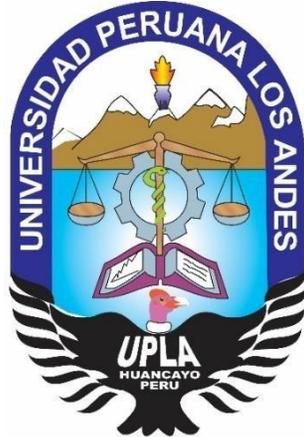


UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



TESIS

TÍTULO : **LA AFECTACIÓN DE LOS DERECHOS DEL PROPIETARIO QUE TIENEN RECONOCIMIENTO EXISTENCIAL POR EL ARTÍCULO 69° DEL CÓDIGO CIVIL.**

PARA OPTAR : **EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

AUTOR : **CAPCHA MONTAÑEZ CÉSAR
JIMENEZ ALVARADO GABRIELA**

ASESOR : **MG. HECTOR ARTURO VIVANCO VASQUEZ**

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN : **DESARROLLO HUMANO Y DERECHO**

RESOLUCIÓN DE EXPEDITO : **Resolución de Decanato (E.E.N.) No. 01298 – DFD – UPLA – 2020
Resolución de Decanato (E.E.N.) No. 01224 – DFD – UPLA - 2020**

HUANCAYO – PERU
2020

DEDICATORIA

Dedico a mi padre, quien me enseñó que el mejor conocimiento que se puede tener, es el que se aprende por sí mismo. También está dedicado a mi madre, quien me enseñó que incluso la tarea más grande, se puede lograr si se hace un paso a la vez. En reconocimiento a su apoyo, esfuerzo y trabajo, que hicieron de mí un hombre útil a la sociedad.

César

A mis padres quienes con su amor, paciencia y esfuerzo me han permitido llegar a cumplir hoy un sueño más, gracias por inculcar en mí el ejemplo de esfuerzo y valentía, de no temer las adversidades porque Dios está conmigo siempre.

Gabriela

AGRADECIMIENTO

Queremos expresar nuestra gratitud a Dios, quien con su bendición llena siempre nuestras vidas y a toda nuestra familia por estar siempre presentes.

Nuestro profundo agradecimiento a la Universidad Peruana los Andes, a toda la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, a sus autoridades, mis docentes, quienes con sus enseñanzas de sus valiosos conocimientos hicieron que podamos crecer día a día como profesional, gracias a cada uno de ustedes por su paciencia, dedicación, apoyo incondicional y amistad.

Finalmente quiero expresar mi más grande y sincero agradecimiento al Mg. Héctor Arturo Vivanco Vásquez, asesor y principal colaborador durante todo este proceso, quien, con su dirección, conocimiento, enseñanza y colaboración permitió el desarrollo de este trabajo de tesis.

ÍNDICE

DEDICATORIA.....	2
AGRADECIMIENTOS.....	3
RESUMEN.....	7
ABSTRACT.....	8
INTRODUCCIÓN.....	9
CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	16
1.1. Descripción del problema.....	16
1.2. Delimitación del problema.....	18
1.2.1. Delimitación espacial.....	18
1.2.2. Delimitación temporal.....	19
1.2.3. Delimitación conceptual.....	19
1.3. Formulación del problema.....	20
1.3.1. Pregunta general.....	20
1.3.2. Preguntas específicas.....	20
1.4. Justificación.....	20
1.4.1. Social.....	20
1.4.2. Científica-teórica.....	21
1.4.3. Metodológica.....	21
1.5. Objetivos.....	22
1.5.1. Objetivo general.....	22

1.5.2. Objetivo específico	22
1.6. Marco teórico.....	22
1.6.1. Antecedentes de la investigación.....	22
1.6.1.1. Antecedentes internacionales	22
1.6.1.2. Antecedentes nacionales.....	32
1.6.1.3. Antecedentes locales	35
1.6.2. Bases teóricas.....	35
1.6.3. Marco Conceptual.....	81
1.7. Hipótesis	82
1.7.1. Hipótesis general.....	82
1.7.2. Hipótesis específicas.....	83
1.7.3. Variables	83
1.8. Operacionalización de variables	84
CAPÍTULO II: METODOLOGÍA	86
2.1. Método de investigación	86
2.1.1. Métodos generales	86
2.1.2. Métodos específicos.....	87
2.2. Tipo de investigación.....	88
2.3. Nivel de investigación.....	88
2.4. Diseño de la investigación	89
2.5. Población y muestra.....	90
2.6. Técnicas y/o instrumentos de recolección de datos	92

2.6.1. Técnicas de recolección de datos.....	92
2.6.2. Instrumentos de recolección de datos	92
2.7. Procedimientos de la investigación.....	92
2.8. Técnicas de procesamiento y análisis de datos	93
CAPÍTULO III: RESULTADOS	94
3.1. Resultados del primer objetivo	94
3.2. Resultados del segundo objetivo.....	98
CAPÍTULO IV: ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS	101
4.1. Discusión de la hipótesis uno.....	101
4.2. Discusión de la hipótesis dos	104
4.3. Discusión de la hipótesis general	107
CAPÍTULO V: CONCLUSIONES	113
CAPÍTULO VI: RECOMENDACIONES.....	116
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	118
ANEXOS	124
Matriz de consistencia.....	125
Compromiso de autoría.....	126

RESUMEN

La presente investigación tiene como **objetivo general** analizar la afectación de los derechos del propietario que tienen reconocimiento existencial por el artículo 69° del código civil, de allí que, nuestra **pregunta general** de investigación es: ¿De qué manera el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial en el estado peruano?, y nuestra **hipótesis general**: “El artículo 69° del código civil influye de manera negativa sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial en el Estado Peruano.”, entonces para contrastarla se ha utilizado el **método de investigación** de corte jurídico dogmático, esto es con un método general denominado la hermenéutica, asimismo presenta un tipo de investigación básico o fundamental, con un nivel correlacional y un diseño observacional, por tal motivo es que la investigación por su naturaleza expuesta, utilizará la técnica del análisis documental de leyes, códigos, sentencias y libros doctrinarios que serán procesados mediante la argumentación jurídica a través de los instrumentos de recolección de datos como la ficha textual y de resumen que se obtengan de cada libro con información relevante, la cual obtuvo los **siguientes resultados**: Se ha observado que existe un dilema de incertidumbre jurídica, que se expresa cuando el propietario reconocido existencialmente encuentra su bien enajenado, o es peor cuando este, ha sido vendido y el peculio recibido de esta propiedad, ha sido insertado a una nueva sociedad de gananciales, en tal sentido el Reconocido Existencial, no tendría la facultad necesaria para tomar acciones legales que le facultan como propietario; finalmente la **conclusión** más importante de la investigación fue: El legislador no previó de manera sustancial los efectos que produce el Reconocimiento Existencial, pues este no cubre todos los supuestos de hecho que debería dársele, vulnerando de esta manera el derecho a la propiedad del reconocido existencialmente.

Palabras clave: Muerte presunta, reconocimiento existencial, facultad de reivindicar, derechos del propietario.

ABSTRACT

The present research has the general objective of analyzing the affectation of the rights of the owner that have existential recognition by article 69 of the civil code, hence, our general research question is: How does article 69 of the civil code affects the rights of the owner who has existential recognition in the Peruvian state?, and our general hypothesis: "Article 69 of the civil code negatively influences the rights of the owner who has existential recognition in the Peruvian State", then to contrast it The dogmatic legal research method has been used, that is, with a general method called hermeneutics, presenting a type of basic or fundamental research, with a correlational level and an observational design, for this reason it is research due to its exposed nature, will use the technique of documentary analysis of the eyes, codes, doctrinal judgments and books that will be processed through legal argumentation through data collection instruments such as the textual and summary sheet obtained from each book with relevant information, which obtained the following results: given that there is a legal uncertainty dilemma, which is expressed when the existentially recognized owner finds his property alienated, or worse when it, has been sold and the peculiar recipient of this property has been inserted into a new society of winners, in this sense the Recognized Existential, does not require the necessary power to take legal actions that empower you as the owner; Finally, the most important conclusion of the investigation was: The legislator did not severely anticipate the effects that the Existential Recognition produces, since it does not cover all the factual assumptions that should be given, thus violating the property right of the existentially recognized .

Key words: Presumed death, existential recognition, power to claim, owner's rights.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación tiene como propósito analizar la afectación de los derechos del propietario que tienen reconocimiento existencial, a razón de que el artículo 69° del Código Civil, no especifica de manera clara sobre los derechos del propietario que fue reconocido existencialmente, este artículo menciona la facultad de reivindicación de sus bienes; partiendo de esta interpretación literal del mencionado artículo a grosso modo se entiende que el “reconocido” recobra sus derechos a la propiedad y consigo los derechos que van intrínsecamente ligados al derecho constitucional; señalamos ello porque el mencionado artículo solamente da a entender que se puede ejercer la acción reivindicatoria excluyendo a los demás derechos del propietario, lo cual trae consecuencias ya que crea un incertidumbre jurídica para los justiciables entendiéndose que el estado debe de velar para mantener una protección jurídica.

Asimismo, la presente investigación está compuesta por seis capítulos, los cuales detallaremos grosso modo cada una de ellas. **El primer capítulo** se denomina Planteamiento del problema, aquí se desarrollan tópicos como la descripción de la realidad problemática, delimitación del problema, la justificación, entre otros.

- En éste primer capítulo se pone énfasis a la formulación del problema, la cual tiene como pregunta general: ¿De qué manera el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial en el estado peruano?, asimismo en el objetivo general de la investigación, el cual es: Analizar si el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene

reconocimiento existencial en el Estado Peruano, y finalmente presentar la hipótesis general: “El artículo 69° del código civil influye de manera negativa sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial en el Estado Peruano.”, la cual será sometida a contrastación.

- Luego, se desarrollan los antecedentes de investigación, a fin de observar los trabajos predecesores y saber hasta dónde ha quedado el status de las investigaciones sobre El artículo 69° del código civil (que es la variable independiente) y Derecho del Propietario con reconocimiento existencial (que es la variable dependiente), asimismo se detallan las bases teóricas de la investigación, las cuales se profundizaron y sistematizaron de acuerdo a las variables de investigación.

En el **capítulo dos** cuyo título es Metodología es donde se desarrollan y describen las formas en cómo se procederá a recabar información y cómo se procesará la información, de tal suerte que para el caso nuestro, se utilizó el método general de la hermenéutica, como método específico la hermenéutica jurídica, asimismo se utilizó un tipo de investigación básico o fundamental, un nivel correlacional y un diseño observacional, luego se utilizó la técnica del análisis documental juntamente con su instrumento que es la ficha textual, de resumen y bibliográfica.

En el **capítulo tres** denominado Resultados en donde se puso en evidencia en forma más sistemática los datos que se utilizarán para el debido análisis y discusión a fin de llegar a una

contrastación de hipótesis, entonces en éste capítulo es donde por cada hipótesis específica se ha logrado sistematizar toda la información recabada en las bases teóricas para luego realizar un examen crítico académico, siendo que los principales resultados son:

- Para que el artículo 69° del Código Civil (Facultad de reivindicar los bienes), cumpla su función es necesario que se allá dictado una declaración de muerte presunta judicialmente, donde el desaparecido o asenté ha cumplido las siguientes causales mencionadas en el artículo 68 del código civil, en consecuencia, se dicta una resolución que declara su muerte presunta indicando la posible fecha y lugar de la muerte del desaparecido.
- Producida el Reconocimiento Existencial el artículo 69° del Código Civil, faculta a quien probo su existencia; él poder de reivindicar sus bienes vía judicial, ante ello la discusión que se plantea; es que frente a una declaración de muerte presunta se genera como consecuencia el “fin a la persona” y con ello se apertura la sucesión hereditaria que buscara en si la transmisión de la herencia a sus “herederos legales”, teniendo ellos el poder de hacer con el bien lo que demande su voluntad.
- El derecho a la propiedad es un precepto fundamental, del cual no se puede desprender ningún tipo de ambigüedad, el legislador debe de especificar de manera adecuada los dispositivos legales y que estos deben de estar de manera coherente con los preceptos constitucionales y no se puedan desprender ninguna colisión con los derechos fundamentales. Los derechos

del propietario en el reconocimiento existencial no están regulados de manera específica y concreta lo cual soslaya una incertidumbre jurídica.

- La declaración de muerte presunta pone fin a la persona, dando paso a la apertura de la sucesión, lo cual se fija a los herederos, en tal sentido al ser heredero legal este sucede al causante en sus bienes dando potestad a poder enajenar, donar entre otras acciones que determine su voluntad, ante tal caso la ley no obstruye la transmisión de los bienes que fueron dados por una transmisión de herencia.
- En consecuencia, si los bienes se encuentran en posesión de los herederos, el artículo 69° del Código Civil, faculta la reivindicación, es por ello que el reconocimiento existencial conlleva a una acción reivindicatoria por vía judicial, para poder recobrar la posesión del bien en toda plenitud, de esta manera cuando no se ha transmitido el bien inmueble a una tercera persona es posible recobrar el derecho a la propiedad.

El **capítulo cuatro** intitulado Análisis y discusión de los resultados, es donde ya se realiza por cada hipótesis específica una valoración de juicio con toda la información sistematizada a fin de llegar o arribar a conclusiones lógicas argumentativas y poder contrastar las hipótesis específicas y luego la hipótesis general, siendo las principales discusiones fueron:

- La declaración de muerte presunta es una institución jurídica que regula las relaciones jurídicas de una persona como si hubiera muerto que se da cuando este desapareció y se presume de su muerte y la presunción se debe

a causales de tiempo y espacio como algún evento catastrófico del cual se puede inferir que está muerto o como aquellas circunstancias donde se pueda presagiar su muerte, algunos tratadistas mencionan que en la muerte presunta lo que cuenta en nuestra legislación es el tiempo transcurrido de la ausencia de la persona, desaparición o sin noticias de él o ella, en este contexto el juez analizara los hechos y las causales de tiempo para emitir dicha resolución, entendido esto se crea un mecanismo de sustituto legal de la muerte real que conllevaran a los efectos personales y patrimoniales.

- Una vez se allá declarado la muerte presunta se da inicio a los efectos personales y patrimoniales, ante esto surge en nuestra legislación la figura de reconocimiento existencial que no es otra cosa que la posibilidad real que el que fue declarado presuntamente muerto no lo estaba es decir aparece el ausente, sino que empero demuestra su existencia según el código civil peruano recobraría su capacidad jurídica entendido que intrínsecamente recobra todos sus derechos que le asistían antes de la declaración de muerte presunta.
- En tal sentido la descripción tipológica del artículo 69° del Código Civil, denota en su interpretación sistemática y literal que el legislador planteo este artículo como consecuencia de una declaración de muerte presunta que es un “hecho presumible”, “probable” que no establece una solidez ya que en dicha declaración el juez presume la fecha de la posible muerte y el lugar, es ahí donde el declarado que se presumía muerto, mediante una acción judicial pide su reconocimiento existencial, facultándolo a poder exigir

mediante una acción reivindicatoria la posesión de los bienes a ello se plantea el primer escenario donde de manera objetiva dicho artículo denota que puede ser recuperable los bienes que están en posesión de los que fueron consignados como herederos, a tal punto que se podría ejercer dicha acción.

- El dilema de la incertidumbre jurídica se expresa cuando el propietario reconocido existencialmente, no puede ejercer la acción reivindicatoria, como es entendida que la reivindicación es una figura jurídica que se ejercer siempre y cuando este en posesión de los herederos pero hacia una tercera persona, lo cual el mencionado artículo reconoce uno de las acciones legales que es la “reivindicación” dando a entender que la declaración de reconocimiento existencial restablece los derechos del propietario a plenitud.
- En cuanto a la transmisión de los bienes esta se genera por la declaración de la muerte presunta, el cual se da la apertura de la sucesión y con ello se determina a los herederos teniendo la titularidad del bien, en este caso surtiría efecto lo mencionado por el artículo 69° del código civil donde faculta a la reivindicación, dicha acción legal si se produciría a favor del reconocido existencialmente.
- El legislador no previo de manera sustancial los efectos que podría producirse, con el reconocimiento existencial y sobre lo mencionado en el artículo 69° del código civil, pues este no cubre todos los supuestos de hecho que debería dársele, vulnerando de esta manera el derecho a la propiedad,

resalta solamente la acción de reivindicación excluyendo a las demás acciones que se podrían tornar respecto a su reconocimiento.

Finalmente, con los **capítulos cinco y seis**, es donde se exponen las conclusiones y las recomendaciones, las cuales están expuestas en orden sistemático, es decir, que existe una conclusión por cada hipótesis específica y general, al igual que las recomendaciones, que en nuestro caso fueron cinco en cada uno.

Esperando que la tesis sea de provecho a la comunidad jurídica, deseamos que siga sometándose a debate para incrementar y perfeccionar nuestra posición académica.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA

El artículo 69 del Código Civil Peruano, tiene como descripción en su tipología diferentes instituciones jurídicas, donde para que cumpla con su finalidad primeramente se necesita, el Reconocimiento Existencial declarado judicialmente, y por este se entiende cuando se prueba la existencia de aquella persona que se le declaro por muerte presunta, así mismo subsecuente a ello, este artículo menciona la facultad de reivindicación de sus bienes; partiendo de esta interpretación literal del mencionado artículo a grosso modo se entiende que el “reconocido” recobra sus derechos a la propiedad y consigo los derechos que van intrínsecamente ligados al derecho constitucional; señalamos ello porque la figura jurídica de reivindicación se da mediante una “acción judicial” que otorga al propietario que no está en poder de la cosa, recobrar el dominio de la cosa de la cual es propietario.

La reivindicación viene a ser uno de los derechos del propietario, este al ser el titular exige al posesionario de su bien que entregue la posesión, por lo cual da noción que se recobra en “si” el derecho a la propiedad de aquellas personas que han sido herederos forzosos o ya sea el caso que tuvieron vocación hereditaria de la persona que desapareció y que consecuentemente se les asigno como herederos y que sigan en posesión del bien, empero tienen la obligación de entregar los bienes, ya que el reconocimiento existencial anula la transmisión sucesoria.

Entendiendo que, al ser reconocido su existencia, el propietario recobra los derechos intrínsecos que existen entre la persona y la cosa, y estos son reconocidos a plenitud constitucionalmente, pero lo que sucede con la tipología del mencionado artículo 69 del Código Civil, solamente se le reconoce un derecho real de la “reivindicación” donde el legislador se situó en un solo supuesto de hecho, excluyendo de esta manera los demás derechos del propietario, ya que las consecuencias de la declaración de muerte presunta, dan apertura al testamento o en tal caso a la sucesión, lo cual no surtiría efecto la reivindicación en el caso que los herederos hayan enajenado el bien inmueble. De tal modo que dicho artículo crea una incertidumbre jurídica que vulnera el derecho a la propiedad. Ante esto el legislador debe de dilucidar la incertidumbre que causa la descripción de mencionado artículo, ya que no previo los hechos que pueden subsistir en la realidad. Solamente se reconoce el derecho a la propiedad cuando se pueda tomar una acción reivindicatoria, pero en el caso de que el bien haya sido enajenado se logra apreciar, que ya no tendría derecho a la propiedad por lo que el artículo 69 del código civil, preceptúa la reivindicación como la facultad de exigir su derecho de propiedad dejando de esta manera en el desamparo al desaparecido.

Es necesario precisar que el derecho a la propiedad, es un derecho constitucional que no puede ser descuidado por el legislador, en conclusión, el reconocimiento de existencia recorta el derecho a la propiedad, ya que no se ha desarrollado doctrina respecto a su desenvolvimiento en la realidad.

Ante ello, las siguientes tesis que respaldan nuestra investigación, son por Carlos (2014) la tesis titulada: “La situación jurídica de incertidumbre de la existencia: La ausencia”; en este

trabajo de investigación se versó como la ausencia y la muerte presunta, pueden crear la situación de incertidumbre de la existencia de una persona, donde la norma no ha creado mecanismos que en primer orden corroboren de la existencia de la persona y que facultan a la protección de los intereses que surtan de tal efecto.

Por otro lado, tenemos la investigación internacional realizada por Reyes (2012) en su tesis doctoral titulada: “Consecuencias de la declaración de la muerte presunta en la ley civil ecuatoriana”; en este trabajo el autor realizó una investigación a los efectos de la declaración de la muerte presunta, donde causa un problema cuando el yacido declarado a través de una muerte probable retorna a la vida cambiando los papeles respecto a lo patrimonial.

Por lo expuesto es que, el tesista, formula la siguiente pregunta de investigación: ¿De qué manera el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial en el Estado Peruano?; es por ello que es necesario dar a conocer si el mencionado artículo vulnera los derechos del propietario dejándolo desamparado causándole una vulnerabilidad.

1.2. DELIMITACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1. Delimitación espacial

La investigación por ser de naturaleza jurídica dogmática, implica analizar mediante una exegesis el artículo 69° del Código Civil y exclusivamente las instituciones jurídicas que señala su tipología como el Reconocimiento existencial, Muerte presunta y su colisión con los Derechos del Propietario, las cuales se encuentran establecidas en el Código Civil Peruano y en la

Constitución Política del Perú, que rigen a nivel del territorio peruano es por tal motivo que su espacio de aplicación involucrará obligatoriamente al territorio peruano, ya que la utilización del Código Civil y de la Constitución es para todo el espacio peruano.

1.2.2. Delimitación temporal

Acorde a lo explicado, como el proyecto de tesis es de naturaleza dogmática jurídica, ello hace que el Artículo 69 del Código Civil y los Derechos del Propietario, en análisis deben hacerse con la mayor vigencia que detentan los códigos y las leyes peruanas, es decir, hasta el año 2020, ya que hasta donde se ha podido escudriñar, todavía no existido alguna modificación o derogación de artículo de las instituciones jurídicas a analizar.

1.2.3. Delimitación conceptual

Los conceptos que se tomarán en cuenta en la presente tesis serán desde el punto de vista positivista del artículo 69 del Código Civil , pues su análisis dogmático se basará en lo preceptuado del Código Civil de 1984 , mientras que Los Derechos del Propietario se hará un análisis dogmático que se basara a la norma sustantiva del Código Civil de 1984 y la jurisprudencia relevante , así mismo se tomara los preceptos constitucionales señalados en la Constitución Política del Perú de 1993, esto es como consecuencia de analizar cada una de las instituciones de demarcan esta investigación como el reconocimiento existencial y la reivindicación de los bienes, así mismo hacer un análisis jurídico sobre la colisión de los derechos del propietario desde una visión doctrinaria.

1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.3.1. Problema general

- ¿De qué manera el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial en el estado peruano?

1.3.2. Problemas específicos

- ¿De qué manera el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando han sido transmitidos sus bienes en el estado peruano?
- ¿De qué manera el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando no han sido transmitidos sus bienes en el estado peruano?

1.4. JUSTIFICACIÓN

1.4.1. Social

La presente investigación tiene como aporte jurídico social **garantizar el derecho a la propiedad frente a un reconocimiento existencial**, teniendo en consideración que la declaración judicial de muerte presunta, causa el de fin de la persona humana y con ello se dan los efectos jurídicos legales de una apertura del testamento o en tal caso la transmisión sucesoria, en ese sentido, esta tesis repercutirá a que la persona que se encontraba desaparecida y que por asares de la vida regresa; no encontrándose muerto. Puede solicitar su reconocimiento existencial, de tal modo que recobre sus derechos a la propiedad, ya que el código civil peruano faculta reivindicar los bienes, pero no garantiza los demás derechos intrínsecos de la propiedad y el precepto constitucional, de esta manera **beneficiara a los justiciables y dará luces a los legisladores para**

realizar una amplitud más eficiente respecto a las consecuencias que genera el reconocimiento existencial, a su vez también ayudara a que no haya incertidumbre jurídica.

1.4.2. Científica-teórica

El aporte teórico jurídico, sería **mejorar y dilucidar el artículo 69° del Código Civil, protegiendo de esta manera los derechos del propietario en un reconocimiento existencia**, ya que en la actualidad solamente se faculta la reivindicación de los bienes de aquella persona que ha sido reconocido existencialmente, mas no los demás derechos que tiene el propietario, dejando así un incertidumbre jurídica, el legislador debió proveer todas aquellas circunstancias o supuestos de hechos que pueden surgir en la realidad, en dicho caso concreto la descripción no es muy específica, lo cual crea una inseguridad jurídica, es por ello que el legislador debe de tener a cuenta establecer aquellos supuestos que emergen del derecho a la propiedad en un reconocimiento existencial, por tanto, la tesis pretende dilucidar aquella solución respecto a la colisión de ambas derechos.

1.4.3. Metodológica

Metodológicamente se justifica la presente investigación realizando un estudio dogmático jurídico, pues al ser instituciones jurídicas, la mejor herramienta es la utilización de la hermenéutica jurídica, específicamente la exégesis y la sistemática lógica, asimismo el estudio documental de diversos pueblos indígenas a fin de que el análisis sea a través de la argumentación jurídica y contrastar las hipótesis en forma lógica doctrinariamente.

1.5. OBJETIVOS

1.5.1. Objetivo general

- Analizar si el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial en el Estado Peruano.

1.5.2. Objetivos específicos

- Determinar si el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano.
- Identificar si el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando no han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano.

1.6. MARCO TEÓRICO

1.6.1. Antecedentes de la investigación

1.6.1.1. Antecedentes internacionales

Como investigación internacional, se tiene a la tesis intitulada Regulación del derecho de propiedad en Venezuela y gobernabilidad del estado a partir de la constitución nacional de 1999, por Pacheco (2015), sustentada en España para optar el grado de Licenciado en Derecho por la Universidad Nacional de Educación a Distancia; la finalidad de esta investigación fue analizar, el derecho a la propiedad desde el precepto constitucional; y como el estado está obligado a garantizarlo, El autor manifiesta que nadie puede ceder su propiedad, ni menos ser obligado a despojarse de este, en tal sentido el estado debe de salvaguardar mediante su potestad que le confiere la constitución política, teniendo en cuenta que un estado es una organización de interés

colectivo donde se debe de respetar las limitaciones del derecho a la propiedad, y este resultado se relaciona con nuestro tema de investigación, ya que en sentido concreto se manifiesta sobre los derechos que tiene el propietario sobre sus bienes, es por ello que las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- La evolución del derecho a la propiedad se debe, a que su reconocimiento social es un derecho intrínseco de la persona y que, para muchos tratadistas, parte del derecho natural, y esto se debe a que la aparición del estado y su organización fueron basados en una perfección legal y constitucional, lo que dio origen a sociedad moderna con concepciones de igualdad, en las cuales se les reconoce su limitación, y reconocen una seguridad nacional.
- El estado en sí, tiene características de orientación ideológicas y políticas que dan realce a un estado, basándose en sus funciones y la finalidad, lo cual en gran proporción se presenta ciertas variaciones en cuanto a la función social que emerge sobre la propiedad y la manera en cómo influyen cada gobierno, para el cumplimiento de sus objetivos gubernamentales.
- La constitución venezolana, regula a la propiedad como un derecho constitucional, lo cual está prescrito en la carta magna de dicho país, y tiene un carácter social, lo que permite entender que se separa de la concepción clásica dejando de lado el absolutismo, considerando así a la propiedad como inviolable.

Finalmente, la tesis, **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Como investigación internacional, se tiene a la tesis intitulada El régimen constitucional de la propiedad privada y su garantía en Colombia, por Santaella (2010), sustentada en Madrid para optar el grado de Doctor en Ciencias Jurídicas por la Universidad Autónoma de Madrid; ésta investigación, hace un análisis exhaustivo de la constitución colombiana referente al derecho a la propiedad, desde su regulación constitucional y su codificación como un orden fundamental de la propiedad privada, donde señala que se consagra la garantía del derecho de propiedad, a su vez también describe de manera completa, el papel que ejerce la constitución en la protección y su regulación del derecho desde la concepción del constitucionalismo liberal, a su vez también señala la autonomía conceptual, que ejerce sobre la propiedad privada, y este resultado se relaciona con nuestro tema de investigación, en tanto a los derechos que tiene un propietario o titular y los preceptos constitucionales que lo amparan, las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes :

- Que el régimen constitucional de la propiedad privada presupone identificar la garantía del derecho como aquella función social donde prevalece un interés general de la seguridad jurídica, en la cual el estado tiene el deber de emerger una regulación. En tal sentido se ha integrado elementos fundamentales que sirven a su interpretación y la aplicación de este modo protegiendo está disciplina jurídica.
- La propiedad, dentro de un estado, asume la posición de una función social, las cuales implican obligaciones, de estas se generan una estructura cuyo fundamento se basa a su sentido o a la finalidad de protección.
- La propiedad en su relación constitucionalmente amparada, existe una extensión de cobertura y pluralidad que sostiene a los patrimonios jurídicos y estas están amparadas a la

garantía constitucional del derecho, que buscan un conjunto de realidad que son económico y social.

- El precepto constitucional debe de tener una pluralidad de formas que garanticen el derecho a la propiedad, con la cual se determina el enmarcado del contexto del estado social, donde surge la valoración de intereses de la colectividad que deben de ser garantizados.

Finalmente, la tesis, **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Como investigación internacional, se tiene a la tesis intitulada La situación jurídica de incertidumbre de la existencia: La ausencia, por Carlos (2014), sustentada en Guatemala para optar Los títulos de Abogado y Notario y El grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales por la Universidad Rafael Landívar; ésta investigación tiene como punto principal la situación de incertidumbre concerniente a la existencia de una persona, a dicha situación jurídica, se le conoce como ausencia o muerte presunta, ante esta situación la ley ha creado ciertos mecanismos que en primer orden corroboran la existencia de la persona y que después facultan a proteger a los intereses que surtan, en tanto se dilucida si esta fallecido o se encuentra con vida. La institución jurídica de la ausencia está diseñada según la doctrina por mecanismos que persiguen a los intereses o que buscan proteger a la persona, que se encuentra ausente y en otra posición las legislaciones buscan emparejar la posibilidad de vida o muerte, generándose entonces incertidumbres en cuanto a la existencia de una persona y en otro supuesto legal, la posibilidades de una muerte prevalece sobre las vida por lo que la ley resguarda principalmente los intereses de los presuntos herederos del ausente, generándose de esta manera una gran cantidad de efectos

derivados de tal declaración. Es ahí que esta investigación tiene como finalidad brindar un panorama más amplio acerca de estas dos instituciones jurídicas como son la declaración de ausencia y la muerte presunta, en ese sentido mediante legislación comparada trata de explicar la interrelación y su desenvolvimiento de dichas legislaciones en su País, las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- En esta investigación se detalló las dos doctrinas que tratan el tema de la ausencia y la muerte presunta en la mayoría de legislaciones, siendo estas la doctrina francesa y la germánica, en las legislaciones comparadas analizadas se tiene como consecuencia elementos mezclados de las dos doctrinas, es decir se han tomado elementos de una y de otra.
- La tecnología y su avance, han ayudado a que los plazos para declararlo ausente y la muerte presunta sean más cortos, ya que en las legislaciones analizados se han optado por legislar plazos más breves, atendiendo principalmente a la protección de los intereses del ausente y de los herederos.
- En consecuencia, en ninguna legislación estudiada no existe un plazo universal para ser declarado ausente, ni para ser declarado como muerte presunta, es así que se ha podido apreciar que cada país establece el momento y los requisitos para la declaración de una u otra.
- En los países de legislación comparada, excepto México, las etapas para ser declarado ausente o declarado como muerte presunta, son etapas independientes es decir no requiere como prerequisite ser declarado como ausente. En todos los países se reconoce estas dos instituciones y generalmente tienden a reducir los plazos para dichas declaraciones.

- Estas dos instituciones aparejan innumerables afectos jurídicos, para la persona del ausente para sus bienes, así como para los herederos o para aquellas personas donde emerge una obligación de modo subordinado.
- La ausencia, no modifica el estado civil de las personas y su objetivo principal es de resguardar los intereses de esta persona, para el supuesto en que en algún momento regrese, se de la protección de sus bienes y la defensa del ausente. En cambio, en la muerte presunta si se crea un nuevo estado civil, lo cual faculta a los herederos del declarado muerto presuntamente a que pueda disponer libremente.

Finalmente, la tesis, **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Como investigación internacional, se tiene a la tesis intitulada Consecuencias de la declaración de la muerte presunta en la ley civil ecuatoriana, por Reyes (2012), sustentada en Ecuador para optar el grado de Doctor en Ciencias Jurídicas por la Universidad del Azuay; ésta investigación tiene como punto principal las consecuencias que derivan de la muerte presunta, entendido como aquella terminación de la personalidad, es decir con la muerte se termina la persona en sí, pero en la muerte presunta se tiene la idea o la probabilidad de que la persona ha dejado de existir, y frente a este dilema se inician diferentes efectos jurídicos, entre ellos aquellos que engloban a terceras personas, quienes tenían una relación estrecha con el individuo que se declaró en muerte presunta, dichas relaciones pueden ser de índole familiar, empresarial y entre otros. Dicha declaración de muerte trae consigo diferentes eventos jurídicos como por ejemplo la apertura de su testamento, es ahí donde el derecho da diferentes soluciones a esta incertidumbre

jurídicas. Ante estas consideraciones el tema principal que aborda esta investigación son los casos donde sucede la muerte de la persona, la cual puede ser constatada mediante los restos de la persona acaecida o cuando se tiene conocimiento pleno de la muerte ya sea por la existencia de pruebas que dirijan a la muerte de la persona, así como también conocimientos médicos que comprueban el deceso de la persona, en estos casos donde la muerte es constatada o probada será la ley quien formule las soluciones, pero dentro de estas se habrá una incógnita que pasa cuando la muerte de una persona no ha sido constatada, sino que se presume por la ausencia prolongada de un individuo, ya sea por las faltas de noticia de la persona que se ausento, como consecuencia de esta figura de la realidad nace la institución jurídica de la muerte presunta, en cuanto ayuda a brindar soluciones que tiene que ver con las relaciones que existe entre la persona que se ausento y quienes mantienen una relación ya sea de familiaridad o contractuales, en este trabajo se analiza la siguiente institución detalladamente, las conclusiones de dicha investigación fueron las siguientes:

- La institución jurídica de la muerte presunta, ha tenido un tratamiento desde el derecho romano, lo cual ha ido variando según las distintas legislaciones, de estas han ayudado a brindar aportes haciendo de la muerte presunta un precepto jurídico cada vez más realizado de acorde a su finalidad.
- Las comunicaciones y la ciencia en la actualidad abren una marcada incógnita, ya que hoy existe la facilidad de comunicarnos a tiempo real y atreves de diferentes espacios geográficos en cualquier parte del mundo, lo cual sería vedado la posibilidad de no tener conocimiento de la existencia de una persona en particular.
- La muerte presunta podría caer en un obsoletísimo jurídico en la era de las tecnologías, pero cuando se habla de una persona desaparecida del quien no se ha tenido ninguna noticia, es donde nace una incertidumbre de la existencia de la persona, por ello se mantiene

vigente esta norma, lo cual es necesaria y a la vez pertinente. La muerte presunta abarca todo un proceso para que llegue a dar una declaración por una autoridad, donde se declare.

- La legislación ecuatoriana, demarca dentro de su legislación sobre tres periodos que suceden de manera cronológica, donde se otorgan garantías para velar por los derechos del desaparecido y de igual manera garantiza los derechos de poseedores provisionales de los poseedores definitivos y de terceras personas que tendrían interés en el proceso de la muerte presunta de una persona.

Finalmente, la tesis, **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Como investigación internacional, se tiene a la tesis intitulada Derechos de los herederos y legatarios de adquirir los bienes del ausente por prescripción, reforma a los artículos 72 y 76 del código civil, decreto ley 106, por Estrada (2007), sustentada en el Guatemala para optar el grado académico de Licenciada en Ciencias Jurídicas por la Universidad de San Carlos de Guatemala, la siguiente investigación tubo como finalidad analizar que la personas que reciben bienes del ausente en su forma definitiva, tienen derecho a obtenerlos por prescripción, ya que en la legislación guatemalteca, los bienes nunca van a ser entregados en forma definitiva en virtud de que deben de ser devueltos al ausente en cualquier momento en que se apersone, no importando cuando tiempo no se encuentren, por lo que se pretenden establecer la prescripción. Dentro de esta investigación se abordó sobre los bienes del ausente obtenidos en posesión definitiva y si se viola el derecho de propiedad, al obligar a la persona que ha adquirido los bienes en posesión definitiva

a devolverlos, dicha investigación hace una recopilación de información respecto a la ausencia, por ello se menciona las siguientes conclusiones:

- En la legislación de Guatemala no se puede aplicar el derecho de prescripción, después de haber recibido los bienes del ausente en posesión definitiva ya sea por parte de los herederos.
- Los herederos y legatarios del ausente luego que se obtiene la posesión definitiva de los bienes, si el ausente se apersona, se convierte en solamente un guardador, no teniendo importancia el tiempo transcurrido y tiene la obligación de devolver los bienes.
- En el derecho civil de Guatemala, existen instituciones en las cuales se aplica la prescripción, pero esta figura no se utiliza en la ausencia en donde puede existir bienes de personas que obtiene la posesión definitiva, no pueden considerarse propietarios.
- La constitución política de la república de Guatemala garantiza el derecho de propiedad, pero no señala o protege el derecho de los herederos o legatarios que obtuvieron la posesión de manera definitiva de los bienes del desaparecido o ausente.

Finalmente, el artículo web **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

Como investigación internacional, se tiene a la tesis intitulada Regulación legal de la tramitación de la solicitud de declaratoria de muerte presunta en la jurisdicción voluntaria notarial, por Rodríguez (2006), sustentada en Guatemala para optar el grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales por la Universidad de San Carlos de Guatemala, esta investigación señala que las disciplinas que conforman el Derecho tienen como finalidad integrar la ciencia del

derecho y que generan aportes de utilidad para los posibles casos que se encuentran en la sociedad, así mismo la Ley de tramitación notarial de los asuntos de jurisdicción voluntaria, contenido en el Decreto 54-77, dada por el Congreso de la República de Guatemala, mencionado cuerpo normativo debe de ser perfeccionado a los cambios sociales, es por ello que esta investigación, se basa a la posibilidad de que la solicitud para que se declare la muerte presunta de una persona, pueda ser tramitada ante la jurisdicción voluntaria notarial, por ello es que consignamos la siguiente conclusión:

- La jurisdicción voluntaria extrajudicial o notarial, en la que el notario realiza una función pública donde conoce y tramita asuntos que la normativa le confiere, donde por su relevancia como una alternativa para salvaguardar aquellas situaciones jurídicas y que por su amplitud le han dado una serie de procedimientos que el Notario tramita ante su vista, entre ellas tenemos a las sucesiones que es una figura jurídica con mayor dificultad, de la que podría ser la declaración de muerte.
- La inclusión a la función notarial sería que la solicitud para que se declare la muerte presunta de una persona, puede ser presentada ante el Notario de la jurisdicción respectiva, con la legitimación del interés respectivo de la declaración, con la consideración de prueba testimonial o documental y la notificación ante la Procuraduría General de la Nación, estos deben de basarse en los hechos de la muerte presunta y sobre todo el tiempo de la muerte presunta.

Finalmente, el artículo web **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

1.6.1.2. Antecedentes nacionales

En el ámbito nacional se ha encontrado la tesis intitulada El mejor derecho de propiedad dentro del proceso de reivindicación, por Cueva (2013), sustentada en la ciudad de Cajamarca para optar el grado académico de Doctor en Ciencias por la Universidad Nacional de Cajamarca, en esta investigación se realizó un análisis jurisprudencial y doctrinario sobre los procesos de reivindicación desde un enfoque de mejor derecho de propiedad, donde se analizó cada institución jurídica desde el Derecho Civil Peruano, dicho análisis se concretó de manera minuciosa, se aplicó un estudio de la doctrina y la jurisprudencia, de este modo tiene relación con nuestro tema de investigación, porque estas dos instituciones jurídicas que se señalan en esta investigación son derechos que pueden ser asumidos en su defensa los propietarios, es así la tesis llegó a las siguientes conclusiones:

- La Corte Suprema de Justicia de la Republica, ha sentado doctrina y precedente vinculante respecto a la reivindicación y en materia de Mejor derecho de propiedad, demostrando que ambos los derechos intrínsecos de la propiedad.
- En el proceso de reivindicación, puede dilucidar el mejor derecho de propiedad a través de un carácter absoluto del derecho a la propiedad, teniendo en cuenta el carácter declarativo que presenta, asumiendo una finalidad concreta. En tal sentido se ejerce una acción de recuperar la posesión de un bien determinado, del cual se tenga la titularidad.
- El mejor derecho de propiedad, no está tipificado dentro del código civil, pero ha sido desarrollado por la jurisprudencia y la doctrina, quienes han dado una mayor fundamentación respecto a su naturaleza y al conflicto que contrapone cuando se alega ser propietarios de un determinado bien, siendo la judicatura el principal en dilucidar quien posee el mejor derecho.

- La reivindicación y el Mejor derecho de propiedad, pueden solicitarse las dos en una misma pretensión ya que el carácter de ambas instituciones se limita, a que no puede haber o existir más de dos propietarios sobre una misma cosa, calificándose el derecho a la propiedad por carácter declarativo.

Finalmente, el artículo de investigación **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

En el ámbito nacional se ha encontrado la tesis intitulada Necesidad de crear la Figura jurídica de una reserva legal de los bienes del ausente frente a la declaración judicial de ausencia, por Montenegro (2017), sustentada en la ciudad de Pimentel para optar el título de Abogado por la Universidad Señor de Sipan, la cual analiza en el trabajo de investigación que la declaración judicial de ausencia, se da como una solución a la problemática que presenta cuando una persona por circunstancias desaparece o se desconoce su paradero, es ahí que nuestra legislación ha implementado una figura de declaración del ausente y que este se tramita a través de una solicitud al Juez. Por lo cual dicha declaración va a determinar acciones legales que irán acompañados de medidas de aseguramiento sobre posibles bienes que pudiera tener el ausente, iniciado el proceso se puede designar a un tercero para que sea administrador y de esta manera pueda proteger los bienes o en todo caso se puede disponer según los herederos forzosos, la posesión de los bienes. Dentro de la investigación señala que la violencia se ha incrementado en Latinoamérica y que esta situación podría ser una causa de una desaparición forzada del lugar habitual del domicilio de una persona. Así mismo también señala que pasa si el desaparecido regresa nuevamente y se encuentra de que no cuenta con el patrimonio y que ha sido afectado su derecho a la propiedad, es por ello

que esta investigación solidifica su postura en que la legislación civil debe de modificarse y que se implemente una reserva patrimonial no menor del 50 % por un espacio de 5 años en favor del desaparecido y después de transcurrido este plazo sus herederos forzosos recién podrán disponer del mismo, así la tesis llegó a las siguientes conclusiones:

- El código civil, señala que la declaración ausente a una persona en la realidad no resulta ser el mecanismo adecuado para salvaguardar los intereses del ausente y de sus bienes, por cuanto al tiempo, ya que este es demasiado corto y que en todo sentido esta declaración judicial del ausente permite la libre disposición de los bienes.
- Se debe normativamente buscar una limitación a la disposición de la totalidad de los bienes de la persona natural que ha sido declarado judicialmente ausente, con la única finalidad de proteger el patrimonio, en tal sentido la propuesta legal sería de una reserva del 50 % del total del patrimonio de los bienes del declarado judicialmente como ausente.
- En tal sentido para que la reserva legal de los bienes surta efecto se debe modificar el artículo 49° del Código Civil, con la finalidad de incrementar a cinco, el número de años como plazo para espera del inicio del proceso judicial del ausente, lo cual se deberá resolverse la petición en una audiencia única cuya sentencia deberá ser inscrita en Registros Públicos de Personas Naturales, en caso tuviera bienes inmuebles, así mismo también se modificaría el artículo 56° del Código Civil Peruano y que este debe de ser modificado con la intencionalidad de preservar los bienes de la persona declarada judicialmente ausente.

Finalmente, el artículo de investigación **carece de una metodología**, por lo cual el interesado puede observar en las referencias bibliográficas el link pertinente para cerciorar y contrastar que lo dicho por la tesista es cierto.

1.6.1.3. Antecedentes locales

No se han encontrado investigaciones a nivel Junín.

1.6.2. Bases teóricas

1.6.2.1. Exegesis del Artículo 69° del Código Civil

1.6.2.1.1. Nociones de la Muerte Presunta

Como es de saber la muerte presunta, ha tenido sustento por primera vez en el derecho germánico, donde esta figura de muerte presunta era declara después de haber transcurrido un plazo relativamente breve, esta institución jurídica ha sido plasmada en muchos ordenamientos jurídicos de todo el mundo, para brindar una seguridad jurídica ante una situación real.

Por otro lado, en el derecho romano la figura de la muerte presunta a inicios no estaba regulada, ya que únicamente solo se entendía lo que es la muerte civil, pero en su última etapa se contempla que transcurrido cien años a partir de la desaparición de una persona se podía proceder a una declaración, aunque en esos momentos no era conocido con el nombre de muerte presunta.

Las definiciones sobre muerte presunta han variado y no se ha logrado una definición única, es por ello, que se iniciará con lo que explica Larrea (2008):

(...) la presunción de muerte, es, pues, entre nosotros una institución mediante la cual se regulan las relaciones jurídicas como si una persona hubiera muerto, cuando por haber desaparecido, no se sabe si vive o si ha muerto, pero resulta muy probable que realmente haya fallecido (p. 89).

De ello se infiere, que por muerto se considera a aquella persona desaparecida, entendiendo que no se sabe sobre su paradero, pero existe una probabilidad de que no se encuentre vivo, pero no puede seguir en desamparo las relaciones jurídicas que el desaparecido realizo, es por ello, que se necesita una declaración que asuma la muerte del desaparecido.

Por otro lado, Ossorio (1987) lo que intenta señalar, el autor es que después de haberse dado la ausencia y la desaparición de la persona y sin noticias de ella, en alguna circunstancia donde su vida estaba puesta en peligro se le considera como muerte, prosiguiendo así con los efectos jurídicos que conllevan esta figura.

Por consiguiente, Zavaleta (1996) asevera sobre la muerte presunta:

(...) fin de la vida como consecuencia de algún evento catastrófico, como situaciones que ponen en riesgo su vida, circunstancias imprevistas que contribuyen a atribuir la muerte presenta de un individuo. De acuerdo con la doctrina son eventos catastróficos que generan desgracias indecibles entre otros los siguientes: la guerra, el hundimiento de embarcaciones, los terremotos y hundimientos terráqueos, la caída de aviones, sobre todo en el mar, el desplome de los socavones en las faenas mineras (p. 133).

El magister peruano señala que después de haber ocurrido la desaparición de una persona en alguna situación catastrófica no previsto, se tiene la certeza o probabilidad que no se encuentre con vida y pasado un tiempo se le declara por muerte presunta, a consecuencia de cualquier catástrofe, puesto que esta situación puso en riesgo la vida de la persona desaparecida; la cual, contribuye a obtener una mayor presunción de que el desaparecido a muerto.

Así mismo, Yungano (1990) De ahí que la ley prevé en caso resultara que no se configure la muerte real, la muerte presunta provocara los mismos efectos jurídicos, según lo que establezca la ley en relación a una muerte real. En consecuencia, con la institución jurídica de muerte presunta y seguida la declaración judicial de esta, se da por consiguiente la muerte donde, se da el fin de la persona, finalizando la capacidad jurídica de las personas, transmitiéndose todos sus derechos y obligaciones a sus herederos.

Por lo tanto, toda definición sobre muerte presunta siempre va a explicar o hacernos entender que, si una persona en cualquier circunstancia peligrosa desaparece y no hay noticias de este, surgirá la situación jurídica, donde se constituye la declaración judicial, por el cual, se presume la muerte de la persona pese a no haberse hallado el cadáver de este, otorgando a sus herederos los efectos sucesorios en cuanto a sus bienes, matrimonio y otros concerniente al muerto presunto.

1.6.2.1.2. Naturaleza jurídica de la Muerte Presunta

La [muerte presunta] es aquella figura jurídica que se creó para poner fin a la persona que se ausento o se encuentra desaparecida, por establecidas causales señaladas por la ley dando paso a la declaración de muerte presunta; en aquella declaración se da el fin de la persona humana.

Ante ello León (2009) menciona que:

(...) ante la posibilidad de no poder saber realmente la fecha de la muerte de una persona o de no poder establecer la muerte misma de esta, el legislador ha trazado reglas para determinarla, cuando no consta fidedignamente este hecho, con la presunción de muerte por desaparecimiento, que no es sino la declarada por el Juez, conforme a la ley, respecto a una persona que ha desaparecido y cuya existencia se ha hecho incierta (p. 204).

Por lo antes mencionado, cabe resaltar que la muerte presunta es aquella probabilidad cierta de que el declarado en si se encuentra sin vida, donde no se ha tenido la certeza, pero se presume que ha fallecido por las circunstancias de su desaparición o porque no se ha podido lograr una comunicación por un determinado tiempo, dando certeza a una probable muerte.

En el Código Civil de 1984 prescribe en su artículo 65°, que: “(...) en la resolución que declara la muerte presunta se indicara la fecha probable y, de ser posible, el lugar de la muerte del desaparecido”

Según lo establecido, por la ley se infiere, que debido a la falta de datos acerca de la persona desaparecida, se procederá dentro de la resolución de la muerte presunta, a fijar, la última fecha y

lugar de la muerte del desaparecido. De manera que, la naturaleza jurídica de este instituto del derecho civil, es en sí, establecer la muerte presunta; donde se supone la muerte de una persona, que por algunas razones no aparece llegando a considerarlo como muerto y produciéndose efectos jurídicos.

1.6.2.1.3. Trámite judicial de la Muerte Presunta

Lo prescribe en el artículo 63° del Código Civil, donde señala que:

(...) procede la declaración de muerte presunta, sin que sea indispensable la de ausencia, a solicitud de cualquier interesado o del ministerio público en los siguientes casos:

1. Cuando hayan transcurrido diez años desde las últimas noticias del desaparecido o cinco si este tuviere más de ochenta años de edad.
2. Cuando hayan transcurrido dos años si la desaparición se produjo en circunstancias constitutivas de peligro de muerte. El plazo corre a partir de la cesación del evento peligroso.
3. Cuando exista certeza de la muerte, sin que el cadáver sea encontrado o reconocido.

La ley en este aspecto es clara en cuanto al trámite para la declaración judicial de la muerte presunta de un desaparecido; puede ser a solicitud de cualquier interesado o del ministerio público ante el juez competente, así mismo, se determina el tiempo, en el cual, se puede proceder ante la declaración de muerte presunta. Así mismo la declaración de muerte presunta no requiere la declaración de ausencia, ya que este tendrá efectos jurídicos de la muerte en sí, donde se disuelve el matrimonio del desaparecido.

1.6.2.1.4. Efectos de la Muerte Presunta

Respecto a este tema Larrea (2008) constituye que los efectos de la muerte presunta provocan el fin de la persona a través de la muerte presunta, donde se debe de tener presente que debe de encontrarse específicamente la principal perspicacia de la declaración de muerte presunta acompañada de la fecha, donde se realiza la sucesión hereditaria. Por otro lado, la administración de los bienes seguirá continuando al cuidado de sus representantes legales o apoderados.

El principal efecto; que se produce tras la declaración de muerte presunta, es la sucesión hereditaria y como consecuencia la administración de los bienes queda en responsabilidad del apoderado o administrador legales los cuales velan por los bienes de la persona declarada como muerte presunta.

Algunas consecuencias son:

- a) Declarada la muerte presunta queda disuelto el vínculo matrimonial, por consiguiente, el viudo o la viuda, según el caso, queda en libertad para contraer nuevo matrimonio.
- b) Fallecida la persona se abre la acción sucesoria.

1.6.2.1.5. Condiciones para la Declaración de Muerte Presunta

A. Ausencia de la Persona

El ausente es aquella persona de la cual no se tiene ninguna noticia, ni se conoce dónde reside en tiempo real, no se tiene conocimiento si este está vivo, pero tampoco se tiene noticias en cuanto a su muerte.

Rubio (1992) señala:

La ausencia es una situación jurídica en la que cae una persona que deja de estar presente en el lugar de su domicilio, con ciertas características que dan un entorno de incertidumbre sobre ella misma, el manejo de sus relaciones personales, familiares y de sus bienes, su eventual posibilidad de retorno y, aun, sobre el mismo hecho de que siga existiendo (p. 156)

La ausencia además de estar contemplada en el ordenamiento jurídico, se configura cuando una persona deja de recurrir en el lugar de su domicilio o el de su residencia habitual sin que se sepa su paradero, no existe noticia alguna además sin constar si vive o está muerto, esto se declara por vía judicial de acuerdo a lo establecido por ley.

A.1. Efectos de la Declaración Judicial de Ausencia sobre la posesión

En el Código Civil de 1984 en su artículo 50 describe:

(...) En la declaración judicial de ausencia se ordenará dar la posesión temporal de los bienes del ausente a quienes serían sus herederos forzosos al tiempo de dictarla (...).

El artículo en mención se señala dos causales uno que se le dará los bienes del ausente en posesión temporal con la condición que estos tengan vocación de heredar, de manera más específica lo atribuye a los herederos forzosos.

Del mismo modo Fernández (2002) connota que la declaración de muerte presunta determina quienes son los herederos presuntos o también conocidos por herederos forzosos y cuál es el patrimonio, si en caso de ser el hecho la persona realmente está muerto.

En conclusión, declarada la ausencia los bienes del ausente serán puestos en posesión provisional de sus herederos, legatarios y a todos aquellos que están subordinados a su muerte es más este tiene efectos de disolución en cuanto a las sociedades que terminan con el fin de la persona.

B. Desaparición de la Persona

Es aquella situación donde una persona no se halla en el lugar de su domicilio y tampoco se sabe el lugar de su paradero, es así como algunos de los autores definen la desaparición.

Para, Cabanellas (2008) quien menciona: “La desaparición constituye una de las fases de la ausencia, justamente es la que pone en marcha todo el dispositivo legal que puede conducir incluso a la declaración y la sucesión universal de una persona” (p. 220).

Después de haber transcurrido el tiempo de la ausencia, le sucede lo que es la desaparición donde este conlleva a una declaración de muerte presunta de ser el caso, de aquella persona no aparezca hasta el tiempo establecido en la ley.

1.6.2.1.6. Derecho Comparado de la Ausencia y de la Muerte Presunta

Con el derecho comparado se tendrá una visión más clara, respecto a la tipología que se describe sobre la ausencia y la muerte presunta, de ello lograremos inferir y comparar algunas características que ayudarían a mejorar la legislación peruana.

C. Legislación Español

En el Derecho Civil Español, la figura jurídica de la ausencia se encuentra prescrita, en el título VII, que lleva por nombre “de la ausencia”, que corresponde al libro de las personas del Código Civil Español en siglas (CCE).

La legislación española reconoce dentro su normativa a las instituciones que son vistas en dos etapas una que viene a ser la Declaración de ausencia y la Declaración de fallecimiento y a su vez para dar mayor seguridad jurídica el legislador español a regulado un sistema de medidas provisionales, es decir cuando una persona desaparece de su domicilio sin dar ningún rastro o sin saber de ella, el juez podrá a pedido nombrar a un defensor que ampare y represente al desaparecido en juicio y fuera de este, salvo en que el ausente haya dejado un mandatario al cuidado y administración de sus bienes. En los casos de que el ausente sea casado, la que asumirá la representación será su cónyuge, por otro lado, puede ser el pariente más cercano hasta el cuarto grado de consanguinidad.

El primer estadio de la ausencia propiamente dicha o también conocida como ausencia legal, los legitimados en solicitar dicha acción son los familiares consanguíneos hasta el cuarto grado de consanguinidad, o el cónyuge del ausente o también podría ejercer esta solicitud el

Ministerio Fiscal o en caso contrario cualquier otra persona que tenga una relación jurídica sobre los bienes del ausente. En la legislación española el tiempo considerado para determinar en situación de ausencia a una persona, es de un año desde su desaparición de su domicilio o donde se desenvolvía habitualmente, o en el caso de que el ausente dejo a un apoderado en la administración de sus bienes, este será por el lapso de tres años.

Una vez asumido la situación de ausencia, corresponde a la instancia pertinente declararlo ausente, en cuanto a la protección y administración de sus bienes y a su vez en sus obligaciones pertinentes. Una vez declarado ausente, este tendrá un representante quien deberá asumir responsabilidades y obligaciones como: Consignar cuáles son los bienes que poseía el ausente, así mismo realizar un inventario y la descripción detallada de cada uno de los bienes del mismo modo también se buscó la conservación y la defensa de su patrimonio del ausente.

Como lo señala el artículo 188 del Código Civil Español:

Si en el transcurso de la posesión temporal o del ejercicio de la representación dativa se probase la muerte del declarado ausente, se abrirá la sucesión en beneficio de los que en el momento del fallecimiento fuesen sus sucesores voluntarios o legítimos, debiendo el poseedor temporal hacerles entrega del patrimonio del difunto, pero reteniendo, como suyos, los productos recibidos en la cuantía señalada. (...)

En los casos donde se probará la muerte del ausente se dará la apertura del testamento o en tal caso la apertura de la sucesión en beneficio de los herederos forzosos o voluntarios según lo que establezca el testamento, cuando se transmite la sucesión el administrador hace entrega de los

bienes del causante. En el caso del cónyuge este solicitara la separación de bienes, para tal efecto que lo restante del patrimonio, que le corresponde al causante sea transmitido a sus herederos forzosos.

Según el artículo 191 del Código Civil Español señala:

(...) si es abierta una sucesión en favor del ausente, los coherederos de éste acrecerán en su parte, al no haber persona con derecho propio de reclamarla. (...)

En este artículo, si el ausente es acreedor de una sucesión o pertenece a una masa hereditaria y que, por su estado de declaración de ausente, los coherederos pertenecientes a la transmisión hereditaria quedan facultados para poder acceder a la parte que le correspondía al ausente a menos que se haya un representante para poder acceder a la reclamación de su derecho a heredar.

Respecto a la declaración del fallecimiento o lo que es conocido en nuestra legislación como la muerte presunta está desarrollada en el artículo 193 del Código Civil Español:
Procede la declaración de fallecimiento:

1º. Transcurridos diez años desde las últimas noticias habidas del ausente, o, a falta de éstas, desde su desaparición.

2º. Pasados cinco años desde las últimas noticias o, en defecto de éstas, desde su desaparición, si al expirar dicho plazo hubiere cumplido el ausente setenta y cinco años.

Los plazos expresados se computarán desde la expiración del año natural en que se tuvieron las últimas noticias, o, en su defecto, del en que ocurrió la desaparición.

3°. Cumplido un año, contado de fecha a fecha, de un riesgo inminente de muerte por causa de violencia contra la vida, en que una persona se hubiese encontrado sin haberse tenido, con posterioridad a la violencia, noticias suyas. En caso de siniestro este plazo será de tres meses.

Se presume la violencia si en una subversión de orden político o social hubiese desaparecido una persona sin volverse a tener noticias suyas durante el tiempo expresado, siempre que hayan pasado seis meses desde la cesación de la subversión.

En ese sentido de transcripción se puede notar que hay similitudes con el artículo 63, de muerte presunta del Código Civil Peruano, en lo que corresponde a sus incisos 1 y 2 correspondiente, al ser una copia literal, pero si notamos la descripción legal del artículo español es más detallado al peruano, su descripción da más supuestos de hecho, es decir el legislador tuvo una ampliación de lo real y lo plasmó, haciéndolo más específico y general que podría adecuarse al mundo real a casos concretos.

Al declararse el fallecimiento del ausente, se procederá a la apertura de la sucesión, transmitiendo la herencia a los posibles herederos que tenga dicha vocación de serlo.

A modo de conclusión en la legislación española, se aprecia dos etapas sucesivas una de ellas es la declaración de ausencia y la otra que es la declaración de fallecimiento que tiene efectos de una muerte natural. Así mismo también reconoce medidas provisionales que son tomadas en un periodo previo cuando se tenga una declaración de ausencia legal, donde se da nombramiento de

un defensor o representante que actuara en nombre del ausente, y tiene la finalidad de conservar los bienes.

En los casos de declaración de ausencia y declaración de fallecimiento no se podrá dar por disuelto el matrimonio.

D. Legislación de El Salvador

Respecto a la ausencia, esta no se encuentra regulada con ese nombre en el código civil de El Salvador, sino que se detalla en el capítulo tercero, del libro primero como la presunción de muerte por desaparecimiento a lo cual se le conoce como la declaración de ausencia y muerte presunta.

Para dicha regulación civil se presume muerto al individuo que desapareció de su domicilio y del cual no se sabe, pero la citada norma da presupuestos que se establecen en el artículo 80° del código civil de El Salvador (CCES), deberá existir un interés para ejercer dicha acción de la parte interesada, y que este deberá demostrar ante el juez que se ignora la ubicación del ausente o desaparecido y que se ha tenido menester de averiguar sobre su paradero, pero sin resultado ninguno. Y el tiempo que debe de transcurrir es de cuatro años desde su desaparición.

Por otro lado, la ley civil señala que la declaración de fallecimiento se podrá realizar a partir de la última publicación de la citación al ausente u este será publicado en el diario oficial, cuando se haya transcurrido cuatro meses y donde el juez fijará el día presuntivo de la muerte,

donde a partir de la fecha de la última noticia se otorgará la posesión provisional de los bienes del desaparecido.

De tal manera el artículo 80 del Código Civil de El Salvador, en su inciso 7 menciona que: (...) si una persona recibió una herida grave en guerra o fue víctima de un naufragio u otro peligro semejante, y no se han tenido noticias de ella, y han transcurrido cuatro años desde entonces, el juez fijará prudencialmente la fecha del posible siniestro, otorgando inmediatamente la posesión definitiva de los bienes de desaparecido (...)

El artículo en mención establece posibles hechos en las cuales se presume una muerte, antecede a un escenario de eminente peligro en las cuales se ve cegado la vida de una persona, lo cual faculta al juez pronosticar la fecha del posible hecho siniestro y otorga a sus herederos la posesión definitiva de su patrimonio del desaparecido o ausente.

En el artículo 81 del Código Civil de El Salvador se relacionan en medida con el artículo antes mencionado, su prescripción señala que:

El Juez concederá la posesión definitiva, en lugar de la provisoria, si, cumplidos los cuatro años que se refieren en la condición primera del artículo anterior, se probara que han transcurrido ochenta desde el nacimiento del desaparecido. Podrá asimismo concederla, transcurridos que sean veinte años desde la fecha de las últimas noticias, o quince desde la fecha en que se dio la posesión provisoria; cualquiera que fuese, a la expiración de dichos plazos, la edad del desaparecido si viviese.

El legislador de El Salvador menciona en este artículo diferentes supuestos, uno de ellos vendría a ser cuando se solicite la declaración de fallecimiento por que el desaparecido haya cumplido más de ochenta años como lo menciona el artículo, y el segundo cuando se haya transcurrido veinte años a partir de la fecha de la última noticia del desaparecido o cuando haya transcurrido quince años de la fecha que el juez estableció la posesión provisoria, dándole mayor valor a la posesión provisoria.

En ese sentido de ideas dicho código civil, también señala mecanismos de protección antes de la declaración de fallecimiento como lo menciona en su artículo 82 del Código Civil de El Salvador donde señala que:

Durante el tiempo que corra antes de concederse la posesión provisoria o la definitiva, en los casos en que aquélla no precede a ésta, se mirará el desaparecimiento como mera ausencia, y cuidarán de los intereses del desaparecido los apoderados que haya dejado para su administración, o sus representantes legales.

Lo mencionado por el artículo trata de salvaguardar los bienes frente a la ausencia del propietario, cuidando así los intereses de este, el legislador opto dar medidas de protección sobre los bienes, cabe mencionar a su vez dicha legislación denota un hecho que es la “ausencia”, la cual surge una posesión provisional que es decretada cuando se haya transcurrido cuatro años desde la desaparición, después de esta nace la posesión definitiva donde se menciona en la ley diferentes plazos según las circunstancias.

Respecto al matrimonio, este se ve disuelto cuando el juez declara una posesión definitiva, así como lo señala el artículo 83 del Código Civil de El Salvador:

En virtud del decreto de posesión provisoria, quedará disuelta la sociedad conyugal, si la hubiere con el desaparecido; se procederá a la apertura y publicación del testamento si el desaparecido hubiere dejado alguno; y se dará la posesión provisoria a los herederos presuntivos (...)

Como se ha podido apreciar en la legislación de El Salvador, no tienen los mismos nombres las instituciones jurídicas y las fases para reconocer una muerte presunta se caracteriza por una posesión definitiva.

E. Legislación de Honduras

En el país de Honduras, el Código Civil se reconoce a la muerte por presunción, esta se encuentra en el título cuarto denominado como fin de la existencia de las personas, establecidos en los artículos desde el 83 hasta 89. Dicha legislación señala dos etapas una que es la ausencia de la persona y la otra que es la presunción de muerte.

Así como lo prescribe el artículo 83 del Código Civil de Honduras que:

Cuando una persona desaparezca del lugar de su domicilio, ignorándose su paradero, se mirará el desaparecimiento como mera ausencia, y la representarán y cuidarán de sus intereses, sus apoderados o representantes legales.

Este artículo, se manifiesta como una protección a los bienes del ausente las cuales deben de ser cuidados por aquellos que el juez determine como representantes o administradores o en su esencia como apoderados. En esta legislación toma como ausencia calificada, y reconoce a esta figura cuando una persona ha recibido una herida grave durante una guerra, a consecuencia de que haya sufrido un naufragio la embarcación en donde encontraba, o algún peligro semejante, no teniendo noticias de ésta persona noticia alguna, declarando una muerte presunta, cuando hayan transcurrido cuatro años desde la fecha del siniestro, siempre y cuando se cumplan con los requisitos establecidos en la ley, principalmente, la publicación de edictos citando al ausente. En cuyo caso el juez fijará el día presuntivo de su muerte.

En esta misma legislación en su artículo 84, establece que:

(...) cuando hayan transcurrido diez años desde la última fecha en que se tuvieron noticias del ausente, o cuando el ausente haya cumplido ochenta años desde su nacimiento, a instancia de parte podrá declararse la presunción de muerte, la cual se tendrá por día presuntivo de muerte el último día del primer bienio, a partir de la fecha de las últimas noticias. (...)

Este artículo nos señala sobre la presunción de muerte, cuando se cumplan las causales de tiempo, y de la cual el juez declarará dicha solicitud como tal mediante una declaración, a esto se le suma la intervención del ministerio público; quien deberá constatar que se desconoce el paradero del desaparecido, y se deberá citar por medios edictos publicados en el diario oficial.

F. Legislación de Honduras

La Legislación de Código Civil de Nicaragua, regula solamente la institución jurídica de ausencia y no describe explícitamente sobre la muerte presunta, pero el legislador lo supone, dicha institución tiene dos fases establecidas una es la guarda provisional y la siguiente es la guarda definitiva.

La guarda provisional, tiene lugar cuando la persona se ha ausentado de su localidad donde vive o radica, y que de este no se ha tenido ninguna información respecto a su paradero, lo cual se trata de nombrar a un guardador para que cuide y administre los bienes del desaparecido, a las cuales se le consideran medidas conservativas que sean necesarias.

Como lo establece el artículo 49 del Código Civil de Nicaragua donde señala taxativamente lo siguiente:

(...) la guarda provisional podrá ser solicitada por el Ministerio Público, y por cualquier persona que tenga interés en la conservación de los bienes del ausente. Y para la designación del guardador, se preferirá al cónyuge, a cualquiera de los presuntos herederos y solo a falta de éstos a cualquier persona que tenga interés en la conservación de los bienes.

Como consecuencia este artículo faculta al cónyuge a pedir la liquidación de la sociedad conyugal, consecuentemente ejercer la patria potestad sobre los hijos comunes.

La guarda provisional tiene supuestos en las cuales finaliza como lo establece el artículo 55 del Código Civil Nicaragüense donde señala:

(...) 1º por el regreso del ausente, o por la certeza de que aún existe y continúa con vida; 2º por la comparecencia de un “procurador” con poder bastante; 3º por la constitución de guarda definitiva; y, 4º por la certeza de la muerte del ausente.

En la descripción de este artículo no se fijan plazos y dicha determinación del inciso uno hace referencia al reconocimiento de existencia, que es conocido en nuestro código civil peruano, señala los posibles casos donde una persona con mejor derecho se presente, también menciona sobre la constitución de guarda definitiva la cual es considerada como una declaración de muerte presunta.

La guarda definitiva tiene en consideración lo señalado en el artículo 64 del Código Civil de Nicaragua:

“Los guardadores definitivos pueden exigir la entrega de todos los bienes y ejercitar todos los derechos que pertenecían al ausente hasta el día en que desapareció o se recibieron sus últimas noticias.”

En este artículo, los guardadores definitivos, tienen el derecho como si fueran los propietarios, es decir podrían enajenar los bienes, disfrutar la propiedad, entre otras acciones a las cuales le faculte la ley.

1.6.2.1.7. Reconocimiento Existencial de la Persona

G. Concepto normativo

Es necesario definir el concepto de persona, dentro del ámbito jurídico para poder reconocer que carácter otorgado a las personas, donde a la vez se le dotara de características propias para su reconocimiento, sus cualidades y sobre todo sus derechos que permitirán diferenciar sus bienes y sus pertenencias como tal.

Al respecto Cossio (1943) refiere:

(...) la sustancia simultáneamente de la naturaleza racional nos dice, capaz de determinarse libremente y susceptible de salvación o condenación eterna, que es la persona moral y ontológica, se convierte en jurídica en cuanto, siguiendo las exigencias que su perfectibilidad le impone, entra voluntariamente en la comunidad con los demás hombres. Adquiere desde ese momento una posición, un cuanto así es posible la consecución del bien común que condiciona el logro de su bien propio y particular (p. 82).

Con lo expuesto se pretende justificar que la persona tiene que gozar de racionalidad, donde este tenga la libertad siendo un ser moral y ontológico, gozan de derechos y obligaciones, concebidos como sujetos de derecho por el hecho de convivir en sociedad con los demás hombres en comunidad.

H. Reconocimiento de la Personalidad Jurídica

La personalidad jurídica es el reconocimiento que otorga la ley da por medio del estado a una persona, donde puede ser sujeto de derechos y obligaciones.

Al respecto Fernández (1986) como lo infiere la personalidad jurídica es la idoneidad para ser sujeto de derechos donde la persona tiene la capacidad de ser titular de derechos y deberes otorgados por el estado a través de su ordenamiento jurídico.

Así mismo es fundamental tener en cuenta que la personalidad jurídica es un derecho reconocido ya que por así decirlo es un derecho que reconoce derechos, siendo este el pilar de exigibilidad, puesto que estos derechos están reconocidos desde el momento del nacimiento hasta el momento de la muerte de la persona.

De manera que, el reconocimiento de la personalidad jurídica, es intrínseco a la persona y como tal no puede dejarse de reconocer tal derecho, la personalidad jurídica no puede ser objeto de alguna limitación ni suspensión por ningún motivo por parte del estado o particulares, porque es el vínculo entre la persona y la ley, donde si por algún caso se negara la personalidad jurídica se estaría negando la existencia del ser humano.

1.6.2.1.8. Derecho Comparado del Reconocimiento Existencial de la Persona

El derecho comparado lograra precisar aquellas deficiencias, que se encuentran dentro de su descripción en nuestro Código Civil sobre el Reconocimiento Existencial, entendido que no se ha logrado establecer las consecuencias que genera dicha acción legal y en tal sentido creando una inseguridad jurídica, que es menester precisar.

I. Legislación Español

En la legislación española no se considera explícitamente como reconocimiento existencial debido a que la descripción del artículo se consigna como “se presentase el ausente” o se “probara su existencia” que describe el artículo 197 del código civil español:

Si después de la declaración de fallecimiento se presentase el ausente o se probara su existencia, recobrará sus bienes en el estado en que se encuentren y tendrá derecho al precio de los que se hubieran vendido, o a los bienes que con este precio se hayan adquirido, pero no podrá reclamar de sus sucesores rentas, frutos ni productos obtenidos con los bienes de su sucesión, sino desde el día de su presencia o de la declaración de no haber muerto.

El artículo mencionado hace un supuesto de hecho, en la cual cuando el desaparecido o ausente, aparece, este recobrará los bienes que le pertenece y si en el caso de que este haya sido vendido, los que fueron sido llamados como herederos responderán sobre el precio en que lo vendieron o al cual ha sido comprado por el propietario. Como se logra notar este artículo es muy completo y específico no deja ninguna incertidumbre o vacío, dando soluciones específicas a posibles hechos.

J. Legislación de El Salvador

En el Código Civil de El Salvador, no se le conoce como reconocimiento existencial, sino que lo considera como la rescisión del decreto de posesión definitiva y está establecida en el artículo 93 CCES, donde describe que:

En la rescisión del decreto de posesión definitiva se observará las reglas que siguen:

- 1.- El desaparecido podrá pedir la rescisión en cualquier tiempo que se presente, o que haga constar su existencia;
- 2.- Las demás personas no podrán pedirla sino dentro de los respectivos plazos de prescripción contados desde la fecha de la verdadera muerte.
- 3.- Este beneficio aprovechara solamente a las personas que por sentencia judicial lo obtuvieren.
- 4.- En virtud de este beneficio se recobrarán los bienes en el estado en que se hallaren subsistiendo las enajenaciones, las hipotecas y demás derechos reales constituidos legalmente en ellos.
- 5.- Para toda restitución serán considerados los demandados como poseedores de buena fe, a menos de prueba contraria.
- 6.- El haber sabido y ocultado la verdadera muerte del desaparecido, o su existencia, constituye mala fe.

En este artículo detalla las causales y efectos de la rescisión del decreto de posesión definitiva de las cuales seda el supuesto principal cuando es desaparecido reaparece o cuando uno, con mejor derecho que los poseedores definitivos solicitando su herencia, recobrando de esta manera sus bienes en el estado en que se encuentre, así estos hayan sido enajenados.

K. Legislación de Honduras

En la legislación de Honduras, no señala de manera expresa el reconocimiento existencial, pero da de entender que en esencia es ello, según lo describe el artículo 89 del Código Civil de Honduras:

Si el ausente se presentare, o sin presentarse se prueba su existencia, recobrara sus bienes en el estado en que se hallaren, subsistiendo las enajenaciones, las hipotecas y demás derechos reales, constituidos legalmente en ellos. Para toda restitución serán considerados los demandados como poseedores de buena fe, salvo prueba en contrario. El haber sabido y ocultado la verdadera muerte del desaparecido, o su existencia, constituye mala fe.

La legislación hondureña por lo antes plasmado señala y reconoce el derecho a propiedad si el ausente o desaparecido aparece recobrando sus bienes en el estado que se hallen.

L. Legislación de Nicaragua

En esta legislación no se señala de manera concreta sobre el reconocimiento existencial, pero da de suponer sobre esta institución, en el artículo 74 del Código Civil de Nicaragua señala lo siguiente:

Si después del lapso de diez y seis años de ausencia o de haber cumplido el ausente setenta años de edad, reapareciere éste o se presentaren ascendientes o descendientes suyos, percibirán los bienes existentes en el estado en que se hallaren, o aquellos porque se hubieren permutado, o el precio que los herederos y demás interesados hubieren recibido por las enajenaciones hechas después de dicho tiempo.

Este artículo desarrolla, el supuesto que cuando, al que se le creía desaparecido aparece, entonces los guardadores definitivos o herederos, tendrán que entregar los bienes que pertenecen al supuesto desaparecido.

1.6.2.2. El Derecho del Propietario

1.6.2.2.1. Contexto histórico

Como es de saber el derecho de propiedad, ha tenido como sustento jurídico en el derecho romano, donde las únicas personas que eran aptos de ser propietarios de los bienes, eran los pater familias, porque todo el patrimonio le pertenecía, aunque los bienes eran utilizados por todos, estos ejercían un poder denominado “mancipium” y es así que surge el derecho de propiedad.

En la Constitución Política Peruano en su artículo 2 inciso 16 refiere que: “A la propiedad y a la herencia”

El mencionado precepto constitucional, que pertenece a los derechos de la persona, en las cuales se apoya un derecho fundamental e intrínseco que el estado protege creando, de tal modo, una seguridad jurídica plena para todos los atributos necesarios que le correspondiera al titular del bien, en ese sentido, ninguna norma puede ser contraria o crear zozobra en el ámbito jurídico. El derecho a la propiedad constituye un mecanismo de defensa de la propiedad privada.

Por otro lado, en la Constitución Política Peruano en su artículo 70° prescribe lo siguiente:

El derecho de propiedad es inviolable. El estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el

eventual perjuicio. Hay acción ante el poder judicial para contestar el valor de la propiedad que el estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio.

Por consiguiente, con todo esto surge las obligaciones y sobre todo los derechos o facultades por parte del propietario, siendo así que este es un derecho real por excelencia, el más completo y protegido por la ley.

En el Código Civil Peruano de 1984, prescribe sobre los derechos del propietario en el Capítulo Tercero, Subcapítulo III, artículo 965: “El propietario de un predio tiene derecho a cercarlo”

Al realizar el cercado del predio, el propietario lo que pretende es excluir a toda persona que tenga intenciones de usurpación, en tales consideraciones también el disfrute del bien que le pertenece, con esto lo que se busca es asegurar que nadie pueda vulnerar el derecho de propiedad, dentro del predio.

Del mismo modo en el Código Civil Peruano de 1984, señala sobre los derechos del propietario en el Capítulo Tercero, Subcapítulo III, artículo 966: “El propietario de un predio puede obligar a los vecinos, sean propietarios o poseedores, al deslinde y al alojamiento”

La acción de deslinde consiste en erigir límites de separación de terrenos que no están contruidos es por ello que el propietario goza de este derecho, con el fin de que no se le afecte el predio por un colindante.

Para concluir el Código Civil Peruano de 1984, denota en su artículo 967:

Todo propietario puede cortar las ramas de los árboles que se extiendan sobre el predio y las raíces que lo invadan. Cuando sea necesario, podrá recurrir a la autoridad municipal o judicial para el ejercicio de estos derechos.

El propietario dentro de las facultades que le confiere el ordenamiento jurídico, le atribuye una acción de cortar ramas de los árboles o raíces que se aproximen a su propiedad. A su vez también señala que este puede recurrir a la autoridad municipal o judicial para solicitar sus derechos conculcados.

1.6.2.2.2. La Propiedad

M. Definición

Las definiciones sobre la propiedad han sido sostenidas desde distintos puntos de vistas de diversos juristas, sin embargo, se iniciará con lo que explica Vásquez (2003):

(...) como el poder unitario más amplio sobre la cosa, como un señorío global, donde las llamadas facultades o derechos del propietario, no son una serie de sumados cuya adicción constituya la propiedad, sino solo aspectos parciales del señorío total que esta es (p. 150)

De lo mencionado se extrae que como poder se entiende al poder directo e inmediato y general del bien, donde el titular tiene las facultades que se generan de aspectos fragmentarios que constituyen en si la propiedad.

Por otro lado, Gonzales (2012) menciona que se atribuye todas las facultades posibles al titular, donde este tiene el derecho de disponer del bien haciendo el uso, goce y disfrute de la cosa, por otro lado, precisa el hecho de ser absoluto, el derecho de propiedad no permite a otro titular las mismas facultades del bien en sí.

De otra manera el Código Civil Peruano constituye sobre propiedad en el artículo 923: “La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley.”

Por lo señalado se entiende que la propiedad constituye un poder supremo sobre una cosa, donde este poder en génesis está sometida en todos sus aspectos y utilidades que pueda tener el propietario, por tanto, este debe ser consciente de su propiedad funcional y consustancial y que no solo es cuestión de un derecho, sino que este también constituye en una obligación que está sujeta a ley.

De todo lo expuesto queda claro que es un derecho constitucional donde goza de tutela, además, el poder sobre un determinado bien que mantiene el titular con la facultad de usar, disfrutar y gozar de la cosa.

1.6.2.2.3. Atributos del Propietario

Los atributos o facultades clásicos del propietario frente a un bien según Gonzáles (2012, p.276) se constituyen en tres de los cuales grosso modo se explicarán a continuación:

- a) Ius Utendi, Es el derecho de uso del bien que faculta al propietario a servirse de él según su naturaleza.
- b) Ius Fruendi, Es el goce disfrute o explotación dl bien, que permite percibir todos los frutos y productos del mismo.
- c) Ius Abutendi, Es la facultad de disposición. La expresión Abutendi, no tiene un significado de abuso que muchos autores le dan, sino de disposición.

Por todo mencionado es necesario tener en cuenta que los atributos o facultades, con las que cuenta el derecho de propiedad y que a la vez este se configura en un derecho real que está constituido por el Ius Utendi, Ius Fruendi, Ius Abutendi.

N. Características

Las características de la Propiedad son sustanciales por ello de manera breve se explicarán a continuación:

- a) La Propiedad se constituye en un Derecho Real, donde se instala una relación entre el titular y el bien. Es decir, el titular ejerce sus derechos y obligaciones sin la intervención de otro en cuanto al bien.
- b) La Propiedad es un Derecho Perpetuo, la propiedad no se extingue por el hecho de no usarlo, es decir el titular puede dejar de poseer, pero esto no implica que vaya a perder el derecho, ya que para que este titular pueda perder el derecho es necesario que otro adquiriera este bien por una prescripción adquisitiva de dominio.
- c) Es un Derecho Absoluto, debido a que otorga al titular del bien todas las facultades es decir uso, goce y disfrute de la cosa.

d) Finamente es exclusiva, Es el poder que se confiere al titular para excluir a los demás de todas las facultades que la ley confiere (Gonzales,2013, p. 792).

1.6.2.2.4. Acciones Legales que facultan al Propietario

O. El Mejor Derecho de Propiedad

O.1. Naturaleza

La naturaleza del mejor de derecho de propiedad surge en un proceso, en cual surge dos derechos sobre un determinado bien. Donde ambos ostentarían títulos o documentos que servirán para poder determinar, cuál de ellos tiene el mejor derecho de propiedad y así obtener una declaración de que existe un titular absoluto del bien.

Para, Avendaño (2014) asevera que el mejor derecho de propietario reside en: “La acción de mejor derecho de propiedad tiene como única finalidad obtener una declaración de que el actor es el verdadero propietario del bien” (p. 24); cuando refiere al mejor derecho de propiedad no es más que discrepar frente a un tercero quien posee un derecho real en sentido estricto ya que dos personas no pueden ser titulares de un solo bien, o donde un tercero sostiene tener el mismo derecho del titular sobre el bien, por ende, esta acción pone en evidencia quien es el único titular del bien.

En consecuencia, el mejor derecho de propiedad es una acción declarativa de poder donde la finalidad de este es reconocer el derecho absoluto al titular de un bien del que un tercero aduce también tener la titularidad.

En suma, de todo lo señalado cabe precisar que hoy en día ha surgido conflictos respecto a los bienes y esto se da debido a que no se han tomado en cuenta los criterios de mejor derecho de propiedad, por tanto, el mejor derecho de propiedad debe ser tratada como una acción de tutela para erradicar todo tipo de criterios no acordes en cuanto a la figura del mejor derecho.

O.2. Características

Las características o condiciones que se deben de tener en cuenta dentro del mejor derecho de propiedad se explicaran grosso modo:

- a) Que el actor tenga inscrito en registros públicos su título de dominio del bien que compruebe su derecho sobre el bien claro está que este debe estar con anterioridad a la inscripción del título de dominio de la otra parte.
- b) Por otra parte, el título de dominio del propietario y del demandado provengan de un mismo origen o del mismo propietario.
- c) Finalmente, la identidad del bien o cosa del cual se encuentra en conflicto de mejor derecho de propiedad.

P. Hipoteca

La hipoteca se implementó en Grecia antes que, en Roma, lo cual ha sido perfeccionada en el derecho romano, se entiende como una garantía frente a una obligación. En tal sentido la tratadista Mariani (2004) se entiende que, la hipoteca se constituía sobre una “prenda” a favor del acreedor, lo cual servía para el cumplimiento de la obligación que el deudor asumía, teniendo en

consideración que este podría ser ejecutado al incumplimiento de la obligación en un órgano jurisdiccional.

P.1. Definición

Esta institución jurídica tiene una definición legal que preceptúa en el Código Civil Peruano en el artículo 1097 donde señala:

Por la hipoteca se afecta un inmueble en garantía del cumplimiento de cualquier obligación, propia o de un tercero. La garantía no determina la desposesión y otorga al acreedor los derechos de persecución, preferencia y venta judicial del bien hipotecario.”; El mencionado dispositivo legal da una definición, en la cual mantiene la postura de esta institución jurídica que tiene como finalidad garantizar la obligación.

La hipoteca en tal sentido es un derecho real, que se realiza a través de un gravamen, donde el titular del bien que será sujeto a prenda, garantiza el cumplimiento de su obligación. Una de las características esenciales es la publicidad que emerge ante la oposición de un tercero.

El jurista Gonzales (2007) conceptualiza que:

La hipoteca como derecho real de garantía, en nuestro medio, ha recepcionado una regulación positiva muy mezquina y parca que evidencia grandes vacíos que dejan sin solución legal una serie de problemas que emergen de la realidad práctica. Por mucho que se recurra a la aplicación sistemática de la ley o a la mejor doctrina, no siempre es como una solución legal (p. 793).

Es de saber que es muy discutido esta figura jurídica por su vaga conceptualización, ya que no indica cómo se realiza la seguridad de crédito desde su derecho de persecución y preferencia que la ley le confiere al acreedor, es ahí donde se ahonda muchos problemas sin llegar a una solución.

P.2. Naturaleza Jurídica

La naturaleza de la hipoteca versa en sus elementos esenciales del “ius preferendi” y del “ius distrahendi”, donde es aquella facultad, que el creador tiene para exigir que se cumpla con la obligación pactada y que no ha sido cumplida por el deudor. Además, la inejecución de la obligación que surge el “ius persiquendi”; con este el acreedor puede perseguir el bien y recuperarlo de cualquier tercero.

Por otro lado, Gonzales (2007) La postura de este autor, es que la doctrina confunde que la hipoteca sea un derecho real, ya que no se halla a una tradición de posesión, ya que ejerce como consecuencia de la exigencia frente al incumplimiento de la obligación por parte del deudor, lo cual se realiza el desplazamiento de la propiedad o bien en favor del acreedor.

Es necesario precisar la hipoteca se constituye en un gravamen hacia una propiedad que se garantiza el pago de un crédito, donde se cede los derechos de la propiedad a un tercero cuando, no se cumpla con la obligación del pago, de esta manera limitando el ejercicio de propiedad del deudor.

P.3. Características

Esta institución jurídica tiene características que son esenciales; ya que sin estas la hipoteca carecería de esencia y no cumpliría la función, también sin estos elementos carecería de valor jurídico, lo cual sería pasible de nulidad. En tanto también existen los elementos naturales, estos surgen de la voluntad de las personas, pero su inexistencia no anula la relación jurídica antes establecida, es decir su ausencia no afecta a la institución.

Para Cuadros (1996, p. 285) señala las características más comunes de la hipoteca, las cuales se explicará de groso modo:

- a) Es un derecho real de garantía: El derecho real, atiende relaciones materiales que se vinculan al hombre como propietario y se le reconoce los derechos conculcados por los dispositivos legales. Los derechos reales son de garantía y recaen como gravámenes sobre el derecho a la propiedad, lo cual lo hace esencial ya que el propietario es el único que puede someter su propiedad a un gravamen.
- b) Es un derecho accesorio: Se entiende por esta la forma en la que se constituye, el gravamen, ya que es facultad del propietario, en donde se pone en garantía un bien que ha sido utilizado para mantener un crédito cierto y determinado en dinero.
- c) Es un derecho inmobiliario: La hipoteca como esencia solamente puede ser constituida sobre un bien inmueble, lo cual se dilucida como una garantía de cumplimiento o también se señala que la hipoteca puede recaer sobre cualquier bien determinado según sea la contextualización.
- d) Es un derecho indivisible: La hipoteca es un derecho indivisible y comprende sobre la integridad del bien recaído en gravamen, la doctrina sostiene que la indivisibilidad, fue

creada para beneficiar a los acreedores. A su vez también el deudor tiene el derecho de hacer cumplir el monto del gravamen, lo cual se fija en la obligación del monto del crédito, pudiendo solicitar lo restante de la ejecución por la venta de su bien inmueble.

- e) La especialidad: Tiene por objeto determinar en forma inconfundible el bien, es necesario señalar y precisar sobre qué bien inmueble recaerá la garantía y el monto de obligación, dicha característica tiene dos elementos una es la especialidad del crédito y la especialidad del bien dado en garantía, esta característica es elemental para que surta la esencia de la hipoteca, ya que no se puede hipotecar sobre bienes futuros, tiene que estar definido en el acto de constitución del gravamen.
- f) La publicidad: Esta característica desarrolla un carácter registral que hace de la hipoteca, una institución segura de no estar inscrita en registros públicos no es pasible de un derecho real.

P.4. Ejecución

Cabe señalar que el derecho real y los créditos forman parte de los derechos patrimoniales, en tal sentido la ejecución de la hipoteca se activa cuando el deudor incumple con el pago de lo establecido en el contrato hipotecario.

En tal sentido nuestro ordenamiento jurídico establece, ciertos mecanismos para hacer efectivo la ejecución de garantía, en el capítulo cuarto del código procesal civil en el proceso de ejecución de garantías, se entiende por esta como aquel proceso donde se ejecutan todos aquellos bienes que han sido entregados sujetos a un cumplimiento de una obligación.

En el artículo 720 del código procesal civil señala:

Las normas del presente Capítulo se aplican a la ejecución de garantías reales, siempre que su constitución cumpla con las formalidades que la ley prescribe. El ejecutante anexará a su demanda el documento que contiene la garantía y el estado de cuenta del saldo deudor. Si el bien fuere inmueble, debe presentarse documento que contenga tasación comercial actualizada realizada por dos ingenieros y/o arquitectos colegiados, según corresponda, con sus firmas legalizadas. Si el bien fuere mueble, debe presentarse similar documento de tasación, la que, atendiendo a la naturaleza del bien, debe ser efectuada por dos peritos especializados, con sus firmas legalizadas. No será necesaria la presentación de nueva tasación si las partes han convenido el valor actualizado de la misma. Tratándose de bien registrado se anexará el respectivo certificado de gravamen. La resolución que declara inadmisibile o improcedente la demanda es apelable con efecto suspensivo y sólo se notificará al ejecutado cuando quede consentida o ejecutoriada. Es competente el Juez Civil.

La norma señalada expresa, que la ejecución de garantía se da cuando su constitución cumpla con los elementos esenciales, es decir se aboca a una perfección de la figura de la hipoteca, ya que sin sus elementos esenciales no pudiera cumplir su finalidad. En tal sentido la facultad de ejercer una acción dentro de un proceso es consecuente de una demanda quien solicita una tutela jurisdiccional, en artículo expresado “ex ante” manifiesta que la demanda deberá ser acompañada con la hipoteca, es decir esto será corroborado por el juez, a vista de ser declarado nulo por falta de algunos de los elementos esenciales. Es importante también anexar el estado de cuenta del saldo del deudor, para poder precisar cuál es el monto que será descontado por la venta del bien puesto

en garantía, a su la norma expresa que se deberá adjuntar la tasación comercial actualizada por profesionales de ingeniera o arquitectura debidamente colegiados, con sus respectivas firmas legalizadas. En el caso de hipotecas se anexará el respectivo certificado de gravamen.

El proceso de ejecución judicial de garantía hipotecaria tiene ciertas etapas que es necesario considerarlos una de las etapas es la Presentación de la demanda, la cual se describe la pretensión que denota el mismo nombre del proceso, donde deberá constar el respectivo certificado de gravamen, la tasación comercial correspondiente y sobre todo el estado de cuenta del saldo del deudor.

Consecuente a este acto el juez se manifestará con un mandato ejecutivo, donde establecerá la orden de ejecución, exigiéndole al deudor que cumpla con el cumplimiento de obligación, en caso no cumpla con lo exigido se procederá a la Convocatoria a remate; esta es una figura de la ejecución forzada, la cual se dará por una resolución judicial que ordene llevar adelante la ejecución.

La siguiente etapa es el Remate, donde se elabora todo un procedimiento técnico como el nombramiento de peritos, donde se ordenará a una tasación, después de ello viene la adjudicación y por ende la Recuperación del crédito por parte del acreedor.

Q. Reivindicación

Q.1. Concepto

El Código Civil Peruano de 1984 en su artículo 927 asevera que la acción reivindicatoria es: “La acción reivindicatoria es imprescriptible. No procede contra aquel que adquirió el bien por prescripción”; puesto que es imprescriptible, el propietario puede ejercer esta acción en contra de un tercero que solo es poseedor del bien que se reclama, esta acción no procede en cuanto el poseedor adquirió el bien en la figura de prescripción adquisitiva, siendo así que en efecto solo el propietario es quien puede ejercer esta acción judicial.

De igual modo Alvarez (1986) asegura que la acción reivindicatoria es: “(...) ser aquella que es ejercitada por el propietario para que esta pueda recuperar la detentación efectiva de la cosa ya sea mediante la prueba de la plenitud de su propio derecho” (p. 40).

De lo expresado se entiende que es el acto efectuado por el propietario legítimo de una cosa con el fin de recuperarlo exigiendo a la persona en cuyo poder se encuentre la debida restitución del bien o cosa.

Por otro lado, Ossorio (1986) da a conocer que se constituye en una acción real con el fin único de redimir el bien que lo posee un tercero sin titularidad de determinado bien, por ello esta acción es esencial y específicamente deriva del dominio y la titularidad.

Así mismo Rioja (2009) aclara que: “(...) es una acción real, pues nace de un derecho que tiene este carácter, el dominio, el cual le permite exigir el reconocimiento de ese derecho, y consecuentemente la restitución de la cosa por el tercero que la posea” (p. 189).

La acción reivindicatoria se origina del derecho de propiedad es por esto que tiene la característica de un derecho real por consiguiente reclama el reconocimiento del derecho y consigo la restitución del bien.

Finalmente, Gonzales (2009) proyecta que la acción reivindicatoria el propietario a través de la tutela reclama la restitución del bien contra la persona que lo está poseyéndola sin titularidad alguna del bien. es decir la reivindicación es aquella acción que ejerce el propietario de un bien en contra del poseedor no propietario.

Q.2. Requisitos para la Reivindicación

La reivindicación es un derecho real de modo que se origina del derecho de propiedad por eso este exige ciertos requisitos que señala Vásquez (1995, p.124) que se explican a continuación:

- a) Que la ejercite el propietario que no tiene la posesión del bien: La acción de reivindicación corresponde exclusivamente al propietario de bienes muebles como de inmuebles, tanto al propietario exclusivo como al copropietario (Art. 979 C.C). Nace del derecho de propiedad, pero cuyos efectos recaen en la posesión del bien.
- b) Que este destinada a recuperar el bien, no el derecho de propiedad: Se funda en el derecho de propiedad, que concede el juspossidendi, es decir el derecho a la posesión; lo cual está

regulado en el Art. 923 del C.C. Este derecho a la posesión, es el que se reclama en la acción reivindicatoria. El propietario podrá ejercer la acción reivindicatoria en cualquier momento. El Art. 927 C.C la ha hecho imprescriptible, salvo que el poseedor haya ganado la posesión.

- c) Que el bien este poseído por otro que no sea el dueño: El bien en Litis debe estar bajo la posesión de otra persona ajena al propietario, ni que tenga título legítimo para la posesión. Si el poseedor fuese el dueño; la acción será improcedente y el actor condenado a pagar las costas del juicio. Si el poseedor tiene título legítimo de la posesión, como el arrendamiento, usufructo, uso, habitación, etc., tampoco será procedente la reivindicación, pues el propietario habría cedido su derecho a la posesión en favor del poseedor, que presentaría así un título legítimo de posesión oponible a la pretensión de reivindicación. Se trataría de un poseedor inmediato que recibió la posesión del propietario.
- d) Que el bien sea una cosa determinada: El bien objeto de la reivindicación será necesariamente una cosa mueble o inmueble y habrá de ser determinada para que pueda ser identificada.

Q.3. Efectos de la Reivindicación

Los efectos que se producen tras la acción de reivindicación es la reintegración del bien al titular del bien es decir al propietario por parte del ilegítimo poseedor, por otro lado, también se producen los siguientes efectos:

- a) Restituir los frutos al reivindicador si el poseedor fue de mala fe.
- b) Restitución de los incrementos que recibió el bien durante la posesión del otro.
- c) La indemnización de los perjuicios ocasionados.

Q.4. Bienes

Los bienes en el ámbito del derecho son entendidos como todo inmueble o mueble que una persona ya sea natural o jurídica puede tenerlo y hacerlo suyo beneficiándose de los frutos que este puede producir así mismo estos generan derechos y obligaciones en cuanto al titular.

Q.5. Bienes reivindicables

Los bienes reivindicables tienen como objeto los bienes susceptibles de posesión posibles las cuales son objetos de derechos reales como la propiedad, por lo tanto, los bienes reivindicables pueden ser:

- a) Aquellos inmuebles deben estar registrados, solo así la reivindicación procederá cuando se logre probar que el derecho del reivindicante del registro del bien esta antes del demandado.
- b) Aquellos que bienes que el poseedor pierde sin ninguna voluntad o intención y desconocen el lugar donde se encuentra el bien.
- c) Aquellos muebles robados y los que son objeto de apropiación ilícita.

De la misma manera los bienes reivindicables deben ser bienes no universales ya sean inmuebles o muebles que sean identificables, si fuera el caso de que los bienes han sido obtenidos de forma ilícita pues en estas situaciones estos serían irreivindicables.

Q.6. Bienes no Reivindicables

Es necesario señalar que no todos los bienes están sujetos a la acción reivindicatoria por ello a continuación algunos bienes que no son reivindicables:

- a) Aquellos muebles adquiridos con buena fe y con título oneroso.

- b) Aquellas mercaderías adquiridas en almacenes o tiendas
- c) Aquellas cosas no individualizables.
- d) Aquellos bienes muebles que sean robadas

Q.7. Sujetos de la Acción Reivindicatoria

❖ Sujeto activo

El sujeto activo de la acción reivindicatoria será el propietario del bien donde la posesión de este bien se encuentra en la posesión de un tercero ilegítimo, es por esto que el sujeto activo grosso modo es el titular del derecho.

❖ Sujeto pasivo

Por otro lado, el sujeto pasivo es aquel quien posee el bien sin derecho ilegítimo donde esté obligado a restituir el bien a su propietario legítimo, cabe señalar que dentro de los derechos reales no está individualmente determinado, pero en cuanto a los derechos personales la figura se constituye en aquel que es ilegítimo de la posesión de un bien es decir el deudor.

Q.8. Objeto de la acción Reivindicatoria

El objeto de la acción reivindicatoria está dirigido a restituir los bienes que el propietario no posee por parte del posesionario que no es propietario legítimo, si bien es cierto la acción reivindicatoria ha perdurado a través del tiempo, pero hoy en día esta acción más se da en lo que son los bienes inmuebles que los bienes muebles siendo así, que el objeto de la reivindicación

desde la perspectiva del derecho real recae en la cosa y desde el punto de vista de los derechos personales recae en la conducta de la persona.

Q.9. Consecuencia Jurídica de la Acción Reivindicatoria

Tras la acción de reivindicación se da origen a una serie de consecuencias jurídicas que puede ser a favor o en contra tanto del actor como del demandado siendo así que el poseedor de ser el caso debe restituir el bien y el propietario pagar los gastos ordinarios de producción de ser el caso.

Q.9.1. Efectos Sobre el Actor

Los efectos o consecuencias que recaen sobre el reivindicador o actor del bien, los efectos varían dependiendo si el bien es mueble o inmueble así mismo el efecto más importante sobre el actor es el reconocimiento de las mejoras.

Es así que para Alessandri (1937) son mejoras: “Las obras materiales o inmateriales, que tienen por objeto la utilidad, conservación, comodidad u ornato de la cosa las cuales se dividen en: necesarias, útiles, voluptuarias o voluntarias” (p. 216).

Según lo mencionado cabe señalar que para poder reconocer una mejora es necesario discriminar si el poseedor se encuentra en el bien de buena o mala fe entonces solo así el reivindicador reconocerá las mejoras que se hayan dado dentro del bien.

Q.9.2. Efectos Sobre el Demandado

Los efectos que surgen tras la acción reivindicatoria en el demandado, es la obligación por la cual se ordena restitución del bien al propietario legítimo.

Otro efecto que se produce es el pago de los deterioros sufridos por el bien por el poseedor de mala fe, en ser este el caso, pues este está obligado a la indemnización de todo perjuicio o deterioro que se hayan producido en cuanto al bien.

Así mismo se encuentran dentro del bien reivindicado los frutos naturales y civiles que se hayan producido durante la posesión del demandado, incluso los que han sido consumido, cabe resaltar que el poseedor de buena fe no está obligado a la restitución de los frutos que haya adquirido antes de la demanda.

Q.9.3. Improcedencia de la acción

La improcedencia es un efecto que provoca el incumplimiento de alguno de los requisitos fundamentales de la acción reivindicatoria el cual produce la dificultad de que se concluya con la acción de reivindicación.

Del mismo modo de ser el caso que esta acción de reivindicación sea declarada como improcedente cabe la posibilidad de que se pueda volver a plantear la acción ya que la improcedencia concierne en el aspecto de forma y no de fondo.

Q.9.4. Obligación de la Restitución

La obligación de la restitución del bien consiste en la devolución del bien, donde el reivindicador obtiene la restitución del bien con todos sus accesorios y de ser el caso si fuere un bien inmueble se debe reivindicar el bien con lo que se constituye la adherencia.

1.6.2.2.5. La Propiedad en el Reconocimiento Existencial

En el reconocimiento existencial, es un mecanismo por el cual una persona que ha sido declarado judicialmente por muerte presunta, reaparece y solicita que se le reconozca su existencia y consigo sus derechos que cesaron por la muerte supuesta.

En tal sentido la normativa civil establece en el artículo 69 del Código Civil: “El reconocimiento de existencia faculta a la persona para reivindicar sus bienes, conforme a ley.”

Lo que señala el citado artículo tiene como finalidad que, a la persona que se le haya reconocido su existencia, tiene la facultad de reivindicar sus bienes; es decir que los que estuvieran poseyendo el bien, del declarado por muerte presunta, tiene el deber entregar la propiedad en el estado que se encuentre, cediendo de esta manera la posición del bien al propietario, ya que con el reconocimiento de existencia enarbola a su vez el mencionado derecho a la propiedad que es reconocido constitucionalmente.

Pero al ser propietario los derechos intrínsecos que existen entre la persona y la cosa, son reconocidos a plenitud, pero lo que sucede con la descripción del mencionado artículo 69 del Código Civil, solamente se le reconoce la reivindicación, excluyendo de esta manera el derecho a

la propiedad, ya que las demás consecuencias de la declaración de muerte presunta, da apertura al testamento o en tal caso a la sucesión, lo cual no surtiría efecto la reivindicación en el caso que los herederos hayan enajenado el bien inmueble. De tal modo que dicho artículo crea una incertidumbre jurídica que vulnera el derecho a la propiedad. Ante esto el legislador debe de dilucidar la incertidumbre que causa la descripción de mencionado artículo ya que no se ha previsto los hechos que pueden subsistir en la realidad.

En la figura jurídica de reconocimiento existencial, solamente se puede apreciar que el propietario recobraría el derecho a la propiedad en el caso que este en posesión de un heredero o aquel que haya tenido vacación hereditaria, en tal ejemplo la norma expresa taxativamente que procedería en dicho caso la acción reivindicatoria, que sacaría al posesionario para devolverle la propiedad de aquel que estuvo desaparecido.

Solamente se reconoce el derecho a la propiedad cuando se pueda tomar una acción reivindicatoria, pero en el caso de que el bien haya sido enajenado se logra apreciar, que ya no tendría derecho a la propiedad por el artículo 69 del código civil, preceptúa la reivindicación como la facultad de exigir su derecho de propiedad dejando de esta manera en el desamparo al desaparecido.

Es necesario precisar que el derecho a la propiedad, es un derecho constitucional que no puede ser descuidado por el legislador, en conclusión, el reconocimiento de existencia recorta el derecho a la propiedad, ya que no se ha desarrollado doctrina respecto a su desenvolvimiento en la realidad.

1.6.3. Marco conceptual

La definición de los conceptos que se emplearon para el desarrollo de la presente investigación, servirá para el mejor entendimiento del proyecto de tesis. Los términos serán abordados bajo el Diccionario Jurídico de A. Ezaine y el diccionario de Derecho Civil y Derecho Procesal Civil F. Azañero, y algunos términos serán abordados por el tesista, Los cuales se precisarán a continuación:

- **Bien:** El código argentino define a los bienes como los objetos inmateriales susceptibles de valor, así como también las cosas. El código civil peruano en 1984, al igual que el código derogado de 1936 no define a los bienes, porque no es código de naturaleza dialéctica, pero los enumera, clasificándolos en bienes inmuebles y bienes muebles. (Ezaine, 1991, p. 69)
- **Derecho Real:** Dícese del derecho o facultad que es oponible a todo el mundo y que permite a una persona ejercer un poder sobre un bien. (Ezaine, 1991, p. 187)
- **Hipoteca:** Derecho real que se constituye sobre inmuebles, para garantizar el pago de un crédito el pago de un crédito, sin desposeer al propietario del bien gravado. El inmueble hipotecado puede ser de propiedad del mismo deudor o de un tercero (garante o fiador). Vencida la deuda, si el deudor no lo paga la deuda principal, intereses y costas, quedando el remate a disposición del propio deudor, o del tercero, si este hubiera sido garante. La ley peruana establece que pueden hipotecarse los inmuebles que pueden venderse. (Ezaine, 1991, p. 280)

- **Propiedad:** Potestad legítima para gozar y disponer de una cosa, excluyendo el arbitrio ajeno y de reclamar su devolución cuando se encuentra indebidamente en poder de otro. Bien o cosa que es materia de dominio. Por extensión: bienes inmuebles. (Ezaine, 1991, p. 463)
- **Reivindicación:** Acción judicial otorgada a todo propietario que no está en poder de la cosa, por lo cual interpone una demanda para hacer que se reconozca su derecho con la finalidad de tener el dominio de la cosa. (Azañero, 2018, p. 500)
- **Reconocimiento de Existencia:** El reconocimiento de existencia es la declaración judicial de la existencia de una persona que se suponía que estaba muerta; es decir, la persona reaparece demostrando que no estaba muerta probando su supervivencia. (Azañero, 2018, p. 491)
- **Muerte presunta:** Situación legal de una persona natural no habida, del cual no se tiene conocimiento, habiendo transcurrido ya más de diez años desde la última noticia de su desaparición o cinco si tuviera más de ochenta años de edad. Para que se concrete esta figura legal, la legitimidad debe recurrir al juez competente y luego del proceso judicial se emite la resolución judicial que establezca la muerte presunta. (Azañero, 2018, p. 397)

1.7. HIPÓTESIS

1.7.1. Hipótesis general

- El artículo 69° del código civil **influye de manera negativa** sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial en el Estado Peruano.

1.7.2. Hipótesis específicas

- El artículo 69° del código civil **influye de manera negativa** sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano.
- El artículo 69° del código civil **influye de manera negativa** sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando no han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano.

1.7.3. Variables

1.7.3.1. Variable independiente

Artículo 69 del Código Civil

1.7.3.2. Variable dependiente

Derechos del propietario con reconocimiento existencial

1.8. OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

VARIABLES	DIMENSIONES	SUB-DIMENSIONES	INDICADORES
Artículo 69 del Código Civil (Variable 1)	Reivindicación	Acción reivindicatoria	La tesis al mantener una NATURALEZA DOGMÁTICA JURÍDICA, es decir, de analizar las propiedades de instituciones jurídicas a través de la interpretación jurídica, NO se aplicará instrumentos de recolección de datos EMPIRICOS
		Prueba del derecho de propiedad	
		Bienes Reivindicables	
	Reconocimiento existencial	Declaración de muerte presunta	
		Reconocimiento al derecho de propiedad	
Derechos del propietario con reconocimiento existencial (Variable 2)	Cuando han sido transmitidos los bienes	Venta del inmueble	
		Garantía hipotecaria	
		Sucesión testamentaria, transmisión sucesoria	
		Cesión de derechos	
		Cuando se ha incluido a una nueva sociedad de gananciales	
	Cuando no han sido transmitidos los bienes	Posesión del bien	

La variable 1: “Artículo 69 del Código Civil” se ha correlacionado con las dimensiones de la variable 2: “Derechos de Propietario con reconocimiento existencial” a fin de hacer surgir las preguntas específicas de la siguiente manera:

- **Primera pregunta específica:** Variable 1 (Artículo 69 del Código Civil) + Dimensión 1 (Cuando han sido transmitidos los bienes) de la variable 2 (Derecho del propietario con reconocimiento existencial)
- **Segunda pregunta específica:** Variable 1 (Artículo 69 del Código Civil) + Dimensión 2 (Cuando han sido transmitidos los bienes) de la variable 2 (Derecho del propietario con reconocimiento existencial)

Y cada pregunta específica se encuentra debidamente formulada en la sección 1.3. de la presente tesis o en todo caso en la matriz de consistencia.

Finalmente, la pregunta general no viene a ser otra cosa que la relación entre la Variable 1 (Artículo 69 del Código Civil) y la variable 2 (Derechos del propietario con reconocimiento existencial), por ello es que la pregunta general de la presente tesis es:

- ¿De qué manera el artículo 69° del código civil **afecta** los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial en el estado peruano?

CAPÍTULO II

METODOLOGÍA

2.1. MÉTODO DE INVESTIGACIÓN

2.1.1. Métodos generales

La metodología general que se aplicó para la presente tesis fue la hermenéutica o también denominada como el arte de la interpretación. La hermenéutica no solo busca encontrar la verdad, sino que al mismo tiempo viene a ser un método de investigación, ya que éste: “(...) no rechaza el método, ni el conocimiento científico, sino sólo la pretensión de reducir la verdad a un proceso de conocimiento, y en concreto, al basado en el método científico-tecnológico (...)” (Gómez & Gómez, 2006, p. 203); esto es que por ser un método no tradicional que se aplica a las ciencias duras deje de ser un método totalmente eficiente o robusto para su aplicación, sino que en vez de someterse al escudriñamiento o recolección de datos del mundo empírico, el método señalado hace uso del razonamiento y las fuerzas intelectuales para percibir lo que realmente quiere decir o transmitir un determinado texto y evidenciar que es lo que pretende demostrar.

También se dijo que la hermenéutica es considerado como búsqueda de la verdad porque: “(...) no parte del presupuesto básico de las teorías puramente epistemológicas, que arrancan una supuesta situación ideal de conocimiento (la razón de los positivistas) o de comunicación (la razón práctica de los procedimentalistas) (...)” (Gómez & Gómez, 2006, p.201); esto es que, para realizar una investigación hermenéutica es necesario formar y establecer un punto o límite de verdad, donde girará el contexto del texto elaborado, y ese punto de verdad se trasmite cuando la tesista ha elaborado el marco teórico de la investigación, pues a través del escudriñamiento de diferentes

textos puede recién tener una verdad sobre una determinada información para finalmente con lo retenido en forma sistematizada pueda contrastar las hipótesis planteadas en el proyecto de tesis.

A través de lo dicho, la investigación utilizó diversos textos como: la jurisprudencia, la ley y libros de doctrina sobre el Artículo 69° del Código Civil y Los Derechos del Propietario en un Reconocimiento Existencial, tomando en cuenta en cada paso de análisis de los textos se pudo evidenciar la carga vivencial académica, personal, emocional y filosófica para poder arrojar comentarios o interpretaciones basadas en su contexto y buscar la verdad sobre el tema de investigación.

2.1.2. Métodos específicos

El Derecho por naturaleza utiliza la hermenéutica jurídica, el cual es un método como método particular de investigación que no sólo utilizan los investigadores, sino también los litigadores del Derecho, siendo de esa manera, para el presente proyecto de investigación se utilizó la exégesis jurídica, éste método consiste en buscar la voluntad del legislador en las diferentes disposiciones normativas, esto es porque algunas leyes son oscuras o ambiguas (Miró-Quesada, 2003, 157).

También se utilizó el método sistemático-lógico, la cual consiste en hallar sistemáticamente en todo el ordenamiento jurídico los conceptos jurídicos que ayudaron a esclarecer la oscuridad o ambigüedad de un dispositivo normativo en particular (Miró-Quesada, 2003, 157).

Tanto la interpretación exegetica como la sistemática lógica, se utilizaron con los artículos referidos al Artículo 69° del Código Civil y Los Derechos del Propietario en un Reconocimiento Existencial, tales como el artículo 2 inc. 16 y 70 de la Constitución Política del Perú de 1993; los artículos 63, 67, 68, 69, 896,965 y 966 del Código Civil de 1984.

2.2. TIPO DE INVESTIGACIÓN

La naturaleza de la investigación propone ser un tipo de investigación básica o fundamental (Carrasco, 2013, p. 49), a razón de que se encargó de incrementar en la teoría jurídica los conocimientos de la Faculta de Reivindicar los Bienes en un Reconocimiento existencial, como instituciones jurídicas de Declaración de Muerte Presunta, la Acción Reivindicatoria y Los Derechos del Propietario.

Entonces, es básica porque al profundizar y escudriñar los artículos que ya han sido mencionados en el apartado 4.1.2. El Artículo 69° del código civil e interpretar los textos sobre los Derechos del Propietario en un Reconocimiento Existencial, se está aclarando y profundizando los tópicos acerca de esas dos variables, asimismo se está aportando conocimientos que no solo son para la comunidad jurídica, sino para cualquier interesado respecto a los temas mencionados.

2.3. NIVEL DE INVESTIGACIÓN

El nivel de investigación es correlacional (Hernández; Fernández & Batpista, 2010, p. 82), porque en el proceso de la tesis se detalló cómo se relacionan cada uno de los elementos esenciales sobre El Artículo 69° del Código Civil y Los Derechos del Propietario en un Reconocimiento Existencial, a fin de saber la posible afectación una frente a otra.

Ahora bien, decimos que es correlacional, porque se manifestó las características de cada variable y se sometieron a una relación para examinar su compatibilidad o semejanzas para tomar decisiones de que, si éstas guardan consistencia o no; en caso de no serlo, afirmaremos que su influencia fue negativa, pero si hay relación, diremos pues que su relación es predictiblemente positiva.

2.4. DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

Nuestra investigación fue de corte observacional o no experimental, debido a que no se manipuló las variables de investigación, sino al contrario solo se han extraído las características principales del fenómeno a fin de relacionarlas (Sánchez, 2016, p. 109).

Al decir que no se manipuló variables, estamos llegando al acuerdo de que no se experimentaron sus características de las variables una frente a otra, o con algún instrumento, sino que se trabajó con características ya dadas a fin de examinar sus potencialidades y sus predictibilidades a futuro.

Y afirmamos que es transaccional porque el análisis fue a través de la recolección de datos en un solo momento (Sánchez, 2016, p. 109), es decir, que a través de los instrumentos de recolección se obtuvo la información más importante respecto a las doctrinas y jurisprudencias que se puedan obtener para la investigación.

Ahora bien, el diseño esquemático más apropiado de acuerdo a Sánchez & Reyes (1998, p. 79) sería de una investigación correlacional, la cual se esquematiza de la siguiente manera:

M_1	O_x
r	r
M_2	O_y

Donde M representa la muestra o donde se aplicó los instrumentos de recolección de datos, siendo así que M son todos los libros versados en El Artículo 69° del Código Civil (M_1) y Los Derechos del Propietario en un Reconocimiento Existencial (M_2), mientras que los O implican la información relevante de lo que se analizó, esto es que los O_x viene a ser todas las fichas textuales y de resumen que son relevantes a fin de generar una saturación la cual finalmente se correlacionó con sus propiedades saturadas sobre El Artículo 69° del Código Civil con el O_y que pertenece a la información los Derechos del Propietario en un Reconocimiento Existencial.

2.5. POBLACIÓN Y MUESTRA

El profesor Nel Quezada (2010) explica que la población viene a ser un conjunto de elementos que contienen información respecto del objeto de estudio, puede estar conformado por animales, personas, datos, fenómenos (2010, p. 95), asimismo afirma que la población: “(...) Representa una colección completa de elementos (sujetos, objetos, fenómenos o **datos**) que poseen características comunes (...)” [el resaltado es nuestro] (p. 95).

En nuestra investigación, al mantener un método general como la hermenéutica, luego de tener un método específico como la hermenéutica jurídica, lo más natural es que la principal fuente de información a fin de realizar una idónea interpretación que además permitirá la elaboración de un marco teórico correcto, es pues que sea a través de libros, leyes, jurisprudencia que versen sobre El Artículo 69° del Código Civil y Los Derechos del Propietario en un Reconocimiento Existencial; y como afirma el profesor Nel Quesada una población también es **un conjunto de datos** que poseen características comunes, y dichos datos también **vienen a ser informaciones** que se manifiestan como: conceptos, palabras, oraciones o frases que están en diferentes libros, y que además poseen características comunes, y obviamente deben ser sobre tópicos específicos como: El Artículo 69° del Código Civil y Los Derechos del Propietario en un Reconocimiento Existencial.

Entonces al buscar información a través de los instrumentos de la ficha textual y ficha de resumen, al mismo tiempo los mismos libros orientaron a buscar mayor información a fin de saturar la información, por ello es que se utilizó un muestreo por **bola de nieve (enfocada dentro de un muestro cualitativo)**, esto es que, se parte de una unidad donde exista información relevante para la tesis, y luego éste mencionó donde encontrar otra unidad de análisis y a medida que se encuentra más de éstos datos, la información inicial que fue relevante, deja de serlo porque existió información que es repetitiva y se estuvo saturando de la misma información, de allí que, si se encuentra más libros sobre los información en común que es el tópico, entonces seguiremos colocando libros relevantes, en caso de que no sea sí, entonces se entenderá que **ya está saturado y que las siguientes informaciones son repetitivas y no son dignas de seguir colocando en el marco teórico.**

2.6. TÉCNICAS Y/O INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

2.6.1. Técnicas de recolección de datos

Se utilizó como técnica de investigación al análisis documental que consiste en analizar textos doctrinarios de los cuales se ha extraído información que resulte relevante para la presente investigación. El análisis documental es una operación basado en el conocimiento cognoscitivo que permite elaborar un documento primario mediante otras fuentes primarias o secundarias, las cuales actúan como intermediario o instrumento de búsqueda entre el documento original y el usuario que solicita información a fin comprobar una determinada hipótesis (Velázquez & Rey, 2010, p. 183).

2.6.2. Instrumentos de recolección de datos

Para el caso de nuestra investigación se utilizó las fichas textuales, de resumen y las bibliográficas a fin de recrear un marco teórico de acuerdo a las necesidades de la interpretación que demos de la realidad y de los textos.

2.7. PROCEDIMIENTOS DE LA INVESTIGACIÓN

Se ha recolectado información como ya se ha advertido a través de las fichas documentales: textuales, de resumen y bibliográficas, pero también fue mediante un análisis formalizado o de contenido, esto es que para que se pueda disminuir la subjetividad y consecuentemente la interpretación nos dirigiremos a analizar propiedades exclusivas y más importantes de cada variable para sistematizarla y formar un marco teórico sustentable (Velázquez & Rey, 2010, p. 184), saturado y coherente. De allí que utilizamos el siguiente esquema:

FICHA TEXTUAL o RESUMEN: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

CONTENIDO:

“

”

2.8. TÉCNICAS Y ANÁLISIS DE DATOS

El procedimiento fue a través de la argumentación jurídica ya que cuando se trata de información documental, indudablemente existen premisas y conclusiones, de las cuales se debe observar una serie de propiedades, las cuales según Aranzamendi (2010, p. 112) debe ser: (a) Coherentemente lógico, basándose en premisas de antecedentes y conclusiones; (b) Razonable, que a través de motivaciones suficientemente justificables se llega a conclusiones materiales y formales; (c) idóneo, las premisas deben tener y mantener una posición; y (d) Claro, que no lleve a un tipo de interpretación ambigua o que se preste a múltiples interpretaciones, sino que sea una información conclusiva entendible.

Entonces, todos los datos y el procesamiento de datos han partido de diversos textos, diremos que la argumentación para la presente tesis se entendió como: “(...) secuencia de razonamientos, incluyendo explicaciones (...) [con] una función persuasiva dirigida a un determinado oponente o antagonista intelectual (...)” (Maletta, 2011, pp.203-204), cuya estructura será: (1) premisa mayor, (2) premisa menor y (3) conclusión, las cuales permitirán a través de conexiones lógicas y principios lógicos argumentar para contratar las hipótesis planteadas.

CAPITULO III

RESULTADOS

3.1. RESULTADOS DEL PRIMER OBJETIVO

Los resultados en relación al primer objetivo: “Determinar si el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano”; fueron los siguientes:

PRIMERO. – El Derecho del Propietario es un derecho establecido dentro de la Constitución Política del Perú (C.P.P.) en el artículo 70° donde preceptúa que: El derecho a la propiedad es inviolable. El estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley” (...); en ese sentido en la misma norma suprema en el artículo 2° inciso 16 menciona: “A la propiedad y a la herencia”; en estas dos concreciones se consolidan los derechos fundamentales que le atribuye la C.P.P. al propietario, de esto se puede apreciar que la legislación peruana se enfoca en salvaguardar la propiedad para causar en la sociedad una plena seguridad jurídica.

SEGUNDO. – El artículo 69° del Código Civil, prescribe sobre la facultad de reivindicar los bienes, donde el dispositivo legal de manera somera aprecia que, frente a una declaración de reconocimiento existencial, del cual, se le fue declarado equívocamente como muerte presunta a luz de su desaparición, este aparece vivo. A ello, esta normativa le confiere exigir la reivindicación de sus bienes entendiendo que su reconocimiento existencial le faculta a exigir los derechos que le ampara como propietario.

TERCERO. – Es por ello, que tenemos que señalar que la declaración de muerte presunta tiene como consecuencia jurídica poner fin a la persona, quien por motivos desapareció o se encuentra ausente cumplido las causales prescritas en el artículo 68° del Código Civil, en consecuencia, se dicta una resolución que declara su muerte presunta indicando la posible fecha y lugar de la muerte del desaparecido. Pero empero, cabe señalar que la declaración de muerte presunta la persona no dispone de capacidad jurídica y seguido a esto se podrían plantear diferentes escenarios jurídicos.

CUARTO. - Asimismo, es necesario disgregar las instituciones jurídicas del Artículo 69° del Código Civil, donde menciona: “El reconocimiento de existencia faculta a la persona para reivindicar sus bienes del que fue reconocido, conforme a ley.”; dentro de su enunciado legal se puede presenciar diferentes instituciones jurídicas que pasaremos a explicar de manera puntual:

- “Reconocimiento existencial”; se entiende por este a la declaración judicial de existencia; donde una persona que se suponía que estaba muerta, reaparecerá demostrando que no estaba muerta; sino empero demostrando su supervivencia.
- “Reivindicar los bienes”; es aquella acción judicial que se le otorga a todo propietario que no se encuentra en poder de sus bienes, por lo cual es necesario interponer una demanda para que se le reconozca su derecho con la finalidad de tener el dominio de sus bienes.

QUINTO. – Producida la declaración de Reconocimiento Existencial que demanda el artículo 69° del Código Civil, faculta a quien probo su existencia; él poder de reivindicar sus bienes vía judicial, ante ello la discusión que se plantea es que por lo antes visto la figura de reivindicación solamente esta exceptuada cuando los bienes se encuentran en posesión, mas no, cuando este por ejemplo: (a) haya sido incluido en una nueva sociedad de gananciales o pertenezca a bienes separados o juntos, (b) cuando los bienes estén enajenados total o parcialmente, (c) cuando los bienes se encuentren en donación de manera total o parcial, (d) cuando los bienes se encuentren hipotecados. En ese sentido, analizaremos los siguientes ejemplos hipotéticos que hemos establecido.

SEXTO. – En el caso en que se haya incluido el monto dinerario de la venta del bien en una nueva sociedad de gananciales, asumamos que el reconocido existencial antes de su desaparición tenía un matrimonio en el régimen de sociedad conyugal, en donde la esposa después de su desaparición tomo mediante una acción peticionaria la posesión y la titularidad del bien continuando con la venta del mencionado bien, a esto aunándole mayor complejidad la señora se vuelve a casar con otro persona, con quien hacen vida común y compran sucesivamente una casa, por su parte la señora entrega la mitad para la compra, dinero que pertenecía a la venta del bien de su primer matrimonio, en este nuevo matrimonio la señora se vuelve a casar bajo el régimen de sociedad conyugal. El Código Civil menciona que una vez declarado la muerte presunta su efecto secundario es la disolución del matrimonio y consigo la liquidación se la sociedad de gananciales, en ese sentido la legislación no aprecia la consecuencia que causa la muerte presunta cuando es anulada por un reconocimiento existencial. El dilema surge cuando no existe un mecanismo legal para poder exigir la parte que le corresponde al reconocido existencial, la parte que le corresponde

de la liquidación de gananciales, dejando desamparado frente a los derechos consignados de los atributos del propietario.

SEPTIMO. – Del mismo modo, sucede cuando los bienes estén enajenados total o parcialmente, imaginemos que el declarado por reconocimiento existencial, regresa de donde se encontraba ya sea por cuestiones de salud o su imposibilidad de retornar a su domicilio, pero se encuentra al regresar que todos sus bienes han sido transferidos a terceras personas, es decir que después de surgida la declaración de muerte presunta se intuye al fin de la persona y con ello la sucesión hereditaria, en donde los herederos forzosos exigen la parte que le corresponde y como consecuencia, estos al ser titulares del bien pueden ejercer sus derechos reales dentro de esto, está la enajenación del bien, lo que en el supuesto caso el reconocido existencial pretenda hacer valer su reconocimiento en vía judicial, pidiendo que se le reconozca los derechos del propietario no sería posible, ya que el mencionado artículo 69° del Código Civil no podría contrarrestar la acción jurídica producida.

OCTAVO. – Por otro lado, existe la posibilidad cuando los bienes se encuentren en donación de manera total o parcial, frente a este hecho podemos tener como consecuencia que el heredero forzoso, al ser adjudicado como propietario decidiera darlo en donación, ante esto no surtiría ninguna acción jurídica porque no se contextualizan, a lo establecido en el Código Civil dejando de lado al reconocido existencial respecto a sus derechos de propietario, se asume esta posición entendiendo que solamente se puede reivindicar los bienes mas no se puede anular la donación que fue realizada mediante legalidad quedando el reconocido desamparado por la legislación peruana.

SEXTO. – Del mismo modo, hemos advertido que sucede cuando los bienes se encuentren hipotecados como ya lo mencionamos antes los herederos forzosos al llegar a ser titulares de la propiedad pueden estos hacer lo que deseen con la herencia, es decir hipotecar el bien, en ese sentido el propietario reconocido existencialmente no podría ejercer ninguna acción jurídica frente a esta acción real, que acontece frente a su bien hipotecado, en este escenario se encuentran en discusión la titularidad del bien, ya que la figura del reconocimiento existencial, denota en parte la existencia de la persona y consigo sus derechos intrínsecos que le pertenecen, que no pueden ser conculcados por una mala elaboración legislativa por parte del legislador.

3.2. RESULTADOS DEL SEGUNDO OBJETIVO

Los resultados en relación al segundo objetivo: “Identificar si el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando no han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano”; fueron los siguientes:

PRIMERO. – Para que el artículo 69° del Código Civil (Facultad de reivindicar los bienes), cumpla su función es necesario que se dicte una Declaración de Muerte Presunta Judicialmente, donde el desaparecido o ausente haya cumplido las siguientes causales mencionadas en el artículo 68 del Código Civil, en consecuencia, se dicta una resolución que declara su muerte presunta indicando la posible fecha y lugar de la muerte del desaparecido. Empero cabe señalar que la declaración de muerte presunta da como “fin a la persona”, en tal sentido el declarado, ya no dispone de capacidad jurídica y seguido a esto se plantean varios escenarios como la disolución del matrimonio y la apertura de la sucesión. Es decir, los herederos forzosos o aquellos que tengan vocación hereditaria podrían ser considerados “herederos” y

disponer libremente los “bienes” del que ha sido declarado por muerte presunta, es ahí que los efectos que produce la muerte presunta no se encuentran establecidas de manera detallada por el legislador, percibiendo un vacío legal, ya que no hay una regulación específica frente a una determinada situación jurídica establecida.

TERCERO. – Producida el Reconocimiento Existencial el artículo 69° del Código Civil, faculta a quien probo su existencia; él poder de reivindicar sus bienes vía judicial, ante ello la discusión que se plantea; es que frente a una declaración de muerte presunta se genera como consecuencia el “fin a la persona” y con ello se apertura la sucesión hereditaria que buscara en si la transmisión de la herencia a sus “herederos legales”, teniendo ellos el poder de hacer con el bien lo que demande su voluntad.

CUARTO. – Se entiende que la acción reivindicatoria señalada por el artículo 69° del código civil, donde se le declarado por muerte presunta pero este demostró su existencia, tiene facultad de ejercer la acción judicial para que pueda recuperar los bienes que estuvieran en posesión de sus herederos, pero esto no sucede en el caso de que el heredero vendió los bienes o los transfirió por donación, ante tal hecho no prosperaría la acción reivindicatoria, entendiéndose de esta manera que se estaría vulnerándose el derecho intrínseco a la propiedad, recortando las acciones legales para recurrir a una tutela jurisdiccional efectiva, lo prescrito por el artículo 69° solamente se enfoca en una acción judicial, la cual es la reivindicación y excluye a las demás acciones legales que pueden ser previstas por el propietario con reconocido existencial para poder recobrar sus bienes.

QUINTO. – El derecho a la propiedad es un precepto fundamental, del cual no se puede desprender ningún tipo de ambigüedad, el legislador debe de especificar de manera adecuada los dispositivos legales y que estos deben de estar de manera coherente con los preceptos constitucionales y no se puedan desprender ninguna colisión con los derechos fundamentales. Los derechos del propietario en el reconocimiento existencial no están regulados de manera específica y concreta lo cual soslaya una incertidumbre jurídica.

SEXTO. – **En consecuencia,** si los bienes se encuentran en posesión de los herederos, el artículo 69° del Código Civil, faculta la reivindicación, es por ello, que el reconocimiento existencial conlleva a una acción reivindicatoria por vía judicial, para poder recobrar la posesión del bien en toda plenitud, de esta manera cuando no se ha transmitido el bien inmueble a una tercera persona es posible recobrar el derecho a la propiedad.

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

4.1. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS UNO

La discusión respecto a la hipótesis uno que es: “El artículo 69° del código civil **influye de manera positiva** sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano.”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

PRIMERO. – Al haber investigado, se determinó que la Declaración de Muerte Presunta es una institución civil que regula la relación jurídica de una persona, se da cuando este desapareció y se presume de su muerte y la presunción se debe a causales de tiempo y espacio como algún evento catastrófico; del cual se puede inferir que está muerto o como aquellas circunstancias, donde se pueda presagiar su muerte, algunos tratadistas mencionan que la muerte presunta en nuestra legislación se da por un tiempo transcurrido de la ausencia de la persona desde su desaparición sin saber noticias de él o ella, en este contexto el Juez civil analizara los hechos y las causales de tiempo para emitir dicha resolución, entendido esto se crea un mecanismo de sustituto legal de la “muerte real” que conllevaran a los efectos personales y patrimoniales.

SEGUNDO. – Del mismo modo, en los efectos personales la norma señala que se da la disolución del matrimonio por Declaración de la Muerte Presunta y en los patrimoniales se da origen a la acción sucesoria. En tal sentido la consecuencia de la Declaración de Muerte Presunta, da inicio a la transmisión de la masa hereditaria que terminara reconociendo legalmente a los

herederos que tengan vocación hereditaria ante tal situación jurídica los herederos legales tendrán la voluntad de poder enajenar, donar, o realizar cualquier acción real sobre los bienes del que se presume su muerte. La norma sustantiva, no pone un límite respecto a estos bienes que han sido adquiridos como consecuencia de una declaración de muerte presunta.

SEGUNDO. – Hemos advertido que, una vez que se haya declarado la muerte presunta, se da inicio a los efectos jurídicos personales y patrimoniales que en la actualidad tiene efectos que son irreversibles, ante esto surge en nuestra legislación la figura de reconocimiento existencial, que no es otra cosa que la posibilidad real, del que fue declarado presuntamente muerto; sino que empero demuestra su existencia mediante una acción legal establecida en el Código Civil Peruano, donde recobraría su capacidad jurídica entendido que intrínsecamente retoma todos sus derechos que le asistían antes de la Declaración de Muerte Presunta, entre ellos, el derecho a la propiedad.

TERCERO. – De ello se asume que, la descripción tipológica del artículo 69° del Código Civil, denota en su interpretación sistemática y literal que el legislador planteo este artículo como consecuencia de una Declaración de Muerte Presunta que es un “hecho presumible”, “probable” que no establece una solidez; ya que en dicha Declaración el Juez presume, la fecha de la posible muerte y el lugar, es ahí donde el declarado que se presumía muerto, mediante una acción judicial pide su Reconocimiento Existencial, facultándolo a poder exigir mediante una acción reivindicatoria la posesión de los bienes a ello se plantea el primer escenario, donde de manera objetiva dicho artículo denota que puede ser recuperable los bienes que están en posesión de los que fueron consignados como herederos, en tal punto que se podría ejercer dicha acción.

CUARTO. – Del mismo modo, se ha observado que existe un dilema de incertidumbre jurídica, que se expresa cuando el propietario reconocido existencialmente, encuentra su bien enajenado, o es peor cuando este ha sido vendido y el peculio recibido de esta propiedad, ha sido insertado a una nueva sociedad de gananciales, en tal sentido el Reconocido Existencial, no tendría la facultad necesaria para tomar acciones legales que le facultan como propietario.

QUINTO. – Hemos advertido, que la en consecuencia no surtiría efecto del Reconocimiento Existencial cuando el bien haya sido hipotecado por el heredero y se encuentre en peligro su propiedad, ante esto se determinó que lo mencionado por el artículo 69° del Código Civil no cumple con una razón jurídica eficiente, ya que no propone una denotada adecuación a las consecuencias surgidas de la Declaración de Muerte Presunta creando de tal manera inseguridad jurídica, ya que cabría la posibilidad de que el “Reconocido Existencial” se encuentre en un estado de “vulnerabilidad”.

SEXTO. – Nos hemos enfocado, que el Legislador no previo de manera sustancial los efectos que podría producirse con el Reconocimiento Existencial y sobre lo mencionado en el artículo 69° del Código Civil, pues este no cubre todos los supuestos de hecho que debería dársele, vulnerando de esta manera el derecho a la propiedad del reconocido existencialmente, resalta que solamente determino la acción de reivindicación, excluyendo a las demás acciones legales que se podrían tomar respecto a su reconocimiento.

En consecuencia, se determinó que si existe una vulneración a los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial, ya que la norma no es clara al dejar vacíos legales que no

han sido establecidos por supuestos de hechos, lo cual genera una incertidumbre jurídica compleja para el justiciable.

Por lo tanto, la hipótesis antes formulada “El artículo 69° del código civil **influye de manera negativa** sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano”, se CONFIRMA, porque el artículo 69° del Código Civil no contextualiza de manera objetiva los supuestos de hecho que podrían suceder en la realidad social, solamente se acoge a una acción legal y de esta manera vulnera derechos constitucionales a la propiedad, ya que el reconocido existencial, queda desamparado porque el legislador no pudo bien analizar la doctrina comparada donde se establece los mecanismos necesarios para guardar seguridad jurídica.

4.2. DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS DE LA HIPÓTESIS DOS

La discusión respecto a la hipótesis dos que es: “El artículo 69° del código civil **influye de manera positiva** sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando no han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano.”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

PRIMERO. - Se determinó, que los Derechos del Propietario son considerados como una garantía constitucional establecidas en la Constitución Política del estado, ya que estas se encuentran preceptuadas en el artículo 2° inciso 16 y artículo 70° de mencionada norma suprema; establecida como un derecho fundamental, donde las atribuciones que le confiere al propietario

son el de la seguridad jurídica en todos los extremos respecto a su propiedad, y que este no puede ser vedado por ninguna injerencia de una norma infraconstitucional, en tal sentido como hemos podido apreciar la Declaración de Muerte Presunta; causa efectos que son irreversibles y que no han sido tomado en cuenta por los legisladores frente a posibles escenarios en los que se podría exigir la Declaración de Reconocimiento Existencial, que se puedan presentar en la realidad social. En esencia la muerte presunta es la declaración que se hace ante el Juez para poder realizar en sentido estricto el fin de la persona, en ese sentido, lo que busco el legislador es guardar una seguridad jurídica a medias con lo establecido en el artículo 69° del Código Civil.

SEGUNDO. - Hemos advertido, que una vez que se haya declarado la muerte presunta, se da inicio a los efectos jurídicos personales y patrimoniales, ante esto surge en nuestra legislación la figura de reconocimiento existencial, que no es otra cosa que la posibilidad real, por el que fue declarado presuntamente muerto; es decir, aparece el ausente, sino que empero demuestra su existencia según una acción legal establecida en el Código Civil Peruano, de modo que recobraría su capacidad jurídica entendido que intrínsecamente retoma todos sus derechos que le asistían antes de la Declaración de Muerte Presunta.

TERCERO. - Al revisar, el enunciado del artículo 69° del Código Civil, se puede apreciar que el legislador incentiva que el declarado por Muerte Presunta pueda mediante una acción judicial pedir su Reconocimiento Existencial, de modo que, lo faculta a poder exigir la acción reivindicatoria de la posesión de los bienes del reconocido existencial, a ello, se plantea el primer escenario, donde de manera objetiva dicho artículo abre la posibilidad, de que puede ser

recuperable los bienes que están en posesión de los que fueron consignados como herederos, a tal punto que se podría ejercer dicha acción.

CUARTO. - Se ha observado, el dilema de la incertidumbre jurídica que se expresa cuando el propietario reconocido existencialmente, no puede ejercer la acción reivindicatoria, ya que como es entendida la reivindicación es una figura jurídica, que se ejerce siempre y cuando este en posesión de los herederos, pero no hacia una tercera persona, lo cual el mencionado artículo reconoce uno de las acciones legales; dando a entender que la Declaración de Reconocimiento Existencial, restablece los derechos del propietario a plenitud.

QUINTO. – Se ha demostrado, en cuanto a la transmisión de los bienes esta se genera de dos maneras una que se da por la Declaración de la Muerte Presunta, el cual se da la apertura de la sucesión y con ello se determina a los herederos teniendo la titularidad del bien, en este caso surtiría efecto lo mencionado por el artículo 69° del código civil, donde se faculta a la reivindicación, dicha acción legal si produciría efecto a favor del reconocido existencial. Pero se determinó que el dilema se produce cuando los herederos venden los bienes, ante tal caso la legislación no ha tenido a establecer si le corresponde algún resarcimiento, ya que cabría la posibilidad de que el “Reconocido Existencial” se encuentre en un estado de “vulnerabilidad”.

SEXTO. – Hemos advertido, que el Legislador no previó de manera sustancial los efectos que podría producirse con el Reconocimiento Existencial y sobre lo mencionado en el artículo 69° del Código Civil, pues este no cubre todos los supuestos de hecho que debería dársele, vulnerando de esta manera el derecho a la propiedad del reconocido existencialmente, resalta que solamente

determino la acción de reivindicación, excluyendo a las demás acciones legales que se podrían tomar respecto a su reconocimiento.

SEPTIMO. – Asimismo, la acción reivindicatoria, si surte acción legal cuando los bienes se encuentran en posesión del que fue heredero mediante la Declaración de Muerte Presunta del ausente o desaparecido, ya que el Reconocimiento Existencial establece la posibilidad de reivindicar sus bienes cuando la posesión es exclusivamente de los herederos o se encuentre todavía la titularidad a nombre del reconocido existencial, en tal sentido si cumpliría con los derechos del propietario de poder ejercer la acción reivindicatoria.

Por lo tanto, la acción reivindicatoria establece que el propietario reconocido existencialmente puede solicitar que se le devuelva los bienes que no han sido transmitidos a terceras personas la condición del artículo 69° código civil soslaya que los bienes deben de estar en posesión de los herederos para que surta efecto la acción reivindicatoria, siendo que la hipótesis: “El artículo 69° del código civil **influye de manera positiva** sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando no han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano.”; SE CONFIRMA, porque la acción reivindicatoria surte efecto cuando los bienes no han sido transmitidos.

4.3. DISCUSIÓN DE LA HIPÓTESIS GENERAL

La discusión respecto a la hipótesis general que es: “El artículo 69° del código civil **influye de manera negativa** sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial en el Estado Peruano.”; se puede concluir mediante los siguientes argumentos que:

PRIMERO. - Se ha mencionado, que el Código Civil, en su capítulo tercero de derecho de personas sobre Reconocimiento de Existencia plantea que, como consecuencia de una Declaración de Muerte Presunta, el reconocido puede plantear la reivindicación de sus bienes de ello se sobreentiende lo mencionado por el artículo 69° del Código Civil Peruano, en el cual, no es claro ni preciso; ya que en la legislación española menciona que en el caso de que “se presente el ausente” o se “probara su existencia” en su artículo 197 del Código Civil establece: “Si después de la declaración de fallecimiento se presentase el ausente o se probara su existencia, **recobrará sus bienes en el estado en que se encuentren y tendrá derecho al precio de los que se hubieran vendido, o a los bienes que con este precio se hayan adquirido**, pero no podrá reclamar de sus sucesores rentas, frutos ni productos obtenidos con los bienes de su sucesión, sino desde el día de su presencia o de la declaración de no haber muerto.”; en tal sentido la Legislación Española es más completa y no deja ninguna incertidumbre jurídica .

SEGUNDO. – Nos hemos enfocado en nuestro Código Civil y las consecuencias que genera el Reconocimiento Existencial, que no han sido reguladas de manera coherente y concreta, lo cual, posibilita a que se genere una inseguridad jurídica para los justiciables, en sentido estricto los legisladores debieron proveer las circunstancias reales frente a los supuestos de hecho y las consecuencias jurídicas, que se emergen de esta institución jurídica, el artículo 69° del Código Civil solamente faculta la reivindicación del bien, en cambio la legislación española en una Reconocimiento Existencial, considera todos sus derechos a la propiedad, y en los casos que el bien haya sido enajenado, este puede solicitar

el monto por el cual ha sido vendido el bien, lo que no sucede en nuestra legislación, ya que el enunciado legal, es muy poco sustancial para una determinada realidad social.

TERCERO. – Al haber identificado, lo mencionado por el artículo 69° del Código Civil, se estaría vulnerando los derechos del propietario, ya que dicho artículo solamente comprende una acción legal por el reconocido existencialmente, quebrantando los derechos a la propiedad reconocidos constitucionalmente. A nivel internacional la legislación comparada, ha podido determinar que la situación del Reconocimiento Existencial, se encuentra especialmente normado con cánones que cumplen las expectativas de la realidad que imposibilitan de esta manera una esfera de incertidumbre jurídica.

CUARTO. – Para darle mayor realce a la discusión y poder comprobar que el artículo 69° del Código Civil vulnera los derechos del propietario que fue reconocido existencial citaremos algunos ejemplos hipotéticos:

- Pedro encantado por la amazonia peruana, decide viajar haciendo una incursión por Pucallpa, Iquitos; en estos lugares que visita le mencionan sobre el ayahuasca y sus efectos para la salud mental, el que había tenido un problema emocional en la juventud, decide visitar la cultura de los nativos que se dedican a estos rituales de la ayahuasca en la selva virgen y con muy pocas posibilidades de poder llegar, por lo riesgoso que es la selva, en tal sentido Pedro comunica a sus familiares que se dirige a la comunidad nativa, desde esa última comunicación no se sabe nada del paradero de Pedro, pasado más de 15 años de su partida los herederos forzosos

realizan, una solicitud en la judicatura para que lo declaren como muerte presunta señalando el tiempo que establece la norma. A los dos años de declarado por muerte presunta Pedro regresa y cuenta que en su viaje a la comunidad nativa sufrió un accidente que le hizo perder la memoria y que ha sido auxiliado por algunos nativos que amablemente le trataron con medicinas naturales, hasta que pudo con la constancia del tiempo recuperar la memoria y al regresar en su familia, llega a su casa y se da con la gran sorpresa que todas sus propiedades han sido enajenadas, en ello no proseguiría la reivindicación, ya que este artículo 69° del Código Civil, solamente menciona de la reivindicación y no determina como un resarcimiento quienes hayan enajenados los bienes por ser considerados como herederos forzosos.

- El otro segundo caso hipotético Pedro encantado por la amazonia peruana, decide viajar haciendo una incursión por Pucallpa, Iquitos; en estos lugares que visita le mencionan sobre el ayahuasca y sus efectos para la salud mental, el que había tenido un problema emocional en la juventud, decide visitar la cultura de los nativos que se dedican a estos rituales de la ayahuasca en la selva virgen y con muy pocas posibilidades de poder llegar, por lo riesgoso que es la selva, en tal sentido Pedro comunica a sus familiares que se dirige a la comunidad nativa, desde esa última comunicación no se sabe nada del paradero de Pedro, pasado más de 15 años de su partida los herederos forzosos realizan, una solicitud en la judicatura para que lo declaren como muerte presunta señalando el tiempo que establece la norma. Pedro regresa porque recordó donde vive y se da con la gran sorpresa que su esposa ya tenía un nuevo compromiso y se había vuelto a casar y que la casa

había sido vendida y con el dinero de la venta del inmueble su exesposa había comprado un caso más grande a las afuera de la ciudad, lo cual ya constituía como una nueva sociedad de gananciales, y que frente a esto él no podía hacer ninguna acción legal, ya que como menciona el artículo 69º del código civil; el reconocido existencialmente solamente puede acudir a la acción reivindicatoria en este caso no surtiría efecto ya que el bien ha sido vendido y no sería posible la reivindicación.

QUINTO. - Nos hemos enfocado en el Libro Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas, en su Tomo I, el comentarista Carranza (2003):“En tal sentido, debe entenderse que la persona cuya existencia ha sido reconocida, se encuentra facultado para: a) Reivindicar sus bienes en el estado que se encuentren, al momento de producirse el reconocimiento, no afectando la validez de los actos realizados por los herederos; b) Exigir el precio no pagado o el obtenido por la enajenación de sus bienes; c) Exigir la devolución de los bienes adquiridos con el producto de la venta de aquellos que le pertenecieron; d) Exigir el cumplimiento de obligaciones consideradas extinguidas a raíz de su muerte” (Sessarego, p. 248, citado por Carranza 2003); en el literal “b” y “c” de la doctrina señala que es posible que se pueda exigir el pago de la venta del bien inmueble vendido pero lo cual no está consignado dentro de ningún artículo del código civil, entendido esto el juez se acogerá a lo que dicte las normas positivizadas, ya que su función es ser la boca de la ley.

Por lo tanto, la vulneración a los derechos del propietario reconocido existencialmente se dan a consecuencia de una mala manifestación legislativa, pero esta figura no es eficiente respecto

a los posibles casos que se pueden presentar en la realidad, pero lo más sorprendente es que en los demás acápites el autor citado, señala suposiciones como en el caso de enajenación se puede exigir el precio obtenido de la venta, pero esta afirmación no se encuentra establecido dentro de los artículos de reconocimiento de existencia.

En conclusión, por lo analizado, en todas las preguntas específicas, se ha CONFIRMADO nuestras hipótesis, de tal suerte que si nuestra HIPÓTESIS GENERAL es: El artículo 69° del código civil **influye de manera negativa** sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial en el Estado Peruano.; nosotros CONFIRMAMOS, pues tenemos que mencionar que el artículo 69° del Código Civil, en mención no cumple las expectativas para realidad social, el legislador no se proyectó a las circunstancias sociales que pudieran surgir en casos concretos, y que estos deban dar una solución a posibles realidades sociales.

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES

Al término de la presente investigación, luego de analizar e interpretar los datos obtenidos, al aplicar la técnica de recolección, con el método de la hermenéutica se obtuvieron las siguientes conclusiones:

- De la hipótesis general, que ha tenido como objetivo establecer si el artículo 69° del Código Civil influye de manera negativa sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial en el Estado Peruano.; se determinó que el Reconocimiento Existencial, tiene como finalidad que los derechos que han sido recortados por la Declaración de Muerte Presunta se vuelvan a recobrase, en tal sentido el artículo 69° del Código Civil, da a entender que el “reconocido” puede disponer de la acción reivindicatoria que en la doctrina y el derecho comparado es una exclusividad que defiende el Derecho a la Propiedad. En tal sentido se entiende que se reconoce solamente una acción legal de modo que colisiona con las demás acciones legales que facultan al propietario, vulnerando los Derechos a la Propiedad establecidos en la Constitución Política del Estado.
- Se ha demostrado que el artículo 69° del Código Civil, vulnera los derechos del propietario reconocido mediante un reconocimiento existencial, en el sentido que solamente es sitúa una acción legal que es desproporcionada con lo que puede suceder en la realidad, lo que dejaría en un estado de vulnerabilidad al Reconocido Existencialmente.

- Se llegó a la certeza que, mediante la legislación comparada, el Código Civil Español, establece de manera más amplia los efectos respecto al Reconocimiento Existencial demarcando diferentes consecuencias cuando el bien o bienes que se encuentre enajenado como por ejemplo “recobrar sus bienes en el estado en que se encuentren”, “tendrá el derecho al precio que fue vendido”, “o a los bienes que con este precio se hayan adquirido” todos esto se contempla el artículo 197° del Código Civil Español, en nuestra legislación no se provee tales reconocimientos a los derechos del propietario, en el Código Civil Peruano el artículo 69° solamente establece la [faculta a la reivindicación], lo cual a colisiona con los derechos del propietario reconocido constitucionalmente.
- De la hipótesis específica uno, que ha tenido como objetivo establecer si El artículo 69° del código civil influye de manera negativa sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano; se determinó que la acción reivindicatoria no puede realizarse cuando el bien del Declarado por Muerte Presunta, ha sido transmitido a terceras personas, ya que la naturaleza de la figura jurídica de la reivindicación no alcanza a las terceras personas, ocasionado de esta manera una vulneración a los derechos de la propiedad reconocidos por los preceptos constitucionales, ya que en el artículos que regulan el Reconocimiento Existencial, no ha se detalla por el legislador las posibles o consecuencias que puedan surgir en la realidad social, de este modo causa inseguridad jurídica respecto a los propietarios declarados por Reconocimiento Existencial.
- Se ha demostrado, que cuando hay una transmisión, donación o hipoteca de los bienes, el reconocido existencialmente no puede tomar acciones legales para recobrar su propiedad,

en ello, se determina la colisión con los Derechos del Propietario por Reconocimiento Existencial.

- De la hipótesis específica dos, que ha tenido como objetivo general establecer si el artículo 69° del código civil influye de manera positiva sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando no han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano.; se determinó que no se vulnera el derecho a la propiedad del reconocido existencialmente cuando los bienes no han sido transmitidos, es decir, están en posesión de los herederos; entendiendo que la acción reivindicatoria surte efecto jurídico y pueden ser recobrados cuando no se haya dado la transmisión a terceros, lo cual, mediante el artículo 69° del código civil se faculta a la reivindicación legal, en tal sentido quedo corroborado que la acción reivindicatoria como un medio de defensa es viable, es de ahí que se desprende que el legislador reconoce el derecho a la propiedad, pero lo limita no reconociendo las demás derechos del propietario.

CAPÍTULO VI

RECOMENDACIONES

- A los legisladores se recomienda que se amplíe o se aclare sobre la figura jurídica del reconocimiento existencial y hagan extensivo a sus consecuencias en el derecho a los propietarios, a fin de que el marco normativo sea sólido y tenga mayor protección de seguridad jurídica respecto a los justiciables.
- Se le recomienda al legislador debe de ser más coherente al momento de crear enunciados legales, ya que la integración de la norma exige una fácil comprensión al momento de la interpretación no se puede dejar en la penumbra de las suposiciones como lo demuestra el artículo 69° del Código Civil Peruano.
- Se recomienda a los juristas crear mayor doctrina sobre el reconocimiento existencial, al respecto, ya que mencionado tema no ha sido desarrollado ampliamente y esta figura jurídica solamente es conocido con este nombre en nuestra legislación.
- Se ha demostrado que el mencionado artículo 69° del Código Civil, vulnera los derechos del propietario, por tal motivo debe de ser modificado, ante ello proponemos el cambio del enunciado normativo del artículo 69 ° del Código Civil de la siguiente manera:

Artículo vigente:

Artículo 69°. - El reconocimiento de existencia faculta a la persona para reivindicar sus bienes, conforme a ley.

Artículo a modificar:

Artículo 69°. - Frente al reconocimiento de existencia se faculta a la persona:

1. Reivindicar los bienes en posesión de los herederos.
2. Si los bienes han sido enajenados, el heredero deberá abonar a favor del reconocido el precio obtenido de la enajenación.
3. Si el bien inmueble ha sido sujeto a alguna acción real por parte de los herederos, deberán entregar en favor del reconocido existencial, el costo del valor comercial.
4. El reconocido existencial no podrá reclamar los frutos obtenidos de sus bienes a partir de la Declaración de Muerte Presunta.
5. De conformidad a la ley.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS
(SEGÚN ESTILO APA SEXTA EDICIÓN)

Alessandri, J. (1937) *Derecho Civil*, Tomo II. Santiago de Chile: Editorial. Zamorano y Caperan.

Aranzamendi, L. (2010). *La investigación jurídica. Diseño del proyecto de investigación. Estructura y redacción de la tesis*. Lima: Grijley.

Álvarez, J. (1986) *Curso de Derecho Real*. Tomo I. Madrid-España: Editorial Civitas S.A.

Azañero, F. (2018) *Diccionario de derecho civil y procesal civil*, Lima-Perú: Editorial Colecciones Jovic.

Ezaine, A. (1991) *Diccionario Jurídico*, Tomo I. Lima: Editores Importadores S.A.

Avendaño, J (2014) *Derechos Reales*. Lima: Editorial: PUCP - Fondo Editorial.

Carlos, L. (2014). La situación jurídica de incertidumbre de la existencia: La ausencia. (Tesis de Licenciatura, Universidad Rafael Landívar, Guatemala de la Asunción, Guatemala).

Recuperado de:

<http://recursosbiblio.url.edu.gt/tesisjcem/2014/07/01/Salguero-Luis.pdf>

Carrasco, S. (2013). *Metodología de la investigación científica*. Quinta reimpresión. Lima: Editorial San Marcos.

Colin, A., Capitant, H. (1941) *Curso Elemental de Derecho Civil*. Tomo I, Madrid-España: Editorial Reus.

Cossio, A. (1946) *El Moderno Concepto de Personalidad y a Teoría de los Estados del Derecho Civil Actual*. Madrid-España: Editorial Alianza

Cueva, E. (2013). El mejor derecho de propiedad dentro del proceso de reivindicación. (Tesis de Doctorado, Universidad Nacional de Cajamarca, Cajamarca, Perú). Recuperado de:
<http://repositorio.unc.edu.pe/bitstream/handle/UNC/2089/TESIS%20DOCTORADO%20CUEVA%20HUACCHA%20ERNESTO.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Estrada, M. (2007). Derechos de los herederos y legatarios de adquirir los bienes del ausente por prescripción, reforma a los artículos 72 y 76 del código civil, decreto ley 106. (Tesis de Licenciatura, Universidad de San Carlos de Guatemala Ciudad de Guatemala, Guatemala). Recuperado de:
<http://biblioteca.oj.gob.gt/library/index.php?title=41286&query=@title=Special:GSMSearchPage@process=@field1=encabezamiento@value1=PRESUNCIONES%20@mode=advanced&recnum=26>

Fernandez, C. (2002) *Derecho y Personas*. Lima-Perú: Editorial Grijley

Ferrara, F. (1929) *Teoría de las personas jurídicas*. Madrid-España: Editorial Reus

Gómez, M. & Gómez, J. (2006). *Filosofía del Derecho. Lecciones de hermenéutica jurídica*.
Madrid: UNED.

Gonzales, G. (2005). *Derechos Reales*. Lima-Perú: Jurista Editores

Gonzales, G. (2009) *Curso de Derechos Reales*. Lima: Juristas Editores.

González, N. (2012). *Derecho Civil Patrimonial Derechos Reales*. Lima-Perú: Jurista Editores
E.I.R.L.

Gonzales G. (2013) *Tratado de Derechos Reales*. Lima- Perú: Editorial Juristas Editores.

González N. (2012) *Derecho Civil Patrimonial*. Lima- Perú: Jurista Editores.

Gutiérrez, W. (2003). *Código civil comentado por los 100 mejores especialistas*. Tomo II, Lima,
Perú: Editorial Gaceta Jurídica.

Hernández, R., Fernández, C. & Batpista, M. (2010). *Metodología de la investigación*. México,
México: MCGrawHill.

Maletta, H. (2011). *Epistemología aplicada: Metodología y técnica de la producción científica*.

Lima: Universidad Pacífico-Centro de investigación.

Miró-Quesada, F. (2003). *Ratio interpretandi*. Lima-Perú: Editorial Universitaria, Universidad

Ricardo Palma.

Montenegro, J. (2017). Necesidad de crear la Figura jurídica de una reserva legal de los bienes del ausente frente a la declaración judicial de ausencia. (Tesis para optar título profesional,

Universidad Señor de Sipan, Pimentel, Perú). Recuperado de:

<http://repositorio.uss.edu.pe/handle/uss/6081>

Nel, L. (2010). *Metodología de la investigación. Estadística aplicada en la investigación*. Lima-

Perú: MACRO

Ossorio, M (1986) *Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*. Uruguay-Montevideo:

Editorial Montevideo.

Pacheco, W. (2015). Regulación del derecho de propiedad en Venezuela y gobernabilidad del estado a partir de la constitución nacional de 1999 (Tesis Doctoral, Universidad Nacional

de Educación a Distancia, Madrid, España). Recuperado de:

<http://revistas.uned.es/index.php/RDUNED/article/view/16268/14015>

Reyes, A. (2009). Consecuencias de la declaración de la muerte presunta en la ley civil ecuatoriana (Tesis de Grado, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador). Recuperado de:
<http://dspace.uazuay.edu.ec/handle/datos/885>

Rodríguez, J. (2006). Regulación legal de la tramitación de la solicitud de declaratoria de muerte presunta en la jurisdicción voluntaria notarial. (Tesis de Grado, Universidad del Azuay, Cuenca, Ecuador). Recuperado de:
http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_6394.pdf

Rioja, A. (2009) *El Proceso Civil*. Lima-Perú: Editorial Adrus.

Sánchez, F. (2016). *La investigación científica aplicada al Derecho*. Lima: Normas Jurídicas Ediciones.

Sánchez H & Reyes C. (1998). *Metodología y diseños en la investigación científica*. Lima: Editorial Mantaro.

Santaella, H. (2010). El régimen constitucional de la propiedad privada y su garantía en Colombia. (Tesis Doctoral, Universidad Autónoma de Madrid, Madrid, España). Recuperado de:
<http://hdl.handle.net/10486/5246>

Vasquez, A. (1995) *Los Derechos Reales de Garantía*. Segunda Edición. Lima-Perú: Editorial San Marcos.

Vasquez, A. (2003) *Los Derechos Reales*. Tomo II. Lima-Perú: Editorial San Marcos.

Velázquez, A. & Rey, N. (2010). *Metodología de la investigación científica*. Lima: Editorial San Marcos.

Gonzalez, L. (2007) *Derecho Civil Patrimonial. Derechos Reales*. Primera edición.
Lima: Palestra editores S.A.C.

Mariani, M. (2004). *Derechos Reales*. Tomo II. 7° Edición. Buenos Aires: Editorial Zavalia.

ANEXOS

MATRIZ DE CONSISTENCIA

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN	VARIABLES	METODOLOGÍA
PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL	HIPÓTESIS GENERAL	Variable Independiente ➤ El artículo 69° del código civil	Tipo y nivel de investigación La investigación es de tipo “Básico o Fundamental” con un nivel “Correlacional” y un enfoque cualitativo
¿De qué manera el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial en el Estado Peruano?	Analizar si el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial en el Estado Peruano.	El artículo 69° del código civil <u>influye de manera negativa</u> sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial en el Estado Peruano.	DIMENSIONES • Reivindicación • Reconocimiento existencial	Diseño de investigación El diseño es observacional y transaccional Técnica de Investigación Investigación documental, es decir se usará solo los libros.
Problemas específicos	Objetivos específicos	Hipótesis específicas	Variable dependiente ➤ Derecho del Propietario con reconocimiento existencial	Instrumento de Análisis Se hará uso del instrumento del fichaje.
¿De qué manera el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano?	Determinar si el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano.	El artículo 69° del código civil <u>influye de manera negativa</u> sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano.	DIMENSIONES • Cuando han sido transmitidos los bienes. • Cuando no han sido transmitidos los bienes.	Procesamiento y Análisis Los datos, que son las fichas, se procesaran por la hermenéutica que es a través de ellas se formará un marco teórico a fin de responder a las preguntas de investigación
¿De qué manera el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando no han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano?	Identificar si el artículo 69° del código civil afecta los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando no han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano	El artículo 69° del código civil <u>influye de manera positiva</u> sobre los derechos del propietario que tiene reconocimiento existencial cuando no han sido transmitidos sus bienes en el Estado Peruano.		Método General Se utilizará el método y hermenéutico. Método Específico Se pondrá en práctica la interpretación exegética e interpretación sistemático-lógica.

COMPROMISO DE AUTORIA

En la fecha, yo CÉSAR CAPCHA MONTAÑEZ, identificado con DNI N° 20023375, domiciliado en el Jirón Panamá N° 475 Huancayo, estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “La afectación de los Derechos Del Propietario que tienen Reconocimiento Existencial por el Artículo 69° del Código Civil.”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 01 de septiembre del 2020



CÉSAR CAPCHA MONTAÑEZ
DNI N° 20023375

COMPROMISO DE AUTORIA

En la fecha, yo GABRIELA JIMENEZ ALVARADO, identificada con DNI N° 43702361, domiciliada en el Jirón Las Balsas N° 107 Pilcomayo, estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: “La afectación de los Derechos Del Propietario que tienen Reconocimiento Existencial por el Artículo 69° del Código Civil.”, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 01 de septiembre del 2020



GABRIELA JIMENEZ ALVARADO
DNI N° 43702361