (derecho a disfrutar) y el *ius abutendi* (derecho a disponer), otorgando al derecho de propiedad un derecho definitivo, frente al *ius possessionis* que tiene todos los atributos señalados, menos el derecho de disponer del bien (*ius abutendi*), por ello a la posesión se le podría considerar, desde esta perspectiva, como un derecho provisional.

- C. El tercer horizonte de diferencia entre la propiedad y la posesión consiste en que la prueba de la existencia del derecho de propiedad se realiza mediante un título que expresa y representa el poder jurídico que el propietario tiene sobre la cosa; mientras que la prueba del derecho de posesión es en virtud de la visibilidad de los actos posesorios consistentes en hechos y actos materiales que el poseedor realice sobre el bien.

D. Desde los anteriores tres horizontes de diferencias entre la posesión y la propiedad, podemos deducir las siguientes precisiones:

- a) El poder de disposición solo corresponde al propietario. Para transmitir el dominio se requiere ser dueño; si no lo fuere, el enajenante solo transmitirá la posesión, si estuviera permitido hacerlo.
- b) El propietario, para defender su derecho, emplea las acciones reales petitorias, como, por ejemplo, la acción reivindicatoria y la tercería excluyente de dominio, además de las acciones posesorias en el supuesto que sea o haya sido poseedor. Por otro lado, el poseedor que no es propietario solo puede emplear en defensa de su posesión las acciones posesorias.
- c) En el petitorio, triunfa en que presenta mejor título, mientras que en el posesorio, es vencedor el que justifica la posesión anual o actual; teniendo en cuenta que “el poseedor puede adicionar a su plazo posesorio el de aquel que le transmitió válidamente el bien (art. 898 del Código Civil).

En el petitorio se prueban derechos y subsidiariamente la posesión sirve de argumento en las acciones reales petitorias.

En el posesorio, se prueban hechos y subsidiariamente el título sirve como argumento en las acciones posesorias.

- d) La posesión es susceptible de obtenerse originariamente en los bienes inmuebles por la ocupación. La propiedad no; porque los inmuebles se obtienen por prescripción adquisitiva (art. 950 del Código Civil) y mediante título traslativo de dominio. Salvo excepciones, quien posee un bien inmueble de buena fe, adquiere su propiedad.
- e) Finalmente, la propiedad es mucho más que la posesión, ya que subsiste después que se extingue la posesión, sobre todo, en los bienes inmuebles, sin embargo; la propiedad sin la posesión es, como diría *Ihering* “tener un tesoro sin la llave para abrirlo o un árbol frondoso lleno de frutos sin medios para cosecharlos”; por lo

que, no obstante, las diferencias consignadas, la posesión resulta imprescindible para obtener los beneficios materiales y económicos de la propiedad.”<sup>37</sup>

Las diferencias planteadas por el autor las podemos sintetizar en el siguiente cuadro:

ASPECTO	PROPIEDAD	POSESION
<b>Históricamente</b>	Le sigue a la posesión	Antecede a la propiedad
<b>Atributos</b>	<i>ius utendi</i> (derecho a usar) <i>ius fruendi</i> (derecho a disfrutar) <i>ius abutendi</i> (derecho a disponer)	<i>ius utendi</i> (derecho a usar) <i>ius fruendi</i> (derecho a disfrutar)
<b>Derecho</b>	Definitivo	Provisional
<b>Objeto de prueba</b>	Titulo	Visibilidad actos posesorios. Posesión anual o actual.
<b>Poder de disposición</b>	Si	No (si se permite la enajenación solo trasmite posesión)
<b>Acciones</b>	Reales petitorias: <ul style="list-style-type: none"> <li>• Reivindicatoria</li> <li>• Tercería excluyente de dominio</li> <li>• Posesorias</li> </ul>	Posesorias: <ul style="list-style-type: none"> <li>• Extrajudicial</li> <li>• Judicial</li> </ul>
<b>Adquisición originaria (Inmuebles)</b>	Por prescripción adquisitiva	Por ocupación
<b>Existencia</b>	Subsiste sin la posesión	Imprescindible para obtener la propiedad

Fuente de diseño propio

#### 2.4. En el Perú

#### 2.4.1. Regulación

Tal como ocurre con todas las instituciones del derecho, la posesión fue aceptada en nuestra legislación evidenciando en su contenido y orientación la influencia de legislaciones extranjeras, patentizándose en este último aspecto la influencia de la doctrina subjetiva de *Savigny* o de la objetiva de *Ihering* conforme se consagro en las diferentes codificaciones Civiles que a lo largo de la historia han existido en el país, en cuanto a la esencia de la institución, tal como se señaló al tratar el conflicto existente entre las teorías sostenidas por cada uno de estos jurisconsultos.

En este sentido, se ha precisado que la institución de la posesión fue incorporada a la legislación Civil peruana con el Código Civil de 1852. Codificación que en su artículo 4654 establecía que la posesión “(...) Es la tenencia o goce de una cosa o un derecho con el ánimo de conservarla para sí” acorde con el contenido de la norma, se ha considerado por parte de la doctrina que resulta “(...) fácil intuir que este viejo Código tenía una extracción *Savigniana*, que seguía la orientación de la teoría subjetivista”<sup>38</sup> es decir, se consideraba a la posesión como un hecho de una persona marcada por la interacción del *animus* y el *corpus*, es decir, por el querer poseer el bien.

Posteriormente el Código Civil de 1936 influenciado por el Código Civil Alemán o BGB, especialmente en lo relacionado con la posesión. “(...) No existe duda de que en ese momento los codificadores optaron por acercarse a la teoría de *Ihering* como así lo demuestran claramente las actas de la Comisión Reformadora; sin embargo; hubo mucha discusión respecto a la definición legal de la posesión, la que se trabajó con los Códigos Civiles de Alemania, Suiza y del Brasil. Finalmente, se tomó como modelo el art. 485 de este último Código (1916, ya derogado en 2002) que define al poseedor como aquel que tiene de hecho el ejercicio pleno, o no, de algunos de los poderes inherentes al dominio o a la propiedad.”<sup>39</sup> Por esta causa la doctrina ha destacado la identidad existente entre esas normas dado que, el artículo 824 del Código Civil peruano de 1936 señaló que: “Es poseedor el que ejerce de hecho los poderes inherentes a la propiedad o uno o más de ellos”<sup>40</sup> Enunciado que en el razonamiento de Vásquez Ríos “(...) se alinea dentro de la

<sup>38</sup> Ídem pág. 140

<sup>39</sup> Gonzales Barrón, Gunther. (2014). Op. Cit. págs. 40-41

<sup>40</sup> Código Civil Peruano de 1936 artículo 824

teoría objetiva de *Ihering*, por cuanto, este último afirma que existe posesión en todos los casos que se establece una relación material voluntaria con las cosas, situación que fluye en la norma citada”<sup>41</sup> trayendo como consecuencia la eliminación de la distinción entre posesión y tenencia y tal como lo sostuvo el autor en su oportunidad “(...) la desaparición del *animus domini* como requisito para la determinación de la posesión”. En esta codificación entonces, la posesión es un hecho objetivo que la persona ejerce sobre una cosa y que es protegido por la ley, tal como lo sostuvo *Ihering*, al plantear su teoría objetiva.

Finalmente, nuestro Código Civil actual (1984), consagra la posesión en el artículo 896 señalando que “La posesión es el ejercicio de hecho de uno o más derechos inherentes a la propiedad”<sup>42</sup>. Al analizar el contenido de la norma la doctrina ha tomado dos posiciones opuestas, de una parte hay quienes sostienen y defienden la influencia de la teoría de *Ihering* en su redacción, haciéndose patente de esta manera la desaparición de la diferencia entre posesión y tenencia, al respecto se ha acotado “(...) la diferencia entre posesión y tenencia ha desaparecido del Código de 1984, con el consiguiente descarte del *animus domini*; además, la posesión se delinea como un concepto derivado de la propiedad y que se ejerce como tal.”<sup>43</sup> Dentro de este mismo contexto y aplicando el principio de la distinción legal entre posesión y tenencia defendido por el jurista alemán en cuestión, se ha sostenido que “(...) la ventaja de la tesis de *Ihering* también se halla en que la distinción entre la posesión y la tenencia no depende de un elemento subjetivo (*animus domini*) sino de algo objetivo, como la ley; por tanto, normalmente, hay solo posesión, salvo en los casos en que la ley degrada la relación posesoria a una mera tenencia.”<sup>44</sup> Otro de los juristas que defiende esta posición es Vásquez Ríos<sup>45</sup> quien considera que “(...) resulta evidente que, para asegurar la utilización económica del bien, debe conferirse al poseedor el derecho de usar, de disfrutar y de servirse del bien, y si este fuera propietario, el derecho de disponerlo, porque estos atributos son inherentes al derecho de propiedad y para que exista posesión basta que se exterioricen algunos de ellos.”

La otra vertiente doctrinaria por su parte, defiende la influencia de la tesis subjetiva de *Savigny* en la regulación de la posesión por parte del artículo 896 del Código Civil peruano

---

<sup>41</sup> Ídem

<sup>42</sup> Código Civil artículo 896

<sup>43</sup> Cuadros Villanueva, Carlos (1995). Derechos Reales. Cultural del Cuzco. Lima, Tomo I, pág. 296.

<sup>44</sup> Ramírez Cruz, Eugenio (1996). Tratado de Derechos Reales, Tomo I, Editorial Rhodas, Lima, pág. 447.

<sup>45</sup> Vásquez Ríos, Alberto (2014) ob. Cit. pág. 140

“En nuestra opinión, empero, (como antes lo fue el art. 824 CC del 1936) **no define la posesión en los términos de *Ihering***; y más bien podríamos decir que la definición se encuentra cercana a la tesis de *Savigny*. En efecto, según este autor, la posesión necesita la especial intención de considerarse propietario, mientras que el art. 896 CC define como poseedor al que ejercita de hecho “uno o más poderes inherentes a la propiedad”, es decir, la posesión se vincula a la propiedad, con lo cual se tiene una visión restrictiva”<sup>46</sup>. Además se ha criticado por los juristas la influencia de la teoría de *Ihering* al considerar que de aceptarse conduciría a errores “(...) interpretativos:

- i. Si la posesión implica un poder de hecho, un señorío o vínculo efectivo sobre la cosa, entonces ¿Por qué se requiere que ese poder fáctico se encuentra coloreado o no con la intención de ejercer “un poder inherente a los de la propiedad”?
- ii. Se insiste en confundir la “posesión” con el “uso” o “disfrute”, cuando es bien conocido que esas nociones no son equivalentes. Por ejemplo: el propietario de un lote de terreno que se limita a cercarlo para excluir a los demás, lo posee siempre que mantenga una vinculación mínima, aunque no realice ningún acto de uso o disfrute. En cambio, de seguirse una interpretación literal de la norma proyectada, dicho propietario no sería poseedor, por falta de uso, por lo cual no habría tutela posesoria frente a cualquier injerencia de un tercero.
- iii. Igualmente, los depositarios o mandatarios (que no usan ni disfrutan) no podrían ser calificados como poseedores, por cuanto en estricto no ejercen ningún poder análogo a los inherentes de la propiedad.”<sup>47</sup>

En nuestra opinión, a pesar de los esfuerzos doctrinales por encuadrar la definición de posesión contenida en el artículo 896 del Código Civil peruano, ya sea en la tesis subjetiva de *Savigny* o en la objetiva de *Ihering* consideramos que, para entender esta institución deben concluir ambos criterios, en una posición que pudiera considerarse ecléctica en la que confluyan las dos.

<sup>46</sup> Miguel González, José (1995). Derechos Reales: Comentarios a las propuestas de enmienda. En VV.AA. Código Civil Peruano, Lima, pág. 417

<sup>47</sup> González Barrón, Gunther (2014). Op. Cit. pags. 42-43

En efecto, en la posesión no solo se posee una cosa de manera fáctica, con fundamento en un título o no; además se debe tener el *animus domini* o intención de querer defender el bien como si se tratara del dueño o titular del derecho de dominio, los cuales se manifiestan o expresan a través del ejercicio de los atributos recocidos a la propiedad es decir, del *ius utendi* (derecho a usar) ; *ius fruendi* (derecho a disfrutar) y el *ius abutendi* (derecho a disponer), este último teniendo en cuenta que la enajenación está autorizada legalmente.

#### 2.4.2. Posesión mediata e inmediata

En nuestro país, existen dos tipos de posesión la mediata y la inmediata.

Las clases de posesión se encuentran reglamentadas por el artículo 905 del Código Civil, conforme al cual “Es poseedor inmediato el poseedor temporal en virtud de un título. Corresponde la posesión mediata a quien confirió el título.”. Acorde con el contenido de la norma en cuestión se puede establecer que: “(...) la posesión inmediata es aquella que se ejerce actual y temporalmente, mediante un acto derivativo que le atribuye el poseedor inmediato una determinada condición jurídica. La posesión mediata es aquella relación “espiritualizada” (algunos tratadistas, como Martin *Wolff* la denominan “posesión fingida”) que se revela en el acto derivativo en virtud del cual, el poseedor mediato confiere al poseedor inmediato, una condición jurídica expresada en un título.”<sup>48</sup> La doctrina se ha ocupado de analizar el término “espiritualizada” y ha sido unánime en afirmar que, no corresponde con la realidad pues, en la práctica, esta posesión mediata corresponde a la verdadera posesión, materializándose su ejercicio en la posibilidad de otorgar por el poseedor, temporalmente el ejercicio de su posesión a un tercero que, como poseedor inmediato la ejerce siempre por derivación, bajo su supervisión y control.

Planteada de esta manera, se puede afirmar que la posesión inmediata posee un carácter actual y temporal dado que, se ejerce gracias al acto derivativo otorgado por el poseedor mediato, quien resulta ser aquel que puede otorgar su posesión al poseedor inmediato, situación que no parece muy clara debido al juego de palabras que implica pero que se clarifica de la siguiente manera:

“En estos casos, el sujeto A entrega el bien al sujeto B, con el fin de que este lo use o disfrute en forma temporal, por virtud de una relación jurídica o social, y luego de vencido el plazo, de la relación, entonces B estará obligado a devolver el bien. **Durante este ínterin, ambas partes mantienen la condición de poseedores.** El que recibe el bien es el “poseedor inmediato” o “intermediario posesorio”, mientras que el *tradens*, es decir quien realizó la tradición y tiene derecho a exigir la devolución es el “poseedor mediato”. Puede considerarse como intermediarios de la posesión al usufructuario, al arrendatario, al comodatario, el precario, etc.”<sup>49</sup>

Atendiendo a que, la posesión inmediata se constituye gracias a la facultad del poseedor mediato para entregar temporalmente su posición o facultades que ejerce sobre el bien, en virtud de un título derivativo, con la obligación por parte de poseedor inmediato (es decir quien la recibe) de restituir la cosa, la doctrina nacional ha planteado que en este tipo de posesión “Se crea una situación jurídica, porque la verificación del título, resultado del acto jurídico derivativo, importa ciertos derechos y deberes eventuales que dicho título atribuye tanto al poseedor inmediato como al poseedor mediato, en efecto, si al poseedor inmediato se le entrega un bien por parte del poseedor mediato, entonces este último tiene a su favor el derecho a la acción de restitución en caso no le fuere devuelto dicho bien. Por ello, el poseedor mediato tiene la obligación de respetar la posesión del inmediato, a que este último tiene la obligación de devolver el bien cedido dentro del plazo convencional o legal que se estipule. Se crea una relación jurídica porque, por mandato normativo, no podría haber posesión inmediata mientras no exista un poseedor mediato que confiera el título en virtud del cual se pueden deducir diferentes jerarquías y grados de la posesión.

Así tenemos que el poseedor mediato posee premunido de una posesión principal y superior respecto de la del poseedor inmediato, quien posee a título secundario e inferior respecto de aquel. Mientras que la posesión del primero es abstracta, constituida por un poder jurídico, la del segundo es concreta porque se basa en el poder de hecho sobre la cosa, que se devuelve por la función de la mediación entre el poseedor mediato y la cosa poseída.”<sup>50</sup>

<sup>49</sup> Gonzales Barrón, Gunther (2014). Op. Cit. págs. 90-91.

<sup>50</sup> Vasquez Ríos, Alberto (2014) Op. Cit. págs. 158-159.

Acorde con los planteamientos legales y doctrinales, podemos afirmar que, el poseedor mediato es aquel que en ejercicio de las facultades que le confiere su situación de poseedor puede, por medio de un título, conferir temporalmente su posesión a un tercero, quien se constituye en poseedor inmediato de aquel, con la obligación de ejercer la posesión dentro del plazo y en los términos estipulados previamente. Este hecho, sin lugar a dudas constituye un elemento que evidencia la posesión y que de presentarse y alegarse en un juicio, en determinadas condiciones, favorecería el derecho del poseedor.

Por otra parte, la doctrina ha considerado que dentro de la posesión mediata pueden existir varios grados, tesis de creación alemana denominada “escala posesoria o edificio de posesiones”, la cual, conforme a su denominación “(...) consiste en añadir más grados cuanto mayor sea la distancia entre el poseedor inmediato y el mediato. Así el subarrendatario sería, por ejemplo, poseedor inmediato, el arrendatario ocuparía la posición de poseedor mediato de primer grado, el usufructuario que arrendo sería poseedor mediato de segundo grado y, finalmente el nudo propietario sería el poseedor mediato de tercer grado. E incluso, cada uno podría ceder o transmitir su respectiva posición, presumiéndose, según *Schiliewen*, que solo el poseedor mediato más alejado es el poseedor propio.”<sup>51</sup>

Finalmente se debe precisar que, la legislación peruana en el artículo 897 del Código Civil peruano<sup>52</sup>, ha reglamentado la figura del “servidor de la posesión”, quien bajo una relación de dependencia, conserva la posesión en nombre del poseedor, cumpliendo sus órdenes e instrucciones. Dentro de la legislación comparada, el servidor de la posesión en el Código Alemán es “(...) el que ejerce el poder de hecho por encargo o por orden del poseedor”, considerado en la legislación colombiana<sup>53</sup> como tenedor del bien, comprendiendo a aquella que se ejerce sobre la cosa a nombre y en lugar del dueño, no es poseedor.

#### 2.4.3. Adquisición de la posesión

<sup>51</sup> Fuenteseca, Cristina (2013) *La Posesión Inmediata*, Ediciones Legales, Lima págs. 151-152.

<sup>52</sup> Servidor de la posesión Artículo 897.- No es poseedor quien, encontrándose en relación de dependencia respecto a otro, conserva la posesión en nombre de éste y en cumplimiento de órdenes e instrucciones suyas.

<sup>53</sup> Código Civil Colombiano (Ley 57 de 1887) “Artículo 775. “Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. El acreedor prendario, el secuestre, el usufructuario, el usuario, el que tiene derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, secuestrada o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece.”

Por adquisición de la posesión debemos entender, los hechos o acciones que puede realizar una persona sobre el bien para obtener o entrar en su posesión, los cuales han sido denominados indistintamente por la doctrina como actos o modos de adquirir la posesión y, a la vez, clasificados como originarios y derivados, partiendo de la base de que “(...) la adquisición de la posesión requiere un acto de injerencia del sujeto sobre el bien, ante lo cual se excluye el objeto del ámbito de poder de los demás. Este acto de injerencia puede ser de carácter “originario” o “derivativo”.<sup>54</sup> En el mismo sentido se manifiesta Vásquez Ríos al señalar “La posesión como imagen de dominio, se adquiere por hechos denominados modos de adquirir la posesión. Conforme a la Doctrina, los modos de adquirir la posesión son dos: la adquisición derivada y la adquisición originaria.”<sup>55</sup>

Atendiendo a que, la posesión es una situación de una persona sobre una cosa, resulta necesario conocer de qué manera puede la persona accionar para obtener esa posesión: si bien a título originario o derivado o, bien por la tradición como lo establece el artículo 900 del Código Civil peruano<sup>56</sup>.

#### 2.4.3.1. Adquisición Originaria

La adquisición originaria conocida doctrinalmente como, modo originario y tal como desprende de su nombre, esta forma de adquirir la posesión “(...) se produce cuando alguien entra a poseer la cosa por un acto personal, sin recibirla de otro. Es un acto unilateral, debe mediar la voluntad de adquirir la posesión y solo la voluntad de quien quiere adquirir (tal es el caso de la posesión que obtienen quienes se apoderan de cosas muebles que a nadie pertenecen como los productos de la caza y de la pesca; o de quienes ocupan ilícitamente un inmueble, como es el caso del usurpador): y, es real, dada la circunstancia de que no es suficiente la sola voluntad, sino que este debe estar acompañado de la efectiva adquisición del poder de hecho, o sea, la constitución de una relación material con la cosa. Hay dos formas de adquisición originaria: la Aprehensión y la Ocupación.”<sup>57</sup>

<sup>54</sup> Díez Picazo, Luis. (2008). Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Civitas Ediciones, Tomo III (5a. edición), Lima, pág. 603

<sup>55</sup> Vásquez Ríos, Alberto (2014) ob. Cit. págs. 144

<sup>56</sup> Art. 900. Formas de adquisición. La posesión se adquiere por la tradición, salvo los casos de adquisición originaria establecidos por la ley.

<sup>57</sup> Vásquez Ríos, Alberto (2014) Op. Cit. pág. 150

En estas condiciones, se puede entender que, en el modo de adquirir la posesión originario, solo se requiere la acción de quien desea obtener la posesión y que con sus actos sobre el bien o la cosa demuestre su voluntad de poseerla. Los principales modos de adquirir la posesión originaria son la aprehensión y la ocupación.

#### 2.4.3.1.1. La aprehensión

Tal como se desprende del contenido del artículo 900 del Código civil, este modo de adquirir la posesión ha sido reconocido por la legislación peruana, junto con la tradición

Respecto de este modo originario de adquirir la posesión se ha señalado que: “Aprehender una cosa es tomarla o retenerla o retenerla para sí. Esta situación, desde la perspectiva del sujeto, implica dos cosas.

- Contacto personal con la cosa, objeto de la aprehensión; y
- Posibilidad física de tomarla sin ningún obstáculo que le impide al poseedor disponer de ella.

Ahora bien, la aprehensión funciona en relación a los bienes muebles que no tienen dueño, en virtud del principio *res nullius* (cosa sin dueño), pero debe entenderse que es en aquellos en que no exista obstáculo alguno para su apropiación, porque la aprehensión de bienes muebles trae consigo, no solo su posesión sino también su propiedad.”<sup>58</sup>

De acuerdo con la postura indicada, en este modo la posesión se adquiere por la sola voluntad e intervención fáctica del adquirente, sobre las cosas muebles que no tienen dueño. Debiendo precisarse a que, en el Perú no todos los bienes muebles son *res nullius* (cosa sin dueño) con fundamento en la normado por el artículo 66 de la Constitución Política<sup>59</sup> que prescribe que esos bienes son patrimonio de la Nación es decir, en nuestro país los recursos naturales y fuentes de energía no son *res nullius*, tienen dueño pues pertenecen al Estado motivo por el cual no pueden ser objeto de apropiación privada por ocupación dado que, existen

---

<sup>58</sup> Ídem Pág. 151

<sup>59</sup> Constitución Política Recursos Naturales. Artículo 66.- Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento. Por ley orgánica se fijan las condiciones de su utilización y de su otorgamiento a particulares. La concesión otorga a su titular un derecho real, sujeto a dicha norma legal.

mecanismos legales que permiten su apropiación con fines de explotación siempre que se cumplan con los requisitos preestablecidos.

#### 2.4.3.1.2. La ocupación

La ocupación en el Derecho Romano fue conocida *ocupatio*. Así como la aprehensión es el modo originario de adquirir la posesión de los muebles, la ocupación estaba prevista para los inmuebles, en virtud de ésta “La posesión originaria de los bienes inmuebles se adquiere por ocupación. Este es un modo de adquirir muy antiguo, tal vez sea el primero: y consistía en la forma de posesión de un inmueble con la intención de convertirse en su propietario.”<sup>60</sup>

Es decir, la ocupación constituye el modo originario para adquirir la posesión de inmuebles, dentro de la cual quien desea su posesión se instala en él y ejerce actos de señor y dueño. Sin embargo, se debe tener presente que esta forma o modo de adquirir la posesión, no se reconoce en nuestro país pues, el principio de *res nullius* o cosa sin dueño, no tiene aplicabilidad en tratándose de bienes inmuebles los cuales sino tiene dueño pertenecen al Estado.

Ante esta posición se ha presentado un debate doctrinal, llegándose a señalar que, para adquirir la posesión de inmuebles por ocupación, alternativa que queda es la de la usurpación, aseveración que no se comparte por cuanto: la usurpación constituye un acto ilegal, pasible de sanción penal y, además, atentaría contra la esencia de la ocupación que como modo originario de adquirir la posesión, supone la inexistencia de propietario de la cosa, no siendo posible obtener la posesión disputando su dominio con el dueño.

#### 2.4.3.2. La adquisición derivativa

La adquisición derivativa, doctrinalmente ha sido denominada como “adquisición a título derivativo”<sup>61</sup> o “adquisición bilateral”<sup>62</sup> La denominación de derivada de este modo de

<sup>60</sup> Vázquez Ríos, Alberto (2014) ob. Cit. págs. 150

<sup>61</sup> Barbero, Domingo. (1967) Derecho Privado Tomo I y II, Edit. Ejea. Buenos Aires pág. 390

adquirir la posesión, obedece al hecho de que, la posesión se adquiere por la transmisión del poseedor anterior, mediante entrega del objeto o cosa. “(...) Es decir, aquella se da cuando el poseedor “primitivo” le trasfiere la posesión a quien le sucede. La adquisición derivativa puede realizarse *inter vivos* o *mortis causa*.”<sup>63</sup>

La esencia de este modo de adquirir la posesión la constituye la entrega de la cosa u objeto a poseer por parte del quien venía ejerciéndola, en este Papaño<sup>64</sup> expone que “(...) este modo se realiza cuando ésta es transmitida por un poseedor anterior mediante entrega del objeto. La adquisición derivativa puede realizarse *intervivos* o *mortis causa*, supone la entrega material de la cosa, exigiéndose, por tanto la entrega corporal de ella; por cuanto la adquisición de un poder de hecho sobre una cosa, requiere que el transmitente se desprende de la tenencia de dicha cosa, y la obtenga el adquirente mediante la entrega o tradición”, en este mismo sentido se pronunció Valencia Zea<sup>65</sup>, posición que consideramos acertada toda vez que, al transmitir la posesión de este modo, el poseedor primigenio pierde todas las facultades y poderío sobre el bien, incluyendo la de la tenencia (mencionada expresamente por los doctrinantes dado que su sistema legal acepta y reconoce esta figura; en nuestro país corresponde al servidor de la posesión), encontrándose impedido desde el acto de la entrega de permitir a un dependiente suyo ejercer la posesión en su nombre y bajo sus instrucciones pues, esta facultad se le transmitiría al nuevo poseedor.

Ahora bien, no se debe olvidar que esta forma de adquirir la posesión se puede dar *in mortis causa*, es decir por el fallecimiento del poseedor, dado que conforme a lo señalado por el artículo 660 del Código Civil, en este evento se una sucesión jurídica toda vez que, “Desde el momento de la muerte de una persona, los bienes, derechos y obligaciones que constituyen la herencia se transmiten a sus sucesores.” Es decir, en este evento, la posesión se adquiere como consecuencia de un hecho jurídico, la muerte del poseedor a quien se debe suceder, tal como lo expone Valencia Zea “(...) a la muerte de una persona, se transmite *ipso iure* la posesión

---

<sup>62</sup> Lafaille, Héctor (1943) Tratado de Derecho Reales. Sohora Editores. Buenos Aires, pág. 44

<sup>63</sup> Vásquez Ríos, Alberto (2014) ob. Cit. pág. 144.

<sup>64</sup> Papaño, Ricardo J., Kiper, Claudio M., Dillon, Gregorio, A., Causse, Jorge R. (2004) Derechos reales. Tomo I, 2ª ed. Buenos Aires: Editorial Astrea.

<sup>65</sup> Valencia Zea, Arturo (1983) La Posesión. Edit. Temis 3ª. Edición, Bogotá-Colombia, pág.89-90

de todos sus bienes, configurándose una posesión *sui generis*, cuya adquisición no exige que el heredero se ponga en contacto material con las cosas de la herencia.”<sup>66</sup>

En la adquisición de la posesión *in mortis* causa la posesión se adquiere no por un acto bilateral de las partes, en el que interviene la voluntad sino por, disposición de la ley pues a los herederos del poseedor se le transmiten sus bienes, derechos y obligaciones, precisamente lo opuesto a la adquisición por un acto *inter vivos* en el cual media la voluntad y el acuerdo.

#### 2.4.3.2.1. La Tradición

Desde el Derecho Romano, la tradición ha sido reconocida y aceptada, como un modo derivativo de adquirir la posesión de las cosas de manera legal, mediante la entrega material de la cosa por parte de quien trasfiere la posesión a quien la recibe, de esta manera “(...) en la tradición es indispensable que existan dos personas: el que cede la posesión (*tradens*) y el que la recibe (*accipiens*), además del acto material de la tradición propiamente dicha.”<sup>67</sup>

Nuestro ordenamiento jurídico, reconoce este modo derivado de adquirir la posesión en el artículo 900 del Código Civil y, el acto como se ejecuta, la entrega, está contenido en el artículo 901 de la misma codificación al señalar que “La tradición se realiza mediante la entrega del bien a quien debe recibirlo o a la persona designada por él o por la ley y con las formalidades que ésta establece.”

Un sector de la doctrina representado entre otros, por Avendaño Valdez<sup>68</sup> y Maish Von Humboldt<sup>69</sup>, ha considerado que conforme a su redacción esta norma contempla solo los casos de tradición de bienes muebles dado que, son los únicos que tienen la posibilidad de ser entregados físicamente a quien por consenso entre las partes o por mandato legal debe recibirlo.

Consideración que consideramos equivocada, pues tal como lo sostiene Vásquez Ríos “(...) la norma citada merece un comentario particular cuando en la parte final, dice “(...) y con las formalidades que ésta establece”, pues lo que indica la norma es que, en ciertos casos,

<sup>66</sup> Ídem Pág. 94

<sup>67</sup> Vásquez Ríos, Alberto (2014) ob. Cit. págs. 145

<sup>68</sup> Avendaño Valdez, Jorge (1985) La Posesión en el Código Civil de 1984. Artículo en Libro Homenaje a José León Barandiarán. Edit. Cusco, Lima, pág. 31

<sup>69</sup> Maish Von Humboldt, Lucrecia. Exposición de motivos y comentarios al Código Civil de 1984. Comisión encargada del estudio y revisión del Código Civil. Compiladora: Delia Revedo Debaey.

además de la *traditio* o entrega de la cosa, “hay que cumplir con las formalidades que la ley en la materia establece, como por ejemplo, en los casos de la transferencia de vehículos motorizados, donde además de la entrega del bien, hay que cumplir con la formalidad de hacer entrega al adquirente de la tarjeta de propiedad de dicho bien mueble como resultado de la inscripción del contrato de compraventa en el Respectivo Registro de la Dirección de Tránsito.”<sup>70</sup> En efecto, existen casos en los que para adquirir la posesión no es suficiente la entrega física del bien sino, además, la ley ha previsto el cumplimiento de formalidades adicionales en el caso en comento, la entrega de la tarjeta de propiedad, documento que autoriza la posesión del bien aun cuando no figure a nombre del poseedor actual.

Ahora bien, a pesar de lo establecido en precedencia, nuestro Código Civil hay previsto situaciones en las cuales, a pesar de no realizarse la entrega material del bien la tradición se considera realizada, en este sentido el artículo 902 prevé dos situaciones concretas “(...) 1.- Cuando cambia el título posesorio de quien está poseyendo. 2.- Cuando se transfiere el bien que está en poder de un tercero. En este caso, la tradición produce efecto en cuanto al tercero sólo desde que es comunicada por escrito.” En la primera situación, es decir, cuando se produce un cambio del título posesorio de quien está poseyendo “(...) lo que se origina es un cambio en la relación posesoria al modificarse únicamente la *causa possessioni*, por cuanto (...) el poseedor sigue ejercitando la posesión, solo que lo hace con título o calidad posesoria distinta a la que tenía originalmente” consideramos acertada esta interpretación, en esta hipótesis solo se modifica el título por medio del cual se adquirió la posesión pero no se transfiere la posesión esta continua en cabeza de quien la venía ejerciendo, por tal motivo resulta absolutamente lógico en esta situación que no se requiera la entrega del bien para que se realice la tradición toda vez que, el bien ya se encuentra en poder del poseedor.

En cuanto hace relación a la segunda situación, esto es cuando se transfiere el bien que está en poder de un tercero, tal como lo preceptúa la misma norma, para que opere la tradición y produzca efectos se requiere que la transferencia sea comunicada por escrito a quien tiene bajo su poder la cosa. Con respecto a esta norma la doctrina ha considerado que “(...) el caso bajo comentario es una forma de tradición *ficta*; no obstante, el rompimiento del principio de bilateralidad que existe en toda clase de tradición, pues, por más abstracción que se haga del

hecho adquisitivo, siempre existirá el *factum possessionis* del tercero que se encuentra ejerciendo la posesión del inmueble.”<sup>71</sup> Opinión, que resulta aceptable dado que, el tercero en este caso estaría en la posición de poseedor inmediato de quien trasfiere la posesión, teniendo la obligación de entregarlo, se podría pensar que el fin que se persigue al comunicarle la transferencia es doble, de una parte, que conozca al nuevo poseedor mediano y asuma hacia él la obligación de restituir el bien y, en segundo lugar, que existieran motivos, inicie las acciones legales que considere pertinentes, tales como las que se pudieran originar cuando un contrato de arrendamiento está sujeto a él.

Otra situación, en la que no se requiere la entrega del bien para la tradición se encuentra regulada por el artículo 903, llamada Tradición documental conforme a la cual “(...) Tratándose de artículos en viaje o sujetos al régimen de almacenes generales, la tradición se realiza por la entrega de los documentos destinados a recogerlos. Sin embargo, el adquirente de buena fe de objetos no identificables, a quien se hubiere hecho entrega de los mismos, tiene preferencia sobre el tenedor de los documentos, salvo prueba en contrario.” Esta figura doctrinariamente se denomina “tradición simbólica” por cuanto, para la transferencia de los artículos en viaje o sujetos al régimen de almacenes generales no se requiere su entrega física, éstos se encuentran simbolizados, contenidos o representados en los documentos expedidos para recogerlos por tanto su tradición se realiza o perfecciona con la entrega de estos documentos “(...) Así, por ejemplo, tratándose de bienes en viaje se considera realizada la tradición con la transferencia del conocimiento de embarque que permitirá, al *accipens*, recoger y retirar los artículos que se encuentren en tránsito pagando los derechos aduaneros correspondientes. Dicho “conocimiento” es un título valor que permite realizar la entrega de los bienes en forma simbólica e inclusive ser objetos de negocio jurídico hasta antes de ser retirados. (...)”

#### 2.4.4. Consecuencias jurídicas

Tal como ha indicado, la posesión corresponde a la forma en que una persona actúa sobre una cosa de manera que, permite suponer que es su dueño, que tiene derecho sobre ella, como tal

la legislación ha regulado las consecuencias que tal comportamiento puede acarrear en favor del poseedor.

Dentro de la legislación peruana la posesión corresponde a un Derecho Real autónomo en la medida en que es diferente a la titularidad, el poseedor se comporta respecto de la cosa como si fuera su propietario, en tal virtud nuestra legislación civil ha previsto una serie de consecuencias derivada de este hecho como son: “(...) i) la adquisición de la posesión no solo se produce de manera originaria con el despliegue de la conducta exigida por la ley para calificar al poseedor, sino también a través de mecanismos ficticios a los que se denomina adquisición ficta (artículos 902 y 903), ii) el poseedor tiene derecho a sumar el plazo posesorio de anteriores poseedores (artículo 898), iii) tiene derecho a conservar la calidad de poseedor aun cuando no esté ejerciendo de hecho ninguna conducta sobre el bien (artículo 904), iv) también goza del derecho a ser considerado poseedor (mediato) por el sólo hecho de haber conferido un título temporal para que otro posea de manera inmediata (artículo 905), v) goza de beneficios especiales si posee creyendo que tiene derecho sobre el bien (buena fe) y soporta cargas también especiales si posee de mala fe, es decir a sabiendas que carece de derecho sobre el bien (artículos 906 al 910), vi) se han previsto presunciones legales que ante situaciones de controversia invierten la carga de la prueba a favor del poseedor (artículos 912 al 915), vii) el poseedor tiene derecho al reembolso de las mejoras realizadas en el bien ajeno (artículos 916 al 919), viii) cuenta con el derecho a mantenerse en la situación posesoria, para lo cual se le ha dotado de medios extrajudiciales y judiciales de defensa (artículos 920 y 921), ix) la posesión prolongada que cumple ciertos requisitos puede conducir a la adquisición de los derechos de propiedad o servidumbre (artículos 950 y 1040) y x) finalmente, la posesión es el modo de adquirir o ser preferido para la adquisición de algunos derechos patrimoniales (artículos 947, 948, 1058 inciso 2 y 1136)”<sup>72</sup>

## 2.5. La defensa posesoria

### 2.5.1. Antecedentes

Por defensa posesoria se entiende las acciones legales previstas para defender la posesión, bien sea concedidas a favor de quien la ejerce con fundamento en un título, como de quien no lo tiene y la ejerce de hecho. El antecedente más remoto de la defensa posesoria se ubica los interdictos romanos, los cuales se conservan hasta hoy mediante los cuales “(...) El pretor romano (...) daba órdenes mediante los siguientes medios compulsivos: las *stipulationes praetoriae*; la *integrum restitutio* (acordada a favor de quien ha perdido la posesión por dolo, cautividad o fraude); la *missio in possessionem* y los interdictos.

Con el *interdictum*, el pretor daba órdenes o prohibiciones para poner fin a una controversia, cuya solución no admitía dilaciones. Además, el pretor también daba órdenes o prohibiciones generales, para todos, mediante el *edictum*.

Los interdictos son remedios creados por el magistrado o por el pretor para resolver relaciones que, por su naturaleza no se pueden hacer valer por vía de acción.

Los interdictos posesorios tienen por objeto proteger o defender la posesión actual o recuperar la posesión perdida. Se desconoce los orígenes de la posesión y las defensas de las mismas por medio de los interdictos. Es función del pretor asegurar la paz pública, con cuyo fin acuerda a los ciudadanos los interdictos *posesorios*, es decir (...). El procedimiento interdictal estaba destinado a mantener el *statu quo*, en tanto que su alteración pudiera perturbar el orden público; su objeto era decidir sobre la posesión que se disputaban dos partes contendientes que pretendían ser poseedoras (carácter de *judicia duplicia* del interdicto) y también para defender la posesión contra vías de hecho de terceros que no podían alegar posesión.

Se distinguió el interdicto destinado a conservar la posesión (denominado *interdicta retinendae possessionis*) del tendiente a recobrar la posesión pérdida por violencia llamado (*interdicta recuperandae possessionis*).

1) Los *interdicta retinendae possessionis* o acciones para conservar la posesión, son dos: el *uti possidetis* y el *utrubi*.

a) El interdicto *uti possidetis* protege la posesión de casas y fundos a condición de que no sea viciosa respecto del adversario, es decir, cuando el poseedor no haya conseguido la cosa del contrario, *nec vi nec clam nec precario*. El que despojaba a un anterior poseedor *nec vi nec*

*clam nec* precario, tenía a su favor la excepción de posesión viciosa. No se exige que sea justo o injusto respecto a cualquier tercero. El vencedor consigue la cesación de las perturbaciones y la reparación de daños. Era anual, prescribía al año contado a partir de la violencia.

El poseedor actual no podía reclamar la tutela posesoria cuando había tomado la cosa por violencia, en forma clandestina o cuando era un precario, por lo que podía ser despojado por obra de quien, a su vez, había sufrido un despojo anterior.

b) El interdicto *utrubi*, originariamente protegió a los esclavos, pero luego se extendió a todos los muebles. Como las cosas muebles pasan fácilmente de una mano a otra, debido a eventualidades naturales o por huida de los esclavos o de los animales, la victoria era atribuida no al poseedor actual, sino al que había poseído (*nec vi, nec clam, nec precario*) por más tiempo en el año anterior al interdicto. También era anual (*maiore parte anni*).

El *uti possidetis* y el *utrubi* eran dobles (*duplex*), es decir, que se dirigían a las dos partes, cada una de ellas tenía una pretensión a la posesión; cada parte era a la vez demandante y demandado. Por efecto de la prohibición del pretor, se fijaba la posesión en la persona de uno de los contendores. Respecto del *uti possidetis*, Ulpiano (L. 1, D. 4317) y Gayon (148 a 150, 156 a 160) dicen: *Uti nunc possidetis eun fundum, quo de agitur, quod nec vi, nec clam, nec precario alter ab altero possidetis, ita possideatis, adversus ea vim fieri veto.*

Las Institutas y el Digesto asimilan el *utrubi al uti possidetis*. Se dispuso que solamente tutelan a quien tiene efectivamente la posesión en el momento de promover el interdicto.

2) Los interdictos *recuperandae possessionis* también son dos: de *vi (o unde vi)* y de *vi armata*, que tienen por función hacer recuperar la posesión a quien ha sido despojado por la violencia.

El *interdictum de vi* se concede cuando media expulsión de un inmueble por la violencia cuando la posesión no fuese viciosa (*nec vi nec clam nec precario*).

El *interdictum de vi armata* se concede cuando la expulsión se produce por un grupo de sujetos o por una persona armada, con independencia de toda invocación de vicio en la posesión del peticionante.

En época de Justiniano el interdictos de *vi armata* se asimiló al interdicto *de vi*.

El interdicto *de vi* se concede no sólo cuando el poseedor ha sido expulsado de la casa o del fundo, sino también cuando se le impida, por cualquier manera, continuar en la posesión, por ejemplo, cerrándole el acceso a su fundo. El poseedor obtiene dentro del año la restitución de la posesión y resarcimiento de daños. Después del año el invasor responde sólo de lo que ha obtenido con la expoliación. Se ventila en proceso simple. Transcurrido un año desde el despojo violento (*vi deiectus*) se podía interponer la *exceptio temporis*.

La doctrina también se refiere como interdictos *recuperandae possessionis* al interdicto de precario y al de clandestina *possessione*.

El interdicto de precario cuando el precarista no restituía la cosa que le fuera confiada. Por precario se entendía una posesión obtenida con ruegos, cuya duración dependía de la voluntad de quien la daba. Si el precarista rehúsa la restitución del bien solicitada por el propietario concedente de la posesión natural o servidumbre, su posesión se convierte en viciosa y procede el interdicto.

El *interdictum* de clandestina *possessione* para los casos en que alguien tome la posesión de un inmueble clandestinamente.

Para la recuperación de los muebles en el Derecho anterior a Justiniano está el *interdictum utrubi*. En el Derecho justiniano el poseedor expoliado puede utilizar las acciones de robo y de rapiña, así como la *actio ad exhibendum* y las *condiciones possessionis*, las cuales no son remedios posesorios.”<sup>73</sup>

## En el Derecho Canónico

“En el Derecho canónico se protege la posesión reprimiendo la violencia que los herejes y los señores feudales habían ejercido contra los obispos despojándolos de su sede y de los bienes de su iglesia. En el S. IX, mediante las falsas decretales de *Isidorus Mercator*, se concedió a los obispos la *exceptio spoli*. El *remdium spoli* aparece como un privilegio de los obispos, actuando como incidente previo de un proceso criminal; el obispo despojado de su sede o de sus bienes utilizaba una excepción de modo que no podía ser juzgado en el sínodo mientras no era restituido en su cargo o en sus bienes.

La *exceptio* referida a los obispos, por obra de los glosadores, devino en la *actio spoli*, es decir de medio defensivo se convirtió en medio ofensivo.

La *actio spoli* se extendió a los clérigos y también a los laicos víctimas de despojo, imponiéndole al juez el deber de reintegrarles en la posesión perdida. Se podía invocar en los juicios civiles y penales, en los tribunales eclesiásticos y en los de Derecho común. Se aplicaba tanto al poseedor como al tenedor de la posesión, a los bienes muebles como a los inmuebles, incluso a las *res incorporalis*, a los oficios, prebendas, cargos honoríficos. Se podía dirigir contra el autor del despojo (violento o clandestino) y contra terceros adquirentes.

El Derecho canónico admitía la pronta reintegración en el goce de cualquier derecho de cuyo ejercicio nos hubiera despojado alguien con violencia y ocultamente, sin distinción de derechos de familia, reales, de crédito, etc.”<sup>74</sup>

La conclusión más importante que podemos extraer del Derecho canónico es que extendió la protección posesoria a todo poseedor despojado violenta o clandestinamente. Este es el sistema adoptado por nuestro ordenamiento jurídico civil (art. 921).

## Derecho francés

En el Derecho francés de la Edad Media se contó con tres acciones de protección de la posesión: 1) La acción de recuperación, para proteger al desposeído violentamente; tiene su origen en las *fausses* decretales y el canon *reintegranda* del Derecho canónico; 2) La acción de mantenimiento contra los actos perturbatorios de la posesión; 3) La denuncia de obra nueva para hacer cesar la molestia que resultaba para un propietario a causa de las obras nuevas emprendidas por su vecino.

En el s. XIV, la acción de mantenimiento y la de recuperar se confundieron en una sola. El Parlamento de París estableció que el expulsado de su heredad perdía la posesión pero conservaba la *saisine* (investidura). Desde entonces existió una sola acción posesoria, la llamada *complainte en cas de saisine et de novellété* que servía para mantener la posesión en caso de turbación y recuperarla en caso de pérdida.

Code Napoleón, en su art. 2228, prescribe: " La oposición es la ocupación o disfrute de una cosa o de un derecho que se tiene o ejerce por uno mismo o por otro que la tiene y ejerce en su nombre " ("*La possession est la détention ou la jouissance d'une chose ou d'un droit que nous tenons ou que nous exerçons par nous-mêmes ou par un autre qui la tient ou qui l'exerce en notre nom*"). Esta definición fue tomada de Pothier, añadiéndole las palabras mediante las cuales se amplía el concepto de posesión de cosa corpórea con el "disfrute de un derecho"<sup>75</sup>

### **Legislación peruana**

En la legislación peruana las acciones interdictales han sido reglamentadas de acuerdo al desarrollo de nuestro derecho civil así, el Código de Procedimientos Civiles peruano de 1912 reguló cinco tipos de interdictos: interdicto de adquirir (arts. 994-1001); interdicto de retener (arts. 1002-1009); interdicto de recobrar (arts. 1010-1017); interdicto de obra nueva (arts. 1018-1026); e interdicto de obra ruinosa (arts. 1027-1029).

"(...) El denominado interdicto de adquirir no era de protección de la posesión como hecho, pues se concedía al titular del derecho de posesión. Procedía respecto de cosas que no posee otro por más de un año (art. 994). Con la demanda se debía presentar el título que acredite el derecho con que se solicita la posesión e indicar quien es el poseedor o tenedor actual o la persona a cuyo cargo se hallan los bienes (art. 995). Si el título no era suficiente el juez

denegaba la posesión (art. 996) y si es suficiente mandaba citar al demandado y que se publicaran avisos para que se presenten los que tengan derecho a la misma posesión (art. 997). Sólo se admitía la oposición basada en la posesión actual, pública y por más de un año, en la insuficiencia del título presentado por el demandante o el mejor derecho a poseer (art. 999).

El Código civil de 1852, establecía en su art. 1137, que el propietario de un edificio que amenazare ruina, podía ser obligado a demolerlo o apuntalarlo o que los propios vecinos podían solicitar autorización para realizar obras de inmediato, quedando obligado el propietario a reembolsarle el valor de las mismas.

El vigente Código Procesal Civil de 1993, sólo reconoce los interdictos de recobrar (arts. 603 a 605) y de retener (arts. 606 y 607). Los interdictos de obra nueva y de obra ruinosas son manifestaciones del interdicto de retener.

El Código civil derogado de 1936 restringió la tutela posesoria a los bienes inmuebles. En el art. 831 prescribía: "Todo poseedor de inmuebles puede utilizar las acciones posesorias y los interdictos, conforme al Código de Procedimientos Civiles. Si su posesión es de más de un año puede rechazar los interdictos que se promuevan contra él". El vigente Código de 1984, lo amplió a los bienes muebles registrables."<sup>76</sup>

### 2.5.2. **Objetivo**

El legislador fue influenciado por dos motivos concretos para establecer la llamada defensa posesoria: en primer lugar, reconocer en favor del poseedor acciones y mecanismos legales dirigidos a recuperar la posesión en caso de habersele despojado o usurpado y, en segundo lugar, contribuir con la conservación de la paz social, en especial en un país como el Perú en el que la propiedad se conduce de manera informal, las personas no consideran importante registrar sus derechos sobre los bienes y además, donde existen bastos terrenos de propiedad privada y estatal vacíos que hacen propicio la existencia de bandas delincuenciales prestas a apropiarse ilegítimamente de ellos, en este sentido Vásquez Ríos considera que "Esta

institución tuvo su origen cuando los poderes públicos intervinieron para proteger la posesión y, de esta forma, asegurar el mantenimiento de la paz pública.”<sup>77</sup>

Habiendo el Estado reconocido la posesión como un derecho, resulta lógico que éste dote a su titular de acciones para protegerlo y conservarlo en situaciones que pretendan arrebatarlo o desconocerlo, dentro de este contexto, Romero Romaña <sup>78</sup> señala que “(...) el poseedor tiene derechos como la conservación de la posesión y la protección posesoria, o sea el de ejercitar las acciones necesarias para defender la posesión, estos mecanismos de defensa posesoria operan sin necesidad de comprobarse la legitimidad de su posesión” es decir, estas acciones de manera general legitiman al poseedor para iniciarlas pero, la legitimidad de la posesión debe ser discutida al interior del proceso, no es considerada a priori como un requisito de procedibilidad.

### 2.5.3. Posición de Savigny

Tal como ocurrió al momento de establecer los elementos esenciales de la posesión, *Savigny* e *Ihering* exponen su propia tesis en torno al objeto de la posesión, obviamente ésta se enmarca coherentemente dentro de su correspondiente tesis a cerca de la posesión.

En primer lugar, si se parte de la premisa de *Savigny* conforme a la cual la alteración de la posesión resulta ilegal cuando, a la par se perturba o altera un derecho debidamente reconocido dado que, para este jurista la posesión en esencia no es un derecho por ende, la protección que la legislación brinda a la posesión se origina en la afectación que se produce en los derechos de la persona que la detenta, acorde con esta consideración “(...) La perturbación o despojo de la posesión mediante la violencia constituye una injusticia contra la persona, ésta es la víctima de la violencia, y como toda violencia es injusta, los interdictos posesorios se dirigen contra esta injusticia. Para *Savigny*, el fundamento de la tutela posesoria radica en la interdicción (prohibición) de la violencia injusta contra la persona. Toda violencia es ilegítima “y es contra esta ilegitimidad que está dirigido el interdicto. Todos los interdictos tienen pues un punto en común: suponen un acto que, por su misma forma, es ilegal”.”<sup>79</sup>

<sup>77</sup> Vázquez Ríos, Alberto (2014) Op. Cit. págs. 203

<sup>78</sup> Citado por Ravina, Raúl. (2014) Op. Cit. Pág. 78.

<sup>79</sup> Torres Vázquez, Ambal (2007) Op. Cit.

Atendiendo a los planteamientos de *Savigny*, según el cual la defensa de la posesión se justifica solo en los casos en su despojo se produzca por medios que inflijan violencia contra el poseedor, consideramos que la posición del jurista Alemán no se ajusta con la realidad pues, ello equivaldría a aceptar que la legislación solo establecería defensas posesorias únicamente para los casos en que se halla despojado de la posesión por actos de violencia acarreado como consecuencia que los actos no violentos resultaran impunes.

#### 2.5.4. Posición *Ihering*

Ahora bien, en el extremo opuesto a *Savigny*, *Ihering* asimila la posesión como manifestación o exteriorización de la propiedad de manera que, la defensa a la posesión se traduce en defensa de la propiedad y esa defensa se irroga a quien demuestra posesión sea como poseedor o como propietario pues el poseedor se considera dueño hasta que no se demuestre lo contrario.

Torres Vásquez considera que para este doctrinante: la propiedad se evidencia o manifiesta a través de la posesión, por tanto propiedad y posesión deben ser protegidas, de manera que si su titular debiera probar la propiedad ésta perdería su esencia. La ley ha previsto que la propiedad se proteja a través de las acciones posesorias, en la legislación peruana: los interdictos, los que pueden ser ejercitados por su titular contra perturbe su derecho. “La posesión es una situación de la propiedad jurídicamente protegida por sí misma y erigida en un derecho independiente de la propiedad. La posesión como hecho al estar protegida por el Derecho adquiere la calidad de relación jurídica, sinónimo de derecho.

*Ihering* fundamenta la protección de la posesión en la defensa de la propiedad. La protección de la posesión es un complemento de la protección de la propiedad, sin la necesidad de probar el derecho de propiedad, lo que aprovecha al mismo tiempo a los no propietarios que poseen aun contra los propietarios que no poseen.”<sup>80</sup>

El enfoque planteado por *Ihering*, dentro del cual la defensa de la posesión resulta ser una manifestación de la defensa al derecho de propiedad, consideramos que resulta válida y la compartimos, únicamente en los casos de defensa del propietario-poseedor el cual ante

cualquier acción de despojo cuanta con las acciones legales para recuperar en todo caso de su propiedad.

Los planteamientos de *Savigny* y *Ihering*, nuevamente nos conducen a plantear que lejos de repelerse sus teorías pueden complementarse en una ecléctica, en la que se combinen en consecuencia, las legislaciones deben adoptar acciones posesorias en defensa de la usurpación violenta de la posesión y en defensa de la propiedad, tal como ocurre en nuestro país al existir las acciones posesorias en defensa del propietario con derecho a poseer, los interdictos en defensa del poseedor actual del bien; la defensa posesoria extra judicial, en favor del poseedor despojado violentamente de la posesión, complementada con la tipificación del delito de usurpación art. 202 y 204 del Código Penal.

#### 2.5.5. En el Perú

El Código Civil peruano al igual que la mayoría de las legislaciones, establece dos tipos de acciones para defender la posesión: la judicial y la extrajudicial contempladas en los artículos 921 y 920 respectivamente.

##### 2.5.5.1. Defensa Judicial

Se encuentra expresamente autorizada por el artículo 921<sup>81</sup> del Código Civil, al legitimar a los poseedores de muebles inscritos y de inmuebles a realizar la defensa de su posesión pudiendo a través de dos acciones: las acciones posesorias y los interdictos según el caso.

Acorde con lo indicado en la norma mencionada y al objetivo de esta investigación referido a la defensa posesoria extrajudicial, no nos detendremos en analizar las defensas posesorias y los interdictos, simplemente no limitaremos a señalar las principales diferencias sustanciales conforme a la doctrina.

#### ➤ Por el objeto de protección

Nuestra legislación ha previsto que las acciones posesorias tiene por objeto proteger a quienes cuentan con respaldo legal para poseer y, los interdictos protegen al poseedor

<sup>81</sup> Código Civil peruano. Artículo 921.- Todo poseedor de muebles inscritos y de inmuebles puede utilizar las acciones posesorias y los interdictos. Si su posesión es de más de un año puede rechazar los interdictos que se promuevan contra él.

actual de la cosa sin importar que tengan o no título que les habilite su posesión, al respecto Maisch nos ilustra “(...) la diferencia entre las acciones posesorias e interdictos, consiste en que mientras los últimos tienen por finalidad defender al poseedor actual y lo que se resuelva en ellos es provisional; ya que puede ser contradicho en la vía ordinaria, en cambio las acciones posesorias se conceden a quienes tiene derecho a la posesión”<sup>82</sup>

Por su parte Vásquez Ríos,<sup>83</sup> signa esta diferencia como sustantiva y precisa “(...) que podemos diferenciarlos sustantivamente, por cuanto, las acciones interdictales se debaten hechos ilícitos perturbadores de la posesión, protegiéndose el hecho de la posesión misma, mientras en las acciones posesorias se debate el mejor derecho de poseer (...).”

#### ➤ **Por la calidad del poseedor**

Tal como se ha venido exponiendo, en cuanto hace referencia a este aspecto se debe precisar que la diferencia entre los interdictos y las acciones posesorias, estriba en que, aquellos son acciones creadas para amparar la posesión con derecho o sin él, de buena o mala fe; mientras que, éstas (las acciones posesorias) protegen al propietario o quien alegue o mejor derecho para poseer “Los interdictos son acciones que tienden a proteger al hecho de la posesión, no importando, para ello, la calidad del poseedor. Por ello, el ejercicio de las acciones interdictales defienden indistintamente tanto al poseedor de buena fe como al poseedor de mala fe, y así lo entiende el Código al referirse, en términos genéricos, a “todo poseedor”. Pero en el caso de las acciones posesorias no podría ocurrir lo mismo, pues, no se podría prescindir de la valorización del título del poseedor; sin embargo, también es verdad que esta clase de acciones se ejercitan para demostrar un mejor derecho frente a terceros, (...)”<sup>84</sup>

Con el ánimo de proporcionar más claridad en este aspecto, se debe además considerar que “(...) La defensa judicial de la posesión se ejerce a través de los interdictos de retener y recobrar. El interdicto de retener protege al poseedor respecto a los actos perturbatorios que pudieran afectarle, estos actos perturbatorios pueden consistir en meras molestias a la forma en que viene poseyendo el bien o a intentos, no exitosos, de despojarlo de dicha

<sup>82</sup> Maisch Von Humboldt, Lucrecia (1985). Exposición de motivos y comentarios del Libro de Derechos Reales. En: Exposición de motivos y comentarios del Código Civil de 1984. Tomo V. Comisión encargada del estudio y revisión del Código Civil. Compiladora: Delia Revoredo de Debakey, Lima. pág. 153.

<sup>83</sup> Vásquez Ríos, Alberto (2014) Op. Cit. pág. 207

<sup>84</sup> Idem Pág. 207

posesión, su objeto es que cesen los actos perturbatorios. El interdicto de recobrar por su parte, protege al poseedor ya despojado y le permite recuperar la posesión del bien.”<sup>85</sup>

➤ **Por su sustanciación procesal**

En cuanto, al tipo de proceso previsto en la legislación procesal civil para resolverse sobre las acciones posesorias y los interdictos estas diferencian porque para las acciones posesorias se ha previsto en procedimiento ordinario y para los interdictos el sumarísimo.

Esta distinción se justifica por cuanto: “(...) las acciones posesorias se sustancian en la vía ordinaria en razón de que, en esta última (...) si es necesario la demostración de un derecho y, por consiguiente, el debate en el análisis de la prueba debe realizarse con mayor prolijidad.

En relación a los interdictos, éstos se sustancian en la vía sumaria por su naturaleza compulsiva de restaurar el estado en que se encontraba la posesión antes de la turbación.”<sup>86</sup>

En consecuencia, las acciones posesorias se tramitan por procedimiento ordinario porque dentro de él se debate el derecho que ampara la posesión y los interdictos por el sumarísimo porque su pretensión se dirige a restaurar la posesión a quien la detentaba antes de ser usurpada, existiendo la posibilidad de que esta decisión debatida posteriormente en un proceso ordinario.

### 2.5.5.2. Defensa extrajudicial

#### 2.5.5.2.1. Autotutela

La defensa posesoria extrajudicial es concebida como una forma de autotutela, respecto de la cual Alcalá-Zamora considera que, “(...) expresa la natural reacción del sujeto lesionado en

su interés, cuando el impulso de los contendientes en litigio, que al acudir a ella se dejan llevar por consideraciones egoístas, con prescindencia de toda idea de solidaridad social”<sup>87</sup>

En la sociedad la autotutela, se concibe como una forma excepcional, reconocida y autorizada por la ley en situaciones determinadas, para solucionar un conflicto de manera directa por el perjudicado con una acción, se encuentra caracterizada “(...) por dos notas especiales: (i) la ausencia de un tercero distinto a las partes que pueda resolver el conflicto; y, (ii) la imposición de la decisión de una de las partes a la otra.”<sup>88</sup>. En la sociedad, organizada y estructurada de acuerdo a las normas de pacto social, la autotutela como forma de solucionar el conflicto directamente por las partes, mediante la imposición de una sobre la otra; no constituye el mecanismo ideal para solucionar los conflictos que en ella se presenten por ello, tal como indicó, deviene en un mecanismo de solución de conflictos excepcional que solo puede operar y ser reconocida, únicamente para las situaciones autorizadas por la ley, dentro de este contexto el ordenamiento jurídico peruano admite algunos supuestos de autotutela que *Reggiardo*<sup>89</sup> siguiendo a Ovalle *Favella*<sup>90</sup>, los enumera de la siguiente manera:

“(i) la respuesta a un ataque precedente, que es el caso de la legítima defensa (artículo 20.3 del Código Penal) o del derecho del poseedor a repelar razonablemente la fuerza que se emplee contra él y a recobrar el bien, sin intervalo de tiempo, si fuere desposeído (artículo 920 del Código Civil); (ii) el derecho de retención del poseedor en los casos que debe ser reembolsado de mejoras (artículo 918 del Código Civil); (iii) el ejercicio de las facultades atribuidas al mando para hacer frente a situaciones de excepción, como es el caso de la obediencia jerárquica (artículo 20.9 del Código Penal); (iv) el ejercicio de la potestad de uno de los sujetos en conflicto, como son las facultades disciplinarias y sancionadoras, y; (v) la presión o coacción sobre la contraparte para lograr el prevalecimiento de los propios intereses, también conocida como medida conflictiva.”<sup>91</sup>

<sup>87</sup> Alcalá-Alzamora y Castillo, Niceto (1970). *Proceso, Autocomposición y defensa*, 2da Ed., Universidad Nacional Autónoma de México, México, pág. 30.

<sup>88</sup> Véscovi, Enrique (1994). *Manual de derecho procesal: actualizado según el Código General del Proceso*, 3ª Edición, Ediciones Idea, Montevideo, pág. 9.

<sup>89</sup> Reggiardo Saavedra, Mario (2013) “Encuentros y desencuentros de la jurisdicción: sobre el diseño constitucional de la solución de conflictos”. En: *Ius et veritas*, Lima, págs. 17-18.

<sup>90</sup> Ovalle Favella, José, (1996) En “*Teoría general del proceso*”, Tercera edición, Oxford University Press - Harla, México D.F., págs. 11-14.

<sup>91</sup> Reggiardo Saavedra, Mario (2013) “Encuentros y desencuentros de la jurisdicción: sobre el diseño constitucional de la solución de conflictos”. Cit.

Acorde con la naturaleza de la autotutela, podemos afirmar que en estos casos, es el propio Estado el que autoriza estos comportamientos que, de otra manera se considerarían ilegales acarreado algún tipo de sanción es por ello que Reggiardo citando a Alcalá-Zamora, expone que: “(...) aquellas formas (de autotutela) no pueden estimarse antijurídicas puesto que las autoriza el ordenamiento jurídico, deben reputarse como a-jurídicas desde el punto de vista del sujeto que las utiliza. Pone como ejemplo el caso de la legítima defensa. Cuando un hombre es agredido por otro, así este sea un eximio penalista, no evoca requisitos legales de la legítima defensa para acomodar a ellas su reacción. Repelerá el ataque como pueda y con lo queda. Será después el órgano jurisdiccional quien evalúe si quien alega defensa legítima se excedió o no de los requisitos previstos por la ley.”<sup>92</sup>

De acuerdo con lo acotado hasta aquí, se puede afirmar válidamente que, la autodefensa es una situación de hecho, autorizada excepcionalmente por la ley para que en determinado momento y bajo ciertas circunstancias, la utilicemos en defensa de un derecho que se nos está vulnerando pero, no por ello resulta lícito ejercerla de cualquier manera, su práctica debe ceñirse y cumplir con los presupuestos facticos y jurídicos previstos en la norma que la autoriza para que resulte legal y nos exima de responsabilidad, de lo contrario incurriremos en comportamientos ilícitos pasibles de ser sancionados, en este sentido Ravina al comparar la legítima defensa con la defensa posesoria extrajudicial como formas de autotutela nos enseña: “(...) Como se puede apreciar, más allá de algunas particularidades, ambas instituciones coinciden en que i) se tratan de medidas excepcionales que sólo se permiten en tanto se cumplan todos los elementos de hecho que las normas que las autorizan exigen, ii) buscan evitar la consumación de un daño inminente, iii) debe haber concurrencia o inmediatez entre la agresión y la acción de autotutela, iv) la respuesta debe ser proporcional y no debe usarse como una oportunidad de infringir un daño desproporcionado al agresor, es decir, en ningún caso está legitimada la venganza.”<sup>93</sup>

#### 2.5.5.2.2. Regulación

En consonancia con lo señalado, la defensa posesoria extrajudicial también conocida doctrinalmente como “Defensa privada de la posesión”, corresponde a una forma de

autotutela reconocida y autorizada expresa y excepcionalmente por el artículo 920 del Código Civil peruano, modificado por el Artículo 67 de la Ley N° 30230, publicada el 12 julio 2014; en favor del “(...) poseedor perturbado o, incluso, despojado por un tercero, (...)”<sup>94</sup> para recuperar utilizando la fuerza, la posesión que le ha sido usurpada mediante violencia pero, sin utilizar vías de hecho injustificadas.

Conforme lo preceptúa la norma en comento quien ha sido despojado violentamente de su posesión “(...) puede recurrir a las vías de hecho, es decir, al empleo de la fuerza, por medio de la defensa extrajudicial o autodefensa, ya que de lo contrario se consumaría una injusticia. (...). En tal virtud, “quien es despojado de la posesión (ya sea titular o no titular), puede, mientras lo haga inmediatamente, esto es, mientras dure la ofensa, quitar legítimamente, él mismo, al usurpador de la cosa, sin que con ella incurra en el delito de “tomarse la justicia por su mano”<sup>95</sup>. Debe dejarse claro que esta referencia se hace alusión a que la acción o mejor, la reacción para recuperar la posesión por medio de la autodefensa se debe realizar sin intervalo de tiempo, es decir inmediatamente por cuanto, no se había modificado el artículo 920 por Ley N° 30230 según la cual a partir de su vigencia este plazo es de 15 días, de acuerdo con la siguiente redacción:

“El poseedor puede repeler la fuerza que se emplee contra él o el bien y recobrarlo, si fuere desposeído. La acción se realiza dentro de los quince (15) días siguientes a que tome conocimiento de la desposesión. En cualquier caso, debe abstenerse de las vías de hecho no justificadas por las circunstancias.

El propietario de un inmueble que no tenga edificación o esta se encuentre en dicho proceso, puede invocar también la defensa señalada en el párrafo anterior en caso de que su inmueble fuera ocupado por un poseedor precario. En ningún caso procede la defensa posesoria si el poseedor precario ha usufructuado el bien como propietario por lo menos diez (10) años.

<sup>94</sup> Ramírez Cruz, Eugenio, M. (2007), Tratado de los derechos reales. 3ra. Ed. T. I., Editorial Rodas, Lima, pág. 579.

<sup>95</sup> Jiménez Vargas Machuca, Roxana; De Belaunde López De Romaña, Javier; Bullard González, Alfredo; Pizarro Adranguren, Luis; y Soto Coaguila, Carlos Alberto (2004), En: “Homenaje a Jorge Avendaño”, PUCP - Fondo Editorial, pág. 736.

La Policía Nacional del Perú así como las Municipalidades respectivas, en el marco de sus competencias previstas en la Ley Orgánica de Municipalidades, deben prestar el apoyo necesario a efectos de garantizar el estricto cumplimiento del presente artículo, bajo responsabilidad.

En ningún caso procede la defensa posesoria contra el propietario de un inmueble, salvo que haya operado la prescripción, regulada en el artículo 950 de este Código.”<sup>96</sup>

### **Objeto de la protección**

Hasta la modificación introducida por el artículo 67 de la Ley N° 30230, publicada el 12 julio 2014, el artículo 920 del Código Civil que regula la defensa posesoria extrajudicial; la norma había sido incorporada a la legislación con el objeto de proteger, autorizando la recuperación del bien, la posesión que se ejerce sobre un bien, sin distinguir si ésta era ejercida por tener derecho a poseer el bien como consecuencia un derecho real o, por el contrario, si se trataba de una posesión de facto, tal como lo expresaba la norma al referirse al poseedor, sin realizar ningún tipo de distinción. Con fundamento en “(...) en la legítima defensa contra los actos con los cuales se priva o perturba el goce pacífico de un bien. Por tanto, el poseedor, titular o no titular del derecho, puede repeler la fuerza que se emplee contra él impidiendo que el agresor tome posesión del bien o recobrar el bien (mueble o inmueble) si ha sido despojado, sin que con ello incurra en delito por tomarse la justicia por su propia mano, siempre que lo haga inmediatamente, no ex intervalo, y lo haga con medios proporcionales a la ofensa, o sea se debe abstener de las vías de hecho no justificadas por las circunstancias.”<sup>97</sup> (Expresión del artículo 920 original).

A partir de la reforma introducida por la Ley N° 30230, esta protección se hace extensiva al propietario de un inmueble que no tenga edificación o que se esté edificando.

### **Uso de la fuerza**

Conforme al artículo 920, modificado por el artículo 67 de la Ley N° 30230, a partir del 2014, se autoriza expresamente al poseedor desposeído o, al propietario de un lote de terreno sin

construir o que se esté construyendo a, repeler o utilizar la fuerza para recuperar la posesión que se le ha usurpado “(...) así pues, por regla general, solo cabe decir, en principio, que podrá defender violentamente su posesión en la misma medida en que pueda hacer uso del derecho de legítima defensa. (...)”<sup>98</sup> es decir, la fuerza que utilice debe ser proporcional a la utilizada para el despojo, adecuándose a los preceptos de la norma, absteniéndose de las vías de hecho no justificadas por las circunstancias es decir, sin usar una fuerza excesiva en relación con los hechos por los cuales se le desposeyó.

El uso de la fuerza resulta un aspecto muy importante, dado que, no se autoriza su utilización indiscriminada y caprichosa, para que se pueda considerar ajustada a los lineamientos de la norma “(...) requiere de ciertos condicionamientos: a) Tal como hemos dicho, debe tener las mismas características que se exigen para configurar la legítima defensa de los derechos; y en consecuencia; debe presentarse el peligro de despojo o de perturbación en forma inminente, que justifique las acciones de autoridad propia que reaccionan en forma inmediatamente, sin intervalo de tiempo contra aquellos hechos ilícitos. b) La fuerza empleada debe tener proporcionalidad con las circunstancias; por ello, la norma indica en su último párrafo, que el poseedor “debe abstenerse de las vías de hecho no justificadas por las circunstancias.”<sup>99</sup>

En consecuencia, la defensa posesoria extrajudicial, es una forma de autodefensa autorizada expresamente por el artículo 920 del Código Civil, conforme a la cual el poseedor que ha sido despojado de del bien por actos de violencia, ejercidos contra él o el bien puede recuperarlo, utilizando la violencia que sea necesaria es decir, debe ser proporcional a los medios empleados en su contra, no puede ser excesiva.

### **Plazo**

En cuanto al plazo con que cuenta el poseedor despojado para ejercer su defensa posesoria extrajudicial, el artículo 920 del Código Civil señala, de manera expresa, que ésta defensa debe realizarse dentro de los quince (15) días siguientes a que se tenga conocimiento de la desposesión.

<sup>98</sup> Vázquez Ríos, Alberto (2014) Op. Cit. pág. 205

<sup>99</sup> Idem Pág. 206

Un sector de la doctrina, al cual se encuentra adscrito Ravina<sup>100</sup> ha considerado que ese plazo “(...) puede resultar un mecanismo de defensa desproporcional a la conducta que realiza el invasor debido a que un plazo de más de dos semanas permite al despojado utilizar medios de “defensa” mucho más elaborados para ejercer la autotutela.”. Consideración que, en nuestro concepto no se ajusta a la realidad dado que, en este plazo el poseedor no posee como alternativa, la preparación de la recuperación violenta del bien; sin pretender armar todo un ejército, dado que la fuerza debe ser proporcional a la sufrida, sino además este plazo también proporciona el tiempo necesario para solicitar el apoyo policial o de las Municipalidades para recuperar la posesión sin violencia.

### Excepciones

La defensa posesoria extrajudicial de la posesión por mandato expreso del artículo 920 del Código Civil, no se puede utilizar en dos situaciones concretas: la primera: contra “el poseedor precario ha usufructuado el bien como propietario por lo menos diez (10) años”<sup>101</sup> y, la segunda: “contra el propietario de un inmueble, salvo que haya operado la prescripción, regulada en el artículo 950 de este Código”<sup>102</sup>; situaciones en las cuales el poseedor, para defender su posesión, no le queda otra alternativa que iniciar el interdicto correspondiente.

Se ha considerado que, estas excepciones lejos de contribuir a la defensa de la propiedad la disminuyen toda vez que, legislador confunde los alcances de la protección de la posesión y la propiedad. “De acuerdo a nuestro ordenamiento, la protección posesoria es independiente de la legitimidad del poseedor, incluso el poseedor de mala fe es protegido por la ley con la prescripción adquisitiva, las mejoras, los interdictos y hasta esta reforma con la defensa posesoria extrajudicial.”<sup>103</sup>

En nuestro concepto esta apreciación no es correcta, la norma al establecer estas excepciones protege, al poseedor precario que ha poseído por lo menos diez (10) años dado que bajo estas circunstancias está legitimado para iniciar la correspondiente prescripción adquisitiva y, al propietario entendiéndose, quien posee con fundamento en un derecho real inscrito sobre el bien, por cuanto, cualquier disputa sobre el bien debe realizarse vía judicial.

<sup>100</sup> Ravina, Raúl. (2014) Op. Cit. Pág. 86

<sup>101</sup> Ley N° 30230 artículo 67 inciso 2

<sup>102</sup> Ídem inciso 4

<sup>103</sup> Ídem Pág. 88.

### **Puede acudir a la defensa posesoria el propietario de un inmueble sin edificación o que se está edificando contra el poseedor precario.**

En este aspecto el artículo 920 del Código Civil ha sido criticado al considerarse que, el legislador confunde la defensa posesoria con la protección de la propiedad. “(...) La posesión, dado su carácter de hecho, justifica una protección rápida y eficaz, aunque esta no sea en ningún caso definitiva. En el caso de la propiedad, está detrás una titularidad que, como tal, puede ser cuestionada o disputada, por eso los conflictos relativos a la propiedad se ven en procesos de conocimiento donde se busca tener un espacio de discusión más amplio. Con el nuevo texto, indirectamente se admite que el propietario no poseedor pueda recurrir a la defensa extrajudicial para recuperar su bien, obviando la vía del proceso de desalojo.”<sup>104</sup>

No compartimos este argumento por cuanto, en nuestra opinión esta protección al propietario de un inmueble sin construir o en proceso de construcción resulta totalmente acertada por varias consideraciones: en primer lugar, el hecho de que un propietario posee un bien sin construir no implica que no lo esté poseyendo, puede ocurrir que lo esté anunciando para su venta o que esté diseñando los planos para su construcción, etc. y en segundo lugar, por cuanto en nuestro país se ha hecho costumbre que personas inescrupulosas, actuando al margen de la ley promuevan invasiones masivas sobre grandes extensiones de terreno de propiedad privada o del Estado, sin que su comportamiento pueda ser repelido sino acudiendo a la vía judicial, situaciones que a todas luces encuentran una solución jurídica en la norma en análisis.

#### **2.5.5.3. Apoyo Policía Nacional del Perú y Municipalidades**

El modificado artículo 920 del Código Civil preceptúa que la Policía Nacional y las Municipalidades pueden colaborar con el despojado en la recuperación de su posesión.

En concordancia con el objeto de mi investigación, solo me referiré al auxilio policial en la defensa posesoria extrajudicial. Esta intervención se ha considerado inconveniente por cuanto “(...) En la práctica, se movilizará a la fuerza pública y se alterará una situación de hecho, a partir de un pedido del supuesto agraviado, sin que esto haya sido avalado por ninguna autoridad o tercero independiente.”

Nada más alejado de la realidad, la intervención de la Policía Nacional del Perú, en auxilio de la defensa posesoria extrajudicial no procede de manera automática ante cualquier manifestación del supuesto agraviado o despojado, tal como lo establece en el Protocolo de intervenciones de la Policía Nacional del Perú en la recuperación extrajudicial de predios de propiedad del Estado RD N° 216-2015-DIRGEN/EMG.-PNP del 12 marzo 2015<sup>105</sup>.

#### 2.5.5.3.1. Procedimiento policial en desalojos extrajudiciales de predios privados.

Debe advertirse que el procedimiento utilizado para el desalojo extrajudicial de predios privados o de propiedad de particulares el mismo que el establecido por la Ley 30230 para los desalojos extrajudiciales de predios de propiedad del Estado con las particularidades que se señalaran en su momento, el cual se encuentra regulado en el “Protocolo de intervenciones de la Policía Nacional del Perú en la recuperación extrajudicial de predios de propiedad del Estado RD N° 216-2015-DIRGEN/EMG.-PNP”. En consecuencia, el procedimiento es el siguiente:<sup>106</sup>

### PROCEDIMIENTO POLICIAL

A. Ante el requerimiento de auxilio de la Policía Nacional del Perú, por parte del Procurador de la entidad pública o de quien haga sus veces, para la recuperación extrajudicial de predios bajo su administración, competencia o de su propiedad; el Comisario procederá de la siguiente manera:

#### 1. Acreditación del Procurador Público.

“a. La Policía Nacional del Perú, a través de las Comisarías de la jurisdicción, está obligada a prestar el auxilio solicitado por las Procuradurías Públicas o quien haga sus veces, sea del Gobierno Nacional, Regional o Local, o en su defecto la Superintendencia de Bienes Nacionales con la finalidad de repeler todo tipo de invasiones u ocupaciones ilegales que se hayan producido en los predios bajo su competencia, administración o de su propiedad, inscritos o no en el Registro de Predios o en el Sistema de Información Nacional de Bienes

Estatales, brindando las garantías correspondientes, en la recuperación extrajudicial de predios de propiedad del Estado.

b. Verificará que el Procurador Público o quien haga sus veces del Gobierno Nacional, Regional o Local o en su defecto la Superintendencia de Bienes Nacionales para el cumplimiento de la Ley N° 30230, se encuentre debidamente acreditado por la entidad a la que representa, mediante la correspondiente resolución de su nombramiento y documento de identidad.”<sup>107</sup>

## **2. Recepción de la Solicitud peticionando Auxilio de la Policía Nacional**

“a. La solicitud de Auxilio Policial del Procurador Público, será presentado obligatoriamente y por escrito, en la mesa de partes de la Comisaría de la jurisdicción donde se encuentra el predio de propiedad del Estado, que se va a recuperar y esta debe y deberá contener los siguientes documentos en original:

- 1) Acreditación de la propiedad, competencia o administración del organismo estatal sobre el predio objeto de recuperación.
  - 2) El plano perimétrico - ubicación.
  - 3) La Partida registral del predio o el Certificado Negativo de Búsqueda Catastral cuando el predio estatal no se encuentre inscrito.
  - 4) Señalar expresamente que los ocupantes carecen de título de propiedad.
3. Si el predio a recuperar se encuentre inscrito en más de una partida registral del Registro de Predios, la Policía Nacional del Perú, verificará que cuando menos, el derecho de propiedad del organismo requirente, conste en una de dichas partidas.
4. Si la duplicidad registral involucra a más de un organismo estatal, la Policía Nacional del Perú, atenderá el requerimiento de auxilio solicitado, a la entidad que primero, haya inscrito su derecho de propiedad sobre el predio.

<sup>107</sup> Protocolo de intervenciones de la Policía Nacional del Perú en la recuperación extrajudicial de predios de propiedad del Estado RD N° 216-2015-DIRGEN/EMG-PNP” numeral III. A.1. disponible en

<https://es.scribd.com/document/342642757/CE-I-protocolo-Predios-Propiedad-Del-Estado-Ley-30230-2>

5. En casos que en los predios objeto de recuperación extrajudicial, se constatará la existencia de instalaciones temporales informales, el organismo público solicitante, con el auxilio de la Policía Nacional del Perú, se encuentra facultado para removerlas.”<sup>108</sup>

## **6. Diligencias previas por la Policía Nacional del Perú.**

“a. Recibida y verificada la solicitud y la documentación sustentatoria, de conformidad con la Ley N° 30230, el Comisario dispondrá la inmediata formulación de la respectiva Orden de Operaciones, previa Apreciación de Situación e Inteligencia, a fin de determinar las fuerzas y recursos necesarios para la ejecución de la diligencia, debiendo comprometer, además de las Unidades Policiales que considere necesarias, la Dirección Contra Invasiones PNP de la DIREJFE-PNP para recuperar el predio, coordinará además con el escalón superior para el apoyo respectivo.

b. Al término de la operación, dará cuenta mediante Nota Informativa sobre la novedades que se presentaran, autoridades presentes, el empleo de la fuerza y cualquier otra información de importancia, formulando la documentación pertinente para las investigaciones policiales correspondientes, considerando que la recuperación extrajudicial no exonera de responsabilidad civil y/o penal a quienes ocuparon de manera ilegal los predios de propiedad estatal, conforme se determina en el último párrafo del Artículo 65° de la Ley.

c. Antes de la intervención en apoyo al Procurador Público correspondiente, comunicará al Ministerio Público para su conocimiento y acciones de su competencia.”<sup>109</sup>

### **B. Compuo del plazo para la realización de la diligencia de recuperación extrajudicial.**

1. La ley N° 30230, establece que la recuperación extrajudicial de predios de propiedad del Estado, debe realizarse dentro del plazo de cinco (05) días calendario.

2. El plazo señalado en el párrafo precedente debe entenderse de conformidad con el Código Civil vigente y la ley del Procedimiento Administrativo General; a partir del día siguiente de la presentación de la solicitud del Procurador Público.

3. Asimismo, el plazo señalado en los párrafos precedentes, por excepción, puede ser ampliado atendiendo la magnitud del predio a recuperar y cantidad de personas civiles que allí se encuentra, la evaluación de los riesgos, debilidades y el grado de peligrosidad y resistencia que pueden ejercer los invasores. Para este efecto, el Comisario coordinará con el Procurador Público, la ampliación de los plazos previstos para la formulación de un adecuado planeamiento y la participación de todas las Unidades PNP que deban participar, lo que incluye a las compañías de bomberos, sanidad, apoyo aéreo u otras, previa evaluación; con la finalidad de evitar el costo social de ambas partes y realizar intervención para la recuperación extrajudicial de predios de propiedad del Estado, con mayor eficiencia y eficacia.

### **C. Realización de la diligencia de recuperación de predios de propiedad del Estado.**

1. El Comisario debe contar con las fuerzas suficientes para la realización de la diligencia de la recuperación extrajudicial de predios de propiedad del Estado, deberá estar presente el Procurador Público o quien haga sus veces del Gobierno Nacional, Regional y Local o en su defecto la Superintendencia de Bienes Nacionales.

2. Exigir la presencia del Procurador Público o del funcionario de la entidad que haga sus veces. La diligencia se suspenderá por inasistencia de este máxime si la Policía Nacional tiene por finalidad en dicha diligencia prestar garantías al funcionario público peticionante y garantizar que no se altere el orden público en la recuperación extrajudicial de predios de propiedad del Estado.

3. Verificar que la entidad solicitante, antes de la diligencia de recuperación extrajudicial de predios de propiedad del Estado, cuente con los medios logísticos y de personal suficiente para la realización y consolidación de la diligencia, con personal de la entidad pública solicitante, que ocupen el predio a partir de su recuperación, para evitar que luego de haberse realizado la intervención, este quede nuevamente libre y sólo con la custodia policial, que sólo será máximo por 48 horas.

#### D. Inexistencia de proceso judicial previo

La entidad solicitante deberá señalar expresamente que el predio que se pretende recuperar extrajudicialmente, en estricta aplicación de la Ley N° 30230, no se encuentra judicializado, como requisito indispensable para la intervención de la Policía Nacional del Perú.

Singularidades en el procedimiento de intervención de la Policía Nacional del Perú en la recuperación extrajudicial de predios de propiedad de particulares:

“1. La defensa posesoria deberá ser invocada por el poseedor o propietario de un inmueble que no tenga edificación o esta se encuentre en dicho proceso.

2. La solicitud de Apoyo Policial de parte del despojado (propietario o poseedor), será presentada por escrito, en la mesa de partes de la Comisaría de la jurisdicción donde se encuentra el predio, que se va a recuperar, debidamente acreditada la propiedad o posesión.

3. Antes de la intervención en apoyo al despojado, comunicará al Ministerio Público para su conocimiento y acciones de su competencia.

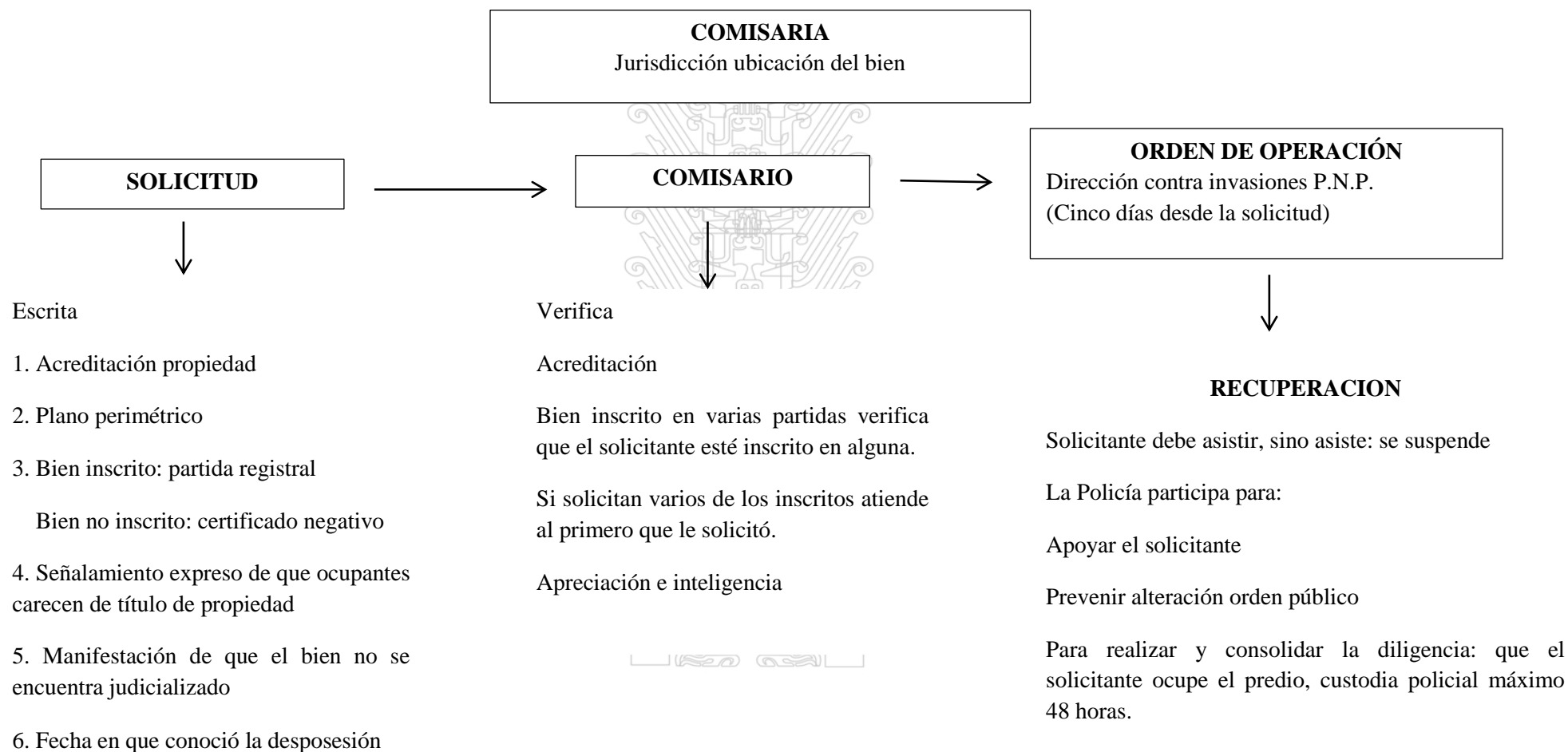
4. El artículo 920 del Código Civil, modificado por la Ley 30230, establece que la acción se realiza dentro de los quince (15) días siguientes a que tome conocimiento de la desposesión, debiendo entenderse que la diligencia de recuperación extrajudicial con apoyo de la fuerza pública, deberá realizarse dentro de este plazo.

5. Deberá constar fehacientemente la fecha en que se toma conocimiento de la desposesión.

6. En ningún caso procederá el apoyo policial si el poseedor precario ha usufructuado el bien como propietario por lo menos diez (10) años; asimismo, cuando la acción se dirija contra el propietario de un inmueble, salvo que haya operado la prescripción adquisitiva regulada en el artículo 950 del Código Civil.”<sup>110</sup>

<sup>110</sup> Policía Nacional del Perú (2015) Instructivo. Procedimiento en diligencias de desalojos extrajudiciales y defensas posesorias disponible en <https://es.scribd.com/document/342642757/CD-1-protocolo-Predios-Propiedad-Del-Estado-Ley-30230-2>

**DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL CON APOYO DE LA P.N.P.  
PROCEDIMIENTO**



Fuente de diseño propia

### 2.3. Conceptos relacionados con la investigación

**Acción procesal:** Poder jurídico que tiene todo sujeto de derecho, consistente en la facultad de acudir ante los órganos de jurisdicción, exponiendo sus pretensiones y formulando la petición que afirma como correspondiente a su derecho vulnerado.

**Bienes estatales:** Son aquellos bienes muebles e inmuebles de dominio público y de dominio privado que tienen como titular al Estado o a cualquier entidad pública que conforma el Sistema Nacional de Bienes Estatales, independientemente del nivel de gobierno al que pertenezcan.

**Idóneo:** Apto. / Capaz. / Competente. / Dispuesto. / Suficiente. / Con aptitud legal para ciertos actos; como servir de testigo, por no estar incurso en ninguna de las incapacidades por la ley previstas.

**Ilícito:** ilegal ilegítimo prohibido indebido

**Legítima defensa:** aquella causa que justifica una conducta contraria a derecho, exonerando de responsabilidad a su autor, cuando el mismo hubiera obrado en defensa de la persona o derechos propios o ajenos, siempre que exista una agresión ilegítima previa, la necesidad racional del medio empleado para repelerla, y la falta de provocación suficiente por parte del defensor.

**Municipalidades:** Son órganos del Gobierno Local, emanadas de la voluntad popular. Como personas jurídicas de derecho público interno tienen autonomía económica y administrativa en los asuntos de su competencia.

**Policía Nacional del Perú:** Institución del Estado creada para garantizar el orden interno, el libre ejercicio de los derechos fundamentales de las personas y el normal desarrollo de las actividades ciudadanas.

**Poseedor precario:** Poseedor que no cuenta con título o cuyo título ha fenecido.

**Prescripción adquisitiva:** acción prevista por la ley para que quien haya poseído un bien en las condiciones y por el plazo establecido en ella, previo demostración pueda convertirse en su propietario.

**Procedimiento:** Sucesión de actos jurídicos que se traducen en etapas dentro el proceso, establecidas por el legislador, relacionadas y ligadas entre sí.

**Propiedad:** 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.

**Repeler:** Acción de resistir, expulsar, despedir o rechazar algo.

**Usurpación:** Apoderamiento violento de un inmueble o de un derecho ajeno.

**Vías de hecho:** Hacer valer una pretensión o un derecho en forma personal, por propia mano (justicia privada). Violencia no amparada jurídicamente.

## 2.5. HIPOTESIS

### 2.5.1. Hipótesis Principal

La defensa posesoria extrajudicial, ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú resulta poco idónea para conservar la posesión, dado que existe corrupción en las Comisarias para impedir su actuación conforme a ley y, no existe una norma que prohíba una futura desposesión.

### 2.5.2. Hipótesis Específicas

1. La corrupción en las Comisarias de los distritos en que se ubica el bien usurpado, afecta la idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú para conservar la posesión toda vez que, los usurpadores dan coimas a la policía para que: no acuda al bien ante la denuncia de usurpación y no los intervengan.
2. La falta de una norma que prohíba una futura desposesión afecta la idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú para conservar la posesión porque, ante un nuevo evento de desposesión no se puede hacer valer la defensa inicial, se debe presentar una nueva solicitud al comisario.

## **CAPITULO III:**

### **METODO**

#### **3.1.TIPO DE INVESTIGACION**

Esta investigación será del tipo aplicada, en el desarrollo sus aspectos son teorizados en literatura, la doctrina y jurisprudencia consultada sobre las variables de la investigación: Posesión y Defensa posesoria extrajudicial, sin embargo se espera que sus resultados sean tomados en cuenta por los Congresistas del país para modificar el artículo 920 del Código Civil, en el sentido de incorporar la advertencia de que, una vez recuperada la posesión producto de la intervención policial, el poseedor posteriormente no puede ser usurpado de su posesión, so pena de incurrirse en el delito de usurpación, y toda controversia debe resolverse ante la jurisdicción civil.

#### **3.2.NIVEL DE INVESTIGACIÓN**

El nivel en que se efectuó esta indagación fue descriptivo-explicativo, por cuanto, se describirán los aspectos relevantes para esta investigación en torno a las variables: Posesión y Defensa posesoria extrajudicial, luego se explicara la manera como la modificación del artículo 920 del Código Civil, en el sentido de garantizar que el poseedor que recobra su posesión con intervención de la Policía Nacional, a futuro no puede ser objeto de nuevo despojo pues se incurría en el delito de usurpación.

#### **3.3.MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN**

En esta investigación se utilizará los siguientes métodos:

**Método sistemático.** Para analizar las variables de la investigación: Posesión y Defensa posesoria extrajudicial y, de acuerdo a lo manifestado por la legislación y la doctrina.

**Exegético.** Para realizar el estudio de la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial, tal como los consagra la legislación nacional.

**Hermenéutico** Para determinar los conceptos o principios elaborados por la legislación, la doctrina sobre la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial.

**Histórico:** Para realizar un análisis del desarrollo que a través de la historia han tenido la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial.

### **3.4.DISEÑO DE INVESTIGACIÓN**

El diseño de la investigación se puede entender como el procedimiento que el investigador aplica para realizar su estudio, en este caso se aplicó:

El diseño no experimental es decir, sin manejar o guiar las variables: la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial, observándolas en su contexto natural para luego estudiar su relación. Se observa la manera como los Comandantes de Policía de las Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabayllo) de Lima Norte en el periodo comprendido entre el uno (1) de enero de dos mil quince (2015) al treinta (30) de julio de dos mil dieciséis (2016), prestan auxilio policial para ejercer la defensa posesoria extrajudicial, para luego analizarlas.

El diseño transversal permitió la recolección de datos sobre Posesión y Defensa posesoria extrajudicial, con el objeto de medir las variables, analizar su incidencia y correspondencia en el periodo comprendido entre el uno (1) de enero de dos mil quince (2015) al treinta (30) de julio de dos mil dieciséis (2016).

El diseño descriptivo que se aplicará en el trabajo, tiene como objetivo indagar la incidencia y los valores en que se manifiestan las variables de la investigación: la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial y la posesión.

El diseño correlativo-causal permite relacionar las variables la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial, en el periodo comprendido entre el uno (1) de enero de dos mil quince (2015) al treinta (30) de julio de dos mil dieciséis (2016).

### **3.5.ESTRATEGIA DE PRUEBA DE HIPÓTESIS**

Para probar la hipótesis de la investigación se siguió el siguiente procedimiento.

Se estableció la muestra de la investigación: 49 personas

Se señaló el margen de error aceptado para la investigación: 5%.

Se precisaron las hipótesis: alternativa y nula.

Se realizó la encuesta y se procesaron los resultados a través del software SPSS, el cual emitió las tablas de: estadísticos, correlación, regresión, anova y coeficiente. En las que se analizó el nivel de significancia, comparándolo con el margen de error permitido pues si ésta es menor que el error permitido permite rechazar la hipótesis nula y aceptar hipótesis principal.

- 1) En este trabajo la tabla de correlación, anova y coeficientes ha permitido obtener un grado de significancia menor que el margen de error propuesto inicialmente; con lo cual se rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis principal del trabajo, de acuerdo a procedimientos estadísticos generalmente aceptados.

### **3.6. OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES DE LA INVESTIGACIÓN**

#### **VARIABLE INDEPENDIENTE**

##### **X. POSESIÓN**

##### **INDICADORES:**

- X.1. Situación de hecho
- X.2. Protección legal
- X.3. Desconocimiento del propietario.

#### **VARIABLE DEPENDIENTE**

##### **Y. DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL**

##### **INDICADORES:**

- Y.1. Autotutela
- Y.2. Usurpación
- Y.3. Auxilio policial

### **3.7. POBLACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN**

Estuvo compuesta por 60 sujetos entre Comisarios de las Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabaylo); miembros de la Policía Nacional del Perú destacados en Comisarias de Collique (Distrito de

Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabayllo); Abogados defensores de poseedores usurpados de bienes ubicados en las jurisdicciones de las Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabayllo), poseedores usurpados de bienes ubicados en las jurisdicciones de las Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabayllo) y presuntos usurpadores de bienes ubicados en las jurisdicciones de las Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabayllo).

### 3.8.MUESTRA DE LA INVESTIGACION

Se conformó por 49 sujetos así: Comisarios de las Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabayllo); miembros de la Policía Nacional del Perú destacados en Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabayllo); Abogados defensores de poseedores usurpados de bienes ubicados en las jurisdicciones de las Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabayllo); poseedores usurpados de bienes ubicados en las jurisdicciones de las Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabayllo) y presuntos usurpadores de bienes ubicados en las jurisdicciones de las Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabayllo).

Para definir el tamaño de la muestra se ha utilizado el método no probabilístico y aplicando la siguiente formula

$$n = \frac{n^{\circ}}{1 + \frac{n^{\circ}}{N}}$$

Donde

$$n^{\circ} = p * (1 - p) * \left[ \frac{z \left( 1 - \frac{\alpha}{2} \right)}{d} \right]^2$$

N = Total de la población

$$1 - \frac{\alpha^2}{2} = 0.05$$

$$z(1-\alpha/2) = 1.64$$

P = proporción esperada 0.5

• d = precisión (en su investigación use un 5%).

Z = nivel de confianza 90%

La muestra está compuesta de la siguiente manera

INDIVIDUO	No.	%
Comisarios de las Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabaylo)	03	6.12
Miembros de la Policía Nacional del Perú destacados en Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabaylo)	10	20.40
Abogados defensores de poseedores usurpados de bienes ubicados en las jurisdicciones de las Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabaylo)	10	20.40
Poseedores usurpados de bienes ubicados en las jurisdicciones de las Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabaylo)	13	26.53
Presuntos usurpadores de bienes ubicados en las jurisdicciones de las Comisarias de Collique (Distrito de Comas), El Progreso y Santa Isabel (Distrito de Carabaylo).	13	26.53
<b>TOTAL</b>	49	99.98

### 3.9. Técnicas de Recopilación de Datos

Las técnicas que se utilizarán en la investigación serán las siguientes:

- 1) **Encuesta.** Para poder medir las variables: la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial.
- 2) **Análisis documental.** A través del cual se analizó la información que se poseía sobre la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial.

- 3) **Toma de información.** La cual permitió utilizar la información contenida en las fuentes documentales y refreídas la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial.

### 3.10. Instrumentos de recopilación de datos

Los datos necesarios para la elaboración de la investigación se compilaron a través de: .

- 1) **El cuestionario.** Compuesto por cuestionamientos sobre las variables la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial.
- 2) **Fichas bibliográficas.** Permitieron organizar la información que se poseía sobre las variables de la investigación.
- 3) **Guías de análisis documental.** Para seleccionar la información sobre: la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial.

### 3.11. Técnicas de procesamiento de información

Se aplicarán las siguientes técnicas de procesamiento de datos

- 1) **Ordenamiento y clasificación.** Para ordenar la información obtenida sobre: la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial, para facilitar el modo de interpretarla para la realización de esta investigación, de manera que se facilite su consulta.
- 2) **Registro manual.** Aplicada para digitalizar y presentar la información en la investigación sobre: la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial.
- 3) **Proceso computarizado con SPSS.** Para obtener datos concretos, acordes con el problema de la investigación, sobre: la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial.

### 3.12. Técnicas de análisis de información

Se aplicarán las siguientes técnicas:

- 1) **Análisis documental.**- Esta técnica permitirá conocer, comprender, analizar e interpretar la información contenida en los diferentes documentos relacionados con: la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial.
- 2) **Indagación.** A través del cual se logró ubicar la información la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial que se utilizó en la investigación.
- 3) **Conciliación de datos.**- Los datos de algunos autores relacionados con: la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial serán concordados con otras fuentes, con el propósito de que sean observados por los congresistas del Perú para iniciar el debate sobre la incorporación al artículo 920 del Código Civil de un inciso en el que se prevea que quien ha sido beneficiado con una defensa posesoria extrajudicial con apoyo de la Policía Nacional del Perú no podrá ser objeto de nueva desposesión.
- 4) **Comprensión de gráficos.** Los gráficos contienen información cuantitativa: la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial que empleo en la investigación.
- 5) **Otras.** La enumeración realizada no es taxativa, de manera que se puede utilizar cualquier instrumentos, técnicas, métodos que se relacionen con: la Posesión y la Defensa posesoria extrajudicial.

## CAPITULO IV:

### RESULTADOS

#### 4.1.ANALISIS DE LA ENCUESTA

1. ¿Considera usted que la posesión se demuestra por las acciones que la persona ejerce sobre el bien?

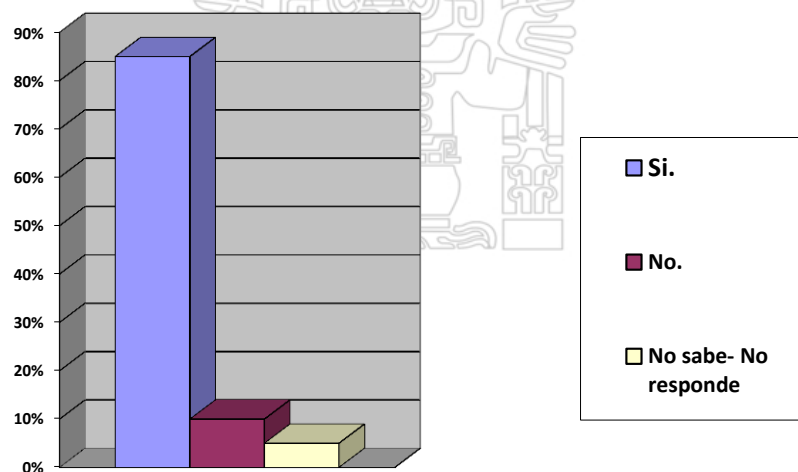
**TABLA No. 1:**

La posesión se demuestra por las acciones que la persona ejerce sobre el bien.

RTA.	OPCIÓN	CANT	%
1	Sí.	85	85.00
2	No.	10	10.00
3	NS/ NR	05	5.00
	TOTAL	100	100.00

**ESQUEMA No 1:**

La posesión se demuestra por las acciones que la persona ejerce sobre el bien.



2. ¿Está usted de acuerdo con que la posesión se puede obtener por medios lícitos e ilícitos?

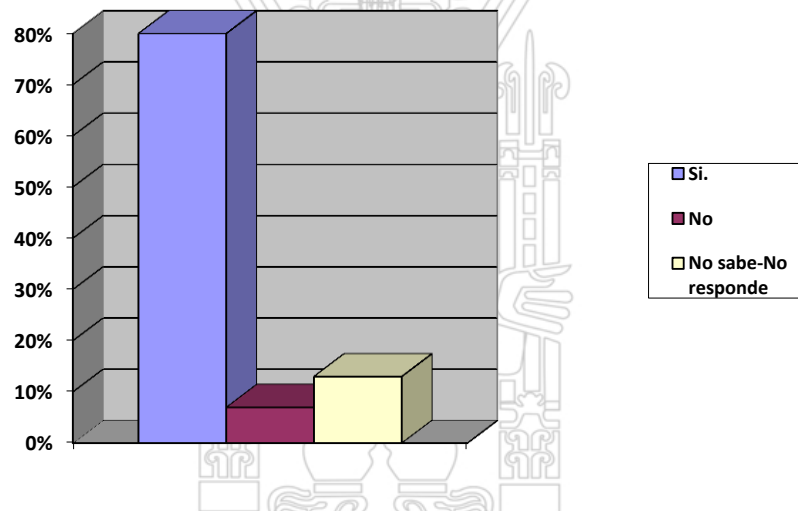
**TABLA No. 2:**

La posesión se puede obtener por medios lícitos e ilícitos.

RTA.	OPCIÓN	CANT	%
1	Sí.	80	80.00
2	No	07	7.00
3	NS/NR	13	13.00
	<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100.00</b>

**ESQUEMA NR 2:**

La posesión se puede obtener por medios lícitos e ilícitos.



3. ¿Considera usted acertado que la ley proteja la posesión?

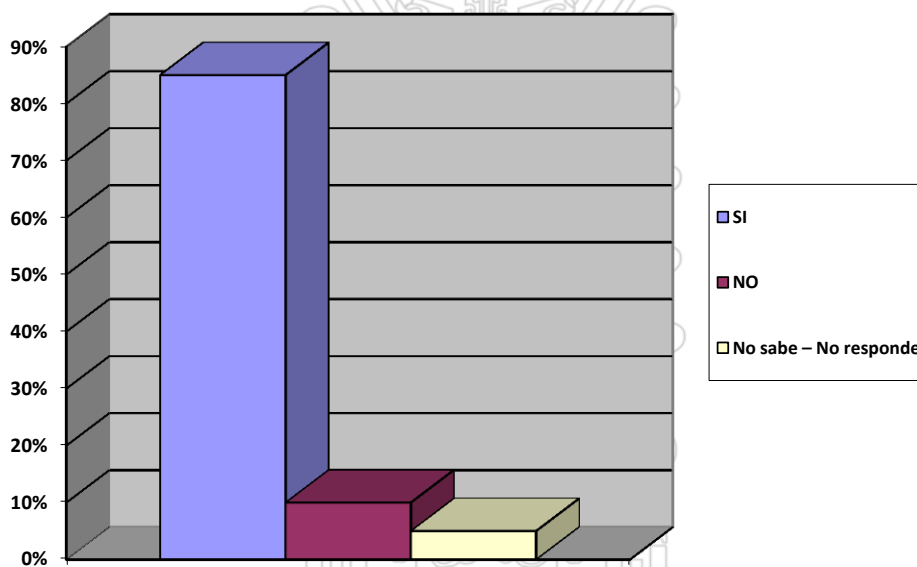
**TABLA No. 3:**

Es acertado que la ley proteja la posesión.

RTA	OPCION	CANT	%
1	Si	85	85.00
2	No	10	10.00
3	NS/ NR	05	5.00
	<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100.00</b>

**ESQUEMA No. 3:**

Es acertado que la ley proteja la posesión



4. ¿Cree usted que la ley debe proteger tanto al poseedor con título sobre el bien como al que no tiene?

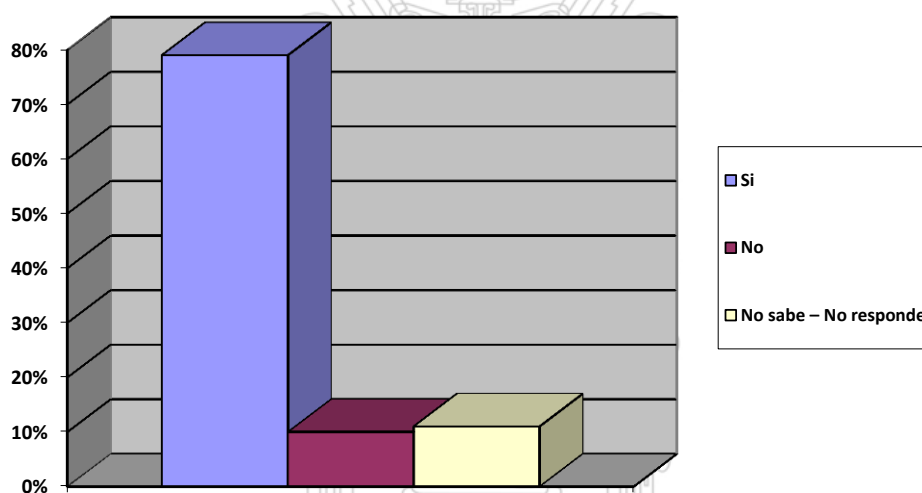
**TABLA No. 4:**

La ley debe proteger tanto al poseedor con título sobre el bien como al que no tiene.

RT	OPCION	CANT	%
1	Si	79	79.00
2	No	10	10.00
3	NS/- NR	11	11.00
	<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100.00</b>

#### ESQUEMA No.4:

La ley debe proteger tanto al poseedor con título sobre el bien como al que no tiene



5. ¿Está usted de acuerdo con que los actos que desarrolla el poseedor sobre el bien, permiten que las demás personas lo consideren como el propietario?

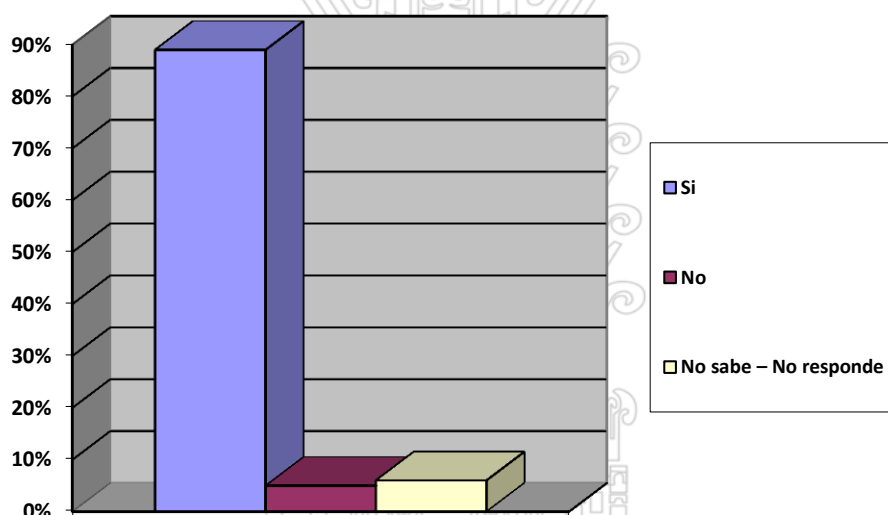
#### TABLA No. 5:

Los actos que desarrolla el poseedor sobre el bien, permiten que las demás personas lo consideren como el propietario.

RTA	OPCION	CANT	%
1	Si	89	89.00
2	No	05	5.00
3	NS/ NR	06	6.00
	<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100.00</b>

### ESQUEMA No. 5:

Los actos que desarrolla el poseedor sobre el bien, permiten que las demás personas lo consideren como el propietario.



6. ¿Sabía usted que una de las conductas esenciales del poseedor, es la desconocer al propietario del bien?

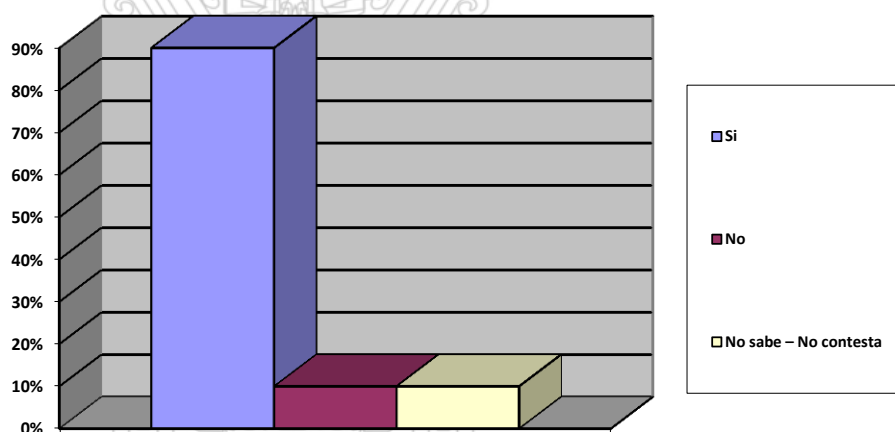
**TABLA No. 6:**

Una de las conductas esenciales del poseedor, es la desconocer al propietario del bien.

RTA	OPCION	CANT	%
1	Si	90	90.00
2	No	10	10.00
3	NS/NR	10	10.00
	<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100.00</b>

### ESQUEMA No. 6:

Una de las conductas esenciales del poseedor, es la desconocer al propietario del bien.



7. ¿Sabía usted que el Código Civil autoriza que el poseedor a que ha sido despojado violentamente de su posesión, la recobre directamente?

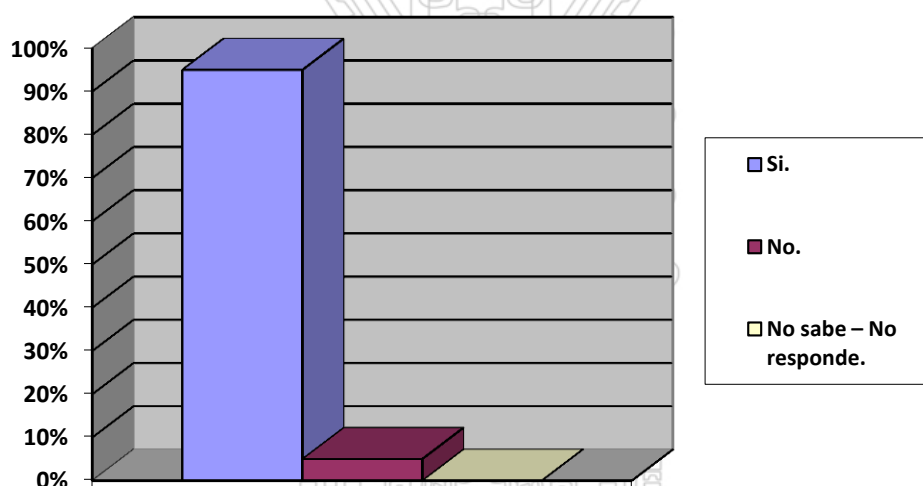
### TABLA No. 7:

El Código Civil autoriza que el poseedor a que ha sido despojado violentamente de su posesión, la recobre directamente

RTA	OPCION	CANT	%
1	Sí.	95	95.00
2	No.	05	5.00
3	NS/NR	00	00.00
	<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100.00</b>

### ESQUEMA No. 7:

El Código Civil autoriza que el poseedor a que ha sido despojado violentamente de su posesión, la recobre directamente.



8. ¿Conocía usted que para que el poseedor desposeído recupere su posesión directamente no necesita autorización judicial?

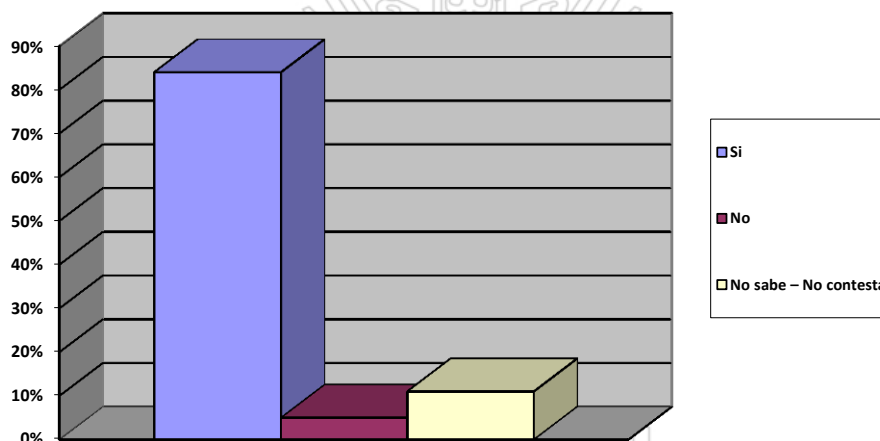
**TABLA No. 8:**

Para que el poseedor desposeído recupere su posesión directamente no necesita autorización judicial

RTA	OPCION	CANT	%
1	Si	84	84.00
2	No	05	5.00
3	NS/NR	11	11.00
	<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100.00</b>

### ESQUEMA No. 8:

Para que el poseedor desposeído recupere su posesión directamente no necesita autorización judicial.



9. ¿Está usted de acuerdo con que la usurpación de la posesión debe ser penada?

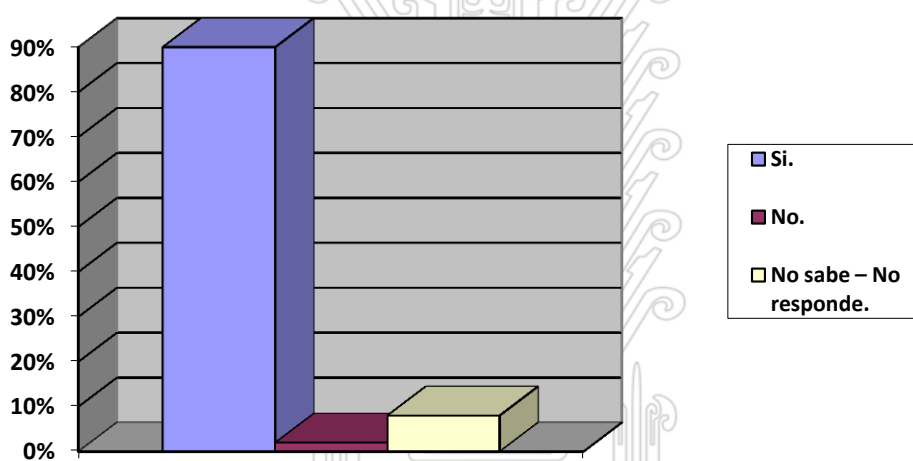
### TABLA No. 9:

La usurpación de la posesión debe ser penada.

RTA	OPCION	CANT	%
1	Sí.	90	90.00
2	No.	02	2.00
3	NS/NR	08	8.00
	<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100.00</b>

**ESQUEMA No. 9:**

La usurpación de la posesión debe ser penada.



10. ¿Sabía usted que el poseedor a quien se le ha usurpado la posesión, puede utilizar la fuerza para recuperarla?

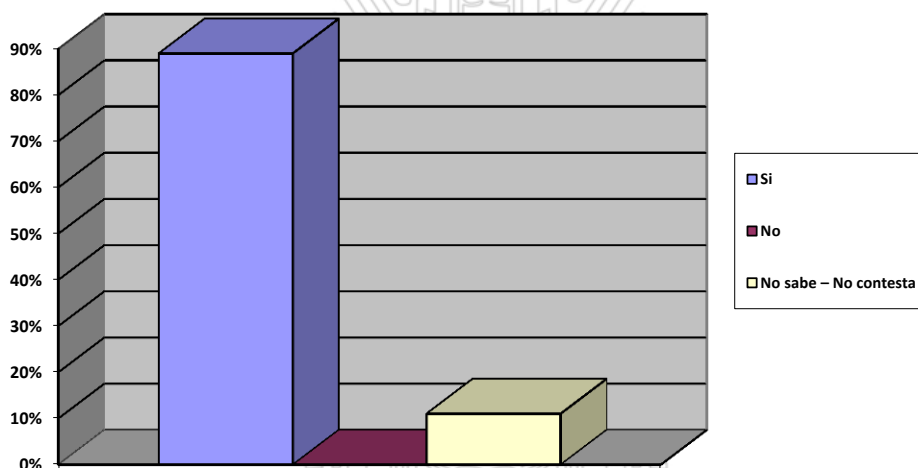
**TABLA No. 10:**

El poseedor a quien se le ha usurpado la posesión, puede utilizar la fuerza para recuperarla

RTA	OPCION	CANT	%
1	Si	93	93.00
2	No	00	0.00
3	NS- NR	07	7.00
	<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100.00</b>

**ESQUEMA No. 10:**

El poseedor a quien se le ha usurpado la posesión, puede utilizar la fuerza para recuperarla



11. ¿Conocía usted que una de las formas para recuperar la posesión que ha sido arrebatada al poseedor, es solicitando el auxilio policial?

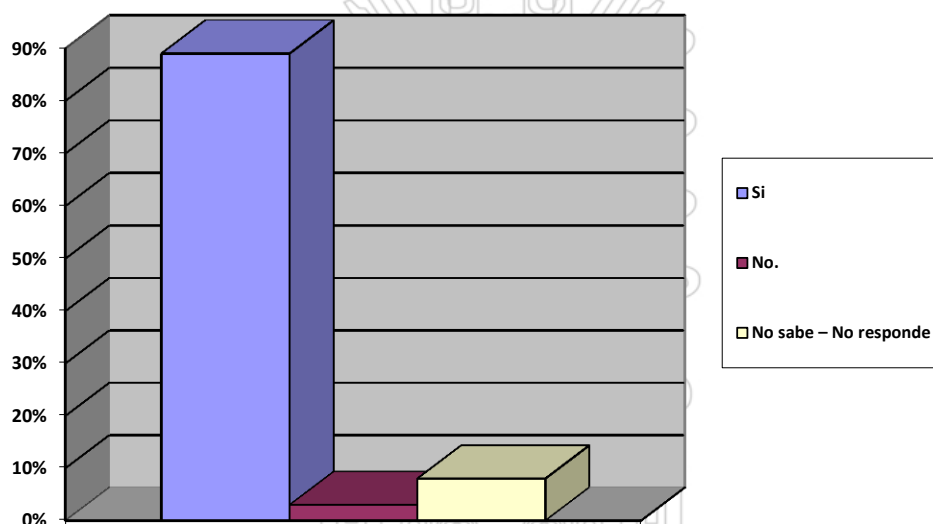
**TABLA No. 11:**

Una de las formas para recuperar la posesión que ha sido arrebatada al poseedor, es solicitando el auxilio policial

RTA	OPCION	CANT	%
1	Si	87	89.00
2	No.	03	3.00
3	NS/NR	08	8.00
	<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100.00</b>

### ESQUEMA No. 11:

Una de las formas para recuperar la posesión que ha sido arrebatada al poseedor, es solicitando el auxilio policial.



12. ¿Sabía usted que en el requerimiento de auxilio policial para el ejercicio de la defensa posesoria extrajudicial, la Policía Nacional del Perú, debe verificar la situación de hecho?

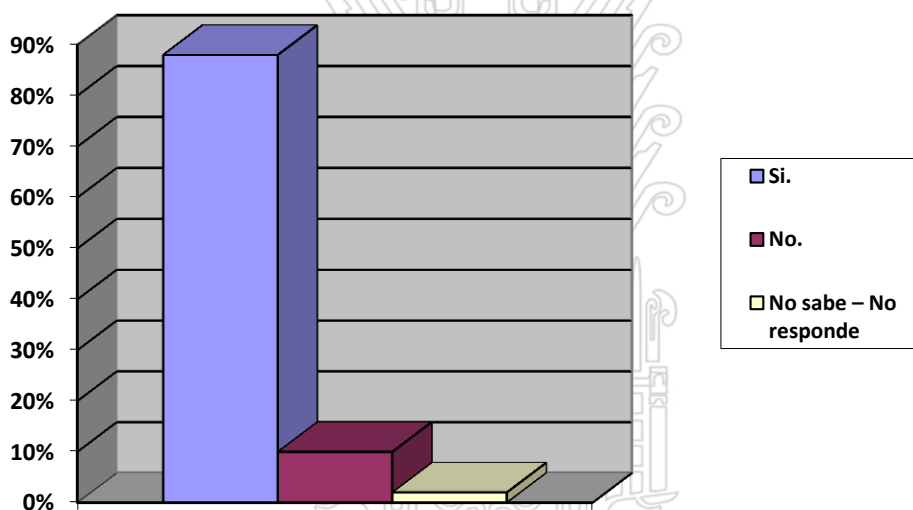
**TABLA No. 12:**

En el requerimiento de auxilio policial para el ejercicio de la defensa posesoria extrajudicial, la Policía Nacional del Perú, debe verificar la situación de hecho.

RTA	OPCION	CANT	%
1	Sí.	88	88.00
2	No.	10	10.00
3	NS/NR	02	2.00
	<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100.00</b>

**ESQUEMA No. 12:**

En el requerimiento de auxilio policial para el ejercicio de la defensa posesoria extrajudicial, la Policía Nacional del Perú, debe verificar la situación de hecho.



13. ¿Considera usted que en la práctica la defensa posesoria extrajudicial no es idónea para proteger la posesión?

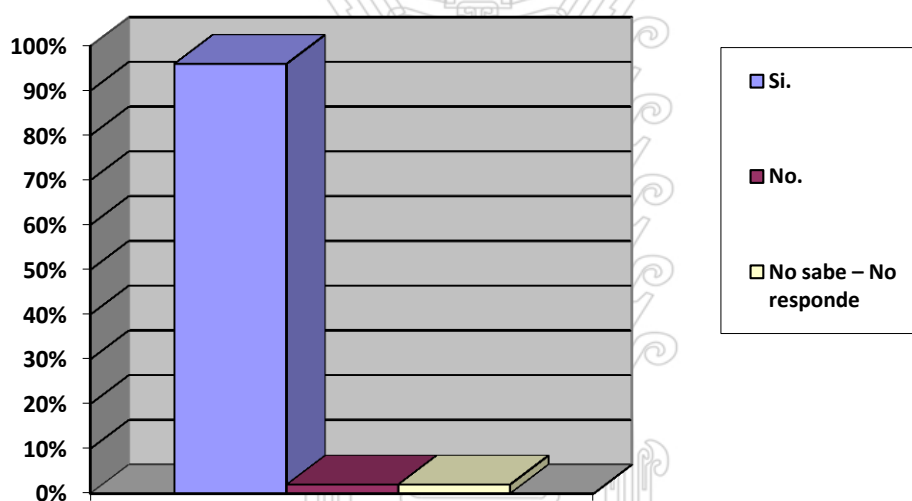
**TABLA No. 13:**

En la práctica la defensa posesoria extrajudicial no es idónea para proteger la posesión

RTA	OPCION	CANT	%
1	Sí.	96	96.00
2	No.	02	2.00
3	NS/NR	02	2.00
	<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100.00</b>

**ESQUEMA No. 13:**

En la práctica la defensa posesoria extrajudicial no es idónea para proteger la posesión.



Fuente: Encuesta realizada.

14. ¿Está usted de acuerdo con que de la manera como está regulada la defensa posesoria extrajudicial, no garantiza la desposesión después de su realización?

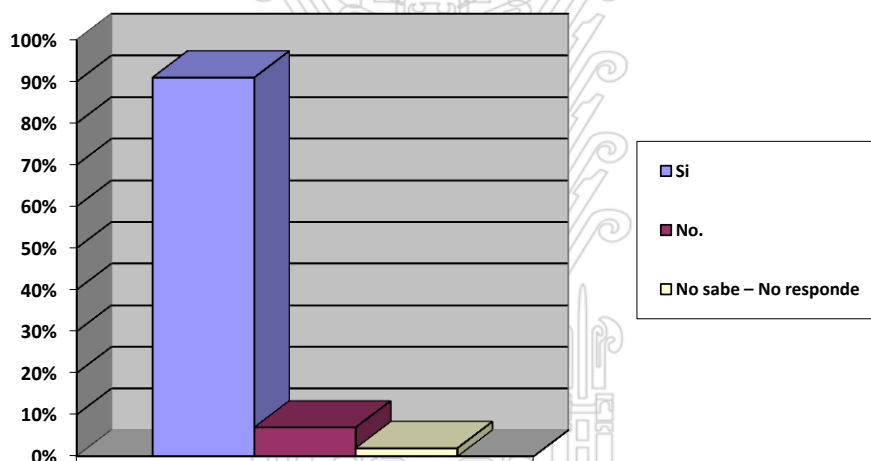
**TABLA No. 14:**

De la manera como está regulada la defensa posesoria extrajudicial, no garantiza la desposesión después de su realización.

RTA	OPCION	CANT	%
1	Si	91	91.00
2	No.	07	7.00
3	NS/NR	02	2.00
	<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100.00</b>

#### ESQUEMA No. 14:

De la manera como está regulada la defensa posesoria extrajudicial, no garantiza la desposesión después de su realización.



15. ¿Está usted de acuerdo con que una de las causas por las cuales la defensa posesoria extrajudicial no es idónea para proteger la posesión, es la corrupción que existe en la Policía Nacional del Perú?

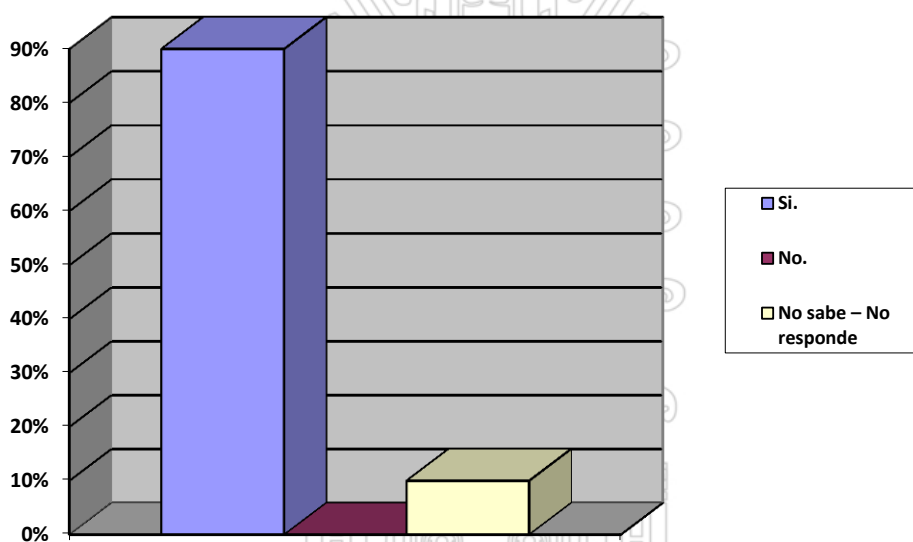
#### TABLA No. 15:

Una de las causas por las cuales la defensa posesoria extrajudicial no es idónea para proteger la posesión, es la corrupción que existe en la Policía Nacional del Perú

RTA	OPCION	CANT	%
1	Sí.	90	90.00
2	No.	00	00.00
3	NS/NR	10	10.00
	<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100.00</b>

**ESQUEMA No. 15:**

Una de las causas por las cuales la defensa posesoria extrajudicial no es idónea para proteger la posesión, es la corrupción que existe en la Policía Nacional del Perú.



Fuente: Encuesta realizada.

16. ¿Está usted de acuerdo con que, se debe modificar la norma que regula la defensa posesoria, estableciendo expresamente la imposibilidad de que el poseedor desposeído de su posesión y que la recupera con intervención policial, con posterioridad no puede volver ser desposeído?

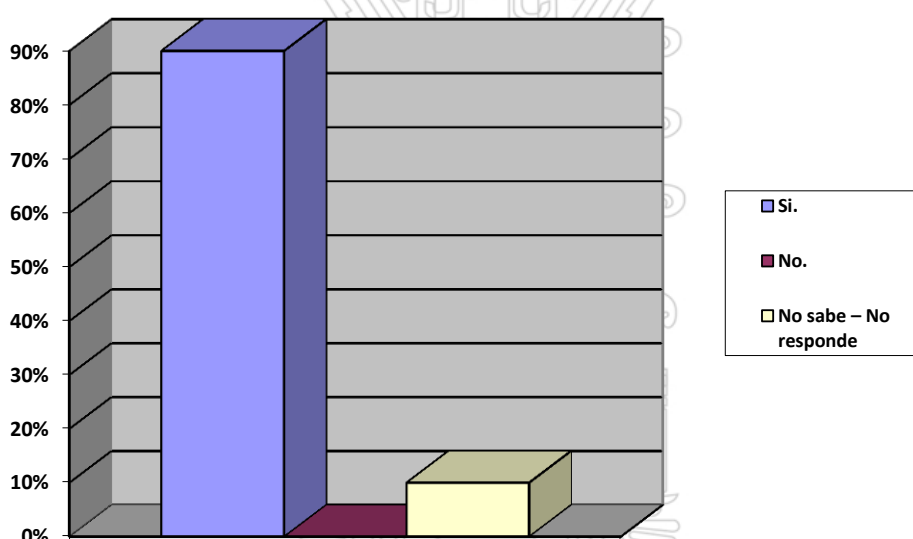
**TABLA No. 16:**

Se debe modificar la norma que regula la defensa posesoria, estableciendo expresamente la imposibilidad de que el poseedor desposeído de su posesión y que la recupera con intervención policial, con posterioridad no puede volver ser desposeído

RTA	OPCION	CANT	%
1	Sí.	90	90.00
2	No.	00	00.00
3	NS/NR	10	10.00
	<b>TOTAL</b>	<b>100</b>	<b>100.00</b>

### ESQUEMA No. 15:

Se debe modificar la norma que regula la defensa posesoria, estableciendo expresamente la imposibilidad de que el poseedor desposeído de su posesión y que la recupera con intervención policial, con posterioridad no puede volver ser desposeído.



## 4.2.CONTRASTACION DE LA HIPOTESIS

Para contrastar la hipótesis se debe partir de la definición de:

### La Hipótesis Alternativa:

**H1:** La defensa posesoria extrajudicial, ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú resulta poco idónea para conservar la posesión, dado que existe corrupción

Tesis publicada con autorización del autor  
No olvide citar esta tesis

en las Comisarias para impedir su actuación conforme a ley y, no existe una norma que prohíba una futura desposesión.

En cambio la hipótesis nula es la siguiente:

**H0:** La defensa posesoria extrajudicial, ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú resulta idónea para conservar la posesión, dado que existe corrupción en las Comisarias para impedir su actuación conforme a ley y, no existe una norma que prohíba una futura desposesión.

### **CONTRASTACIÓN ESTADÍSTICA:**

Es un método que consiste en comparar las predicciones realizadas por el investigador en la hipótesis de la investigación con la realidad observada. Es decir, es una forma de confirmar una hipótesis planteada. En esta investigación se utilizó el SPSS, el cual partiendo de las variables: Independiente y dependiente. **POSESION** y **DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL** respectivamente arrojó los siguientes resultados:

**TABLA DE ESTADÍSTICOS:**

<b>ESTADÍSTICOS</b>		<b>POSESION</b>	<b>DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL</b>
N	Válidos	49	49
	Perdidos	0	0
Media		91.8571	94.0000
Mediana		96.0000	95.0000
Moda		97.00	98.00
Desviación típica.		6.29823	4.21471
Varianza		40.340	19.342
Mínimo		84.30	88.20
Máximo		98.10	100.00

### ANALISIS DE LA TABLA DE ESTADISTICOS:

La tabla presenta los siguientes valores: Media o valor promedio: variable independiente: 91.86%; variable dependiente es 94.00%. Lo que indica un buen promedio para la variable dependiente, que es la que se busca solucionar, valor que apoya la investigación realizada.

La desviación típica: variable independiente 6.30%; variable dependiente. 4.21%, lo que se traduce en que hay alta concentración en los resultados obtenidos; siendo mejor dicha concentración en la variable dependiente, valor que al igual que el anterior apoya la investigación realizada.

### TABLA DE CORRELACION ENTRE LAS VARIABLES:

VARIABLES DE LA INVESTIGACION	INDICADORES ESTADISTICOS	POSESION	DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL
POSESION	Correlación de Pearson	1	78.10%
	Sig. (bilateral)		3.25%
	Muestra	49	49
DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL	Correlación de Pearson	78.10%	1
	Sig. (bilateral)	3.25%	
	Muestra	49	49

## ANÁLISIS DE LA TABLA DE CORRELACION ENTRE VARIABLES:

El grado de relación entre las variables independiente y dependiente está dado por el coeficiente de correlación y el grado de significancia.

El Coeficiente de correlación = R (mide el grado de relación existente las variables). Valor de R varía de -1 a 1, de manera que si su valor se aproxima a 1, es más grande la relación entre los datos.

Los valores de R se han estandarizado de la siguiente manera:

- |                           |           |
|---------------------------|-----------|
| 1) $R = 1$                | Perfecta  |
| 2) $R = 0.9 \leq R < 1$   | Excelente |
| 3) $R = 0.8 \leq R < 0.9$ | Buena     |
| 4) $R = 0.5 \leq R < 0.8$ | Regular   |
| 5) $R < 0.5$              | Mala      |

De acuerdo con los resultados de la tabla para esta investigación

$R = 0.781$ , es decir 78.10%, lo cual indica correlación, regular, aceptable.

La prueba de significancia estadística busca probar que existe una diferencia real, entre dos variables y que esta diferencia no es producto del azar, se representa como  $p =$  el valor de significancia.

Cuanto el valor de  $p$  sea menor, significa que la probabilidad de que el azar pueda haber producido los resultados observados, mayor será la tendencia a concluir que la diferencia existe en realidad. Si el valor de  $p$  es menor de 0.05 nos indica que el investigar pudo haberse equivocado en un 5%.

En nuestro caso  $p = 3.30\%$ , valor que es menor al margen de error propuesto resultado que, desde el punto de vista de la correlación de las variables permite rechazar la hipótesis nula y aceptar la hipótesis alternativa o nula.

**TABLA DE COEFICIENTES (a):**

Modelo	Variables	Coeficientes no estandarizados		Coeficientes estandarizados	T	Sig.
		B	Error típ.	Beta	B	Error típ.
1	POSESION	42.70%	17.55%		2.50%	3.20%
	DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL	54.20%	18.30%	78.20%	2.92%	3.40%

a. Variable dependiente: **DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL**

Fuente: Encuesta realizada.

**ANALISIS DE LA TABLA DE COEFICIENTES:**

El Coeficiente de Regresión, es un modelo de regresión lineal presenta los valores de “a” y “b” que determinan la expresión de la recta de regresión  $Y = a + bX$ .

La tabla de coeficientes está compuesta por las siguientes columnas:

Coeficientes no Estandarizados,

Coeficientes Estandarizados,

Valor de “t” y

Grado de Significancia.

El coeficiente estandarizado o coeficiente beta indica el peso relativo de cada variable, sin importar la unidad de medida en que se encuentren expresadas.

En la tabla el coeficiente de regresión estandarizado para la variable dependiente:

**DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL** está vacío porque el estándar está dado justamente por dicha variable, en cambio el Coeficiente para la variable

independiente: **POSESION** es 78.20%. es decir este es el peso que tiene dicha variable sobre la variable dependiente.

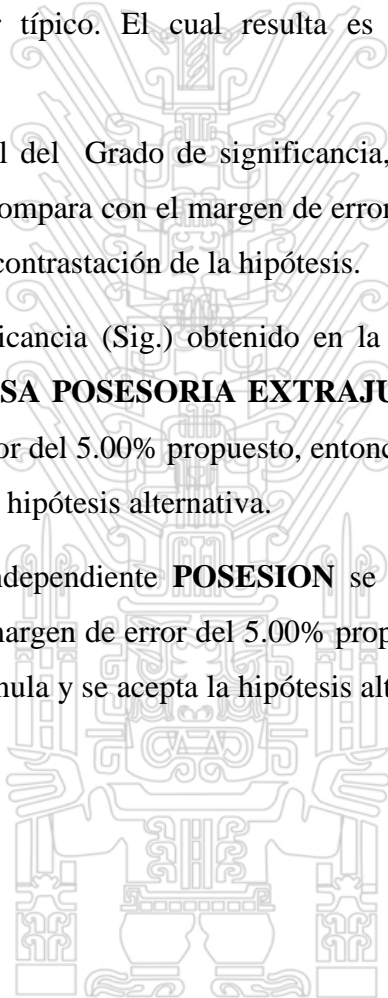
El Coeficiente no estandarizado, se tiene dos sub-columnas, una para el Valor de cada variable en el contexto del modelo (B) y otra para el error típico. Luego, el valor de la variable dependiente **DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL** es 42.70%, el mismo que es significativo, para los fines de la investigación.

La columna “t”, es un estadístico que se obtiene de dividir el coeficiente no estandarizado entre su error típico. El cual resulta es favorable al modelo de investigación desarrollado.

El valor más importante es el del Grado de significancia, que el sistema SPSS, lo presenta como sig. el que se compara con el margen de error propuesto, en el presente caso: 5.00% y se establece la contrastación de la hipótesis.

El valor del Grado de significancia (Sig.) obtenido en la tabla, para el caso de la variable dependiente **DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL** es 3.40%, que es menor al del margen de error del 5.00% propuesto, entonces se concluye se rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis alternativa.

En el caso de la Variable Independiente **POSESION** se tiene que el valor sig. = 3.20%, que es menor que el margen de error del 5.00% propuesto por el investigador; por tanto rechaza la hipótesis nula y se acepta la hipótesis alternativa con lo que apoya el modelo de investigación.



## **CAPITULO V:**

### **DISCUSION**

#### **5.1.DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS OBTENIDOS**

##### **5.1.1. DISCUSION DE RESPUESTAS DE LA ENCUESTA**

- 1) En la Tabla No. 1, se puede apreciar que el 85% de los encuestados considera que la posesión se demuestra por las acciones que la persona ejerce sobre el bien. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute.
- 2) En la Tabla No. 2, se puede apreciar que el 80% de los encuestados está de acuerdo con que la posesión se puede obtener por medios lícitos e ilícitos. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute.
- 3) En la Tabla No.3, , se puede apreciar que el 85% de los encuestados considera acertado que la ley proteja la posesión. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute.
- 4) En la Tabla No.4, , se puede apreciar que el 79% de los encuestados cree que la ley debe proteger tanto al poseedor con título sobre el bien como al que no tiene. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute.
- 5) .En la Tabla No.5, se puede apreciar que el 89% de los encuestados está de acuerdo con que los actos que desarrolla el poseedor sobre el bien, permiten que las demás personas lo consideren como el propietario. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute.

- 6) En la Tabla No.6, , se puede apreciar que el 90% de los encuestados acepta saber que una de las conductas esenciales del poseedor, es la desconocer al propietario del bien. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute.
- 7) En la Tabla No.7, se puede apreciar que el 90% de los encuestados acepta saber que el Código Civil autoriza que el poseedor a que ha sido despojado violentamente de su posesión, la recobre directamente. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute.
- 8) En la Tabla No. 8, se puede apreciar que el 84% de los encuestados acepta conocer que para que el poseedor desposeído recupere su posesión directamente no necesita autorización judicial. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute.
- 9) En la Tabla No. 9, se puede apreciar que el 90% de los encuestados está de acuerdo con que la usurpación de la posesión debe ser penada. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute.
- 10) En la Tabla No. 10 se puede apreciar que el 90% de los encuestados acepta haber sabido que el poseedor a quien se le ha usurpado la posesión, puede utilizar la fuerza para recuperarla. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute.
- 11) En la Tabla No. 11, se puede apreciar que el 89% de los encuestados acepta conocer que una de las formas para recuperar la posesión que ha sido arrebatada al poseedor, es solicitando el auxilio policial. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute..

- 12) En la Tabla No. 12, se puede apreciar que el 89% de los encuestados acepta conocer que una de las formas para recuperar la posesión que ha sido arrebatada al poseedor, es solicitando el auxilio policial. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute.
- 13) En la Tabla No. 13, se puede apreciar que el 96% de los encuestados considera que en la práctica la defensa posesoria extrajudicial no es idónea para proteger la posesión. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute.
- 14) En la Tabla No. 14, se puede apreciar que el 91% de los encuestados está de acuerdo con que de la manera como está regulada la defensa posesoria extrajudicial, no garantiza la desposesión después de su realización. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute.
- 15) En la Tabla No. 15, se puede apreciar que el 90% de los encuestados está de acuerdo con que una de las causas por las cuales la defensa posesoria extrajudicial no es idónea para proteger la posesión, es la corrupción que existe en la Policía Nacional del Perú. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute.
- 16) En la Tabla No. 16, se puede apreciar que el 90% de los encuestados está de acuerdo con que se debe modificar la norma que regula la defensa posesoria, estableciendo expresamente la imposibilidad de que el poseedor desposeído de su posesión y que la recupera con intervención policial, con posterioridad no puede volver ser desposeído. No existen investigaciones que presenten resultados que permitan su comparación. A pesar de ello se considera razonable y no se discute.

### 5.1.2. DISCUSION DE LOS RESULTADOS DE LA CONTRASTACION ESTADISTICA

De manera general se puede concluir que los resultados obtenidos favorecen la investigación realizada por cuanto:

- 1) Los promedios estadísticos alcanzados en esta investigación son altos, siendo bueno para ambas variables, sin embargo es mejor para la variable dependiente.
- 2) La desviación típica obtenida manifiesta una alta concentración en los resultados obtenidos; siendo mejor dicha concentración en la variable dependiente.
- 3) En la correlación de variables lo más relevante es el valor de significancia (p), igual a 3.40%, el mismo que es menor al margen de error propuesto del 5.00%, lo que, permite rechazar la hipótesis nula y aceptar la hipótesis alternativa, y que dicho valor no se debe a la casualidad, sino a la lógica y sentido del modelo de investigación formulado.
- 4) De acuerdo al coeficiente de determinación obtenido el modelo de regresión explica que el 78.20% de la variación total se debe a la variable independiente: **POSESION**.
- 5) La tabla de coeficientes mostro que el valor del grado de significancia para la variable dependiente **DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL** es 3.40%, luego este valor es menor que el margen de error del 5.00% propuesto.
- 6) En el caso de la Variable Independiente **POSESION** se tiene que el valor de significancia es 3.30%, al igual que en el caso anterior, también es menor que el margen de error del 5.00%.

## 5.2.CONCLUSIONES

- 1) La defensa posesoria extrajudicial ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú no es idónea para conservar la posesión por cuanto, no existe norma que evite otro acto de desposesión, solo pueden prestar custodia al bien recuperado por 48 horas.
- 2) En la mayoría de los casos en los que se solicita a los Comisarios del distrito donde está ubicado el bien, su intervención para ejercer la defensa posesoria extrajudicial, no se logra por cuanto los usurpadores previamente les han pagado para no intervenir, debiéndose concurrir a la Dirección contra Invasiones de la Policía Nacional del Perú.
- 3) Las comisarías de la Policía Nacional del Perú, no cuentan con el personal capacitado para decidir la solicitud de apoyo en la Defensa Posesoria Extrajudicial de manera que, no se conoce el procedimiento, no se sabe analizar los medios de prueba en que se fundamenta, etc.
- 4) Quienes han sido desposeídos de su posesión por actos violentos, no tienen conocimiento que la Policía Nacional del Perú, a través de las Comisarias y, las Municipalidades de los distritos en los que está ubicado el bien, pueden apoyarlos en el ejercicio de la defensa posesoria extrajudicial.
- 5) Las personas desposeídas de la posesión creen que la Defensa posesoria extrajudicial, los legitima para que el plazo de 15 días, desde que se produjeron los hechos, puedan organizar la recuperación por medios violentos.
- 6) La negativa de apoyo en la Defensa posesoria extrajudicial por parte de la Policía Nacional del Perú, incentiva la invasión de tierras dado que, la recuperación de la posesión se logra luego de un largo juicio ante el poder judicial.

### **5.3.RECOMENDACIONES**

- 1) Se recomienda a los legisladores del Perú modifiquen el artículo 920 del Código Civil, adicionando un inciso en el que se prevea que: “una vez recuperada la posesión con auxilio de la Policía Nacional del Perú, ante un nuevo evento de desposesión ésta pueda intervenir nuevamente en auxilio del poseedor, sin necesidad de nueva solicitud”.
- 2) Se exhorta a los legisladores del Perú para que, mediante Ley se autorice la creación del registro de usurpadores, con fundamento en las condenas impuestas por este delito por el poder judicial y de las solicitudes de apoyo en Defensa judicial conocidas por las Comisarias y las Municipalidades, dado que, por lo general estas personas reinciden en sus actos.
- 3) Se exhorta a la Inspectoría de la Policía Nacional del Perú a ejercer acciones en contra de la corrupción que existe en las Comisarias en los casos de desposesión de bienes.
- 4) Se recomienda al Director General de la Policía Nacional, implementar en cada Comisaria la Oficina encargada de conocer de las solicitudes de apoyo en Defensa Posesoria extrajudicial, con personal apto para evaluar los hechos alegados y los medios de prueba en los que se sustente.

#### **5.4.BIBLIOGRAFÍA**

- 1) Alcalá-Alzamora y Castillo, Niceto (1970). Proceso, Autocomposición y defensa, 2da Ed., Universidad Nacional Autónoma de México, México.
- 2) Areán, Beatriz A. (2005) Derechos reales. Buenos Aires: Hammurabi.
- 3) Avendaño Arana, Francisco (2012) Los derechos reales en la jurisprudencia. Lima: Gaceta Jurídica.
- 4) Avendaño Valdez, Jorge (1985) La Posesión en el Código Civil de 1984. Artículo en Libro Homenaje a José León Barandiarán. Edit. Cusco, Lima.
- 5) Balarezo Reyes, Emilio J. (2015) “La Defensa Posesoría. Reflexiones jurídicas sobre el artículo 920 del Código Civil, antes y después de la ley 30230. En Actualidad Civil, Marzo Instituto Pacifico.
- 6) Barbero, Domenico. (1967) Derecho Privado Tomo I y II, Edit. Ejea. Buenos Aires.
- 7) Bautista Tomá, Pedro (2006) Derechos reales. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas.
- 8) Borda, Guillermo A, (1992) Tratado de Derecho Civil - Derechos Reales, Abeledo-Perrot, Tomo I.
- 9) Cuadros Villanueva, Carlos (1995). Derechos Reales. Cultural del Cuzco. Lima, Tomo I.
- 10) Díez Picazo, Luis. (2008). Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Civitas Ediciones, Tomo III (5a. edición), Lima.
- 11) Eugenio Ramírez Cruz (1996) Tratado de Derechos Reales ( Exposición y crítica al Sistema Universal Dominante ) ,Lima –Perú ,Editorial Rodas ,Primera Edición, Tomo I.

- 12) Fernández Salas, José Carlos. La ¿Derecho real de posesión? 08 de octubre de 2010. <http://www.enfoquederecho.com>
- 13) Fuenteseca, Cristina (2013) La Posesión Inmediata, Ediciones Legales, Lima.
- 14) Gonzáles, Barrón, Gunther (2014). La posesión precaria, Jurista .editores. Segunda edición
- 15) González Linares, Nerio (2007) Derecho civil patrimonial. Lima: Palestra.
- 16) Ihering, Rudolf Von (1926) La voluntad ene la posesión”. En Id. La Posesión, Editorial Reus, Madrid Traducción Adolfo Posada.
- 17) Jallurana Añamuro, Ronald Benjamín. Defensa Posesoria Extrajudicial ¿El artículo 920°, 921° del C.C. y el artículo 603° del C. P. C. es suficiente? En Studium LEGIS. Disponible en <http://studiumlegis.blogspot.com/>
- 18) Jiménez Vargas- Machuca, Roxana (2015). ! Defiéndase usted mismo! La autotutela posesoria luego de la modificación del •artículo 920 del Código Civil. En Actualidad Civil, Marzo Instituto Pacifico.
- 19) Jiménez Vargas Machuca, Roxana; De Belaunde López De Romaña, Javier; Bullard González, Alfredo; Pizarro Adranguren, Luis; y Soto Coaguila, Carlos Alberto (2004), En: “Homenaje a Jorge Avendaño”, PUCP - Fondo Editorial.
- 20) Kipper, Claudio (Director) y Picado, Leandro S. (Autor) (2004) Código Civil Comentado, Derechos Reales, Buenos Aires –Argentina, Rubinzal-Culzoni Editores, Tomo I.
- 21) Lafaille, Héctor (1943) Tratado de Derecho Reales. Sohora Editores. Buenos Aires.
- 22) Lama More, Héctor, E. (2012) La posesión y la posesión precaria. 2° ed. Motivensa.
- 23) Las Clases de Posesión en el Perú. <http://www.articuloz.com/leyes-articulos/lasclases-e-posesion-en-el-codigo-civil-peruano-1054756.html>

- 24) Llauri Robles, Bris Mar (2016) “La Posesión y su protección: Defensas Posesorias” en Revista “Ley en Derecho” disponible en <http://leyenderecho.com/2016/04/17/la-posesion-y-su-proteccion-defensas-posesorias/>
- 25) Maisch Von Humboldt, Lucrecia (1985). Exposición de motivos y comentarios del Libro de Derechos Reales. En: Exposición de motivos y comentarios del Código Civil de 1984. Tomo V. Comisión encargada del estudio y revisión del Código Civil. Compiladora: Delia Revoredo de Debakey, Lima.
- 26) Mariani de Vidal, Marina (2000) Curso de Derechos Reales, Zavalía Editor, Buenos Aires, Tomo I.
- 27) Mejorada C., Martín. La Posesión en el Código Civil Peruano, artículo en Derecho & Sociedad Asociación Civil 40.
- 28) Miguel González, José (1995). Derechos Reales: Comentarios a las propuestas de enmienda. En VV.AA. Código Civil Peruano, Lima.
- 29) Ovalle Favela, José, (1996) En “Teoría general del proceso”, Tercera edición, Oxford University Press - Harla, México D.F.
- 30) Papaño, Ricardo J., Kiper, Claudio M., Dillon, Gregorio, A., Causse, Jorge R. (2004) Derechos reales. Tomo I, 2ª ed. Buenos Aires: Editorial Astrea.
- 31) Peña Quiñones, Ernesto Y Peña Rodríguez, Gabriel Ernesto (2008) El derecho de bienes. Bogotá: Legis.
- 32) Pozo Sánchez, Lúio E. (2015) “Defensa extrajudicial de la posesión por parte del Estado”. En Actualidad Civil, Marzo Instituto Pacífico.
- 33) Protocolo de intervenciones de la Policía Nacional del Perú en la recuperación extrajudicial de predios de propiedad del Estado RD N° 216-2015-DIRGEN/EMG.-PNP.

- 34) Ramírez Cruz, Eugenio, M. (2007), Tratado de los derechos reales. 3ra. Ed. T. I., Editorial Rodas, Lima, pág. 579.
- 35) Ravina, Raúl. (2014) ¿Ojo por ojo, diente por diente?: Análisis de la modificación del artículo 920 del Código Civil. En FORSETI Número 2
- 36) Reggiardo Saavedra, Mario (2013) “Encuentros y desencuentros de la jurisdicción: sobre el diseño constitucional de la solución de conflictos”. En: Ius et veritas, Lima.
- 37) Rivera Ore, Jesús Antonio y Herrero Pons, Jorge (2006) Derecho reales. Lima: Ediciones Jurídicas.
- 38) Torres Vásquez, Aníbal (2007) Defensa Posesoria. Blog Estudio Aníbal Torres. Abogados. Disponible en <http://www.ettorresvasquez.com.pe/articulos.html>
- 39) Valencia Zea, Arturo (1983) La Posesión. Edit. Temis 3ª. Edición, Bogotá-Colombia.
- 40) Vásquez Ríos, Alberto (2014).Derechos Reales. Editorial San Marcos, Tomo I, cuarta reimpresión.
- 41) Vécovi, Enrique (1994). Manual de derecho procesal: actualizado según el Código General del Proceso, 3º Edición, Ediciones Idea, Montevideo.

**VIII. ANEXOS: ANEXO NO. 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA  
“IDONEIDAD DE LA DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL”**

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPOTESIS	VARIABLES E INDICADORES
<p><b>PROBLEMA PRINCIPAL:</b></p> <p>¿En qué medida resulta idónea la defensa posesoria extrajudicial ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú para conservar la posesión?</p> <p><b>PROBLEMAS SECUNDARIOS:</b></p> <p>1. ¿En qué forma la corrupción en las Comisarias de los distritos en que se ubica el bien usurpado, afecta la idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú para conservar la posesión?</p> <p>2. ¿De qué manera afecta la idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú para conservar la posesión, la falta de una norma que prohíba una futura desposesión?</p>	<p><b>OBJETIVO PRINCIPAL:</b></p> <p>Señalar la medida en que la defensa posesoria extrajudicial, ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú resulta idónea para conservar la posesión mediante el estudio de legislación y doctrina para llegar a proponer modificaciones en el Derecho Civil.</p> <p><b>OBJETIVOS SECUNDARIOS:</b></p> <p>1. Determinar la forma como la corrupción en las Comisarias de los distritos en que se ubica el bien usurpado, afecta la idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú para conservar la posesión</p> <p>2. Establecer la manera cómo afecta la idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú para conservar la posesión, la falta de una norma que prohíba una futura desposesión.</p>	<p><b>HIPOTESIS PRINCIPAL:</b></p> <p>La defensa posesoria extrajudicial, ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú resulta poco idónea para conservar la posesión, dado que existe corrupción en las Comisarias para impedir su actuación conforme a ley y, no existe una norma que prohíba una futura desposesión.</p> <p><b>HIPOTESIS SECUNDARIAS:</b></p> <p>1. La corrupción en las Comisarias de los distritos en que se ubica el bien usurpado, afecta la idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú para conservar la posesión toda vez que, los usurpadores dan coimas a la policía para que: no acuda al bien ante la denuncia de usurpación y no los intervengan.</p> <p>2. La falta de una norma que prohíba una futura desposesión afecta la idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial ejercida con apoyo de la Policía Nacional del Perú para conservar la posesión porque, ante un nuevo evento de desposesión no se puede hacer valer la defensa inicial, se debe presentar una nueva solicitud al comisario.</p>	<p><b><u>VARIABLE INDEPENDIENTE</u></b> <b>X. POSESION</b></p> <p><b>INDICADORES:</b></p> <p>X.1. Situación de hecho X.2. Protección legal X.3. Desconocimiento del propietario.</p> <p><b><u>VARIABLE DEPENDIENTE</u></b> <b>Y. DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL</b></p> <p><b>INDICADORES:</b></p> <p>Y.1. Autotutela Y.2. Usurpación Y.3. Auxilio policial</p>

## **ANEXO No. 2:**

### **INSTRUMENTO: ENCUESTA**

#### **FICHA TÉCNICA DEL INSTRUMENTO A UTILIZAR**

- TRABAJO DE INVESTIGACIÓN DENOMINADO: “IDONEIDAD DE LA DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL”
- AUTOR: SAÚL SATURNINO GERÓNIMO CHACALTANA
- ENTIDAD ACADÉMICA: UNIVERSIDAD NACIONAL FEDERICO VILLARREAL
- NIVEL ACADÉMICO: MAESTRIA
- ESPECIALIDAD: DERECHO CIVIL Y COMERCIAL
- MARGEN DE ERROR ASUMIDO: 5%
- No. DE ENCUESTADOS: 49
- LUGAR DE APLICACIÓN: LIMA NORTE
- TEMAS A EVALUAR: POSESION Y DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL
- TIPO DE PREGUNTAS: CERRADAS
- NÚMERO DE PREGUNTAS: 16

**CUESTIONARIO A UTILIZAR:**

NR	PREGUNTA	SI	NO	N/R
<b>PREGUNTAS SOBRE POSESIÓN</b>				
1	¿Considera usted que la posesión se demuestra por las acciones que la persona ejerce sobre el bien?			
2	¿Está usted de acuerdo con que la posesión se puede obtener por medios lícitos e ilícitos?			
3	¿Considera usted acertado que la ley proteja la posesión?			
4	¿Cree usted que la ley debe proteger tanto al poseedor con título sobre el bien como al que no tiene?			
5	¿Está usted de acuerdo con que los actos que desarrolla el poseedor sobre el bien, permiten que las demás personas lo consideren como el propietario?			
6	¿Sabía usted que una de las conductas esenciales del poseedor, es la desconocer al propietario del bien?			
<b>PREGUNTAS SOBRE DEFENSA POSESORIA EXTRAJUDICIAL</b>				
7	¿Sabía usted que el Código Civil autoriza que el poseedor a que ha sido despojado violentamente de su posesión, la recobre directamente?			
8	¿Conocía usted que para que el poseedor desposeído recupere su posesión directamente no necesita autorización judicial?			
9	¿Está usted de acuerdo con que la usurpación de la posesión debe ser penada?			
10	¿Sabía usted que el poseedor a quien se le ha usurpado la posesión, puede utilizar la fuerza para recuperarla?			
11	¿Conocía usted que una de las formas para recuperar la posesión que ha sido arrebatada al poseedor, es solicitando el auxilio policial?			
12	¿Sabía usted que en el requerimiento de auxilio policial para el ejercicio de la defensa posesoria extrajudicial, la Policía Nacional			

	del Perú, debe verificar la situación de hecho?			
13	¿Considera usted que en la practica la defensa posesoria extrajudicial no es idónea para proteger la posesión?			
14	¿Está usted de acuerdo con que de la manera como está regulada la defensa posesoria extrajudicial, no garantiza la desposesión después de su realización?			
15	¿Está usted de acuerdo con que una de las causas por las cuales la defensa posesoria extrajudicial no es idónea para proteger la posesión, es la corrupción que existe en la Policía Nacional del Perú?			
16	¿Está usted de acuerdo con que, se debe modificar la norma que regula la defensa posesoria, estableciendo expresamente la imposibilidad de que el poseedor desposeído de su posesión y que la recupera con intervención policial, con posterioridad no puede volver ser desposeído?			

### ANEXO No. 3:

#### VALIDACIÓN DEL INSTRUMENTO POR EXPERTO

Después de revisado el instrumento a utilizar en la investigación titulada “**Idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial**”, mi calificación es la siguiente:

No.	PREGUNTA	50	60	70	80	90	100
1	¿En qué porcentaje se logrará contrastar la hipótesis con este instrumento?				X		
2	¿En qué porcentaje considera que las preguntas están referidas a las variables, e indicadores de la investigación?					X	
3	¿Qué porcentaje de las interrogantes planteadas son suficientes para lograr el objetivo general de la investigación?				X		
4	¿En qué porcentaje, las preguntas son de fácil comprensión?					X	
5	¿Qué porcentaje de preguntas siguen una secuencia lógica?					X	
6	¿En qué porcentaje se obtendrán datos similares con esta prueba aplicándolo en otras muestras?					X	

Fecha: 4 de marzo de 2017

Validado favorablemente por:

**DR. EFRAIN JAIME GUARDIA HUAMANI**

Docente de la Universidad Nacional Federico Villarreal- Lima – Perú.

## **ANEXO No. 4:**

### **CONFIABILIDAD DEL INSTRUMENTO DETERMINADA POR EXPERTO**

Se ha determinado la confiabilidad del instrumento que se utilizará en este trabajo titulado “Idoneidad de la defensa posesoria extrajudicial” por cuanto es factible de reproducción por otros investigadores o la aplicación a otras entidades similares.

Es decir los resultados obtenidos con el instrumento en una determinada ocasión, bajo ciertas condiciones, serán similares si se volviera a medir el mismo rasgo en condiciones idénticas. Este aspecto de la razonable exactitud con que el instrumento mide lo que se ha pretendido medir es lo que se denomina la confiabilidad del instrumento.

En este sentido, el término confiabilidad del instrumento es equivalente a los de estabilidad y predictibilidad de los resultados que se lograrán. Esta es la acepción generalmente aceptada por los investigadores, lo cual es posible de lograr en este trabajo de investigación.

Otra manera de aproximarse a la confiabilidad del instrumento es preguntarse: ¿Hasta dónde los resultados obtenidos con el instrumento constituyen la medida verdadera de las variables que se pretenden medir? Esta acepción del término confiabilidad del instrumento es sinónimo de seguridad; la misma que es factible de lograr con el instrumento a utilizar en este trabajo de investigación.

Existe una tercera posibilidad de enfocar la confiabilidad de un instrumento; ella responde a la siguiente cuestión: ¿cuánto error está implícito en la medición de un instrumento? Se entiende que un instrumento es menos confiable en la medida que hay un mayor margen de error implícito en la medición. De acuerdo con esto, la confiabilidad puede ser definida como la ausencia relativa de error de medición en el instrumento; es decir, en este contexto, el término confiabilidad es sinónimo de precisión. En este trabajo se ha establecido un margen de error del 5% que es un porcentaje generalmente aceptado por los investigadores; lo que le da un nivel razonable de precisión al instrumento.

La confiabilidad del instrumento también puede ser enfocada como el grado de homogeneidad de los ítems del instrumento en relación con las variables. Es lo que se denomina la confiabilidad de consistencia interna u homogeneidad. En este trabajo de tiene un alto grado de homogeneidad.

Determinada la confiabilidad del instrumento por:

**DR. EFRAIN JAIME GUARDIA HUAMANI**

Docente de la Universidad Nacional Federico Villarreal- Lima – Perú.

Lima 4 de marzo de 2017