**EL DERECHO DE PROPIEDAD COMO DERECHO FUNDAMENTAL.**

**Autor: Wilma Yecela Livia Robalino\*[[1]](#footnote-1)**

En nuestro país, tan importante derecho se encuentra reconocido como parte de los derechos fundamentales de la persona, de esta manera, en el artículo 2 inciso 16 de la Constitución vigente, se señala que toda persona tiene derecho: “A la propiedad y a la herencia.”

Luego, la Carta Magna dedica todo el capítulo III a desarrollar el tema de la propiedad, señalando en su artículo 70 que... “ésta es inviolable, el Estado lo garantiza y se ejerce 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.”

De su parte, Radbruch[[2]](#footnote-2) destaca la unidad económica de la propiedad, relevando su función social. Nos dice que es por ella que aparece como deseable la continuación de su estado luego de la muerte de su propietario, pues significaría un considerable e improductivo dispendio de fuerzas el que las unidades económicas con que la sociedad misma se organiza, pudieran desaparecer con los hombres que las sostuvieron y hubieran de ser continuamente creadas por nuevos hombres. Concluye señalando que en toda sociedad ha de estar, por eso, jurídicamente regulada la sustitución por otro del propietario fallecido de una unidad económica, necesitando toda sociedad un orden sucesorio, cuya forma individualista es el derecho hereditario.

Con gran frecuencia, el patrimonio de una persona no es el resultado del trabajo personal, sino también el fruto de la colaboración del cónyuge y los hijos. Este trabajo común carecería de aliciente si, al morir el padre, los bienes fueran a parar a manos del Estado[[3]](#footnote-3). Y es que desde la antigüedad, la propiedad tiene un carácter familiar. De allí una frecuente preferencia a los hombres respecto a las mujeres, a la cual se agregaba la preferencia del primogénito respecto a los demás, con el fin de mantener la unidad del patrimonio[[4]](#footnote-4).

Como nos dicen Ripert y Boulanger[[5]](#footnote-5), el jefe de familia ejerce los derechos de la comunidad familiar, siendo a su muerte reemplazado por uno de los miembros de la familia, convertido a su vez en jefe. En tal sentido, la familia es la agrupación natural y el Estado está interesado en la estabilidad de las familias. No hay mejor medio de asegurada que la transmisión de los bienes.[[6]](#footnote-6)

En consecuencia, el derecho ha ido evolucionando de un esquema marcadamente individualista de la propiedad –sobre todo, luego de la Revolución Francesa- a un esquema de coexistencia propio del mundo globalizado en que vivimos y de la difusión e importancia que cada vez más van adquiriendo los Derechos Humanos. Es decir, el derecho a la propiedad ejercida en armonía con el bien común[[7]](#footnote-7), en libertad, para que el ser humano pueda desarrollar y alcanzar su proyecto de vida.[[8]](#footnote-8)

Es necesario precisar que fue León Duguit[[9]](#footnote-9) quien plantea, en el Siglo XX, la inevitable función social que el derecho de propiedad lleva implícito. En efecto, el derecho de propiedad es una institución jurídica que se ha formado para responder una necesidad económica y que deberá cambiar necesariamente con las transformaciones de la economía. El hecho de que la propiedad tenga modernamente una función social no quiere decir que se convierta en colectiva o que desaparezca, o que se debilite la protección de la propiedad privada. Simple y lisamente quiere decir que los derechos de los particulares deberán conciliarse con los de la comunidad, lo cual es aceptado en cualquier sociedad mínimamente desarrollada o que pretenda serlo. Así, la propiedad privada deja de ser un mero derecho del individuo para convertirse en un derecho obligado a justificarse en la función social que cumple.

En esta línea Duguit[[10]](#footnote-10) se pregunta ¿a qué necesidad económica ha venido a responder, de una manera general, la institución jurídica de la propiedad? La respuesta es simple, se trata de la necesidad de afectar ciertas riquezas a fines individuales o colectivos definidos, y por consiguiente la necesidad de garantizar y de proteger socialmente esta afectación. Para esto es preciso dos cosas; primero, que todo acto realizado conforme a uno de esos fines sea tutelado legalmente; y segundo, que todos los actos que le sean contrarios sean reprimidos. La institución organizada para atender a este doble resultado es la propiedad en el sentido jurídico de la palabra. Luego añade, todo individuo tiene la obligación de cumplir en la sociedad una cierta función en razón directa del lugar que en ella ocupa. Por ello, el que tiene capital debe hacerlo valer aumentando la riqueza general y solo será protegido si cumple esta función. Con ello modifica la base jurídica sobre la que descansa la protección social de la propiedad: esta deja de ser un derecho del individuo y se convierte, pues, en una función social.

1. \*1 Abogada, con estudios de Doctorado y Maestría en Derecho Registral y Notarial, concluida en la Universidad Inca Garcilaso de la Vega, Conciliadora en la especialidad de Familia; Arbitro en la Corte Peruana de Arbitraje; Docente en la Escuela de la Policía Nacional del Perú [↑](#footnote-ref-1)
2. Cfr. Radbruch, Gustavo. *Filosofía del Derecho*. 4ª.Ed., Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1959, p. 206. [↑](#footnote-ref-2)
3. Cfr. Borda, Guillermo A. *Tratado de Derecho Civil argentino. Sucesiones*. Tomo 1. Con la colaboración de Federico J-M. Peltzer, 2ª. Ed. corregida y aumentada, Editorial Perrot, Buenos Aires, 1964, p. 11. [↑](#footnote-ref-3)
4. Cfr. Trimarchi, Pietro. *Instituzioni di Diritto Privato*. 6°. Ed., Giuffre, Milano, 1983, p. 885. [↑](#footnote-ref-4)
5. Cfr. Trimarchi, Pietro. *Instituzioni di Diritto Privato*… p.885. [↑](#footnote-ref-5)
6. Cfr. Trimarchi, Pietro. *Instituzioni di Diritto Privato*… p. 14 [↑](#footnote-ref-6)
7. Cfr. Avendaño Valdez, Jorge. *Código Civil comentado.* Gaceta Jurídica, Lima 2007, p.174 nos enseña las diferencias entre ambos conceptos; así: “¿Hay diferencia entre el bien común y el interés social? Sí la hay. El bien común es el bien general, el bien de todos. El interés social, en cambio, es el que puede tener un grupo social determinado. Así, por ejemplo, existe el interés de los campesinos, de los empresarios y de quienes viven en pueblos jóvenes. Otra diferencia es que la noción de "bien" alude a beneficio, a lo que es conveniente. El "interés", por otra parte, responde a la satisfacción de una necesidad.” [↑](#footnote-ref-7)
8. Cfr. Fernández Sessarego, Carlos Enrique; *Material del Seminario Internacional Ojos sin fronteras: El derecho comparado en el umbral de un nuevo milenio.* Organizado por la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la UNMSM. [↑](#footnote-ref-8)
9. Citado por Gutiérrez Camacho, Walter. *Código Civil comentado.* Gaceta Jurídica. Lima 2007, p.179. [↑](#footnote-ref-9)
10. Cfr. Duguit, León. *Las transformaciones generales del Derecho*. Buenos Aires, Heliasta, 1975, p.236. [↑](#footnote-ref-10)