



**UNIVERSIDAD ANDINA DE CUSCO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA
CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO**



**LA FALTA DE INSCRIPCIÓN DE LA TRANSFERENCIA DE LA PROPIEDAD EN
REGISTROS PÚBLICOS Y LA INSEGURIDAD JURÍDICA**

Tesis para optar el título profesional de abogado

Tesista: Bach. Yibing Apaza Avilés.

Asesor: Abog. Yuri Pereira Alagón.

CUSCO – NOVIEMBRE 2017



DEDICATORIA

A:

Dios por haberme dado la oportunidad de vivir, por fortalecer mi corazón e iluminar mi mente y por haber puesto en mi camino a aquellas personas que han sido mi soporte y compañía durante todo el periodo de estudio.

Mis hijos Ani y Marcelo por bendecir y alegrar mi vida, mi esposa Cati, compañera eterna de camino, con quien edifico una vida digna.

Mi madre Ana María quien me dio la vida por el gran amor y devoción que me tiene, por el apoyo infinito e incondicional, por tener la fortaleza de salir siempre adelante sin importar obstáculos, mi hermano Williams quien con sus palabras de aliento nunca bajo los brazos para que yo tampoco lo haga.

Mi padre Santiago (Q.E.P.D) intercediendo por mí ante nuestro Señor Dios, fortalece mis pasos para que sean firmes y seguros.

A todos aquellos que no creyeron en mí, por que esperaban mi fracaso en cada paso que daba, a todos los que supusieron que no lo lograría.



AGRADECIMIENTO

Gracias de corazón, a mi director de tesis Dr. Yuri Pereira Alagón, por su esfuerzo y dedicación, quien con sus conocimientos, su experiencia y paciencia ha logrado en mí que pueda hacer posible este sueño tan anhelado.

A la Universidad Andina del Cusco, por darme la oportunidad de estudiar y ser un profesional, y a todos mis docentes quienes me formaron y acompañaron durante mi vida académica.

A mis hijos, mi esposa, mi madre, mi hermano y todos los que formaron parte de mi vida, por sus consejos, apoyo, ánimo y compañía en los momentos más difíciles de mi vida, quiero darles las gracias por formar parte de mí, por todo lo que me han brindado y por todas sus bendiciones.



INDICE

DEDICATORIA..... i

AGRADECIMIENTO..... ii

INDICE iii

RESUMEN vii

SUMMARY vii

INTRODUCCIÓN viii

CAPÍTULO I 1

 1.1. Planteamiento del problema..... 1

 1.2. Formulación del problema..... 3

 1.2.1 Problema General..... 3

 1.2.2. Problemas específicos..... 3

 1.3. Objetivos de la investigación..... 4

 1.3.1 Objetivo General..... 4

 1.3.2. Objetivos Específicos 4

 1.4. Justificación de la investigación 4

 1.4.1. Conveniencia 4

 1.4.2. Relevancia social 5

 1.4.3. Implicancias prácticas..... 5

 1.4.4. Valor teórico 5

 1.4.5. Utilidad metodológica 5

 1.5. Viabilidad del estudio..... 6

 1.6. Delimitación del estudio..... 6

 1.6.1. Delimitación espacial 6

 1.6.2. Delimitación temporal 6

 1.6.3. Delimitación temática..... 6

 1.7. Antecedentes de la Investigación..... 6

 1.7.1. Tesis..... 6

 1.7.2. Monografías..... 8

 1.8. Bases teóricas..... 10

 1.8.1. La transferencia de la propiedad..... 10

 1.8.2. Los sistemas registrales..... 12

 1.9. Definición de Términos..... 13

 1.10. Categorías de estudio 14



- 1.11. Hipótesis de trabajo. 15
- 1.12. METODOLOGIA15
 - 1.12.1. Diseño Metodológico..... 15
 - 1.12.2. Muestra no probabilística. 16
 - 1.12.2.1. Criterios de selección de la muestra..... 16
 - 1.12.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos. 16
- CAPITULO II17
- DESARROLLO TEMÁTICO17
- SUBCAPITULO I.....17
 - LA TRASFERENCIA DE LA PROPIEDAD 17
 - 2.1.1. LA TRASFERENCIA DE LA PROPIEDAD INMUEBLE. 17
 - 2.1.1.1. LA COMPRA VENTA EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984.. 19
 - 2.1.2. LA COMPRA VENTA Y LA LEY DEL NOTARIADO..... 19
 - 2.1.2.1. REQUISITOS. 20
 - 2.1.2.3. BLOQUEO REGISTRAL 23
 - 2.1.2.5. INMOVILIZACIÓN TEMPORAL DE PARTIDAS DE PREDIOS. 25
 - 2.1.3. LA TRANSFERENCIA DE BIEN INMUEBLE MEDIANTE EL CONTRATO DE COMPRAVENTA..... 27
 - 2.1.4. TRANSFERENCIA DE LA PROPIEDAD. 28
 - 2.1.4.1. La transferencia de propiedad inmueble..... 29
 - 2.1.5.1. ALEMANIA 35
 - 2.1.5.2. AUSTRALIA..... 36
 - 2.1.5.3. FRANCIA..... 38
 - 2.1.5.4. ARGENTINA. 40
 - 2.1.6. ¿POR QUÉ ES IMPORTANTE LA TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD DE LOS BIENES? 41
 - 2.1.7. ¿QUÉ SON LOS COSTOS DE TRANSACCIÓN?..... 42
 - 2.1.8. ¿CÓMO AFECTAN LOS COSTOS DE TRANSACCIÓN A LA TRANSFERENCIA DE BIENES INMUEBLES? 43
 - 2.1.9. ¿ES NECESARIA LA INSCRIPCIÓN DE LA TRANSFERENCIA DEL INMUEBLE EN EL REGISTRO PÚBLICO?..... 46
- SUBCAPITULO II49
 - 2.2. LOS SISTEMAS REGISTRALES. 49
 - 2.2.1. ANALISIS DE LOS SISTEMAS REGISTRALES..... 49
 - 2.2.1.1. SISTEMAS REGÍSTRALES SEGÚN LA DOCTRINA COMPARADA. 49
 - 2.2.1.1.1. SISTEMA ALEMÁN..... 49



2.2.1.1.2. SISTEMA AUSTRALIANDO O TORRENS. 51

2.2.1.1.3. SISTEMA FRANCÉS..... 52

2.2.1.1.4. SISTEMA ESPAÑOL..... 53

2.2.2. EVOLUCIÓN DEL SISTEMA REGISTRAL EN EL PERÚ 54

2.2.3. PRINCIPIOS REGISTRALES..... 55

2.2.3.1. PRINCIPIO DE INSCRIPCIÓN. 56

2.2.3.2. PRINCIPIO DE LEGITIMIDAD. 56

2.2.3.3. PRINCIPIO DE OponIBILIDAD..... 57

2.2.3.4. PRINCIPIO DE FE PÚBLICA REGISTRAL..... 57

2.2.3.5. PRINCIPIO DE PRIORIDAD REGISTRAL..... 59

2.2.3.6. PRINCIPIO DE ROGACIÓN. 60

2.2.3.7. PRINCIPIO DE CAUSALIDAD..... 61

2.2.3.8. PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO..... 61

2.2.3.9. PRINCIPIO DE LEGALIDAD. 62

2.2.3.10. PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD. 64

2.2.3.11. EL PRINCIPIO DE AUTENTICIDAD. 65

2.2.4. EL REGISTRO DE PREDIOS..... 66

2.2.4.1. RESEÑA HISTÓRICA Y ANTECEDENTES DEL REGISTRO DE PREDIOS EN EL PERÚ 66

2.2.4.2. CARACTERÍSTICAS DEL REGISTRO PREDIAL..... 75

2.2.5. REGISTROS PÚBLICOS..... 79

2.2.5.1. IMPORTANCIA DE LOS REGISTROS PÚBLICOS..... 79

SUBCAPITULO III82

3.1.1. PROTECCIÓN DEL TERCERO REGISTRAL..... 82

3.1.1.1. CARACTERES DEL TERCERO REGISTRAL..... 83

3.1.1.2. PROBLEMÁTICA SOBRE LA PROTECCIÓN DEL TERCERO REGISTRAL..... 84

3.1.2. LA SEGURIDAD JURÍDICA..... 86

3.1.2.1. SEGURIDAD JURÍDICA INMOBILIARIA..... 89

3.1.2.2. SEGURIDAD JURÍDICA EN EL MERCADO INMOBILIARIO..... 90

3.1.2.3. CLASES DE SEGURIDAD JURÍDICA EN EL ÁMBITO REGISTRAL. 91

3.1.2.3.1. ESTÁTICA..... 91

3.1.2.4. COMO FIN DEL DERECHO..... 92

3.1.2.6. JUSTIFICACIÓN ECONÓMICA DE LA PROTECCIÓN DE LA SEGURIDAD JURÍDICA..... 93

3.1.2.7.3. El carácter documental público del asiento..... 95



3.1.2.7.4. La oponibilidad o eficacia frente a terceros.	95
3.1.2.5. Cognoscibilidad o posibilidad de conocimiento del registro.	96
3.1.3. SEGURIDAD JURÍDICA DE LOS DERECHOS DE QUIENES SE AMPARAN EN LA FE DEL REGISTRO.....	96
3.1.4. LA SEGURIDAD JURÍDICA DEL SISTEMA REGISTRAL PERUANO. 97	
3.1.5. LA EFICACIA DECLARATIVA VERSUS LA EFICACIA CONSTITUTIVA DE LA PUBLICIDAD MATERIAL.	98
3.1.6. LA REALIDAD PERUANA: CARENCIA DE UN CATASTRO INMOBILIARIO.	98
CAPITULO III	100
ANALISIS DE RESULTADOS Y MODIFICACIONES LEGISLATIVAS NECESARIAS.....	100
3.1. CASO 1.....	100
3.2. CASO 2.....	101
3.3. MODIFICACIONES LEGISLATIVAS NECESARIAS.....	105
CONCLUSIONES.....	109
RECOMENDACIONES	110
BIBLIOGRAFÍA	111



RESUMEN

La presente investigación está destinada a demostrar que la falta de inscripción de los actos traslativos de dominio como mecanismo garantista del derecho de propiedad, genera incertidumbre y afecta la seguridad jurídica y desprotege al titular del derecho y por tanto debe ser obligatoria y constitutiva.

SUMMARY

The present investigation is intended to demonstrate that the lack of registration of the transfer of ownership acts as a guarantee mechanism of the property right, generates uncertainty and affects legal security and deprives the right holder of the right and therefore must be mandatory and constitutive.



INTRODUCCIÓN

Nos dice Francisco Tellez Miguelez que “[e]l principio de seguridad del tráfico jurídico tiene como fundamental principio el de publicidad basada en la presunción legal de veracidad de los asientos y en la integridad de los mismos, lo que provoca que el adquirente, que reúne ciertos requisitos, se configure como tercero, protegido en su adquisición, de tal forma que puede llegar en determinados casos, a una auténtica adquisición, o liberación de cargas, “a non domino” con la correlativa extinción de derechos, jurídicamente perfectos, pero que se extinguen por no haber accedido al Registro” (Miguelez, 1996) .

Ello implica, parafraseando al mismo autor que la inscripción es voluntaria pero declarativa y no constitutiva –agregamos nosotros-, es decir el registro recibe el derecho ya constituido y a través de su inscripción le concede el valor de ser oponible frente a todos y, en consecuencia, la adquisición realizada por el tercero deviene en inatacable si cumple determinados requisitos.

La presente investigación está destinada a demostrar que la falta de inscripción de los actos traslativos de dominio como mecanismo garantista del derecho de propiedad, genera incertidumbre y afecta la seguridad jurídica y desprotege al titular del derecho y por tanto debe ser obligatoria y constitutiva.

Precisamente los problemas que se presentan en el tráfico jurídico son respecto a la transferencia de propiedad, por abuso del derecho y saturación de conflictos, al no establecer la norma la obligatoriedad del registro de todos los derechos reales y los actos inter partes, generándose afectación de derechos, incremento de carga procesal e inseguridad jurídica en el sistema registral.



CAPÍTULO I

1.1. Planteamiento del problema.

De acuerdo a la normatividad civil, no existe obligación de inscribir la transferencia de un bien, por ejemplo en el caso de la compra-venta de un inmueble, si se procede a la inscripción de dicho derecho ante el registro respectivo, el derecho como propietario sobre el bien inmueble goza de las garantías que otorga los registros públicos, contenidas en la Ley N° 26366, Ley de Creación del Sistema Nacional de los Registros Públicos y de la Superintendencia de Los Registros Públicos en su artículo 3:

[...]

- b) Intangibilidad del contenido de los asientos registrales, salvo título modificatorio posterior o sentencia judicial firme.
- c) La seguridad jurídica de los derechos de quienes se amparan en la fe del Registro.

[...]

Recordemos que conforme establece el artículo 949 del Código Civil “[l]a sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario”, es decir se requiere únicamente el consentimiento de las partes para generar la transferencia del derecho de propiedad, por tanto su inscripción registral no es constitutiva, sino meramente declarativa.

De otro lado, toda inscripción registral goza de protección a través de los principios registrales, tales como:



- Principio de Legitimación (contenido en el artículo 2013 del Código Civil y el artículo VII del Reglamento General de los Registros Públicos – RGRP)
- Principio de Prioridad Preferente (regulado por el artículo 2016 del Código Civil y el artículo IX del RGRP, conocido por el aforismo “primero en el tiempo, poderoso en el Derecho”).
- Principio de Oponibilidad, regulado por el artículo 2022 del Código Civil. que nos dice: “Para oponer derechos reales sobre inmuebles a quienes también tienen derechos reales sobre los mismos, es preciso que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad al de aquél a quién se opone...”.

Asimismo el derecho de propiedad de un inmueble inscrito en el registro, goza de publicidad, según lo previsto en el artículo 2012 del Código Civil y los artículos I y II del Reglamento General de los Registros Públicos, sobre publicidad formal y material, respectivamente:

I. PUBLICIDAD MATERIAL. El Registro otorga publicidad jurídica a los diversos actos o derechos inscritos. El concepto de inscripción comprende también a las anotaciones preventivas, salvo que este Reglamento expresamente las diferencie. El contenido de las partidas registrales afecta a los terceros aun cuando éstos no hubieran tenido conocimiento efectivo del mismo.

II. PUBLICIDAD FORMAL. El Registro es público. La publicidad registral formal garantiza que toda persona acceda al conocimiento efectivo del contenido de las partidas registrales y, en general, obtenga información del archivo Registral. El personal responsable del Registro no podrá mantener

en reserva la información contenida en el archivo registral salvo las prohibiciones expresas establecidas en los Reglamentos del Registro.

No obstante, a lo regulado y señalado precedentemente, los titulares de derechos de propiedad u otros derechos, no realizan la inscripción registral, precisamente por su falta de obligatoriedad, generando con ello incertidumbre y afectando la seguridad jurídica y, por ende, desprotegiendo al titular del derecho.

Del mismo modo la falta de obligatoriedad de la inscripción de los actos traslativos de dominio en el registro respectivo contribuye a la producción de ilícitos de carácter civil, afectados de invalidez o nulidad o ineficacia (de los actos jurídicos), o la afectación del derecho de propiedad o la comisión de ilícitos de carácter penal (delito de estafa).

1.2. Formulación del problema.

1.2.1 Problema General.

¿La falta de inscripción de los actos traslativos de dominio como mecanismo garantista del derecho de propiedad, genera incertidumbre y afecta la seguridad jurídica y desprotege al titular del derecho y por tanto debe ser obligatoria y constitutiva?

1.2.2. Problemas específicos.

1. ¿La regulación de la inscripción registral obligatoria de los actos traslativos de dominio garantizará seguridad jurídica al adquirente?
2. ¿Es necesario contar con un catastro consolidado como requisito para migrar a un sistema constitutivo?



3. ¿La falta de inscripción de los actos traslativos de dominio contribuye a la producción de ilícitos de carácter civil afectados de invalidez o nulidad o ineficacia (de los actos jurídicos), o la afectación del derecho de propiedad o la comisión de ilícitos de carácter penal (delito de estafa)?

1.3. Objetivos de la investigación.

1.3.1 Objetivo General

Analizar si la falta de inscripción de los actos traslativos de dominio como mecanismo garantista del derecho de propiedad, genera incertidumbre y afecta la seguridad jurídica y desprotege al titular del derecho y por ello determinar la necesidad de regular la obligatoriedad de la inscripción registral de los actos traslativos de dominio y su carácter constitutivo.

1.3.2. Objetivos Específicos

1. Establecer si la regulación de la inscripción registral obligatoria de los actos traslativos de dominio garantizará seguridad jurídica al adquirente.
2. Establecer la necesidad de contar con un catastro consolidado como requisito para migrar a un sistema constitutivo.
3. Determinar si la falta de inscripción de los actos traslativos de dominio contribuye a la producción de ilícitos de carácter civil afectados de invalidez o nulidad o ineficacia de actos jurídicos, o la afectación del derecho de propiedad o la comisión de ilícitos de carácter penal (delito de estafa).

1.4. Justificación de la investigación

1.4.1. Conveniencia

El presente estudio resulta conveniente en tanto que aborda un problema que viene afectando a muchas personas que ven afectados su derecho de propiedad por falta



de inscripción registral. Con los resultados tendremos un diagnóstico situacional que nos permita elucubrar algunas soluciones posibles.

1.4.2. Relevancia social

El derecho de propiedad y la seguridad jurídica son dos aspectos fundamentales en toda sociedad, que permiten el desarrollo económico y la transparencia de las transacciones comerciales la certeza del tráfico jurídico.

1.4.3. Implicancias prácticas

Considero que los resultados de la investigación servirán efectivamente como un diagnóstico situacional que permita tener una visión objetiva del problema, lo que posibilitará una toma de decisiones adecuada.

1.4.4. Valor teórico

Para el desarrollo de la tesis se recurre a diversas fuentes documentales de información. Dicha información es pertinente a nuestras categorías de estudio y además es una información que organizaremos en torno al tema que nos ocupa. Así pues, los fundamentos doctrinales que consignemos constituyen un aporte teórico para futuros investigadores. Por otro lado las conclusiones a las que se arribe servirán indudablemente como referentes para quienes en un futuro aborden un tema semejante al que desarrollamos.

1.4.5. Utilidad metodológica

Para efectos de la investigación se elaboraran instrumentos de recolección de información, dichos instrumentos son un aporte metodológico para quienes consideren conveniente aplicarlos en sus estudios.

1.5. Viabilidad del estudio.

La investigación resulta totalmente factible en la medida que se cuenta con recursos bibliográficos, teniendo en consideración la experiencia de otros países, así como nuestra propia normativa concerniente a la inscripción registral y los principios registrales,

1.6. Delimitación del estudio.

1.6.1. Delimitación espacial

El presente estudio se refiere al ámbito nacional dado que los aspectos que son materia de nuestro análisis se circunscriben a los casos de afectación del derecho a la propiedad por falta de inscripción registral.

1.6.2. Delimitación temporal

Para el análisis tomaremos información retrospectiva y presente. Es decir tomaremos los casos presentados en los últimos cinco años, hasta el presente año 2017.

1.6.3. Delimitación temática

Los temas centrales de nuestra investigación están referidos al derecho de propiedad, derecho registral y principios que los guían y la jurisprudencia referida a los casos de afectación el derecho de propiedad.

1.7. Antecedentes de la Investigación

1.7.1. Tesis

Antecedente 1º

El primer antecedente de la investigación a desarrollar lo constituye la tesis que lleva como título “ANÁLISIS DEL SISTEMA DE TRANSFERENCIA DE LA PROPIEDAD INMUEBLE Y LA SEGURIDAD JURÍDICA A TRAVÉS DE LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL” Su autor es Edgar Sacachipana Apaza, quien presentó dicha investigación en la Universidad Nacional del Altiplano el año 2017.

La tesis concluye en principalmente en lo siguiente:



- Respecto a nuestro actual sistema de transferencia de bienes inmuebles, llegamos a la siguiente conclusión i) el sistema de transferencia de propiedad inmueble que ha adoptado nuestro país (solo consensus de las partes), propio de los sistemas jurídicos francés e italiano no es adecuado para nuestro país, no garantiza la seguridad jurídica, y más aún si tenemos un sistema registral facultativo en nuestro país, el cual incrementa la problemática puesto que el sistema facultativo constituye una de las principales limitaciones para acceso, desarrollo y actualización del Registro (Sic).

Antecedente 2º

El segundo antecedente de la investigación a desarrollar lo constituye la tesis que lleva como título “LA VULNERACIÓN DEL DERECHO DE PROPIEDAD ANTE LOS CASOS DE DOBLE VENTA Y LA FE PÚBLICA REGISTRAL”. Su autora es Blanca Estrella Tuyume Effio. Presentado a la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo, marzo de 2016.

Principales conclusiones:

- En esta investigación se argumentó que siendo obligación del Estado el garantizar la transferencia y confiabilidad en el tráfico inmobiliario y a través de SUNARP brindar seguridad jurídica, no se ha cumplido con proteger de modo acertado a los ciudadanos, ya que a través de los casos de doble venta se está vulnerando el derecho de verdaderos propietarios, más aún si la jurisprudencia no se ha puesto de acuerdo a quien debe proteger, esto es, si al posesionario o al propietario formal y favorecer a quienes se amparan en la inscripción sería proteger a quienes se basan en un registro público que es inexacto en la medida que no publicita la realidad de la propiedad al existir una transferencia no inscrita; de allí que resulta necesaria la modificación del artículo en torno al



cual gira el tráfico inmobiliario, el artículo 2014 del Código Civil, e incorporar como elemento adicional la posesión de modo que la persona que primero ha sido puesta en posesión del bien sea preferida en su adquisición aun cuando haya existido un tercero que inscribió primero en el registro público.

Antecedente 3º

Otro antecedente de la investigación a desarrollar lo constituye la tesis que lleva como título “LA PROPIEDAD. BASES SOCIOLOGICAS DEL CONCEPTO EN LA SOCIEDAD POST INDUSTRIAL”. Su autor es Santiago Carretero Sánchez, quien presentó dicha investigación en la Universidad Complutense de Madrid, en el año 1994. La tesis señala –entre otros aspectos- lo siguiente:

- La propiedad sigue siendo, no un prius, pero si uno de los fundamentos del sistema que expresan el tipo de organización de la colectividad sobre la atribución de los bienes. Además en todo momento histórico y lugar.

1.7.2. Monografías

Monografía 1º

La primera monografía lleva el título “EL SISTEMA DE TRANSFERENCIA DE LA PROPIEDAD INMUEBLE EN EL DERECHO CIVIL PERUANO”. El autor es Roger Vidal Ramos. En:

[http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/4F8957B52C7F4583052579B50075B041/\\$FILE/SISTEMA_TRANSFERENCIA_PROPIEDAD_DERECHO_CIVIL_PERUANO.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/4F8957B52C7F4583052579B50075B041/$FILE/SISTEMA_TRANSFERENCIA_PROPIEDAD_DERECHO_CIVIL_PERUANO.pdf). Las principales conclusiones son:

- 1) El artículo 949 del Código Civil, se evidencia el problema de la falta en publicidad de la adquisición del bien inmueble frente a terceros.
- 2) El sistema peruano de transferencia de propiedad inmueble respalda la propiedad relativa, pues no permite excluir a todos, toda transmisión de



propiedad debe estar dotado de seguridad jurídica en sus operaciones, favoreciendo la dinámica circulación de los bienes inmuebles.

- 3) La inscripción declarativa en mérito del artículo 1135, otorga la garantía y seguridad jurídica que no brinda el artículo 949, constituyendo una excepción y reconociendo la importancia de la inscripción del título en el registro.
- 4) El artículo 1135 en cierta forma otorga a la inscripción, la calidad de modo excepcional de adquirir la propiedad inmobiliaria (Sic).

Monografía 2º

La segunda monografía lleva el título “Sistemas y Técnicas Registrales: Una visión comparatista”. El autor es Rubén Guevara Bringas. En: http://www.derecho.usmp.edu.pe/centro_derecho_registral/revista/Doctrinas/Sistemas.pdf. Uno de los principales aspectos desarrollados está referido a lo siguiente:

- Para lograr la finalidad de seguridad y garantía que constituye la esencia de la institución registral, los países de gran tradición jurídica, sin excepción, han organizado su propio sistema de Registro Inmobiliario. En ese sentido, según la concepción básica definida, la doctrina habla de sistemas hipotecarios, sistemas de ordenación jurídica de la propiedad inmueble, sistemas inmobiliarios, sistemas registrales, etc. COSSIO Y CORRAL define los sistemas registrales como “conjunto armónico de principios que aspira a producir, mediante la institución del Registro de la Propiedad, la necesaria seguridad del tráfico de los bienes inmuebles y a la constitución de relaciones reales sobre los mismos, ofreciendo con ello sólidas bases en que asentar el crédito hipotecario”. Se destacan, pues, las dos notas de seguridad del tráfico inmobiliario y de garantía para los terceros que contraten con el titular registral.



1.8. Bases teóricas

1.8.1. La transferencia de la propiedad.

Existen dos sistemas de transferencia de propiedad, el sistema de la unidad del contrato y el sistema de la separación del contrato. En el primer caso se exige la celebración de un solo negocio jurídico, en el cual se hallan las voluntades del transferente y del adquirente dirigidas a generar la transferencia de la propiedad. En el segundo sistema, se caracteriza por exigir dos negocios jurídicos, uno obligacional y otro dispositivo, en los que se encuentran las voluntades del transferente y del adquirente dirigidas a provocar la transferencia de la propiedad.

En el caso nuestro de Código Civil de 1984, ha adoptado el sistema de la Unidad del Contrato para la regulación del contrato de compra-venta. Conforme nos señala Andrés Núñez, citando a Miguel Torres Méndez (Núñez, 2014), “los dos procesos jurídicos para que se dé la transferencia de un derecho, el acuerdo para transferir y la transferencia misma, van a darse a través de un solo contrato. Ya no es necesario que se realicen dos negocios jurídicos como indica el sistema de separación del contrato. El sistema de unidad del contrato presenta dos modalidades, las cuales son el “Principio Contractual Puro y la Yuxtaposición de los Principios de la Unidad y la Tradición”. Entonces, qué modalidad ha aceptado el Perú es un complejo problema. Así, presenta un problema serio, puesto que consiste en la contradicción dos normas presentadas en nuestro código (art. 1529 y art. 949). El art. 949 se basa en el artículo 1172 del Código Civil de 1936, el cual se basó en el art. 1138 del Code”.

Agrega el referido autor –en el mismo documento- que “[e]l artículo 1529 consagra la teoría del título y modo, es decir, que adopta la modalidad de la



yuxtaposición de principios de la unidad y la tradición. Entonces, esta norma no es traslativa, sino tiene efectos obligatorios” y que “[r]especto al art. 949 estipula que solo la obligación de enajenar hace propietario de un bien inmueble. Entonces, la compra-venta inmobiliaria es traslativa y no obligatoria. Con ello, la transferencia basta con que se haya constituido dicha obligación y la constitución se realiza con la celebración del contrato”.

Para Mario Castillo Freyre (Castillo Freyre, La transferencia de propiedad inmueble en el Perú y la seguridad jurídica”, Palestra, 2007.) a partir del Código Civil de 1936 se mantuvo el mismo sistema francés (de espiritualidad o consensualidad) y se incorporó los artículos 1172 y 1050:

Artículo 1172.- La sola obligación de dar una cosa inmueble determinada, hace al acreedor propietario de ella, salvo pacto en contrario.

Artículo 1050.- Para oponer los derechos sobre inmuebles a quienes tienen también derechos sobre los mismos, es preciso que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad al de aquél a quien se opone.

Según el referido autor, el Código Civil de 1984 no ha alterado dicho sistema, otorgando mayor claridad a sus preceptos, por lo que la posición respecto a la transmisión de propiedad no ha cambiado desde lo estipulado en el Derecho Francés y que por tanto, existe una consustancialidad entre lo dispuesto por el artículo 1529 del Código Civil actual, en el sentido de que se trata de un acto meramente obligacional, y no traslativo de derecho real, y el artículo. 949, referente a la manera cómo se transmite la propiedad y que, de esta forma, lejos de adoptar la



teoría de título y modo, le otorga al contrato (traslativo) la virtualidad de transferir directamente la propiedad.

Según el artículo 949 del Código Civil la sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario del mismo, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario.

1.8.2. Los sistemas registrales.

Existen numerosas clasificaciones y numerosos sistemas registrales, no obstante vamos a referirnos puntualmente a una de las clasificaciones y de ella nos pronunciaremos respecto a dos: el germánico, el francés y australiano. Estos sistemas tienen como fin proporcionar publicidad registral y seguridad jurídica en el tráfico de inmuebles.

El sistema germánico según Rubén Guevara Bringas (Guevara Bringas, Sin fecha.) “organiza un Registro con efectos de presunción de exactitud, plena protección de terceros e inscripción constitutiva, como regla general; en los Registros del Norte la inscripción produce plena eficacia formal y sustantiva. b) Sigue el sistema de folio real, sobre la base de abrir un folio o registro particular a cada finca que concentra todo su historial jurídico. c) Adopta el sistema de inscripción o extracto de las circunstancias del título que ha de contener el asiento, por medio de la orden de inscripción. d) Es un Registro de numerus clausus, en el que los derechos inscribibles no sólo están tasados o limitados, sino que, además, son derechos tipificados y la voluntad no puede alterados. e) Formula con terminología técnica las reglas básicas o principios registrales que constituyen la esencia jurídica del sistema.



En cambio el sistema francés –según el mismo autor tiene las siguientes características: “a) Organiza un sistema de Registro como requisito de oponibilidad. b) Sigue el sistema de folio o fichero personal, sin perjuicio de la llevanza de un fichero inmobiliario, para facilitar las buscas de fincas. c) La técnica utilizada en la práctica de los asientos es de transcripción, archivo o colección de los documentos inscribibles. d) Adopta el principio de publicidad registral cerrada o de numerus clausus, de actos y derechos inscribibles”.

En este sistema el criterio clásico de transmisión de propiedad es consensual, donde el bien vendido se transfiere al comprador por el simple consentimiento de los contratantes sin necesidad de los requisitos de tradición y de inscripción. La inscripción es meramente declarativa y no constitutiva.

1.9. Definición de Términos.

Propiedad.

La definición más correcta del derecho de propiedad es la que entiende que se trata del más amplio poder de dominación que el ordenamiento jurídico permite tener sobre las cosas. Por lo tanto, de esta definición se deriva que el derecho de propiedad implica un poder pleno, mientras que el resto de los derechos reales sólo conceden un poder limitado, un poder parcial, aunque ello no puede llevarnos a entender que en derecho, al referirnos a la propiedad nos encontremos ante un poder absoluto, es decir, que carezca de límites y limitaciones (Kluwer, Sin fecha.).El Código Civil define a la propiedad en su artículo 923 en la forma siguiente: "El poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe; ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley" (Art. 923 del Código Civil).

**Transferencia de la propiedad inmueble.**

Conforme al derecho común el artículo novecientos cuarenta y nueve del Código sustantivo dispone que la sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario; y en aplicación de este dispositivo, el derecho de propiedad del actor se constituyó con anterioridad a la medida cautelar trabada (CAS. N° 706-2002-Junín. 16/07/2002).

Consentimiento.

El consentimiento de las partes hace propietario al comprador; es decir se expresa en su más lato grado la autonomía de la voluntad (*hoy autonomía privada*) es aquella posibilidad que tiene la persona como poder de auto regulación o auto reglamentación, de creación de preceptos privados de conducta para ejercer facultades y conformar relaciones jurídicas por la sola decisión del individuo, para ejercer derechos subjetivos o actuar a través de la idea del negocio jurídico (Vega Mere, 2001).

Sistema registral.

Conjunto de normas que en un país determinado regulan las formas de publicidad de los derechos reales sobre bienes inmuebles mediante el registro de la propiedad, así como el régimen y organización de esa institución (Lacruz Berdejo, 1995.).

1.10. Categorías de estudio

Considerando que la presente investigación es de carácter cualitativo, el estudio no requiere operacionalizar variables y medirlas estadísticamente; es así que el presente estudio sólo consigna categorías de estudio.

Categorías temáticas	Sub categorías
Categoría 1° La transferencia de propiedad	<ol style="list-style-type: none">1. Sistema de la unidad del contrato2. Sistema de la separación del contrato.3. Consentimiento.
Categoría 2° Sistemas registrales.	<ol style="list-style-type: none">1. Sistemas registrales declarativos.2. Sistemas registrales constitutivos.
Categoría 3° Seguridad jurídica.	<ol style="list-style-type: none">1. Estática.2. Dinámica o de tráfico patrimonial.

1.11. Hipótesis de trabajo.

La falta de inscripción de los actos traslativos de dominio como mecanismo garantista del derecho de propiedad, genera incertidumbre y afecta la seguridad jurídica y desprotege al titular del derecho y por tanto debe ser obligatoria y constitutiva.

1.12. METODOLOGIA

1.12.1. Diseño Metodológico.

Enfoque de investigación	Cualitativo: Porque tiene como objetivo el análisis de la legislación referente a la transmisión de la propiedad y al derecho registral peruano, brindando una descripción completa y detallada del tema de investigación.
Tipo de Investigación Jurídica	Dogmático – Interpretativo -Propositivo: Porque el estudio busca interpretar mediante un análisis de las



normas contenidas en el Código Civil, de los principios registrales y las normas que regulan el sistema registral peruano, la naturaleza de la transmisión de la propiedad, para luego proponer que se imponga la obligatoriedad del registro como sistema constitutivo del derecho de propiedad.

1.12.2. Muestra no probabilística.

La población constituyen los casos de afectación del derecho de propiedad por falta de inscripción registral.

1.12.2.1. Criterios de selección de la muestra

En la presente investigación se tendrá en cuenta 10 casos de afectación del derecho de propiedad por falta de inscripción registral.

1.12.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.

Para el presente estudio se utilizará las siguientes técnicas:

- a. Análisis exegético.
- b. Análisis doctrinal.
- c. Análisis jurisprudencial.
- d. Análisis documental.

Asimismo se utilizarán los siguientes instrumentos:

- a. Ficha de comparación normativa.
- b. Fichas de análisis jurisprudencial.
- c. Fichas de análisis doctrinal.
- d. Fichas de análisis documental.



CAPITULO II
DESARROLLO TEMÁTICO
SUBCAPITULO I
LA TRASFERENCIA DE LA PROPIEDAD

2.1.1.LA TRASFERENCIA DE LA PROPIEDAD INMUEBLE.

De conformidad con la definición establecida en el artículo 1529° del Código Civil, por la compra venta, el vendedor se obliga a transferir la propiedad de un bien al comprador y este a pagar su precio en dinero.

Siendo el contrato de compra venta de bien inmueble consensual, ya que basta el consentimiento de las partes sobre el bien y el precio para la transferencia de la propiedad, salvo otra formalidad o condición que acuerden vendedor y comprador.

Los contratantes pueden convenir o pactar sobre la forma de pago del precio: al contado, en partes, en moneda nacional o extranjera, en valores u otros. Todas estas estipulaciones deben constar en la minuta de compra venta que el notario inserta en el cuerpo de la escritura pública. Por consiguiente, si en la minuta se consigna expresamente la cancelación del precio, al momento de su firma por las partes, en la escritura pública, ya no se requiere otra certificación, menos aún fe notarial, puesto que el notario no puede certificar de un hecho que no hizo en su presencia. Solo por petición de los contratantes, formulado en la minuta o al suscribirse la escritura pública, en aplicación del principio de rogación; el notario dará fe de la entrega o pago del precio que se hiciera en su presencia, indicando los detalles de la entrega o el pago (Ávila, 2014).

En cuanto a la fe notarial de entrega o pago del precio, esta puede estar referida a la entrega de dinero en efectivo, títulos valores tales como cheques o letras de cambio, dación



de pago o permuta, documentación diversa que garantice el pago del precio del bien, constancia de pagos por servicios inherentes a inmuebles, arbitrios e impuesto predial, entre otros.

Por ejemplo:

En la compraventa de un departamento o de una casa sólo tienen pleno conocimiento de tal celebración: el comprador o nuevo adquirente, el anterior propietario, titular registral o vendedor, el notario y algunas personas más. Y si uno quiere que sea reconocido por todos dicho contrato, requiere de la inscripción registral en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos SUNARP - Registro de Propiedad Inmueble, lo que permite tener efectos "erga omnes", de esta manera se logra oponer el derecho del titular sobre otros que quieran perturbarlo o no tengan derecho inscrito.

Lo que sucede en la práctica, es una situación distinta a la consensualidad planteada por el artículo 949° del Código Civil de 1984; es más, existe inclinación o tendencia en la población peruana de optar por el sistema constitutivo para los bienes inmuebles, e incluso para los bienes muebles, en vez de optar por el sistema declarativo

Resultando, necesario y preferible, que si uno adquiere un bien inmueble, registrarlo en el registro inmediatamente, porque, de no hacerlo, corre el riesgo de perder el derecho de propiedad sobre dicho bien, y con mayor razón, si el vendedor transfiere el inmueble a otra persona, y ésta logra inscribir su derecho de propiedad ante el registro antes que el primero, vaya competir dos derechos: el derecho real y el derecho registral.

Podemos precisar que es necesaria, la modificación del artículo 949° del Código Civil, en el sentido, que regule la verdadera forma de transferencia de propiedad inmueble



según lo que opera en la actualidad, en busca de una congruencia entre la situación registral con la extra registral.

Recordando, que una de las características del Derecho es ser cambiante, y que la norma jurídica debe poseer características esenciales como: validez, eficacia, y valor, ya que de lo contrario, no sirve ni satisface las necesidades de gobernantes y gobernados.

2.1.1.1. LA COMPRA VENTA EN EL CÓDIGO CIVIL PERUANO DE 1984.

La compra venta en el Código Civil peruano está regulada en los artículos 1529° al 1591° y en el caso de bienes inmuebles la transferencia de propiedad es consensual de conformidad con el artículo 949° Código Civil. En consecuencia, cuando una persona compra o vende un inmueble la propiedad se transfiere mediante el acuerdo de voluntades entre el comprador y vendedor. Otra consecuencia por lo establecido en el Código Civil es que la inscripción en el sistema registral peruano es facultativa. No es obligatoria. No obstante, debido a los principios registrales resulta de suma importancia inscribir una propiedad en los Registros Públicos de tal manera que la propiedad se convierta en absoluta.

2.1.2. LA COMPRA VENTA Y LA LEY DEL NOTARIADO.

Otro de los principios, en los cuales se sustenta el derecho de propiedad en el Perú es el principio de Titulación Auténtica y que como regla general únicamente los Instrumentos Públicos son los que pueden acceder al Registro. En tal sentido, es la Ley del Notariado que regula el tema referido a la Escritura Pública que es el instrumento público notarial por excelencia. Ello por cuanto de acuerdo al sistema de titulación en el Perú, se sustenta en la figura del Notario que tiene como finalidad brindar seguridad jurídica a los actos, como en la compra venta (Ávila, 2014).



2.1.2.1. REQUISITOS.

Para concretar una compra venta de un bien inmueble, los usuarios deben cumplir ciertos requisitos establecidos por ley.

Uno de ellos es la minuta de transferencia de inmueble autorizada por abogado en original, para el minutario del notario, y dos juegos de copias como cargos, firmada por las partes contratantes. En caso de que los otorgantes sean casados y no exista separación de patrimonios debidamente acreditada con la ficha de la inscripción registral, deberán firmar ambos cónyuges, por sí mismos o mediante representación. Además, la minuta deberá contener (Ávila, 2014).

- a) La ubicación del predio, con indicación del dato de su inscripción en el registro de predios. Los datos deben coincidir con los de la partida registral.
- b) Precio de transferencia, con indicación de la forma de pago. En caso de existir saldo de precio, por no haber sido pagado este en su totalidad, el registrador inscribirá de oficio la hipoteca legal por el citado saldo, a favor del vendedor.
- c) Personas naturales: documento de Identidad. En caso de que el vendedor actué a través de un representante, se requiere que conste en forma indubitable la facultad de enajenar por escritura pública debidamente inscrita en el registro de mandatos y poderes.
- d) Personas jurídicas: partida registral de la persona jurídica, emitida por los registros públicos, con una antigüedad no mayor de 15 días en la que conste el otorgamiento expreso de facultades para disponer de bienes inmuebles o realizar adquisiciones y vigencia de poder del representante legal o apoderado de aquella.



- e) Intervención del vendedor y comprobador o sus representantes debidamente acreditados, debiendo tener inscrito el vendedor su dominio respecto del predio en el registro de predios.
- f) Original y copia certificada del comprobante de pago del Impuesto al patrimonio predial, correspondiente al ejercicio fiscal en el que se efectúa la transferencia del predio, aun cuando los periodos de vencimiento no se hubieran producido. Es necesario, cuando la información ni provenga del mismo comprobante de pago, que se demuestre con documentos adicionales o declaración jurada que el pago corresponde al inmueble que es materia de transferencia.
- g) Original y copia certificada de la declaración jurada del Impuesto Predial expedida por la municipal distrital en donde se ubica el inmueble.
- h) Original y copia certificada de la Hoja Resumen de la declaración jurada de autoevaluó del precio, expedida por la municipalidad distrital en donde se ubica el inmueble.

Los documentos indicados en los acápites anteriores pueden ser reemplazados con la constancia de no adeudo, emitida por la municipalidad distrital correspondiente. (Ávila, 2014)

- El pago de Impuesto a la Renta según sea el caso y conforme a las normas legales de la materia.
- CRI (Certificado Registral Inmobiliario), documento expedido por los registros públicos, donde constan todos los antecedentes registrales del Inmueble.
- Certificado de gravamen del inmueble emitido por registros públicos.
- El comprador deberá alcanzar, el original y copia de la liquidación y el comprobante de pago del Impuesto de alcabala, el que es recaudado por el Servicio



de Administración Tributaria (SAT) de la Municipalidad correspondiente. Puede ser pagado directamente en las oficinas de la mencionada entidad.

- Anexo N° 5 (Formulario de Declaración Jurada de Conocimientos del Cliente), en el cual el transferente y adquirente deberán suscribirlo, e indicar de donde proviene el dinero para la adquisición del inmueble.
- En el caso de que el comprador o vendedor no pueda o no sepa firmar, se requiere la intervención de un testigo a ruego a solicitud de la persona impedida, sin perjuicio de que imprima su huella dactilar.
- En caso de comprar o vender un inmueble de un menor de edad o de un adulto incapaz, intervienen los padres del menor, sus tutores o curadores.
- En caso de vender un inmueble de un menor de edad o de un adulto incapaz, intervienen los padres del menor, sus tutores o curadores. Se debe alcanzar la resolución judicial que declara la interdicción civil y además la resolución judicial de autorización para enajenar dicho inmueble.
- En el caso de que se realice la compraventa con constitución de hipoteca, además de los requisitos señalado anteriormente, se deberá indicar en la minuta el monto del gravamen o el criterio establecido para su determinación, la obligación determinada o determinable que garantiza y la fecha de vencimiento del plazo del crédito garantizado cuando corresponda. □ Si el inmueble materia de transferencia pertenece a una sucesión hereditaria, intervienen todos los herederos reconocidos como tales en el registro de sucesiones intestadas o de testamentos, para lo cual alcanzarán la ficha registral respectiva que los declara herederos y además la ficha registral donde conste que dicha sucesión se ha inscrito en el registro de propiedad inmueble correspondiente.

2.1.2.2. PROCEDIMIENTO

El contrato de compra venta de cualquier inmueble debe realizarse mediante escritura pública a fin de dotar el acto de las formalidades prescritas en el Código Civil y brindar la seguridad jurídica necesaria.

Dicho procedimiento se rige por las normas dispuestas para cualquier escritura pública en general. Recordemos que la escritura pública es el instrumento público protocolar por excelencia y todo lo señalado anteriormente respecto a las características, y disposiciones generales y especiales que deben observarse en las escrituras públicas son de aplicación para los contratos de transferencia de bienes inmuebles (Ávila, 2014).

Consideramos necesario en este punto, ilustrarnos brevemente acerca del bloqueo registral, ya que es frecuente su utilización en los contratos de compra venta de inmueble.

2.1.2.3. BLOQUEO REGISTRAL

Para una mayor seguridad, se puede plantear el bloqueo registral que es la anotación preventiva o medida precautoria que se hace en la partida de inscripción o asiento registral de un inmueble a fin de asegurar la efectividad de un derecho reconocido, pero no consumado. Conlleva una reserva de prioridad a efectos de inmovilizar los bienes y no permitir su disposición. Motiva también el cierre temporal de la partida. Se extiende en mérito de la solicitud efectuada por el notario que tiene a su cargo la formalización del acto y a la copia certificada de la minuta respectiva. El bloqueo tiene una vigencia de 60 días hábiles renovables por única vez, contados desde la fecha correspondiente asiento de presentación, pero puede caducar antes del vencimiento del plazo antes señalado (Ávila, 2014).



Según Resolución del Superintendente Nacional de los Registros Públicos N° 022-2013/SUNARP/SN, publicado en el diario El Peruano con fecha 14 de febrero de 2013, aprueba la Directiva N° 01-2013-SUNARP/SN, que regula la presentación electrónica del bloqueo, a través de la página web de la Sunarp, de las solicitudes de bloqueo formuladas por el Notario que tiene a su cargo la formalización del acto. La presentación electrónica de las solicitudes de bloqueo se sujeta a las siguientes reglas (Ávila, 2014):

- a) La presentación de la solicitud de bloqueo en línea debe ser efectuada exclusivamente por el notario, que tiene a su cargo la formalización del acto cuya prioridad se busca reservar mediante el formulario electrónico disponible a través de la página web de la Sunarp.
- b) No se exigirá que la solicitud sea firmada físicamente por el notario, su autoría le será atribuida en función al ingreso en el formulario electrónico de la Clave Electrónica Registral – CER, asignada por la Sunarp y el uso de su cuenta prepago del Servicio de Publicidad Registral en Línea – SPRL para efectos del pago de derechos registrales, los cuales deben ser ingresados necesariamente para solicitar electrónicamente el bloqueo registral.
- c) El formulario electrónico de Solicitud de bloqueo debe contener los datos a que se refiere el numeral 5.2.1 de la Directiva.
- d) El documento que da mérito a la anotación del bloqueo es la Solicitud de bloqueo y la copia simple de la minuta del acto, cuya prioridad se busca reservar con aquel, los que serán impresos por el Registrador cuando el título le sea asignado a su carga, conforme a las reglas dispuestas por la Directiva.

La presentación de solicitudes de bloqueo puede ser efectuada desde cualquier lugar del país, a través de la página web de la Sunarp, mediante el formulario electrónico



habilitado para el efecto y una vez formuladas serán automáticamente derivadas a la Oficina Registral correspondiente para su ingreso por el Diario.

2.1.2.4. FORMULARIO ELECTRÓNICO DE SOLICITUD DE BLOQUEO.

La Directiva N° 01-2013-SUNARP/SN, el formulario electrónico de Solicitud del Bloqueo, de uso obligatorio para la presentación y tramitación en línea de solicitudes de bloqueo, debe contener los siguientes datos:

- a) La precisión del acto solicitado (bloqueo).
- b) La Oficina Registral, el número de la partida registral respectiva y el acto o actos cuya prioridad se reserva con el bloqueo. Cuando este último sea una hipoteca se consignará, además, el monto del gravamen. Cuando el notario excluya de su solicitud de bloqueo registral alguno o algunos de los actos contenidos en la minuta, debe indicarlo en el rubro respectivo del formulario, precisando la partida registral del predio sobre el que recae tal acto o actos.
- c) Los intervinientes en el acto o actos cuya prioridad se reserva con el bloqueo. Cuando el interviniente o participante sea persona natural, debe consignarse su documento de identidad y, en el caso de personas jurídicas, además de su denominación o razón social, los datos de su inscripción en el Registro.
- d) Documento digitalizado (minuta respectiva) que se adjunta en formato PDF a la solicitud.
- e) El monto de los derechos registrales abonados.

2.1.2.5. INMOVILIZACIÓN TEMPORAL DE PARTIDAS DE PREDIOS.

Cuando el bien inmueble se encuentra inscrito podemos obtener beneficios, como el que actualmente nos ofrece la inmovilización temporal de partidas regulado por



Resolución N° 314-2013- Sunarp/SN, sobre la que se encuentra inscrita el predio en el Registro.

Con miras a proteger los derechos de los titulares registrales y teniendo en cuenta que SUNARP tiene como misión otorgar seguridad jurídica, entendiéndose esta como la protección del titular con derecho inscrito en el Registro para que no se vea perjudicado y despojado irregularmente de su propiedad, se ha creado el mecanismo de inmovilización de partidas de predios.

Este mecanismo constituye una herramienta para publicitar la voluntad del propietario registral de cerrar voluntaria y temporalmente la partida de su predio, de tal manera que se impida inscribir en forma inmediata cualquier acto voluntario de disposición gravamen y/o carga presentado hasta su posterior comprobación o levantamiento. (Gonzales, 2013)

2.1.2.5.1. REQUISITOS.

El propietario con derecho inscrito deberá solicitar la inmovilización temporal de la partida de su predio, adjuntando los siguientes documentos (Gonzales, 2013):

- Solicitud de su inscripción.
- Escritura pública.
- Declaración jurada del propietario con derecho inscrito con firmas certificadas notarialmente.
- Pago de la tasa por derecho.

Concluido este procedimiento, se extenderá en el rubro de cargas y gravámenes de la partida del predio el asiento de inmovilización temporal, el cual tendrá una vigencia máxima de 10 años, contados desde el día de su presentación. Asimismo, el propietario



podrá solicitar que tenga un plazo menor de 10 años, para lo cual deberá mencionarlo en forma expresa en la escritura pública. Pues de lo contrario el plazo de vigencia al no estar consignado, se extenderá que dicha solicitud es por el plazo máximo de 10 años (Gonzales, 2013). Vencido el plazo establecido para la inmovilización, está caducará de pleno derecho, sin que sea necesario extender asiento alguno.

2.1.2. ¿CUÁNDO SE PRODUCE LA TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD DE BIEN INMUEBLE?

Según el Código Civil: “La sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto contrario.”

Vemos que la transmisión de la propiedad de bien inmueble es sólo por el acuerdo de voluntades, sin necesidad de la entrega del bien (tradicción); recogiendo así la teoría francesa que con el sólo consentimiento se faculta la transmisión de propiedad al adquirente, o el sólo intercambio de voluntades, perfecciona la transferencia de propiedad inmueble, siendo ésta declarativa más no constitutiva de derecho; puesto que ésta nace fuera del registro de predios.

2.1.3. LA TRANSFERENCIA DE BIEN INMUEBLE MEDIANTE EL CONTRATO DE COMPRAVENTA

El artículo 1529 del Código Civil establece que: “Por la compraventa el vendedor se obliga a transferir la propiedad de un bien al comprador y éste a pagar su precio en dinero.”

El contrato de compraventa de un bien inmueble es consensual de conformidad con el art. 949 del Código Civil, basta el sólo consentimiento de las partes intervinientes (vendedor y comprador) sobre el bien y el precio para la transferencia de la propiedad; salvo que exista otra condición de común acuerdo entre las partes interesadas; además, de dejar establecido que no es obligatorio la inscripción en los Registros Públicos; puesto que

el sistema registral en el Perú es facultativa, trayendo como consecuencia la inseguridad jurídica, en su mayoría este tipo de contrato de compraventa, sólo se refleja en el título mediante la Escritura Pública que es el instrumento público notarial por excelencia.

Ahora bien, el contrato de compraventa se encuentra regulado en el Código Civil por los artículos 1529 al 1601. El contrato de compraventa contiene dos características obligacionales:

- a) Que el vendedor se obliga a la transferencia de propiedad establecida en el contrato lo que se cumple a la sola firma del mismo;
- b) Que el comprador se obliga al pago del precio pactado.

En los contratos de compraventa para la transmisión inmobiliaria, también se pueden vender bienes existentes o que puedan existir, siempre que sean determinados o susceptibles de determinación y cuya enajenación no esté prohibida por ley (Artículo 1532 del Código Civil).

2.1.4. TRANSFERENCIA DE LA PROPIEDAD.

El propietario tiene una serie de derechos sobre el bien como son el uso, el disfrute y la libre disposición. Al celebrarse el contrato de compraventa, se sobreentiende que el vendedor está transfiriendo la propiedad del bien al adquirente; por lo tanto, pierde automáticamente todos los atributos respecto del bien y estos se trasladan al adquirente.

La transferencia de propiedad de bien inmueble según el Código Civil, se realiza en virtud al sólo acuerdo de las partes intervinientes (vendedor y comprador) sin que se requiera mayor formalidad; inclusive pudiéndose celebrar verbalmente; produciéndose con ello la transferencia de bien inmueble del vendedor al comprador e inclusive no estando pagado del precio de venta; salvo que exista el “pacto de reserva de propiedad” donde no



se efectiviza la transferencia de propiedad de bien inmueble hasta que el adquirente cumpla con pagar la totalidad del precio pactado o el porcentaje pactado.

2.1.4.1. La transferencia de propiedad inmueble.

La transferencia de propiedad de bienes inmuebles, cuenta con tres clásicos, esto es el romano, el francés y el alemán, cada uno con un punto de vista diferenciado:

a) Desde el punto de vista del Derecho Romano.

En Roma, primitivamente existían tres modos de transmisión de la propiedad, las dos primeras (la *mancipatio* y la *in jure cessio*) estaban dirigidas para las *res Mancipi* y la tercera (la *traditio*) para las *res nec Mancipi*. La *mancipatio* o venta solemne y la *in jure cessio* eran dos modos de transferir la propiedad, que tenían que ver – básicamente – con la venta del bien hecha en presencia de testigos o de un pretor respectivamente. Mientras que la *traditio* era la entrega física del bien o la cosa, elemental para alinear la *res nec Mancipi*, de común acuerdo entre el *tradens* (el que entrega la cosa) y el *accipiens* (el que la recibe). Según Gayo, las *res Mancipi* eran las cosas más preciosas como los fundos y cosas situadas en Italia, los esclavos y animales que es costumbre domar por el cuello o por lomo, por ejemplo, los vacunos, los caballos, las mulas y los asnos, también las servidumbres rústicas; por otro lado, las *res nec Mancipi* eran las cosas como sumas de dinero, animales salvajes.

De este modo en Roma la transferencia de bienes inmuebles se ejercía primero con el título y luego con el modo. El título entendido como la *mancipatio* o venta solemne y la *in jure cessio* y el modo como la *traditio*.

b) Desde el punto del Derecho Francés.

Según el Código francés de 1804 (conocido como el Código Napoleónico) señala que la propiedad se transfiere por el solo consenso de las partes. Este sistema – consensual



– parte de la base de que el derecho real nace directamente del mero consentimiento de las partes que contratan, dando a entender a que en este sistema no es necesaria la tradición, entendida como la entrega física del bien inmueble. (PLANIOL y RIPERT, 1988)

Dicha transferencia, sin embargo, debía quedar inscrita, para producir efectos frente a terceros.

c) Desde el punto del Derecho Germánico.

En el sistema alemán se reconoce la existencia de un sistema traslativo de separación del contrato, es decir, el contrato (entendido como el negocio generador de obligaciones) no produce el efecto real de adquisición del derecho de propiedad, sino se requiere de la presencia de un segundo negocio (independientemente del primero) que tiene por consecuencia jurídico-real, consistente este en el registro de adquisición. (ARIAS, 1998).

Dicho de otro modo, como primer paso se requiere la tradición, sea física o espiritualizada, y como segundo paso es necesaria la inscripción del contrato en el registro de propiedad o en los libros territoriales. (ARIAS, 1998)

Siendo materia de regulación en los Códigos Civiles de 1852, 1936 y el actual Código Civil, analicemos – de manera breve – cada uno de ellos:

a) Código Civil de 1852.

Como ha sido mencionado anteriormente, es el sistema francés el que inspiró nuestro sistema de transferencia de propiedad inmueble, esto regulado en su Código Civil de 1804 (denominado Código Napoleónico) que fuera modificado por la Ley del 23 de marzo de 1855; en nuestro país – claro está – desde la ley de 28 de enero de 1888, que



estableció el Registro de la Propiedad Inmueble y que modificó sustancialmente el régimen espiritualista del Código Civil de 1852. Dicha ley, semejante a la francesa de 1855, estableció en su artículo 7º, que: “no podrá oponerse a tercera persona el dominio total o parcial, derechos reales, hipotecas, contratos, ni los demás títulos de derecho especificados en los artículos 3 y 4 si no están debidamente registrados”. En este panorama, se discutía la posibilidad de implantar sistema Torrens en el Perú, sin embargo, dicha posibilidad se descartó en razón a lo siguiente:

- Que en nuestro sistema se carece de un catastro y existe dificultad para establecerlo dada la gran extensión territorial del país.
- Que los títulos son imperfectos o defectuosos. Existen lugares en donde ni siquiera hay notarios públicos.
- Asimismo, que el sistema Torrens resulta peligroso por falta de cultura jurídica en nuestro país.
- No existe personal especializado en materia registral.

Por otra parte, los codificadores Solf y Oliveira propusieron como alternativa la inscripción obligatoria de los actos que versaren sobre inmuebles registrados o que se registrasen y que la inscripción fuese sólo facultativa para los demás. (LINARES, 2010), por el contrario los doctores Calle y Olaechea sostuvieron la necesidad de mantener el sistema imperante hasta esos días.

A decir de Vidal Ramos respecto a este código, señala que: “(...) es influenciado eminentemente por el código de Napoleón, en el cual considera que el solo consentimiento “consensus” era necesario para poder transferir la propiedad inmueble” (RAMOS, 2006)



En ese sentido, muchos juristas consideran que el problema se gestó de dicha codificación, en este caso, su artículo 1306, establecía el sistema espiritualista o francés, pues con el simple acuerdo de las partes sobre los elementos constitutivos de este contrato (transferir la propiedad y pagar el precio) se entendía perfeccionada el contrato. En consecuencia, con la creación del Código Civil de 1852 no se ofrece mayores expectativas de contar con un sistema traslativo que genere seguridad jurídica.

Algunas particularidades que tendríamos que resaltar, respecto a este código es que se registraba en asientos el nombre del dueño del inmueble hipotecado, el valor de la obligación que se asegura con la hipoteca, el nombre de la persona a favor de la cual se constituye, la vecindad de los contratantes, la situación y los linderos de la finca hipotecada, y cuántas señales la determinen de modo que no pueda confundirse con otra. En el caso de hipoteca, la anotación determinaba no sólo su validez sino también la antigüedad a efectos de obtener la preferencia en el derecho por fecha en el tiempo. De esta manera, el medio de publicidad era la certificación que debe dar el escribano de hipotecas sin necesidad de una orden judicial. De esta forma, un tercero con interés en el inmueble podía pedir información respecto al bien al escribano de Oficio de Hipotecas. (LINARES, 2010).

b) Código Civil de 1936.

Vidal Ramos señala al respecto que “uno de los puntos que fue materia de intensos y brillantes debates, y que más avivó el interés de la Comisión [revisora], fue el concerniente a la transmisión de los bienes inmuebles. Todos los integrantes de ella tuvieron la honrosa misión de elaborar el código mencionado, estuvieron de acuerdo que el viejo sistema todavía imperante, sustentado en el simple consentimiento, es imperfecto, tanto por inseguro y que en el curso de la vigencia y de su aplicación, ha dado origen a opuestas e inconciliables discusiones e interpretaciones” (RAMOS, 2006)



Por otro lado, Romero Romaña señalaba que: “es inadmisibles que subsista para la contratación de inmuebles el régimen actual de tener que estudiar títulos de propiedad de treinta o más años, no obstante estar inscrito el dominio en el registro de la propiedad. Ha debido hacerse el mayor esfuerzo para lograr el mejoramiento de ese organismo, de tan capital importancia para la propiedad inmueble. Nuestro registro es de tal manera deficiente que ni siquiera tiene adscritos ingenieros para que constaten la exactitud de las características que se atribuyen al inmueble, existiendo justificadamente el peligro de que se lleven a cabo inscripciones erróneas y aun de propiedades o construcciones que no existen. No creemos que sea acertado cruzarse de brazos, sino por el contrario que debe hacerse el mayor esfuerzo para facilitar y mejorar las inscripciones, hasta que pueda establecerse un sistema más avanzado, como es el Torrens” (ROMERO, 1947)

Cabe resaltar en esta parte que durante el proceso de revisión del Código de 1852 y en el proceso de elaboración del Código de 1936 se entabló una ardua discusión respecto al sistema de transferencia de propiedad inmobiliaria que debía recogerse en nuestro cuerpo legal.

Tenemos entonces dos posiciones marcadas, la Alfredo Solf y Muro quien planteaba un sistema distinto a los hasta ahora mencionados, se trata del sistema constitutivo registral que establecería la obligatoriedad de la inscripción registral como acto constitutivo de la transferencia de los inmuebles, puesto que la registración viene a ser el modo más perfecto de darle a conocer a toda la comunidad de la existencia de un negocio traslativo de propiedad, armonizándose con la función social y económico de la propiedad y con el carácter absoluto que ella debe tener y que garantizaría que toda traslación vaya aparejada de la oponibilidad frente a terceros.



Con el Código Civil de 1936 se designó a la Institución Registral con la denominación “Registros Públicos del Perú”. Sin embargo, este código continuó con el sistema consensual para los bienes inmuebles, así se puede apreciar de la redacción del artículo 1172 del Código Civil.

El Código Civil de 1936 omitía toda regulación del derecho registral, estipulando que esta materia sea abordada por leyes especiales. Finalmente, cabe señalar que en 1968, por acuerdo de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia, se aprobó el nuevo Reglamento General, aprobado por la Junta de Vigilancia de los Registros Públicos. Igualmente, se modificó el Reglamento de las Inscripciones, al dictarse un nuevo Reglamento del Registro de Testamento, el mismo que fue aprobado el 22 de enero de 1970 y luego el Reglamento Mercantil.

c) Código Civil de 1984.

El Código de 1984, ha tenido en cuenta básicamente la versión manejada por el jurista Manuel A. Olaechea, al señalar en su artículo 949º: "La sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario", vemos entonces que esta norma legal es más técnico que su antecesor, 1172 del C.C. de 1936, que sólo se limitaba a la obligación de dar, sino a la enajenación en general y se refiere a bienes inmuebles, dejando de lado la vieja clasificación de cosas. (LINARES, 2010)

Por su parte, las posturas de los doctrinantes están bien demarcadas, algunos se inclinan por el respeto y vigencia fáctica y jurídica del artículo 949º, a los que se les denomina realistas o consensualistas; y por otro lado tenemos a los propugnantes de un sistema de transferencia mediante registro, que enarbolan como bandera la del sistema de la yuxtaposición del título y el modo, por considerar que no existe posibilidad jurídica ni



efectiva de que los contratos, en el Perú, pueda generar efectos reales o traslativos, a estos los llamaremos obligacionistas.

El contrato de transferencia de propiedad inmueble tiene efectos reales, que es traslativo y no simplemente obligacional. Esto se desprende del propio artículo 949°, el cual no exige conducta alguna por parte del deudor para que opere la transferencia de propiedad; es decir, no existe prestación, entendida esta como contenido de la obligación, que se manifieste a través de un dar, un hacer o un no hacer; por lo tanto la transmisión no deviene del cumplimiento de una obligación, más precisamente de una prestación, de enajenar, sino que surge directamente del contrato.

El profesor Freddy Escobar Rozas, manifiesta que "tomando en consideración el hecho que el artículo 949° del Código civil no requiere de la existencia de otro acontecimiento distinto del consentimiento de las partes para que opere la transferencia de propiedad inmueble, resulta evidente que hay que atribuirle a tal consentimiento la consecuencia jurídica prevista por dicho artículo" (ARIAS, 1998).

2.1.5. EL SISTEMA DE TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD INMOBILIARIO EN EL DERECHO COMPARADO.

Es importante tener un panorama abierto en cuenta respecta a nuestro sistema de transferencia de propiedad inmueble, por lo que con la presente investigación me he permitido consultar al derecho comparado con la finalidad de tener una idea más clara respecto al modo de transferir un bien inmueble.

2.1.5.1. ALEMANIA

En Alemania el sistema de transferencia dominial, toma en cuenta profundamente el tema de la publicidad registral, no sólo con el objeto de resolver el problema de la publicidad en estricto, sino también para brindar seguridad a las operaciones comerciales



de inmuebles. El registro se convierte así en la prueba definitiva del derecho inscrito. Según Vidal Ramos, la transferencia de los inmuebles se realizaba en dos fases: el negocio jurídico y el acto traslativo del dominio. En Alemania prima el criterio de la “Ausflussung” que es un acuerdo abstracto de transmisión entre el adquirente y el enajenante. Según el código alemán y su doctrina comparada casi siempre existe un deber de emitir declaración de “auflassung” emanado de la relación causal básica, es por eso que el vendedor debe hacer todo lo posible y todo lo que esté al alcance de sus manos para conseguir la transmisión de propiedad, si se niega a emitir por su parte la declaración requerida, puede ser demandado en tal sentido. El “Auflassung” también puede ser judicial y extrajudicial; será judicial cuando al igual que la “in iure cessio” era un juicio simulado; el adquirente demandada al enajenante la entrega de la cosa, este de allanaba a la demanda y el juez resolvía a favor del accionante entregándoles judicialmente la posesión; será extrajudicialmente cuando el contrato se perfecciona con la inscripción de la transmisión de la propiedad en el libro territorial. A este sistema se le conoce con el nombre del registro (RAMOS, 2006).

2.1.5.2.AUSTRALIA.

El sistema Australiano o conocido como el sistema Torrens es muy peculiar, por cuanto las transferencias de bienes inmuebles son realizadas por el Estado. En efecto, la doctrina australiana ha señalado que este sistema no es un sistema de transmisión y construcción de derechos reales inmobiliarios, sino un sistema registral. La transmisión y constitución de tales derechos se opera a través de negocios jurídicos a los que se integra la inscripción registral constitutiva; los medios jurídicos establecidos tienen carácter constitutivo y por su propia naturaleza cumplen además, un fin de publicidad. Este sistema toma en cuenta dos conceptos fundamentales los cuales son la inmatriculación y el título real.



Al respecto, Torrens notó que en el caso de transferencias de tierras del Estado, los adquirentes obtenían el dominio firme e indiscutible sobre las mismas, lo que incluso garantizaba la Corona Británica.

Por el contrario, no ocurría lo mismo con las tierras de los particulares, las que estaban sujetas a reivindicaciones y litigios. Pensó entonces en un sistema por el cual intervenía el Estado en toda transferencia de propiedad. Para el efecto ideó la ficción de que los inmuebles, al venderse, retornan al dominio del Estado, y éste los transfiere luego al comprador. Este sistema se estableció como facultativo para los particulares, en la práctica, dadas sus ventajas, su empleo se generalizó. El sistema exige la existencia de un catastro. Empero, a diferencia del sistema alemán, el mismo no es hecho con antelación, sino que resulta de la reunión de actos parciales como consecuencia de cada inscripción.

Asimismo, para las primeras inscripciones, es necesaria, además de la presentación de los títulos respectivos, la del plano y descripción del inmueble.

Los títulos son estudiados concienzudamente por funcionarios especializados, que analizan el origen de los títulos, la legitimidad de la posesión, la ubicación del inmueble, su superficie, etc. A continuación se procede a la mensura del terreno por peritos, de acuerdo con los antecedentes reunidos. De considerar procedente la inscripción, se verifican publicaciones en los periódicos, notificándose a los colindantes. Si se produce alguna oposición, ésta se resuelve judicialmente, suspendiéndose el procedimiento registral hasta la resolución definitiva.

En consecuencia, se extienden dos certificados de igual contenido en los que se detallan todas las características del inmueble. Uno de los certificados queda en el Registro y el otro es entregado al interesado. Cabe resaltar que, la inscripción de cualquier



negocio relativo al inmueble, pueda producir la privación de su propiedad al verdadero dueño.

De acuerdo con el sistema Torrens, en este caso el perjudicado no puede reivindicar el bien si ha pasado a manos de un tercero, y sólo procede que el Estado lo indemnice.

Al respecto, Romero Romaña ha señalado que: "las transferencias de sobre inmuebles se verifican en forma muy simple, llenando los formularios del Registro con intervención del registrador y de un testigo. Cada inscripción produce el efecto de abolir los anteriores y se convierte en un título nuevo inatacable. Si se grava un inmueble con hipoteca, basta la simple anotación en los certificados, tanto del registro, como del propietario del inmueble" (ROMERO, 1947).

Desde el punto de vista económico, este sistema tiene la gran virtud de incrementar los negocios inmobiliarios, pues inspira plena confianza. Como expresó Torrens, para resaltar la bondad de su sistema: "El título de propiedad más excelente se asemeja a un lingote de oro, que cada vez que se trasmite hay que pesarlo y constatarlo, y para ello separarle un pedazo; pero una vez que este lingote se transforma en moneda legal, puede pasar de mano en mano sin deterioro ni pérdida de tiempo. El registro y la expedición del título es el equivalente a la acuñación de la moneda" (BULLARD, 1991).

2.1.5.3.FRANCIA

El sistema francés o de la transcripción inicia su aplicación a partir de 1855, en virtud de la ley de 23 de marzo de ese año, dictada como consecuencia de que el sistema consensualista puro consagrado por el Código Napoleón de 1804 se había revelado como deficiente, suscitando diversas dificultades. Así, los acreedores podían ser fácilmente



burlados si, por ejemplo, habiéndose constituido una hipoteca a su favor, se vendía el inmueble antes de la inscripción del gravamen. De otro lado, los terceros adquirentes no podían encontrarse seguros de haber quedado libres de una reivindicación.

El sistema francés se estableció sobre la base de los siguientes principios:

- a) La inscripción tendría por objeto hacer oponibles los actos frente a terceros,
- b) El registro sería personal,
- c) Los actos celebrados intervivos necesariamente deberían ser inscritos,
- d) La inscripción no convalidaría los vicios de los títulos ni impediría las acciones reivindicatorias,
- e) Los registros serían accesibles a todos los interesados en el inmueble, y
- f) De un lado, se llevaría un registro de hipotecas y, del otro, uno de la propiedad y sus desmembraciones.

Cabe indicar que el sistema de transcripción fue modificado por el Decreto de 30 de octubre de 1935. Esta norma, así como la ley de 23 de marzo de 1855, fueron después derogadas y sustituidas por el Decreto de 4 de enero de 1955 de reforma de la publicidad inmobiliaria. El sistema de la transcripción no es, por tanto, el vigente en Francia.

Como se ha señalado anteriormente, este sistema estableció que para la transmisión de un inmueble bastaba el simple acuerdo de voluntades. Sin embargo, para que la transferencia pueda producir efecto frente a terceros, era necesaria su inscripción. Asimismo, la inscripción no convalidaría los vicios de los títulos ni impediría las acciones reivindicatorias.

Una cosa importante, fue que desde la creación de este sistema, los acreedores eran burlados fácilmente al momento de constituirse una hipoteca a su favor, vendiéndose el



inmueble antes de la inscripción del gravamen. Asimismo, los terceros adquirentes no podían encontrarse seguros de haber quedado libres de una reivindicación.

2.1.5.4. ARGENTINA.

EL sistema jurídico argentino se manifiesta como una exteriorización de voluntad tendiente a perfeccionar un contrato o a constituir un derecho real sobre la cosa entregada. Los efectos de la tradición escrituraria variarán según cual sea el título en virtud del cual ella se produce. Así, podemos hablar de tradición traslativa de la tenencia, supuesto contemplado en el artículo 2460 del Código Civil; tradición traslativa de la posesión, contemplada en el artículo 2377 del Código Civil; y, finalmente, la tradición traslativa del dominio, regulada en los artículos 2601 a 2603 del Código Civil (ARIAS, 1998).

Esa exteriorización posesoria que el codificador persigue al exigir la tradición en determinados actos y, sobre todo, en lo que aquí nos interesa, referido al especial efecto que consagra el artículo 577 del Código civil, procura pues una forma de publicidad, la denominada “publicidad posesoria”, término que se utiliza aun en aquellos casos en que la relación real es de mera tenencia. A ello se debe que se haya centrado la atención especialmente en este modo de adquirir el dominio, pues la existencia o no de tradición producirá, en principio, la apariencia y hasta la existencia misma del dominio. (MARIANI, 2004).

En efecto, el Código Civil francés, en su artículo 711 estableció que “la propiedad de los bienes se adquiere y se transmite por sucesión, por donación entre vivos o testamentaria, y por efecto de las obligaciones”, confiriendo entonces al contrato el efecto de transmitir el dominio (SALVAT, 1973).

Sin embargo, la necesidad de proteger al tercero, hizo que el sistema francés se complementara con la transcripción registral, exigiéndose, en el caso de inmuebles,



además del consentimiento de las partes, manifestado en la causa o título de adquisición, la transcripción del acto en el respectivo registro.

Vélez Sársfield ha rechazado en forma expresa la posibilidad de transmisión por el solo consentimiento de las partes, así como la admisibilidad de la tradición escrituraria “o traditio cartae” (art. 2378 del Código civil). Esta forma de transmisión podrá convertirse en un ocultamiento al no traducir exteriormente el cambio de titulares posesorios, sirviendo de fuente a pleitos y perjudicando a su vez los derechos e intereses de los terceros ajenos al contrato que se encuentren en posesión de la cosa (MARIANI, 2004). Por su parte la jurisprudencia ha enriquecido los principios legales expuestos, estableciendo en algunos casos que dicha declaración no sólo no será válida respecto de terceros, sino que no lo será ni aun entre las partes.

2.1.6. ¿POR QUÉ ES IMPORTANTE LA TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD DE LOS BIENES?

El derecho de propiedad nace ante el reconocimiento de que existen bienes escasos. En ese sentido, el derecho de propiedad define lo que podemos y no podemos hacer con los bienes escasos de una sociedad, promoviendo que estos bienes sean explotados de manera eficiente y permitiendo que el bienestar de sus miembros sea el mayor posible (COOTER, 1997).

Dentro de una economía de mercado el régimen de propiedad imperante es el de la "Propiedad Privada", este régimen implica el establecimiento de un derecho exclusivo para explotar un bien y como correlato, la capacidad de excluir a los demás de la explotación del mismo.

Este sistema de exclusión genera los incentivos necesarios para que los propietarios exploten de manera eficiente sus bienes, al permitirles hacerse de los beneficios que estos

generen, así mismo, el régimen de propiedad privada incentiva que los propietarios asuman los costos que sus bienes generen, dado que eso permitirá que sigan favoreciéndose de sus beneficios.

Para garantizar, la explotación de los bienes de manera eficiente, no basta con que se garantice el carácter exclusivo del derecho de propiedad, es necesario también que la propiedad de los bienes pueda pasar de una mano a otra⁵, que pueda transferirse a efectos de que pase a poder de las personas que las valoran más y que le puedan dar el mejor uso posible.

2.1.7. ¿QUÉ SON LOS COSTOS DE TRANSACCIÓN?

Los costos de transacción en la transferencia de bienes inmuebles en el Perú significativos que eliminen la posibilidad que un bien sea transferido a quien le podría dar el uso más valioso. Es tarea del derecho tratar de reducir los costos de tal manera que estos no estorben el libre flujo de los bienes en la sociedad. Sin embargo, en muchas oportunidades es el propio sistema legal el que genera los mayores costos y priva a la sociedad de los beneficios que la libre transferencia de los bienes puede generar.

Los costos vinculados a la celebración de un contrato han sido denominados "Costos de Transacción" y pueden ser definidos como los costos del intercambio, los costos en los que las partes deben incurrir cuando celebran un contrato: costos de búsqueda, costos de arreglo y costos de ejecución.

Como se puede apreciar, los costos de transacción pueden ser tan altos que terminan consumiéndose "la utilidad del negocio".

En algunos casos, es difícil precisar el costo exacto que asumen los ciudadanos durante el proceso de transferencia de bien inmueble.



Los costos de transacción pueden ser de los más variados, desde costos establecidos en forma de impuestos, costos de información, costos de oportunidad, costos de ejecución, etc. A continuación, evaluaremos los costos de transacción que afectan la transferencia de bienes inmuebles.

2.1.8. ¿CÓMO AFECTAN LOS COSTOS DE TRANSACCIÓN A LA TRANSFERENCIA DE BIENES INMUEBLES?

Como señalamos anteriormente, los "Costos de Transacción", son aquellos costos vinculados a la celebración y ejecución de un contrato. A continuación, analizaremos el caso de los costos de transacción vinculados a la transferencia de bienes inmuebles, utilizando como ejemplo el caso de la transferencia de un corredor inmobiliario para que lo ayude. En ambos casos es claro que hay un sobre costo en tiempo y dinero que tendrá que ser asumido por Pedro. Además, será difícil que el comprador esté totalmente seguro que el bien que ha podido ubicar sea finalmente la mejor opción existente en el mercado.

El problema es que estamos ante la falta de un sistema integrado que contenga información sobre los inmuebles de nuestro país. La información existe, pero se encuentra desperdigada entre los municipios, los registros públicos, los diarios, páginas Web, etc, sin haberse realizado su integración en un solo sistema al que los interesados puedan acudir.

Un sistema de información predial, con información accesible y homogénea disminuiría significativamente los costos de identificación de los bienes inmuebles y sería un buen impulso al desarrollo del mercado inmobiliario. Este sistema, debería organizarse a partir de un catastro general de inmuebles, que describa tanto la ubicación como las características relevantes del mismo, incorporando a su vez los derechos que sobre el inmueble recaigan.



Evidentemente, este sistema de información debería ser promovido por los Registros Públicos. Hoy sin embargo, este sistema no existe, dado que nuestro Registro de la Propiedad Inmueble carece de un mecanismo de inscripción y de información que correlacione las partidas registrales con un catastro general.

En efecto, si Pedro se dirige a los Registros Públicos con la intención de recabar información sobre un inmueble determinado, contando sólo con la ubicación del mismo, esto no le será posible, dado que, en el Perú las partidas registrales están organizadas en relación a quienes son sus dueños y no de su ubicación geográfica.

Es importante entonces, que este defecto de nuestro sistema registral sea corregido lo antes posible, lo que permitiría reducir significativamente los costos de tiempo y dinero en que deben incurrir quienes quieren adquirir un inmueble y con ello se apoyará el desarrollo del mercado inmobiliario.

En el Perú al no existir este imprescindible sistema catastral, existen unidades geográficas que están representadas por más de una partida registral, generándose duplicidades registrales.

Las duplicidades registrales no son poco frecuentes en el Perú, grandes zonas en nuestro país se encuentran afectadas con este problema, el cual es especialmente frecuente cuando se trata de inscripciones de derechos del Estado, de las Comunidades Campesinas y de grandes extensiones agrícolas. Este es un problema conocido en el ámbito registral y es importante que sea enfrentado de manera seria e inmediata, no se trata de un problema particular, sino de grandes bombas de tiempo que afectan la seguridad jurídica del sistema. Como puede apreciarse, los costos de lograr plena seguridad respecto al derecho de un aparente propietario de un inmueble en el Perú siendo altos, no garantizan de manera



definitiva el derecho que se quiere evaluar, es importante que el sistema registra! asuma su responsabilidad en este asunto y se corrijan estas falencias.

No existe un monto estrictamente establecido, sin embargo, de las indagaciones realizadas el monto promedio fluctúa entre un 3% y un 5%. No se están incluyendo los costos de negociación, al ser muy difícil estimar un monto preciso para un caso simulado. Titulo archivados son los instrumentos que dieron merito a la inscripción de un derecho y que se encuentran custodiados por el Registro.

A efectos de lograr la inscripción del derecho adquirido es necesario que el contrato se encuentre formalizado en una escritura pública. De acuerdo al artículo 2010° del Código Civil, los títulos que pueden dar mérito a una inscripción en el Registro de la Propiedad Inmueble son aquellos que consten en un documento público, en el caso de la transferencia de propiedad entre particulares este instrumento público es la escritura pública. La escritura pública es un instrumento público otorgado ante un notario, quien contando con una delegación del Estado, da fe de una serie de elementos contenidos en este documento. Efectivamente, tratándose por ejemplo, de una escritura pública de compraventa de un inmueble, las partes presentarán una minuta suscrita por un abogado (quien la suscribe en señal de conformidad legal del acto), esta minuta será transcrita en un formato especial el que será nuevamente suscrito por las partes y por el Notario, la función notarial en este acto se circunscribe a dar fe del momento de la suscripción del mismo (dar fecha cierta) y de la identidad y voluntad de las partes.

Evidentemente, el elevar a escritura pública un contrato de compraventa cuesta y eleva los costos en los que las partes del contrato deben incurrir, sin embargo, se justifica este costo en la seguridad jurídica que la participación del notario otorga a la transacción.



En ese sentido, debemos evaluar si este procedimiento otorga por sí mismo seguridad jurídica para los usuarios.

2.1.9. ¿ES NECESARIA LA INSCRIPCIÓN DE LA TRANSFERENCIA DEL INMUEBLE EN EL REGISTRO PÚBLICO?

Iniciemos el comentario, citando el artículo 949 del Código Civil, que nos indica cómo opera la transferencia de bien inmueble: “La sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario”. Notemos, que nuestro Código Civil, recoge la teoría francesa según la cual el consentimiento tiene la facultad de transmitir la propiedad al adquirente, o el sólo intercambio de voluntades, o el consensus, perfecciona la transferencia de la propiedad inmobiliaria, dejando de lado a simple vista, la inscripción de un inmueble en el Registro Público correspondiente; es decir, la transferencia de propiedad no es constitutiva de derecho, porque nace fuera del registro, no se perfecciona con la inscripción en el registro, como sí sucede, con la constitución del patrimonio familiar así como con la hipoteca, que son actos constitutivos, que nacen con la inscripción en el registro respectivo, no antes ni después de ésta, tal como se indica expresamente en el Código Civil, incluyéndose a las uniones de hecho, según la Ley 29560.

Sin embargo, el mismo Código Civil, en su artículo 1135 desarrolla el tema de la concurrencia de acreedores en un bien inmueble, que nos dice: “Cuando el bien es inmueble y concurren diversos acreedores a quienes el mismo deudor se ha obligado a entregarlo, se prefiere al acreedor de buena fe cuyo título ha sido primeramente inscrito o, en defecto de la inscripción, al acreedor cuyo título sea de fecha anterior...” Por lo tanto, se puede advertir claramente de la lectura del artículo 1135 del CC, que la inscripción ante el registro respectivo, va a tener prioridad y derecho preferencial frente al derecho real no inscrito.



Entonces, surge una interrogante: ¿la sola obligación de enajenar el inmueble realmente me hace propietario de éste bien? Pues, indudablemente, no. Porque, lo que sucede en la práctica, es una situación distinta a la consensualidad planteada por el artículo 949 del CC; es más, existe inclinación en la población peruana, y primordialmente en la Limeña, de optar por el sistema constitutivo para los bienes inmuebles, en vez de optar por el sistema declarativo. Resultando, necesario y preferible, que si uno adquiere un bien inmueble, registrarlo en el registro inmediatamente, porque, de no hacerlo, corre el riesgo de perder el derecho de propiedad sobre dicho bien, y con mayor razón, si el vendedor transfiere el inmueble a otra persona, y ésta logra inscribir su derecho de propiedad ante el registro antes que el primero, van a competir dos derechos: el derecho real y el derecho registral. Y si bien, es cierto, no existe obligación de inscribir la transferencia del bien, por ejemplo la compra-venta de un inmueble, si se procede a la inscripción de dicho derecho ante el registro respectivo, el derecho como propietario sobre el bien inmueble, goza de las garantías que otorga la Sunarp, contenidas en la Ley 26366 artículo 3: “...b) Intangibilidad del contenido de los asientos registrales, salvo título modificatorio posterior o sentencia judicial firme. c) La seguridad jurídica de los derechos de quienes se amparan en la fe del Registro...”; además goza de la protección del derecho inscrito a través de los principios registrales, que son rasgos característicos del Sistema Registral imperante en cada Estado, tales como: Principio de Legitimación- art. 2013 del C.C. y el art. VII del RGRP-, Principio de Prioridad Preferente- artículo 2016 del C.C y el art. IX del RGRP- más conocido por el aforismo “primero en el tiempo, poderoso en el Derecho” y finalmente, el Principio de Oponibilidad – artículo 2022 del C.C., oponibilidad de derechos reales sobre inmuebles inscritos, que nos dice: “Para oponer derechos reales sobre inmuebles a quienes



también tienen derechos reales sobre los mismos, es preciso que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad al de aquél a quién se opone...”.

Además, fuera de estar protegido el derecho de propiedad inmueble inscrito en el registro, por las garantías que otorga el ente regulador del Sistema Registral Peruano, y por los principios registrales, dicho derecho goza de Publicidad – artículo 2012 del CC y el art. I Publicidad Formal y II Publicidad Material del RGRP- publicidad entendida, no en el sentido de Publicidad Noticia, como brinda un Registro Administrativo – ejemplo: la municipalidad, Reniec; sino una Publicidad registral, ya que proviene de un Registro Jurídico (Ejemplo: Registros Públicos), el cual, otorga la Publicidad Cognoscibilidad - Oponibilidad, “erga omnes” –frente a todos- que se juega en dos momentos: antes de la adquisición (para saber quién es el titular registral o propietario del bien inmueble que uno desea adquirir) y después de la adquisición (para que el derecho registrado allí goce de seguridad jurídica dinámica y estática).

SUBCAPITULO II

SISTEMAS REGISTRALES

2.2. LOS SISTEMAS REGISTRALES.

El Sistema registral es aquel conjunto de normas, reglas o principios racionalmente ligados entre sí que regulan una organización registral determinada. Según la doctrina generalmente aceptada, los sistemas registrales se denominan por el nombre del país que les dio origen. Pero no podemos olvidar que no hay sistemas puros, porque unos han influido sobre los otros con rasgos de reciprocidad.

2.2.1. ANALISIS DE LOS SISTEMAS REGISTRALES.

El Registro en nuestro país es y fue sinónimo de publicidad de los actos inscritos y de seguridad jurídica, aún con los defectos y algunas deficiencias que se advierten.

Los años de vigencia del Registro de la Propiedad Inmueble es un innegable testimonio de lo afirmado. Es y fue materia de permanente discusión y análisis en cuanto al sistema registral a adoptarse, particularmente el Registro de la Propiedad Inmueble.

Sobre ellos determinados países han adoptado la denominación de su propio Estado, de modo que se habla del Sistema Registral Alemán, del Sistema Registral Australiano, del Sistema Registral Español, Francés, entre otros, los que en mayor o menor medida han influenciado en los demás países (Alarcón, 2012).

2.2.1.1. SISTEMAS REGISTRALES SEGÚN LA DOCTRINA COMPARADA.

2.2.1.1.1. SISTEMA ALEMÁN.

Se explica muy claramente que "la organización del Registro Inmobiliario Alemán, se perfecciona en forma definitiva en el Código Civil de 1900, sustentándose en dos principios fundamentales: el Catastro y el Registro Territorial y asimismo "la formalidad



de la inscripción es requisito sine qua non para transferir la propiedad y constituir derechos reales. Si no se verifica la inscripción, el adquirente del bien o del derecho real tiene un simple derecho personal contra el enajenante o propietario sólo para conseguir que se extienda la inscripción". (Márquez, 1966).

Los Principios fundamentales que amparan al derecho inscrito son el principio de la fe pública que concede a la inscripción fuerza probatoria absoluta e inatacable. La inscripción acredita el derecho del propietario, del acreedor hipotecario, o de cualquiera que tenga un derecho real inmobiliario que puede oponerlo a todos erga omnes. En virtud de la presunción legal juris et de jure cuando en el registro aparece inscrito un derecho a favor de alguien, se presume que le pertenece, y a la inversa, si el derecho aparece cancelado se presume que no existe.

Un aspecto de particular trascendencia y relevancia jurídica es el referente a la transmisión de la propiedad inmueble ya que la propiedad se adquiere regularmente por la enajenación voluntaria y la inscripción de la transferencia en el Libro Territorial del Registro. Pero para realizar la inscripción, se requiere la declaración verbal del transferente y del adquirente, ante el Registrador. Siendo, la inscripción un requisito indispensable para la transferencia del dominio y para la constitución de los derechos reales sobre inmuebles. Sin la inscripción, el contrato sobre inmuebles sólo produce obligaciones personales, carente de efectos reales.

Es por ello, que el Sistema Registral Alemán se caracteriza por ser un sistema registral constitutivo, en el cual los derechos reales se constituyen con la inscripción en el Registro, es decir, no basta el acuerdo entre las partes para constituir derechos reales.



2.2.1.1.2. SISTEMA AUSTRALIANDO O TORRENS.

Sistema llamado también Acta Torrens, fue ideado por Sir Robert R. Torrens, ocupando el cargo de Registrador General de Australia del Sur a mediados del siglo XIX. Consideró que era una necesidad vital de centralizar todas las operaciones del Registro (Morales, 1998).

La inscripción constitutiva, con fuerza legitimadora y sustantividad absoluta. La característica fundamental del sistema es la separación total del contrato causal y de sus efectos reales en el negocio jurídico de transmisión de inmuebles. El proceso de inmatriculación, se traduce en un título real inatacable, que es la misma inscripción, la cual, se desentiende de la causa obligacional y no puede invalidarse. No solo es la prueba o documento justificativo del derecho con adquisición originaria porque cada título que suscribe el Registrador va liberada de todo posible vicio que tuviera la adquisición, el instrumento y las partes contratantes.

En el sistema australiano, por el contrario, la publicidad registral tiene un valor constitutivo absoluto. No existen más derechos reales que los surgidos a través del registro, de manera tal que, estando dotados su pronunciamiento de semejante eficacia máxima, quien logre el acceso al mismo adquiere una situación jurídica inatacable.

En este Sistema no existen los principios registrales de Legitimación y Fe Pública; ya que las constancias del registro prevalecen siempre sin hacer distinciones de ninguna especie (RÁMIREZ, 2012).

Sus principales características son (Eduardo, 2001):

- a) Tiene por fin la constitución o transmisión del dominio y los derechos reales, los medios jurídicos establecidos tienen carácter constitutivo y por su propia naturaleza cumple un fin de publicidad.
- b) Estas formas constitutivas de dominio se conceden con las publicaciones.
- c) La seguridad jurídica es absoluta en cuanto el adquirente originario no puede ser afectado por vicios de otro propietario anterior, la fe pública es innecesaria; pues supone una adquisición.
- d) La protección del registro es absoluta y se extiende al título de propiedad que expide el registro, que tiene el valor y los caracteres de un título real.
- e) La transmisión y gravamen es sencilla y facilita la movilización de la propiedad.

2.2.1.1.3. SISTEMA FRANCÉS.

El sistema Francés fue estructurado principalmente por la Ley de Transcripciones de 1855, organizaba un Registro de neto carácter personal. No obstante las reformas, principalmente mantiene inalterable el criterio clásico de transmisión consensual, o sea que la cosa vendida se transmite al comprador por el simple consentimiento de las partes sin necesidad de los requisitos de la inscripción.

Este sistema conceptúa al derecho de propiedad absoluto, afirmando que las legislaciones no pueden establecer limitaciones a este derecho. Se caracteriza por el predominio del título, o sea, el de la voluntad individual para crear, modificar, transmitir o extinguir derechos sobre inmuebles, siendo conocido los contratos solamente por las partes, careciendo de publicidad registral, característica ésta que hace inaceptable tal sistema, porque la publicidad es la base y sustento de los registros públicos; es la esencia de dicha institución.



Como podemos apreciar, los grandes inconvenientes del sistema francés, son su carácter individualista, absoluto, consensual y falta de publicidad. Ambos conceptos están totalmente superados, pues, la propiedad debe utilizarse no en función de los intereses individuales, sino de la colectividad, ya que el Artículo 124° de la Constitución Política de 1979, ya derogada, decía: "La propiedad obliga a usar los bienes en armonía con el interés social. El Estado promueve el acceso a la propiedad en todas sus modalidades. La Ley señala las formas, obligaciones, limitaciones y garantías del derecho de propiedad". La constitución vigente repite el mismo concepto en el Artículo 70° (Ramírez, 2011).

2.2.1.1.4. SISTEMA ESPAÑOL.

El registro como institución nace en España con la ley hipotecaria de 1861 que ha sido modificada para adecuarla a los cambios socio-económicos, así como por la integración del país a la comunidad europea.

El efecto de la inscripción en dicho sistema es que el asiento produce efecto declarativo, da publicidad al derecho inscrito con la única excepción del derecho real de hipoteca cuya inscripción tiene efecto constitutivo y es de carácter obligatorio.

Siendo la inscripción, la que produce los efectos de presunción juris tantum para todos y de jure et de jure para el tercero que adquiere bajo fe del registro. Las rectificaciones de los errores se admiten en el registro español con la garantía que bajo la responsabilidad del registrador tiene que notificarse previamente al titular del derecho inscrito. (Guevara, 1996)



2.2.2. EVOLUCIÓN DEL SISTEMA REGISTRAL EN EL PERÚ

El Registro de la Propiedad se creó en el Perú mediante la Ley del 2 de enero de 1888, donde se normaba el proceso de inscripción y se implantaba en el Perú los Oficios de Hipotecas que provenían de España, que se crearon para contrarrestar la clandestinidad de las hipotecas ocultas en el Derecho antiguo a través de la publicidad registral. (RAMIREZ, 2012)

En el caso de nuestro país su funcionamiento e implementación eran tan precarios que luego de más de cien años de su creación, seguían funcionando con la misma técnica registral de inscripción y los mismos elementos que se crearon para una realidad en la que eran pocas las propiedades urbanas y natales que se iban incorporando al registro y casi nulo el tráfico inmobiliario.

Los orígenes de la institución registral las inscripciones se hacían en tomos, grandes libros que tenían de 500 a 600 fojas y de ellas, cada seis o siete páginas conformaban lo que era la Partida Registral, es decir, aquella que en virtud del principio de especialidad debía corresponder en forma exclusiva y excluyente a un solo inmueble, el cual correspondía a un propietario determinado (RAMÍREZ, 2012).

Hoy en día existe en el sistema de registro de la SUNARP la partida electrónica registral. Las partidas se identifican a través de una codificación que se produce al momento que se ingresa produciéndose las inscripciones posteriores referentes a la partida bajo un mismo número.

La partida electrónica se implementa en la SUNARP a partir de la expedición de la Res. SUNARP 124 - 97 del 15 de agosto de 1997, la que aprueba la sustitución del archivo registral existente en la Oficina Registral de Lima y Callao - ahora Zona Registral N° IX



Sede Lima- por un sistema de micro archivos y la implementación de una nueva técnica de Inscripción basada en la generación de asientos electrónicos, que quedan almacenados en el sistema y que aseguran su inalterabilidad y su integridad.

2.2.3. PRINCIPIOS REGISTRALES.

El Código Civil de 1984, vigente a partir del 14.11.1984., crea el Libro IX, en el que regula en lo que denomina como lo hizo el Código Civil de 1936: Registros Públicos, teniendo como fuentes el Código Civil de 1936, el derogado Reglamento de las Inscripciones y el Reglamento General de los Registros Públicos de 1968.

Se considera, que los principios registrales son las reglas o ideas fundamentales que sirven de base al Sistema inmobiliario registral de un país determinado (Eduardo, 2001).

Los principios registrales permiten conocer al sistema que, en esta materia, rige en determinado lugar; pues enuncian sus particularidades distintivas. También confieren la posibilidad de apreciar sus diferencias con otros sistemas registrales. Asimismo, expresan el grado de evolución y la forma como se ha organizado el sistema registral para alcanzar sus fines, esto es, la seguridad jurídica.

Asimismo los principios registrales, son reglas de carácter general que se aplican en los diferentes sistemas registrales que encontramos en distintas legislaciones; por cierto no todas las legislaciones aplican todos los principios (Morales, 1998).

En el Derecho Registral, los principios que lo sustentan tienen expresión normativa, porque son su razón de ser, convirtiéndose en herramientas eminentemente prácticas y, todos ellos, procurando ponerse al servicio del valor primordial para el área registral, esto es la seguridad jurídica (Morales, 2000). Lo importante es, que dichos principios sirven



para comprender el orden jurídico que se examina, como un sistema que sigue una determinada orientación y, por otro lado, permite obtener una descripción sintética de un determinado ordenamiento jurídico facilita la comparación con otros órdenes jurídicos.

2.2.3.1.PRINCIPIO DE INSCRIPCIÓN.

El principio de inscripción es aquel que se ocupa del valor y de los efectos de la inscripción en relación con la existencia y configuración del propio derecho real; determina el valor de la inscripción respecto a la constitución, transmisión, modificación o extinción del derecho real inmobiliario. Su objeto es determinar el alcance de la inscripción respecto a la formación o conformación del derecho real. (Morales, 2000).

2.2.3.2.PRINCIPIO DE LEGITIMIDAD.

Este principio ha sido definido como aquel “en virtud del cual los asientos del Registro se presumen exactos y veraces, y como consecuencia de ello, al titular registral reflejado en los mismos se le considera legitimado para actuar en el tráfico y en el proceso como tal titular; es decir; tanto el ámbito extrajudicial como en el judicial, y en la forma que el propio asiento determina”.

Este afirma dos cosas. En sentido positivo, que presumiblemente el derecho inscrito en el registro existe y guarda correspondencia con la realidad extra registral, y que el titular registral (quien aparece en el registro y por el mérito de ésta circunstancia) se encuentra habilitado para actuar dentro del tráfico jurídico disponiendo, transfiriendo, modificando, etc., aquél derecho. En sentido negativo, que presumiblemente el derecho cuya inscripción se ha cancelado en el Registro, se ha extinguido. Y quien aparecería como su titular, no puede más disponer del mismo (Cabrera, 2000)



Se puede fundarse en la credibilidad naturalmente impuesta por el Estado en sus órganos oficiales de autenticación y registración. Los asientos registrales, en los que se concreta el historial jurídico de un predio, deben merecer un alto grado de credibilidad impuesto por la presunción de veracidad que “prima facie” beneficia a la documentación autentica, con lo cual se simplifica la prueba de las situaciones jurídicas, con lo cual se simplifica la prueba de las situaciones jurídicas y se facilita la vida del derecho (González, 2004).

2.2.3.3.PRINCIPIO DE OPONIBILIDAD.

Este principio ha sido definido “como aquel en cuya virtud los títulos de dominio o de derecho reales no inscritos ni anotados en el Registro, no afectan ni perjudican al tercero que inscribió su derecho en el registro. O dicho más brevemente, es aquel principio hipotecario en virtud del cual lo no inscrito no perjudica al que ha inscrito” (Alarcón, 2012)

También puede ser definido en sentido positivo: por este principio los títulos de dominio o de derecho reales inscritos o anotados en el Registro, perjudican al tercero que no inscribió su derecho en el Registro.

2.2.3.4.PRINCIPIO DE FE PÚBLICA REGISTRAL.

En virtud de este principio, “el tercero que adquiere en base a la legitimación dispositiva de un titular registral es mantenido en la adquisición a non domino que realiza, una vez que ha inscrito su derecho, con los demás requisitos exigidos por la Ley”.

A través de este, se protege fuertemente al tercero registral que hubiera adquirido algún derecho de persona que, en el registro, aparecía como titular y facultado para disponerlo. La protección despliega su eficacia en la adquisición a non domino. Como se



advierde, guarda relación con el principio de legitimidad: si el contenido de los asientos registrales se debe presumir cierto y eficaz, lógico es proteger a quien adquiere bajo su amparo. Las inexactitudes que no consten en el Registro, no pueden perjudicar al tercer adquirente.

Normado en el artículo 2014° del Código Civil, perfeccionada en relación al artículo 1052° del Código Civil de 1936 que es su antecedente, es, probablemente, el más trascendental avance en nuestro Derecho Registral. Aun siendo copia prácticamente textual del artículo 34° de la Ley Hipotecaria española, excepto su último párrafo, regula el efecto adquisitivo inatacable que puede producir la inscripción a favor del tercero registral.

Al proponer el Código Civil al tercero, no se está refiriendo al tercero civil que, como sabemos, en forma lata, es aquel que no interviene en el contrato suscrito entre dos o más personas. La norma se refiere al tercero registral. Es tercero registral aquel que cumpla los siguientes cuatro requisitos: 1) Que adquiera un bien de buena fe, 2) A título oneroso, 3) Apoyado en la previa inscripción del transmitente y, además, 4) Inscriba su propio título de adquisición. Adquirir de buena fe supone que el tercero desconoce la inexactitud del registro, vale decir, la discordancia que existe entre el registro y la realidad jurídica registral. La última parte del artículo 2014° precisa "La buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro". La buena fe ha de tenerla el tercero en el instante de la adquisición. Adquirir a título oneroso significa abonar un precio, inversamente, los adquirentes a título gratuito no gozarán de más protección que la que tuviese el causante o transferente, no regulado por el Código Civil, pero tácitamente así entendida. Adquirir del titular registral, se refiere a que el transmitente tendrá necesariamente que aparecer como titular registral en el instante de la adquisición del tercero. Inscribir su adquisición, es requisito imperativo, cronológicamente posterior a los



anteriores que tienen lugar en el instante de la adquisición. Mientras no se hayan cumplido con estos cuatro requisitos no hay tercero registral, por lo mismo tampoco la protección que otorga.

Esta protección es inatacable, "aunque después se anule, rescinda o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los registros públicos". Lo expresado no significa que el Registro no proteja a los inscribientes que no son terceros, a quienes también presta garantías (Alarcón, 2012).

En conclusión, para que se enmarque el tercero registral, a diferencia del tercero civil que es aquel que no interviene en determinado contrato, deben cumplir con las siguientes exigencias (Alarcón, 2012):

- a) La adquisición por el tercero debe ser de buena fe,
- b) La adquisición del tercero debe ser a título oneroso,
- c) El derecho de propiedad del transferente debe hallarse inscrito a nombre de éste, con pertinentes facultades dispositivas,
- d) A su vez el adquirente inscriba el derecho a su favor.

2.2.3.5. PRINCIPIO DE PRIORIDAD REGISTRAL.

El principio de prioridad registral "es el principio hipotecario en virtud del cual el acto registrable que primeramente ingrese en el Registro de la propiedad se antepone con preferencia excluyente o superioridad de rango, a cualquier otro acto registrable que, siéndole incompatible o perjudicial, no hubiese sido presentado al Registro o lo hubiere sido con posterioridad aunque acto fuese de fecha anterior" (Alarcón, 2012).



2.2.3.6. PRINCIPIO DE ROGACIÓN.

Es “aquel principio según el cual el registrador no puede proceder de oficio respecto a la práctica de los asientos registrales, sino que tiene que actuar a instancia o solicitud de parte” (Alarcón, 2012).

Se encuentra dentro del ámbito de la autonomía de la voluntad de las partes, inscribir o no sus derechos. Naturalmente, tratándose de derechos reales incompatibles que recaigan sobre un mismo bien, nuestro sistema jurídico protege a quien hubiera inscrito su derecho en primer lugar, y perjudica a quien no hubiera inscrito su derecho o lo hiciera con posterioridad. En esta distribución de efectos jurídicos, naturalmente, no debe intervenir el Registrador en beneficio de unos y en perjuicio de otros.

Por ello, surge el principio señalado que el Registrador no puede efectuar de oficio una inscripción. Esta regla se aplica aun cuando el Registrador hubiera tomado conocimiento de la existencia de un título inscribible y lo tenga, inclusive, entre manos. Además las operaciones registrales no pueden realizarse sin que los interesados lo soliciten, siendo el fundamento de la rogación el principio de autonomía de la voluntad, que inspira los Registros jurídicos.

El Artículo 2011° del Código Civil trata este principio cuando expone: “Los Registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción...”. Nuestro sistema recoge ambas limitaciones: no se puede obligar al interesado a efectuar inscripción alguna (no hay sanción pecuniaria para quien no inscriba su derecho) y el registrador no está autorizado a realizar por iniciativa propia inscripción alguna.

2.2.3.7.PRINCIPIO DE CAUSALIDAD

El principio de negocio causal es “el de la conexión entra la inscripción y el negocio obligacional y el de la necesidad de expresar la causa en los negocios o títulos inscribibles”. Este principio se refleja en dos sentidos: por un lado, que debe existir un negocio obligacional, cuyos vicios repercuten en el título y, por otro, que en el título debe constar cuál es la causa jurídica del cambio real.

Por ejemplo, en nuestro sistema jurídico la compraventa inmobiliaria constituye el negocio jurídico obligacional, toda vez que, por el mismo, el vendedor se obliga a transferir la propiedad del bien, y el deudor, a pagar el precio en dinero. Del principio de causalidad surge, en el ejemplo propuesto, dos cosas: por un lado, que la compraventa causa jurídica de la transmisión del derecho de propiedad del inmueble) debe constar en el título inscribible (escritura pública); y, por otro, que las eventuales causales de invalidez que afecten a dicha compraventa, también provocarán la invalidez de la transmisión inmobiliaria. En este último caso, por lo demás, también provocará la invalidez del título inscribible (escritura pública) y del asiento de inscripción respectivo.

2.2.3.8.PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO.

El principio de tracto sucesivo exige que el historial jurídico de cada bien inmueble figure en el registro sin solución de continuidad. Es decir, que aparezca toda titularidad sobre el inmueble concatenada con la anterior sucesiva, como eslabón de una cadena, de tal manera que el transmitente de hoy sea el adquirente de ayer, y el adquirente de hoy sea el transmitente de mañana.

Como se aprecia, el principio de tracto sucesivo es, propiamente, una técnica registral referida a la forma cómo debe llevarse el Registro de la Propiedad. Impone la obligación de mantener un orden en la inscripción de las titularidades, de modo que entre



ellos exista un encadenamiento causal rígido o conexión lineal firme, inspirado en la necesidad que el derecho que se adquiere, y cuya inscripción se solicita, se encuentre previamente inscrito a favor del transmitente. Siendo así, su comprobación la efectúa el Registrador en el acto de la calificación registral quien, de advertir su inexistencia, rechazará la inscripción.

No obstante, el tracto sucesivo tiene importante incidencia en la producción de los efectos propios del sistema registral, pues, el otro modo, el Registro no tendría posibilidad de abastecerle la buena fe al adquirente, garantizarle que su derecho es legítimo o, en suma, proveerle seguridad jurídica. (González, 2012).

Finalmente, el folio real trae como consecuencia la necesidad de adoptar el principio de tracto sucesivo. Mediante este, la inscripción de un título requiere que conste previamente inscrito o anotado el derecho del transmitente. Asimismo el tracto sucesivo es un principio forma, pero de gran importancia, ya que permite el debido orden y la regularidad de las adquisiciones de derechos en el registro, con lo cual asegura prima facie la legalidad de los negocios de disposición (González, 2012).

2.2.3.9. PRINCIPIO DE LEGALIDAD.

El principio de legalidad, implica la necesidad de que los títulos inscribibles cumplan los requisitos legales necesarios para ser dotados de publicidad. Ello obedece a la idea, también básica en nuestro sistema registral, según la cual sólo deben inscribirse los títulos válidos y legalmente perfectos. Según el principio de legalidad, sólo es inscribible lo que es jurídicamente válido y eficaz.

El control de la legalidad deriva de la finalidad misma de la publicidad, de manera que no cabe publicidad sin control de legalidad. Si la publicidad tiene por objeto el dar



certidumbre a las relaciones jurídicas, ha de ofrecer datos contrastados, veraces: de lo contrario, no se puede ofrecer confianza ni la merecerá.

Dentro del ámbito del derecho registral, genéricamente, podríamos afirmar que el principio de legalidad impone al Registrador la obligación de contrastar el título presentado al Registro con todo el sistema jurídico, con la finalidad de establecer su concordancia o no con el mismo. Su propósito es consentir la inscripción en el registro sólo aquellos títulos válidos y eficaces.

Usualmente suele distinguirse dos modalidades del principio de legalidad: calificación registral y titulación auténtica.

Es por ello, que los registradores califican la legalidad del título en cuya virtud se solicita la inscripción. Para el efecto debe cumplirse necesariamente las siguientes circunstancias (Alarcón, 2012):

- a) La verificación del cumplimiento de las formalidades propias del título,
- b) La capacidad de los otorgantes,
- c) La validez del acto que, contenido en el título, constituye la causa directa e inmediata de la inscripción,
- d) La verificación de los obstáculos que pudieran emanar de las partidas registrales, □ La condición de inscribible del acto o derecho y, por último,
- e) Se realiza sobre la base del título presentado, de la partida o partidas vinculadas directamente a aquel y, complementariamente, de los antecedentes que obran en el Registro.

Lo que sí espera el ciudadano es uniformidad de criterios, en la interpretación de las normas registrales, para que la seguridad jurídica cobre real transcendencia en la



consciencia del usuario, por ello la importancia de la labor que desarrollan los tribunales registrales.

2.2.3.10. PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD.

Nos señala Cabrera que “Este principio está relacionado con la necesidad de dar claridad al registro. A éste sólo deben acceder situaciones jurídicas que estén perfectamente determinadas, porque sólo de ese modo se producirá una plena claridad en los asientos, que es la base de la publicidad registral y del fenómeno del crédito territorial. La necesidad de determinación de las situaciones y relaciones jurídicas inscribibles se predica respecto a la finca, al titular, al derecho real al acto jurídico, todo lo cual constituye un conjunto de manifestaciones del principio de especialidad o determinación” (Cabrera, 2000).

El Código Civil no regula expresamente con respecto a este principio, se entiende que tal se efectiviza con las primeras inscripciones de los registros, mediante el cual por cada bien o persona jurídica se abrirá una partida registral autónoma, independiente, en el que se extenderá la primera inscripción de aquéllas así como los actos o derechos posteriores relativos a cada uno. En los registros de propiedad se utiliza el folio real; es decir, se abrirá una partida registral por cada unidad inmobiliaria o mobiliaria si fuera el caso. Unidad inmobiliaria es el predio que tiene una ubicación, un área o superficie, medidas perimétricas, colindancias, construcciones y demás especificaciones que lo individualicen y que, registralmente se encuentre independizado. De tratarse de una persona jurídica se utilizará el folio personal. Se abrirá la partida por la persona jurídica (Alarcón, 2012).

2.2.3.11. EL PRINCIPIO DE AUTENTICIDAD.

Un documento es auténtico cuando su autoría es determinable y determinada. Para el léxico jurídico es auténtico el documento que emana de un funcionario público o de quien tiene función fedataria. No hubiera tutela registral si el Registro aceptara documentos apócrifos, anónimos o de desconocido origen. No puede existir seguridad jurídica basada en la inseguridad documental. En nuestro sistema, teniendo como base el documento público, en el que aparecen uno o más derechos, es que se efectúan las inscripciones, excepcionalmente mediante documento privado, siempre que la norma en forma expresa lo regule, además de exigirse firma legalizada de los interesados por notario público. Hay cuatro modos de instrumentos públicos, consecuencia de la naturaleza de la función de quien los emita (Alarcón, 2012):

- Instrumento público notarial, que emanan del protocolo notarial. Son los instrumentos públicos protocolares como los denominados partes notariales o los testimonios.
- Instrumento público judicial, emanan del Ente Jurisdiccional, mediante resoluciones o sentencias o certificaciones de actuados judiciales que se denominan partes judiciales;
- Instrumento público administrativo, son las resoluciones que emanan de los entes administrativos del Estado; y
- Instrumento público consular, emanan del Cónsul del Perú en el extranjero, el que además de su función diplomática, tienen también función notarial.

¿Son auténticos los documentos privados de la naturaleza expuesta? Es indiscutible el mayor valor de los documentos públicos respecto a los privados. En la facción de los primeros hay rigurosidad, solemnidad y exigencias que no se advierten en los segundos, sin embargo, para que a los instrumentos privados se le reputen autenticidad, en nuestro



sistema, aún sin el recorrido que se le otorga a los públicos, es necesario contengan dos requisitos imperativos e indispensables: a) Que la ley expresamente señale que es suficiente el documento privado para su acceso a los Registros y b) Que las firmas de los otorgantes sean legalizadas por notario. El criterio de simplicidad y economía han primado sobre la mayor seguridad jurídica que ofrece el documento público (Alarcón, 2012).

2.2.4. EL REGISTRO DE PREDIOS.

2.2.4.1. RESEÑA HISTÓRICA Y ANTECEDENTES DEL REGISTRO DE PREDIOS EN EL PERÚ

Después de la invasión española se llevó a cabo un intenso proceso de recepción de las instituciones jurídicas hispánicas. Gunther González, afirma, citando a Roca Sastre, que: “...en dicho momento histórico se encontraba vigente en España la pragmática de Carlos V, aprobada a propuesta de las cortes de Toledo. Esta disposición establecía que en cada ciudad que fuese cabeza de jurisdicción se encargaría a una persona que tuviese a su cargo un libro en donde se registrasen los censos, tributos, imposiciones o hipotecas sobre fincas; y de no registrarse dentro de un plazo específico, no haría fe ni se juzgaría conforme a dichos gravámenes, ni podía ser perjudicado por ellos cualquier tercer poseedor” (Barrón, 2002).

Esta pragmática se justificó en la necesidad de evitar los abusos producidos al vender como libres los bienes sujetos a censos o prestaciones reales. Como se puede ver es una nueva institución que tenía efectos sustantivos, debido a que sancionaba a la persona no diligente, impidiendo que los gravámenes no inscritos puedan oponerse a los titulares de predios.



Según el autor citado, la función del registro era análoga a una purga de gravámenes que se producía con cada transmisión de propiedad, de tal manera que la finca quedaba “limpia” de afectaciones con respecto a terceros. Afirma también que nos encontrábamos frente a la creación de un registro con efectos de “inoponibilidad de lo no inscrito”, lo cual quiere decir que no puede oponerse ningún acto que previamente no se encuentre inscrito. A nuestro parecer estas disposiciones permitieron generar en el Perú el primer indicio de la protección registral, permitiendo que con la inscripción del gravamen su nivel de oponibilidad aumente considerablemente.

a. Los oficios de hipotecas.

Posteriormente, Carlos III aprobó la pragmática del 31 de enero de 1768 estableciendo el “Oficio de Hipotecas” en todas las cabezas de partido a cargo de los escribanos de los ayuntamientos. Siguiendo con la explicación, Gunther Gonzales, citando a Gonzales y Martínez, nos afirma que: “...esta norma ordenaba que los funcionarios señalados llevaran libros separados por cada uno de los pueblos del distrito, y en donde tomasen razón, distribuyéndose los asientos por años de todos los instrumentos de imposiciones, ventas, redención de censos y tributos; ventas de bienes raíces, o considerados como tales, que constaré estar gravados con alguna carga; fianzas en que se hipotecaren tales bienes, escrituras de mayorazgos u obras pías y , generalmente, de todos los actos que contuviesen hipotecas o gravamen, o su liberación o redención” (GUEVARA,1996).

Así se dispusieron los primeros intentos de ordenamiento registral en el Perú. Posteriormente, la Real Cédula del 6 de mayo de 1778 dispuso que se hiciera extensiva a las colonias de América la Pragmática de Carlos III de 1768 que ordenaba crear los “Oficios de Hipotecas”, única fuente a la que podían acudir los que contrataban sobre



bienes inmuebles. En los oficios de Hipotecas debían anotarse en todas aquellas escrituras que estipulaban censos, hipotecas, mayorazgos, patronatos, etc.; pero de ninguna manera “estas inscripciones en los oficios de Hipotecas garantizaban los derechos de terceros, desde que no daban a conocer el dominio del inmueble, ni todos los gravámenes, debido a lo cual las simulaciones y suplantaciones de documentos eran muy frecuentes a causa de la mala organización de esos registros” (GUEVARA, 1996).

b. Código Civil de 1852.

Hasta la dación del Código Civil de 1852 había regido en la República la legislación Española. El nuevo Código, según varios autores, no ofrece ningún cambio sustancial en la parte referente a la publicidad de los gravámenes e hipotecas que se constituyen sobre los bienes inmuebles, a los cuales se les sigue aplicando la legislación colonial restableciendo el Oficio de Hipotecas. El escribano del Oficio de hipotecas extendería las inscripciones en el libro respectivo, de acuerdo con las prescripciones siguientes: “en este libro tomará razón el escribano, de las sentencias y de las escrituras públicas en que se imponga alguna hipoteca, escribiendo los asientos de cada toma de razón, a reglón siguiente del anterior; firmándola junto con la persona que le hubiese presentado la constancia legal del documento hipotecario; y poniendo al margen, el número que corresponda al asiento, y la suma de su contenido. La numeración de los asientos volverá a empezar cuando se abra otro libro, con las mismas formalidades, por haberse llenado el anterior” (Gonzales, 2000).

Como se puede advertir no existía una función Registral tal cual la desarrolla un Registrador en la actualidad, el escribano solamente se encargaba de anotar una serie de datos descriptivos de los títulos siguiendo un orden prediseñado.

**c. Ley del 02 de enero de 1888.**

Esta ley crea el Registro de la Propiedad Inmueble y dispone en sus lineamientos generales que se establecerá en la República y se hallará bajo la dirección e inspección del Poder Judicial. Asimismo dispone, en su artículo segundo, que se lleve un Registro General de las propiedades radicadas en la República y registros particulares en capitales de departamentos y provincias, que sea conveniente establecerlos (GUEVARA, 1996).

Según Rubén Guevara Manrique, los registros creados en ese entonces eran territoriales, lo cual significa que los actos y contratos sobre inmuebles se registraban en la jurisdicción en que se hallase el inmueble. En cuanto a la obligatoriedad de las inscripciones, éstas tienen carácter facultativo y por lo tanto los interesados se hallaban en libertad para registrar o no sus títulos (GUEVARA, 1996).

La norma del 25 de noviembre de 1872 explicaba también que: “No podrá oponerse a tercera persona el dominio total o parcial, derechos reales, hipotecas, contratos, ni los demás títulos de derecho especificados....sino están debidamente registrados dentro del término que señale el reglamento....”.¹² Por otro lado, el artículo 16 de la ley disponía que “si se inscribiesen actos o contratos que son nulos por la ley, no se subsana la nulidad con el hecho de la inscripción”. Esto significa que la inscripción no sana los títulos que son nulos.

Como afirma Gunter Gonzales, la promulgación de esta ley establece un cambio radical con respecto al antiguo Oficio de Hipotecas, ya que el Registro de Propiedad se constituyó como una institución jurídica en la que se inscribía ordenadamente todo el historial jurídico de una finca, con la información de sus transferentes de dominio, cargas, gravámenes y demás situaciones jurídicas que le afectasen. A pesar de las profundas diferencias existentes entre el antiguo Oficio de hipotecas y el Registro de Propiedad



Inmueble, durante varias décadas no se comprendió por parte de magistrados, miembros de foro y ciudadanos, la importancia sustantiva de la nueva institución; inclusive durante esa época se criticó duramente la instalación del sistema por considerarse innecesario, complicado y no acorde a la realidad del país (Gonzales, 2000).

El mismo autor afirma que la ley de creación del Registro de la Propiedad Inmueble no estableció ninguna norma modificatoria respecto al principio consensualístico de la transferencia de propiedad que había consagrado el Código Civil de 1852. Además, jurisprudencialmente se establece que el dominio se transfiere por el solo consenso de las partes contratantes.

Por otro lado, pese a que existieron incomprensiones del nuevo sistema por parte de los magistrados, poco a poco se dieron cuenta que la publicidad registral eliminaba las hipotecas o cargas ocultas, permitía conocer fácilmente la situación jurídica de una finca con efectos de oponibilidad general, prestando de esta manera confianza para el desarrollo del crédito y del tráfico inmobiliario, fomentando inversiones de capital en las actividades mercantiles, industriales y agrícolas; y reduciendo de manera significativa el fraude en la contratación.

d. Los Registros Públicos y el Código Civil de 1936.

En la segunda década del Siglo XX se consideró necesario reformar el Código Civil de 1852, y para tal efecto se designó a cuatro juristas y un médico para que conformasen una comisión encargada de proponer las modificaciones pertinentes. A pesar que la temática del Registro de la Propiedad se encontraba regulada en una ley especial (Ley del 2 de enero de 1888), con buen criterio se consideró que esta materia era propia del Derecho Civil, y en consecuencia, debía formar parte del nuevo Código. Así pues, uno de los puntos de mayor polémica fue, precisamente, el carácter que debía otorgarse a la inscripción, esto



es, mantener el efecto declarativo, o virar hacia el efecto constitutivo propio de los sistemas germánicos.

La discusión de los juristas no se decidía por ningún bando (dos a favor de cada uno), por lo cual en sesión del 19 de setiembre de 1925 se acordó formular una consulta sobre el tema entre profesores de Derecho Civil, Registradores Principales y Magistrados. Gunther Gonzáles, citando a Carlos Cárdenas, nos dice que las opiniones resultaron decisivas en la decisión que finalmente se adoptó, ya que la mayoría de los consultados mostraron serias dudas sobre la reforma hacia el sistema de la inscripción constitutiva. Esta solución fue finalmente descartada en base a los fundamentos siguientes:¹⁷ (i) Se carece de un catastro y existe dificultad en implementarlo, (ii) los títulos son defectuosos e imperfectos, (iii) en muchos lugares no hay notarios o abogados, (iv) no existe personal especializado en materia registral, (v) la implantación del ACTA TORRENS no era factible, por la falta de cultura jurídica en nuestro medio y, además, porque ésta exige una garantía a cargo del Estado, que no es posible asumir por cuestiones presupuestales.

Rubén Guevara Manrique nos dice que al crearse el Código Civil de 1936, las normas sobre los Registros Públicos estaban contenidas en la sección quinta del Libro IV, actualmente derogado, según el cual se le denomina “Registros Públicos”. Anteriormente se le denominó “Registro de la Propiedad Inmueble, Mercantil y de la Prenda Agrícola”, nombre que por ser descriptivo y específico era muy limitado e inapropiado, por lo tanto fue correcta la opción de denominarlo solamente, “Registros Públicos”. La amplitud de esta denominación permitía comprender a las diversas clases de registros establecidas y se adecuaba a la evolución constante de esta institución (GUEVARA, 1996).



Los Registros estaban bajo la dirección de la Junta de Vigilancia, presidida por el Ministro de Justicia e integrada por uno de los Fiscales en lo Civil de la Corte Suprema, designado por ella, el Decano de la Facultad de derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, el Decano del Colegio de Abogados de Lima y el Director de Registros Públicos. Esta junta ejercía jurisdicción organizadora, directora y consultiva en toda la República en asuntos relativos a los Registros Públicos. Cuando se pronunciaba sobre la calificación de los títulos presentados al registro, la resolución emitida por este órgano tenía carácter de último fallo administrativo, después de lo cual el interesado sólo podía recurrir al Poder Judicial.²¹ Todos los registros comprendían una circunscripción territorial que se denominaba “distrito” a cargo de una oficina del Registro.(Pardo,1966)

A comienzos de la década de los 1980 se creó la Oficina Nacional de Los Registros Públicos (ONARP), la cual era un organismo público descentralizado del sector de la Presidencia y era controlado por el Primer Ministro. Este organismo es el primer antecedente de lo que hoy es la Superintendencia Nacional de Registros Públicos (SUNARP), y estaba integrado por el Registro de la Propiedad Inmueble, el Registro de Personas Jurídicas, el Registro de Testamentos, el Registro de Declaratoria de Herederos, el Registro de Mandatos, el Registro Personal, el Registro Mercantil, el Registro de Prenda Industrial, el Registro de Prenda Agrícola y el Registro de Buques.

La ONARP fue creada por la Ley 23095 del 18 de Junio de 1980. “En su estructura orgánica planteada por esta ley, desaparece la junta de Vigilancia y en sustitución de la comisión Facultativa, se crea el tribunal registral; de tal forma que solo existían dos instancias registrales: Registradores y tribunal Registral.” SORIA ALARCON, 1997: 242.

²³ Artículo 3 de la Ley 23095.



Según la norma que regulaba sus funciones, este organismo estaba encargado de la inscripción y publicidad de los actos jurídicos que la ley determina y que constituyen garantía registral. Entre otras funciones se encuentran las de planificar, organizar, dirigir, normar y coordinar la realización de las actividades registrales a nivel nacional. También se encargaba de elaborar y mantener actualizada la estadística (documentación) registral, realizar las correspondientes capacitaciones de personal (en temas organizacionales y legales), establecer la normatividad registral y supervisar las publicaciones relacionadas con temas registrales.

Durante esos años existieron muchas críticas a la ONARP como institución, debido a sus largos procedimientos, altos costos para inscribir un título y los innumerables trámites burocráticos que cada administrado debía seguir para inscribir sus rogatorias. Es por tal motivo que mediante el Decreto Ley N° 25536 se declara a la ONARP en estado de reorganización, encargando al Ministerio de Justicia la elaboración de un proyecto de ley destinado a dicho objetivo. Según Manuel Soria “dicho proyecto se inspiró en la política registral que enunciará el presidente de la república, señalando que los registros públicos constituyen un ineludible componente del desarrollo integral del país” (ALARCON, 1997).

e. Código Civil de 1984.

La creación de este código comenzó en 1965 en una comisión de trabajo encargada de revisar el Código de 1936. Los trabajos de la comisión terminaron en 1981 con la elaboración de un proyecto del nuevo código. Posteriormente se introdujo algunas modificaciones y finalmente el nuevo Código se promulgó en 1984.

La comisión revisora introdujo modificaciones sustantivas sobre este tema, como las que son (i) los bienes fueron clasificados en muebles e inmuebles, (ii) La obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo pacto en



contrario, (iii) La prenda se constituye sobre muebles, mientras que la hipoteca se aplica a los inmuebles, (iv) Se dedica el Libro IX del código Civil al tratamiento de los “Registros Públicos”.

Con respecto al tema registral (Libro IX del Código Civil de 1984), en la exposición de motivos oficial del nuevo código se indica que no se han introducido mayores modificaciones con respecto a lo señalado en el código anterior.

Por otro lado, dicho documento establece tres conclusiones respecto al libro IX del Código Civil: (i) Que se van a regular registros Jurídicos y no registros Administrativos, (ii) que se trata de registros que desarrollan temas de derecho civil, (iii) que son registros a los que se les aplica los principios del derecho registral.

f. Situación posterior al Código Civil de 1984.

Toda modificación legislativa que amerite un cambio organizacional siempre debe estar acompañada de reformas institucionales que permitan aplicar las normas con mayor eficiencia. En el tema registral, la incorporación del nuevo Código Civil requirió la modificación del Registro de la Propiedad Inmueble (creado en 1888). Hasta ese momento el único cambio institucional había sido la creación de la ONARP. Lamentablemente, este cambio no estuvo acompañado de reformas que permitieran mejorar el funcionamiento de los registros públicos ya que su funcionamiento seguía siendo el mismo que tenían antes de su integración a la ONARP. Es por tal motivo que el cambio solo significó una suerte de agrupación de piezas antiguas de ajedrez.

Luego se crea como una institución pública descentralizada, con autonomía registral, técnica, administrativa y económica, para registrar predios en pueblos jóvenes y urbanizaciones populares a nivel nacional, y como registro paralelo al registro tradicional



existente (Registro de la Propiedad Inmueble – RPI). Esta nueva organización permitió tener un sistema registral pro-activo, de base geográfica, con sistema de cómputo moderno, seguro y de fácil acceso. La estrategia de los legisladores era crear un organismo modelo que permitiera tener procedimientos simplificados y de bajo costo con lo cual incentivar no sólo la primera inscripción de dominio sino también la inscripción de los segundos actos o cualquier otro acto inscribible.

2.2.4.2. CARACTERÍSTICAS DEL REGISTRO PREDIAL.

Según Delgado las características del Registro Predial (DELGADO, 2008), son las siguientes:

- a. Tiene un sistema de naturaleza “pro activa” que permite realizar las actividades que no son usuales respecto a una oficina tradicional de Registro. □ Desarrolla campañas de comunicación para diseminar los beneficios de la formalización y registro de los activos prediales y lograr el apoyo tanto de los beneficiarios como de los diversos sectores involucrados en el proceso □ Realiza actividades de formalización y registro con la participación de beneficiarios y principales actores involucrados y traslada al personal del registro al campo para realizar actividades de verificación técnica y legal. De esta manera, se logra el saneamiento requerido para obtener un título de propiedad registrable sin que los usuarios tengan que desplazarse a las oficinas del registro.
- b. Cuenta con mecanismos para adaptar la normatividad vigente a las nuevas circunstancias que se van presentando durante el proceso de formalización y registro 3. Tiene una estructura descentralizada y desconcentrada. Se estableció la creación de una oficina de registro Predial en cada una de las regiones del país, cada uno de las cuales son independientes entre sí y gozan de autonomía registral, económica y administrativa. Su organización fue diseñada tomando como base el



- modelo de organización de una empresa privada, con el objetivo que los servicios registrales pudieran funcionar con el mínimo de personal necesario.
- c. Incorpora a representantes de los usuarios en la dirección de la institución
 - d. Cuenta con procedimientos registrales descentralizados, simplificados y de bajo costo, y elimina trámites redundantes e innecesarios.
 - e. Facilita el acceso al registro al posibilitar el uso de formularios registrales firmados por abogados o por notarios, los que no solo brindan igual o mayor seguridad a los actos registrados, sino que son estandarizados, fáciles de entender y llenar, por lo cual disminuyen los costos de transacción y facilitan una formalización masiva.
 - f. Elimina requisitos que no estén directamente relacionados con la prueba del derecho que se pretende inscribir.
 - g. En aplicación del principio de desregulación de las funciones públicas, se traslada a profesionales privados (ingenieros o arquitectos colegiados) la responsabilidad de verificación de información sobre ubicación, linderos y características físicas de los inmuebles y se les hace responsable de la realidad de la información contenida en los planos y formularios que firman. También se establecen los requisitos y procedimiento a seguir durante la verificación, los mecanismos de supervisión de los verificadores y las sanciones a ser aplicadas en caso de faltas e infracciones.
 - h. Las tarifas o aranceles registrales son fijados no en función del valor del predio, sino en base al costo del servicio registral.
 - i. Su nuevo sistema registral es computarizado, con capacidad para procesar inscripciones masivas y mecanismos efectivos de acceso a la información, sin riesgos de alteración o pérdida de esta.



- j. Era un registro de Base Geográfica: Es menester evitar la superposición física del predio (no solo es necesario tener el tema legal). Anteriormente los registros te daban datos de linderos, áreas, perímetros y colindantes para identificar al predio y que su representación física no se superponga con otro. La base geográfica es tener los datos de linderos, áreas y colindantes de un grupo de predios, implica que tengan los datos físicos mínimos para que no exista superposición. No era necesario tener un catastro sofisticado.

Es así como se crea un registro paralelo al registro de la propiedad inmueble (creado en 1888 y organizativamente inmerso dentro de la ONARP hasta ese momento). Esta nueva organización estaba destinada a reducir costos de acceso y permitir que más personas puedan inscribir sus derechos de propiedad, gracias principalmente a la reducción de formalidades, la suficiencia de documentación privada y una efectiva coordinación con el catastro administrativo. Su objetivo era ayudar en el proceso de formalización de la propiedad en zonas urbano – marginales.

Es decir que lo que nació como un régimen excepcional, venido ampliando su alcance. Efectivamente debido a la gran cantidad de Extra legalidad que existía en la década de los 80, producto de las múltiples migraciones a la ciudad (especialmente a Lima) y la aguda crisis económica que en sus últimos años aumentó considerablemente la pobreza, se necesitó de una institución que coadyuve a la definición y determinación de los derechos de propiedad. Según investigaciones realizadas por el Instituto Libertad y Democracia (ILD), el número de predios informales superó extensamente a los predios formales – tradicionales.



Posteriormente, con la promulgación del Decreto Legislativo 667 en 1991, los legisladores hicieron reformas en el plano rural y crearon el Registro de Predios Rurales³⁴, el cual se incorporó al Registro Predial existente. Sin embargo, en 1996, el legislador creó la sección Especial de Predios Rurales que funcionaba dentro del Registro de la Propiedad Inmueble, con lo cual la competencia para la inscripción de predios rurales formalizados por el Proyecto Especial de Titulación de Tierras (PETT) se dividió entre el Registro Predial (con competencia sólo en el Departamento de Lima), y la Sección Especial de Predios Rurales (con competencia en el resto del País).

El Registro Predial es creado en Noviembre de 1988 bajo el Ministerio de Vivienda y Construcción y abrió sus puertas en Enero de 1990. Posteriormente por la ley N° 26366 de fecha 16 de octubre de 1994 se crea el Sistema Nacional y la Superintendencia Nacional de los Registros Público (SUNARP), con la finalidad de “mantener y preservar la unidad y coherencia del ejercicio de la función registral en todo el país”³⁸. A dicho organismo se le incorporó el ya creado Registro Predial. Más adelante hablaremos concretamente de esta institución la cual es hasta ahora el organismo encargado de la organización y administración del sistema registral peruano.

En 1992, se crea el Proyecto Especial de Titulación de Tierras y Catastro Rural – PETT³⁹, como un organismo con personería jurídica de derecho público interno y autonomía administrativa. Su principal misión era formalizar la propiedad de la tierra de uso agrario en todo el país y sus objetivos principales eran: (i) lograr la titulación y el saneamiento legal de la propiedad y la posesión de los predios rurales, (ii) contar con un nuevo catastro rural moderno y de carácter jurídico y (iii) fortalecer el sistema de registro de la propiedad inmueble rural.



Como ya lo habíamos mencionado, la formalización de propiedad masiva había sido un tema de discusión recurrente entre legisladores y políticos durante la década de los ochenta y comienzos de los noventa.

Cabe mencionar que, durante la década de los ochenta la demanda de viviendas en el sector urbano no había sido satisfecha por el sector formal, lo cual sumado al fuerte centralismo e inmigración a las ciudades (especialmente a Lima), se originaron diferentes fenómenos de informalidad predial, entre ellos el más común fue las invasiones de terrenos periféricos a las ciudades de las provincias y en especial a la capital. Esta situación necesitaba reformas legales e institucionales destinadas a obtener resultados facticos con respecto al problema de formalización que tenía el país.

2.2.5. REGISTROS PÚBLICOS.

Los Registros Públicos nacen en el Perú, a través de la promulgación de la Ley del 2 de enero de 1988, como Registro de la Propiedad Inmueble para prestar seguridad y certidumbre a la propiedad inmueble y al tráfico jurídico. El origen de los registros se basó en la necesidad de dar a conocer las diversas situaciones jurídicas relacionadas, inicialmente, con los gravámenes de los predios, posteriormente, con la titularidad de los mismos y en la actualidad.

2.2.5.1.IMPORTANCIA DE LOS REGISTROS PÚBLICOS.

La función registral consiste en otorgar seguridad jurídica a las transacciones, lo que se logra con el cabal cumplimiento de los principios registrales, fortaleciéndolos a través de los instrumentos modernos (Díaz, 2000).



Dicha institución registral se encuentra al servicio de la seguridad. La actuación notarial y la actividad del registro son elementos que fuerzan seguridad por la vía de la prevención de los conflictos. La tarea de los notarios y de los registradores, más que dirimir conflictos ya producidos, es la evitarlos y la cumplen ofreciendo certeza seguridad. Por estos caminos, con la seguridad como vía, el registro busca el valor justicia que es el valor supremo.

La seguridad jurídica que se otorga exige un adecuado conocimiento de la ley y de las situaciones jurídicas. El registro contribuye a la seguridad haciendo cognoscibles esas situaciones jurídicas, lo que da mayor certeza tanto a las partes de una relación cuanto a los terceros que se pueden ver afectados por ella.

La importancia de los servicios inscriptorios y de publicidad que ofrecen los Registros Públicos en la organización y desarrollo económico del país es indiscutible. Su trascendencia es mayor en tanto otorga seguridad jurídica al intercambio de bienes, al tráfico inmobiliario, mercantil y al universo de actos jurídicos susceptibles de inscripción.

Está institución más sensible a tal afirmación resulta el Registro de la Propiedad Inmueble por el incremento permanente de tráfico inmobiliario y el valor de los predios junto a una necesidad.

La propiedad predial queda asentada sobre bases muy firmes, adquiere permanencia, seguridad y certidumbre, consecuentemente, a más de incrementar su valor, se agiliza en forma extraordinaria su enajenación, al desaparecer el temor de la evicción, resultando en una rica y liberal fuente de crédito, fomentando su desarrollo, el mutuo hipotecario y otros actos que inciden en el quehacer económico del país.



Particularmente el Registro de la Propiedad Inmueble, no sólo por su magnitud histórica en todos los sistemas registrales del orbe y por ser el primero que surgió, sino también por el rol que le toco desempeñar en el derecho patrimonial y el tráfico inmobiliario y porque resulta ser el registro tipo a cuya sombra se han desarrollado las distintas instituciones registrales que hoy constituyen el Sistema Nacional de los Registros Públicos, es que se encuentra supeditada a los cambios sociales que le exigen modernizar sus técnicas, actualizar sus normas, prescindir de lo obsoleto y optimizar sus servicios.



SUBCAPITULO III

SEGURIDAD JURÍDICA

3.1.1. PROTECCIÓN DEL TERCERO REGISTRAL.

Cárdenas Alvarado, citando a Diez – Picaso, afirma que: el tercero registral es aquel “adquirente a título oneroso y buena fe, que adquiere un derecho real de un titular registral y que a su vez inscribe en el Registro su título de adquisición”. Asimismo, lo reconoce como el “genuino beneficiario de la fe pública y la protección del Registro” (Cárdenas, 2010).

En el Derecho nacional se ha desarrollado el siguiente concepto: El tercero registral no es otro sino el titular registral que resulta beneficiario o perjudicado, por aplicación de los principios que recoge el sistema registral, respecto de una relación jurídica ajena pero conexas a su derecho inscrito y que confronta con el mismo.

Asimismo el tercero registral a que se refiere el principio de la fe pública registral, no es cualquier persona extraña a una relación jurídica, como podría hacer suponer el concepto puramente civil de tercero, sino un adquirente a título oneroso y de buena fe, que adquiere un derecho de un titular registral y que a su vez inscribe el Registro su título de adquisición.

Nuestro ordenamiento jurídico registral, a través de los principios de oponibilidad de la fe pública registral, busca proteger al tercero frente a los caos de doble venta realizadas por un mismo otorgante, así como frente a los casos de transmisiones sucesivas realizadas una después de la otra, por cada uno de los sujetos que van adquiriendo, y no por un mismo otorgante.



Cabe mencionar, que el tercero registral no es otro sino el titular registral que resulta beneficiado o perjudicado, por aplicación de los principios que recoge el sistema registral, respecto de una relación jurídica ajena pero conexa con su derecho inscrito y que confronta con el mismo.

Es importante precisar, que la condición de tercero resulta enteramente posicional. Esto es si el titular registral se encuentra en la posición antes definida, será siempre tercero registral, al margen que se encuentre o no protegido.

La configuración del Tercero Registral necesita la concurrencia de los siguientes elementos:

- Que se adquiriera el derecho de persona que en el Registro aparece con facultades para otorgarlo; es decir; basta la apariencia, más no la certeza, de justo título registral.
- Que la adquisición sea a título oneroso.
- Que el adquirente inscriba su derecho.
- Que exista buena fe en el adquirente, la misma que, además de presumirse, queda suficientemente acreditada por las circunstancias de no haber intervenido en el acto o contrato del que deriva su derecho; haber inscrito con anterioridad al del eventual oponente.
- Que de los asientos de los Registros Públicos no aparezcan causales de nulidad, rescisión o resolución.

3.1.1.1. CARACTERES DEL TERCERO REGISTRAL.

Son caracteres del Tercero Registral, los siguientes:



- a. El tercero registral, es tercero en la medida en que es extraño a la relación jurídica que confronta con su derecho, y registral en la medida que su derecho esté inscrito. Por ello se trata siempre del titular registral y de relaciones jurídicas ajenas a éste, es decir, respecto de las cuales el titular registral no es parte.
- b. Debe tratarse de una relación jurídica que afecte al derecho inscrito del titular registral, sea porque resulta incompatible con el mismo, o bien porque aquélla resulta ineficaz. De lo contrario no surgirá confrontación alguna y, en consecuencia, no habrá tercero.
- c. La relación jurídica ajena respecto del titular registral podrá estar o no inscrita. En el primer supuesto estaremos ante una conexión transversal, en donde se producen dos o más transmisiones realizadas por el mismo sujeto generando una contraposición transversal (doble venta y concurrencia de adquirentes, por ejemplo). En el segundo caso nos encontramos ante una conexión lineal en donde también se producen dos transmisiones sucesivas, pero realizadas una después de la otra por cada uno de los sujetos que va adquiriendo y no por el mismo.
- d. El concepto de tercero registral y el grado de protección que obtendrá está determinado por la eficacia de los principios que recoge el sistema.

3.1.1.2. PROBLEMÁTICA SOBRE LA PROTECCIÓN DEL TERCERO REGISTRAL.

Actualmente con la necesidad de adquisición de vivienda y precios de adquisición muy elevados es fácil que puedan cometerse abusos y fraudes por parte de aquellos que quieran obtener un gran beneficio económico sin esfuerzo alguno. No obstante, la necesidad de que para la perfección de esas operaciones de transmisión de bienes inmuebles se deba verificar la correspondiente escritura pública por parte de los contratantes, a efectos de su posterior inscripción en el Registro de la Propiedad, supone un importante



filtro con el fin de evitar que muchos de aquellos abusos y fraudes puedan llevarse a cabo. La intervención del Notario al realizar la escritura pública de la operación jurídica de intercambio, con su función no solo de fedatario público de lo acordado por las partes, sino también de asesor de éstas, con importantes posibilidades de control formal y material del negocio jurídico inmobiliario, supone una dificultad importante para aquellos que quieren obtener ese beneficio económico basado en el engaño.

El Notario podrá evitar la realización de la estafa debido a las comprobaciones previas a otorgar la correspondiente escritura pública relativa a inmuebles. No obstante, los autores de esas defraudaciones también podrán acudir al Notario hábilmente para reforzar el engaño necesario y así doblegar la voluntad de sus víctimas por medio de un contrato privado cuyas firmas fueron legitimadas por el Notario, logrando gracias a la intervención de éste que los compradores creyeran que se trataba de algo legal y serio.

La existencia del Registro de la Propiedad y la intervención del Notario, con su labor de asesoramiento y control de la legalidad formal y material, podrá permitir que el adquirente, especialmente en los contratos relativos a bienes inmuebles, tenga conocimiento de muchas de esas cargas al tiempo de otorgar la correspondiente escritura pública (López, 2007).

La inscripción obligatoria, si bien no sana el título, consolida la seguridad jurídica y permite absoluta publicidad de los actos acogidos por el Registro.

Es por ello, que la relación con el Derecho Tributario es íntima y de gran trascendencia, pues, si se solicita la inscripción de escritura pública en el Registro primero se debe cumplir con la obligación de pagar los impuestos correspondientes.



Finalmente, detallaremos cada uno de los problemas que se originan en la actualidad como consecuencia del no establecimiento del carácter constitutivo de inscripción de actos jurídicos respecto de bienes inmuebles en SUNARP - Registro de Predios.

3.1.2. LA SEGURIDAD JURÍDICA.

El Registro de Propiedad Inmueble fue creado hace años, de manera que notamos que hace mucho tiempo se solicita a gritos la reforma en cuanto al catastro, dirigida a una inscripción constitutiva con fin de mejorar la obtención de la seguridad jurídica.

Se indica que un Registro Constitutivo es el único medio para garantizar la seguridad jurídica que brinde certeza sobre la información del registro, pues es necesario que quienes adquieran derechos, lo hagan sobre la base de la certidumbre; el éxito depende de la introducción del catastro nacional a fin de contar con certeza entre seguridad jurídica y la realidad. Tal como lo aplica el Sistema Registral Alemán, el cual permite que el tracto sucesivo no se interrumpa, que se actualicen los datos en el registro, lo cual permitirá que las relaciones comerciales de todo género y especialidad sean más ágiles y veloces.

Con ello, se puede decir que el fortalecimiento de la seguridad jurídica de la propiedad inmueble es un problema de palpitante actualidad, sobre todo en una economía de libre mercado. Una economía regulada por la ley de la oferta y la demanda, donde la protección a la contratación es importante y exige la adopción de normas que garanticen la celebración de los contratos. Un ordenamiento jurídico que privilegia la seguridad jurídica en las relaciones contractuales - obligacionales, y que propugna normas coherentes para la libre circulación de bienes inmuebles y su protección comercial.



Sin embargo, la inscripción del Perú en la actualidad es sólo declarativa de derecho y protege sólo a los que recurren al registro. No brindando seguridad jurídica y protección a hombre en la obtención de un bien inmueble; logrando evitar el tráfico de bienes inmuebles.

Al respecto, en el caso del sistema constitutivo, además de ser jurídicamente el más seguro, es también el más adecuado; empero, se optó por el sistema declarativo más por razones económicas y de infraestructuras, sin tener presente las ventajas que ofrece el sistema constitutivo, pese a que esta es la tendencia actual en el mundo.

Finalmente, la Comisión de Reforma del Código Civil en la actualidad ha manifestado que el único camino que nos queda para modernizarnos en este campo es el ingreso gradual al Registro constitutivo basándonos en el Sistema Registral Alemán, para que en el transcurso de unos diez a quince años, lleguemos a tener un registro unificado.

Es así, que desarrollaremos a continuación todo lo que genera y brinda la seguridad jurídica. Para que la seguridad jurídica de nuestro ordenamiento jurídico opere, es necesario que aquéllos que pretenden verse beneficiados con ella, satisfagan ciertas exigencias contenidas en las normas.

Todo sistema jurídico implica un marco de seguridad jurídica, aun cuando la justicia sea sólo una aspiración. Por ello es que la lucha sigue siendo la justicia, a pesar de que el sistema nos está ofreciendo, ya, mínimo de seguridad (Morales, 2000).

El ser humano, es individuo y es sociedad, es egoísta, pero también solidario; cuando celebra el "contrato social", quizás está pensando más en la seguridad que en la justicia, porque se toma conciencia de que es necesario un mínimo de orden.



Por ello, la seguridad jurídica protege a quien exterioriza su adquisición, a comparación de quien la mantiene oculta entre las partes. Si el Derecho optará por preferir al primer adquirente, independientemente del hecho de la inscripción, carecería de sentido todo el sistema registral, ya que éste basa su procedimiento en el Principio de Publicidad de los Registros Públicos, que faculta al titular registral para contratar respecto del bien que aparece inscrito a su nombre (Villegas, 2001).

Asimismo, la seguridad jurídica es uno de los grandes principales principios informadores del Derecho, el cual precisamente requiere de certidumbre y estabilidad, a fin de que los sujetos tengan confianza en los actos de los demás (Núñez, 2007). Siendo la búsqueda de la seguridad jurídica una de las finalidades universalmente admitidas de la publicidad registral (Villegas, 2001).

Finalmente, las notas principales que caracterizan a la seguridad jurídica, y en especial a la seguridad jurídica inmobiliaria, son (Ramírez, 2012):

- a. La certeza o certidumbre o ausencia de duda, que permita una predictibilidad del interesado sobre las reglas de juego existentes.
- b. Certeza sobre las fuentes, publicidad normativa, tipicidad penal. Aplicada esta certeza a la seguridad jurídica inmobiliaria, es necesario que quienes adquieran derechos lo hagan sobre bases de certidumbre y esto se manifiesta en los diferentes principios fundamentalmente los que señalan requisitos de la inscripción, y entre ellos los siguientes:
 - Tracto sucesivo, pues da la certeza que supone el apoyo en un titular anterior que ofrece preexistencia del derecho;



- En la especialidad, que da claridad sobre el historial de la finca y de los derechos; En el de calificación o legalidad, que da certeza sobre el cumplimiento de los requisitos legales de la adquisición;
 - En el principio del negocio causal, pues, con la expresión de la causa, se manifiesta la función controladora, para la validez de los negocios.
- c. La confianza o ausencia de temor, que aplicada al Derecho inmobiliario, se manifiesta en la ausencia de temor y en la confianza en los asientos registrales.

Consideramos que la seguridad jurídica implica el conocimiento de las consecuencias de cualquier acto realizado, los efectos de una norma o los límites de su esfera de actuación”.

En consecuencia podemos definir a la seguridad jurídica como la “certeza del derecho” que deben tener los individuos en que el sistema jurídico que regula sus derechos no va a ser vulnerado e inclusive pueden ser reparados.

3.1.2.1. SEGURIDAD JURÍDICA INMOBILIARIA.

Las características de la seguridad jurídica inmobiliaria son:

- La certeza o certidumbre o ausencia de duda, que permita una predictibilidad del interesado sobre las reglas de juego existentes.
- Certeza sobre las fuentes, publicidad normativa, tipicidad penal. Aplicada esta certeza a la seguridad jurídica inmobiliaria, es necesario que quienes adquieran derechos lo hagan sobre bases de certidumbre y esto se manifiesta en los diferentes principios fundamentalmente los que señalan requisitos de la inscripción y entre ellos los siguientes:



- i. Tracto sucesivo, pues da la certeza que supone el apoyo en un titular anterior que ofrece preexistencia del derecho.
- ii. En la especialidad, que da claridad sobre el historial de la finca y de los derechos.
- iii. En el de calificación o legalidad, que da certeza sobre el cumplimiento de los requisitos legales de la adquisición.
- iv. En el principio del negocio causal, pues, con la expresión de la causa, se manifiesta la función controladora para la validez de los negocios.
- v. La confianza o ausencia de temor, que aplicada al Derecho Inmobiliario, se manifiesta en la ausencia de temor y en la confianza en los asientos registrales.

3.1.2.2. SEGURIDAD JURÍDICA EN EL MERCADO INMOBILIARIO.

La seguridad jurídica en el tráfico inmobiliario es un elemento clave en la decisión para las inversiones inmobiliarias, en función a que las transacciones a realizar sean rápidas, seguras y sobre todo a menor costo; es una herramienta de mucha importancia del mercado inmobiliario.

El mercado inmobiliario no puede funcionar sin la seguridad jurídica, porque en él se invierten grandes cantidades de dinero y es el foco de desarrollo económico de un país. Se garantiza la seguridad jurídica en el mercado inmobiliario creando un sistema eficaz basado en el sistema latino que esté unido a un sistema de Registro de la Propiedad de manera integral y fiable.

3.1.2.3. CLASES DE SEGURIDAD JURÍDICA EN EL ÁMBITO REGISTRAL.

El concepto de seguridad jurídica desarrollado en el ámbito registral, ha dado lugar a la distinción entre la llamada seguridad estática y seguridad dinámica.

3.1.2.3.1. ESTÁTICA.

La seguridad estática está destinada a proteger al derechohabiente o titular del derecho frente a las perturbaciones o ataques de terceros, que se inmiscuyan o traten de desconocer su titularidad.

Asimismo, es aquella que está destinada a proteger al derechohabiente o titular del derecho frente a las turbaciones o ataques de terceros, que se inmiscuyan o traten de desconocer su titularidad. En otras palabras, la seguridad estática juega a favor del propietario o titular del derecho (Cárdenas, 2010).

3.1.2.3.2. DINÁMICA O DEL TRÁFICO PATRIMONIAL.

La seguridad dinámica o de tráfico procura brindar protección a los terceros que se ven involucrados en la circulación de la riqueza, aspecto éste último que se proyecta en dos vertientes: protección de los acreedores del enajenante, que pueden ver burlados la garantía de este crédito con enajenaciones fraudulentas; y protección a los adquirentes, que no deben estar expuestos a la sorpresa de que el bien que se le transmite se encuentre gravado, embargado o simplemente no pertenezca al transferente.

Desde otra perspectiva, es aquella que procura brindar protección a los terceros que se ven involucrados en la circulación de la riqueza, aspecto, este último, que se proyecta en dos vertientes: protección de los acreedores del enajenante, que pueden ver burladas la garantía de este crédito con enajenaciones fraudulentas; y protección a los adquirentes, que



no deben estar expuestos a la sorpresa de que el bien que se les transmite se encuentra gravado, embargado o simplemente no pertenezca al transferente (Cárdenas, 2010).

3.1.2.4. COMO FIN DEL DERECHO

Se considera que la seguridad jurídica conjuntamente con la justicia y el bien común, constituyen uno de los fines del Derecho. Sin embargo, el cumplimiento de estos fines sólo se explica en tanto el hombre se relaciona con otros individuos, ya que a lo que tiende el Derecho es a crear un determinado orden social, propiciando dentro de él, cierto tipo de conducta que tienda a satisfacer, precisamente aquellos fines perseguidos por el Derecho.

Dicho derecho de los particulares para acceder a instituciones del notariado y el registro de propiedad brinda legitimación de sus actos, contratos y adquisiciones, en cuyo ámbito adquieren garantía legal.

Elizabeth Amado, afirma, citando a García y García, que: "la calificación registral y sus consecuencias legales que son al mismo tiempo fundamento de ella, como son las presunciones de exactitud de la legitimación y de la fe pública registral y el cierre registral, el tracto sucesivo y la especialidad, no son meros conceptos abstractos del Derecho inmobiliario, sino que responden a una realidad que se vive en la práctica y que se refleja en la seguridad jurídica que precisan los ciudadanos" (Ramírez, 2012).

3.1.2.5. LA SEGURIDAD JURÍDICA Y EL ORDEN SOCIAL

Al ser humano la seguridad que le interesa es la que se obtiene en convivencia social, porque es ahí en donde ésta encuentra sentido y su razón de ser. Desde el punto de vista jurídico, que es el que nos interesa, la seguridad puede ser el conocimiento que cada uno tiene sobre las consecuencias de cualquier acto realizado, los efectos de una norma, de



tal manera que ellos no puedan verse modificados por hechos o circunstancias que ignore o desconozca".

Esta seguridad jurídica, conjuntamente con la justicia y el bien común, constituye uno de los fines del Derecho. Sin embargo, como resulta obvio, el cumplimiento de estos fines sólo se explica en tanto el hombre se relaciona con otros individuos, ya que a lo que tiende el Derecho es a crear un determinado orden social, propiciando dentro de él, un cierto tipo de conducta que tienda a satisfacer, precisamente aquellos fines perseguidos por el Derecho (Villegas, 2001).

3.1.2.6. JUSTIFICACIÓN ECONÓMICA DE LA PROTECCIÓN DE LA SEGURIDAD JURÍDICA

Debe tenerse en cuenta, que las ganancias o pérdidas propias de quienes participan individualmente en cualquier actividad económica, constituyen los beneficios o costos privados de su actividad. Entonces, si los costos privados exceden a los beneficios privados, los individuos no estarán dispuestos a emprender dicha actividad, aunque socialmente sea provechosa.

Para una mayor eficacia de los factores de producción, que a su vez coadyuve al crecimiento económico, puede ser conseguida a través de la reducción de las imperfecciones del mercado derivadas de la inseguridad y los costos de información. Es por ello que resulta necesario contar con una adecuada organización de los derechos de propiedad, que contribuya a Disminuir los costos privados que implica la transferencia o intercambio de los bienes.

Los costos que suponen la transferencia o intercambio de bienes, podemos encontrar tres clases principales de costos:



- a) De información;
- b) De negociación; y
- c) De vigilancia del cumplimiento de lo acordado.

Por todo ello, un sistema adecuado de organización de los derechos de propiedad deberá proporcionar derechos fácilmente identificables y verificables, cuyo intercambio no se encuentre sujeto a excesivas incertidumbres jurídicas, y que sean objeto de una delimitación, lo suficientemente precisa para que puedan ser protegidos eficazmente contra las intromisiones de otros (Villegas, 2001).

Esta protección se asegura con la confianza del registro de carácter constitutivo que es más confiable y goza de mucha acogida por las personas para asegurar su inversión y la circulación comercial sobre bienes inmuebles a nivel macro en el Perú.

3.1.2.7. RASGOS COMUNES QUE PRESENTAN LOS REGISTROS DE SEGURIDAD JURÍDICA.

3.1.2.7.1. La existencia de un control de legalidad o calificación.

El control de legalidad deriva de la finalidad misma de la publicidad, de manera que no cabe publicidad sin control de legalidad. Si la publicidad tiene por objeto el dar certidumbre a las relaciones jurídicas, ha de ofrecer datos; veraces: de lo contrario, ni puede ofrecer confianza ni la merecerá.

3.1.2.7.2. La existencia de conexión entre los asientos registrales o tracto sucesivo.

Cada asiento que se practica en el Registro tiene que enlazar con el anterior. Este rasgo de la conexión no es un hecho puramente técnico, por el contrario, de un hecho dotado de una relevancia jurídica innegable.



Esta relevancia jurídica se pone de manifiesto en los dos principales libros que de ordinario se llevan en los Registros: el libro Diario, cuyo orden determina la prioridad de los derechos; y el libro de Inscripciones del que deriva la función de exactitud de las situaciones jurídicas publicadas.

3.1.2.7.3. El carácter documental público del asiento.

Cualquiera que sea el soporte material en que se practique el asiento, éste es un documento público: se extiende por un funcionario público con las solemnidades requeridas por la ley. El asiento no tiene por finalidad la prueba de un acto o negocio, sino la publicidad de una situación jurídica.

3.1.2.7.4. La oponibilidad o eficacia frente a terceros.

Precisamente, porque la publicidad significa el ofrecimiento a los particulares de la verdad oficial sobre las situaciones jurídicas, el contenido de los Registros es oponible a los terceros.

Dicha oponibilidad tiene generalmente en los Registros un doble aspecto: la situación publicada existe y afecta a los terceros; la situación no publicada no existe y no afecta a los terceros. La inoponibilidad puede ser absoluta la falta de inscripción impide que una determinada situación afecte al tercero, salvo que éste la conozca al margen del Registro, o no reúna alguno de los requisitos que se exigen para gozar de la protección registral (inscripción declarativa).

Supuestos de aplicación de principio de inoponibilidad (GATTARI, 2004):

- i. En la doble venta de un mismo inmueble, adquiere la propiedad el comprador que primero llega al Registro.



- ii. La venta de un inmueble lleva la liberación de los derechos reales anteriores constituidos por el vendedor pero no inscritos.
- iii. En la adquisición de derechos reales limitados o de garantía, la inscripción de estos hace que se tenga como inoponible la eventual transferencia de propiedad no inscrita, aun cuando esta sea de fecha anterior a la constitución del derecho real imitado o de garantía, con lo cual el nuevo propietario tendrá que sufrir un gravamen respecto al objeto de su derecho.

3.1.2.5. Cognoscibilidad o posibilidad de conocimiento del registro.

La evolución de la publicidad ha quedado reducida a una posibilidad de conocimiento. El conocimiento puede hacerse efectivo en todos los Registros de seguridad jurídica, a través de un traslado oficial con valor de documento público.

3.1.3. SEGURIDAD JURÍDICA DE LOS DERECHOS DE QUIENES SE AMPARAN EN LA FE DEL REGISTRO

La autoridad pública crea un determinado registro para ofrecer y garantizar seguridad jurídica. En él tendrán nacimiento, o se transformarán o se extinguirán derechos, obligaciones o expectativas, tanto para los interesados como para terceros.

Soria Alarcón, afirma, citando a Fueyo Laneri que: "El Registro y no otro instrumento, u otro medio, en el sistema legal al que pertenecemos es capaz de desempeñar hasta funciones jurídico-económica, incluso de fomento y planificación, que su organizados, conforme a normas ofrece de modo seguro, con certeza objetiva, en el ser y no ser de las cosas y de los derechos..." prosigue "la parte, el interesado, el sujeto titular, el acreedor, el deudor, el heredero, el legatario, el cesionario, el garante, el titular de un Leasing, el tercero extraño a la relación registral misma, la masa ciudadana y cuantos sujetos jurídicos sean o queden "tocados" de algún modo por el registro, tendrán la



seguridad de encontrar ahí y no en otro lugar, o al menos con el apoyo coadyuvante de otro antecedente jurídico, su derecho, su acción, su expectativa, su fundamento jurídico; en una palabra, lo que les interesa y sirve jurídicamente"; pero reitera "queda claro..., que la autoridad creadora del registro, y quienes legítimamente le vayan formando paulatinamente, con todas las precauciones inherentes a su conservación material, dan seguridad jurídica y, a su vez, los destinatarios y usuarios del registro..., tienen seguridad de encontrar en él, confiadamente cuanto atañe a su interés pertinente" (Alarcón, 2012).

La seguridad es dar y recibir, ofrecer confianza y tener confianza, y por un camino u otro, redundando en la tranquilidad y la paz, tanto del individuo como, por repercusión, del grupo social organizado e institucionalizado.

3.1.4. LA SEGURIDAD JURÍDICA DEL SISTEMA REGISTRAL PERUANO

En el Sistema Registral Peruano, se encuentra al servicio de la seguridad jurídica y la garantía. Se entiende al Sistema Registral Peruano como el conjunto armónico de principios que aspira a producir, mediante la institución del Registro, la necesaria seguridad en la circulación comercial de los inmuebles y a la constitución de relaciones reales sobre los mismos.

La seguridad exige un adecuado conocimiento de la ley y de las situaciones jurídicas. El Registro contribuye a la seguridad haciéndole partes de una relación, como a los terceros que se puedan ver afectados por ella.

Es por ello, que el Sistema Registral Peruano cumple los requisitos necesarios para proporcionar una seguridad jurídica que reduzca las incertidumbres y colabore con garantizar los derechos de quienes se amparen en el Registro. Debe recordarse que una de



las garantías del Sistema Nacional de los Registros Públicos, la seguridad jurídica de los derechos de quienes se amparan en la fe del Registro (Cárdenas, 2010).

3.1.5. LA EFICACIA DECLARATIVA VERSUS LA EFICACIA CONSTITUTIVA DE LA PUBLICIDAD MATERIAL.

Los sistemas registrales que recogen el principio de oponibilidad son los tradicionalmente llamados de inscripción o eficacia declarativa, frente a la de inscripción o eficacia constitutiva, en donde la inscripción es decisiva para el nacimiento o transmisión del derecho real entre partes.

En estos sistemas de eficacia declarativa, la inscripción determina la plena oponibilidad del derecho constituido fuera del registro respecto de terceros. Teniendo el registro el deber de ser constituido respecto de terceros o derechos reales.

3.1.6. LA REALIDAD PERUANA: CARENCIA DE UN CATASTRO INMOBILIARIO.

El catastro es un inventario de unidades inmobiliarias o un censo de fincas, en el que se precisa descripciones detalladas, completas a la consistencia física del inmueble. Sin catastro, el Registro es impreciso y está recargado por tareas que no le corresponden; sin embargo, nuestro Registro cumple con su finalidad específica, pese a la carencia de este importante medio técnico de apoyo.

Su función primordial del Registro Inmobiliario es la publicidad jurídica, Registro y Catastro son entes diferentes. El catastro diseña la representación gráfica, la individualización física de la unidad inmobiliaria. El Registro persigue la concreción jurídica de los inmuebles y la determinación de los derechos que recaen sobre los mismos.



En nuestro país el gran porcentaje de las inmatriculaciones en el Registro de la Propiedad Inmueble, se han hecho teniendo como mérito el documento notarial, en donde se señalan el área, medidas perimétricas, linderos y demás especificaciones que individualizan a la finca, datos que proporciona el mismo interesado o son extraídos de documentos anteriores, los que no siempre reflejan la realidad física del predio, en tanto el notario no verifica in situ, de modo que lo ingresado al Registro es fiel reflejo al documento notarial, mas no necesariamente a la realidad física del predio.

Entonces se puede precisar que, si bien el Registro Predial tiene gráficos computarizados sobre cuya base se generan las partidas, lo cual evita tal anomalía, más aún si ha optado por la inmatriculación masiva y de oficio, el Registro de la Propiedad Inmueble requiere, impostergablemente, de un catastro registral para cuyo efecto precisa de un dispositivo legal sobre la materia, unido al perfeccionamiento del sistema utilizando el constitutivo.

**CAPITULO III****ANALISIS DE RESULTADOS Y MODIFICACIONES LEGISLATIVAS
NECESARIAS.****3.1. CASO 1.**

Lo que buscamos a través de la presente tesis es que se proporcione protección jurídica al propietario originario de un bien inmueble. No se puede dejar sin protección jurídica al propietario originario de un inmueble con derecho inscrito, cuando respecto a ese bien exista posteriormente concurrencia de acreedores sin la preexistencia de un deudor y la importancia precisamente de la inscripción de su derecho.

La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema ha establecido este nuevo criterio jurisprudencial para la determinación del mejor derecho de propiedad, mediante la sentencia recaída en la Casación N° 3565-2012 Callao por la cual se declara infundado dicho recurso, para lo que toma en cuenta como principio general que “el primer derecho es mejor derecho”.

En dicho caso, una municipalidad interpone una demanda contra dos instituciones estatales para que se declare su mejor derecho de propiedad respecto de un inmueble inscrito a su favor. Además, solicita la anulación de la inscripción posterior de ese mismo bien a favor de uno de los codemandados que la obtuvo como resultado de un procedimiento administrativo. En primera instancia, el juez resuelve esa dualidad de inscripción registral a favor de la parte demandante más no ampara la pretensión de anulación de la inscripción posterior. En segunda instancia, la sala civil superior correspondiente confirma la apelada. Sustenta su fallo en que si bien el artículo 1135 del Código Civil no considera la concurrencia de acreedores respecto a un inmueble sin la preexistencia de un deudor, como es el caso de la inscripción de la propiedad del bien



materia de litis a favor de uno de los codemandados lograda mediante un trámite administrativo, la omisión o la deficiencia de la norma en esos términos no puede significar que se deje sin protección jurídica al titular originario del derecho propiedad de ese predio quien lo tiene inscrito con anterioridad a la inscripción del derecho del codemandado. A juicio de la sala superior, razonamiento contrario, importaría atentar no solo contra el derecho a la propiedad constitucionalmente reconocido a favor de quienes lo han adquirido de manera primigenia, sino también contra el principio general de derecho de vocación normativa de que “el primer derecho es el mejor derecho” categoría por tenerse presente ante un supuesto de deficiencia de la norma.

No obstante a criterio del supremo tribunal, esa decisión de la sala superior hace un desarrollo sobre la pertinencia de la aplicación del citado artículo, determinándose que este no sería aplicable en este caso porque prevé la existencia de un deudor para la concurrencia de acreedores de un inmueble, sin embargo, la sala suprema refiere que con aquel fallo se pretende prevalecer el principio que “el primer derecho es mejor derecho”, por lo que en aplicación del Título Preliminar del Código Civil se recoge el principio del artículo 1135 para concluir que no se puede dejar sin protección jurídica al titular originario del derecho de propiedad del predio con derecho inscrito, que es demandante, por lo que se declara infundado el recurso de casación.

De lo que se desprende la necesidad de que el registro sea obligatorio y constitutivo para la protección del derecho a la propiedad.

3.2. CASO 2.

Mediante la sentencia del VII Pleno Casatorio (Casación N° 3671-2014-Lima), dictada por la Corte Suprema de la República y publicada en el diario El Peruano el 7 de



diciembre de 2015, que tiene carácter vinculante, los jueces supremos se han inclinado a favor de la propiedad no registrada, en detrimento del embargo inscrito.

En efecto en dicha sentencia se ha declarado que constituyen precedente judicial vinculante las siguientes reglas:

- a. En los procesos de tercería de propiedad que involucren bienes inscritos, debe considerarse, de conformidad con lo dispuesto en la segunda parte del artículo 2022 del Código Civil, en concordancia con los artículos 949 y 1219 inciso 1o del mismo cuerpo legal, que el derecho de propiedad del tercerista es oponible al derecho del acreedor embargante, siempre que dicho derecho real quede acreditado mediante documento de fecha cierta más antigua que la inscripción del embargo respectivo.
- b. El Juez de Primera Instancia, de oficio, una vez que sea admitida la demanda, deberá velar por la legalidad de la certificación de la fecha cierta del documento que presente el tercerista. Para tal fin, podrá oficiar al notario, juez y/o funcionario que haya emitido tal certificación, a efectos de que informe sobre la autenticidad o falsedad de la misma.).
- c. En caso de que el notario, juez o funcionario correspondiente no reconozca la autenticidad de la certificación que se le atribuye en el documento presentado por el tercerista, la demanda deberá ser declarada INFUNDADA, debiéndose expedir las copias certificadas correspondientes al Ministerio Público, para atribuciones.



De lo que puede concluirse también, del peligro de lo que significa no inscribir una transferencia de propiedad en el registro, pues dicha falta de inscripción originará precisamente la pérdida del derecho de propiedad en favor del embargo inscrito.

En este sentido, citamos el comentario realizado por Julio Pozo Sánchez (POZO SANCHEZ, 2017):

“[...]”

- a. No queda duda alguna de que el VII Pleno (y la necesidad de haberlo convocado) se justifica totalmente en las innumerables sentencias contradictorias emitidas sobre el puntual conflicto de oponibilidad discutido en los procesos de tercería que enfrentaba la propiedad no inscrita y el embargo inscrito. Así, el Pleno era una necesidad reclamada por todos los que hemos seguido este conflicto a través sendas e innumerables sentencias contradictorias.
- b. Para la CSJ el conflicto a resolver (¿qué debe prevalecer, el embargo inscrito o la propiedad no inscrita?) encuentra solución únicamente en el segundo párrafo del artículo 2022 del Código Civil. Por tanto, la cuestión a dilucidar (siempre en base al segundo párrafo del 2022 del CC) es una puramente de oponibilidad.

En ese sentido, para la CSJ ninguna otra norma del ordenamiento resulta aplicable para resolver este conflicto (ni el artículo 70 de la Constitución, ni las normas del Código Procesal Civil, pero tampoco los artículos 1135, 1708, 2012, 2013, 2016 y 2023 del Código Civil, entre otros) y también ha descartado que el embargo ostente naturaleza de derecho real.

Adicionalmente, las posiciones "eclécticas" (aquellas que postulaban una solución intermedia) no tuvieron cabida. Nos parece correcto esto último porque ello generaba el riesgo de un Pleno “inservible”.



c. De acuerdo al segundo párrafo del artículo 2022 del Código Civil cuando se oponen derechos de diferente naturaleza que recaen sobre inmuebles se aplican las disposiciones del derecho común. Para la CSJ debe entenderse el "derecho común" como no incluyente de las reglas registrales, que por ser especializadas son ajenas al derecho común.

Este argumento bastante concreto y simple me hace creer que este tema específico no debió merecer interpretaciones tan alambicadas (sobre todo a favor del embargo inscrito). ¿Acaso era tan difícil comprender el sentido del segundo párrafo del 2022 del CC a la luz de una interpretación sistemática? Como lo reconoce (por fin) la CSJ: *“Si bien esta conclusión se apoya, como se ha visto, en una interpretación sistemática, la misma puede reforzarse tomando en consideración que la primera parte del artículo 2022 claramente opta por una solución registral, pero en el párrafo siguiente deliberadamente omite la solución registral, reenviándose al “derecho común”, de modo que éste debe interpretarse al margen de la regulación registral”*.

d. Agrega la CSJ en la sentencia del VII Pleno que una propiedad no inscrita no es una propiedad oculta o clandestina. Incluso muchas veces la falta de inscripción no obedece a la negligencia del propietario”.

Más allá de los argumentos (los compartamos o no) y de la crítica (exagerada, en mi opinión) buscando dejar sin piso los postulados a favor de la tesis por la que (curiosamente) han votado unánimemente a favor, la CSJ ha emitido una regla vinculante que evitará (estamos seguros) pronunciamientos contradictorios.



En palabras de mi buen amigo Fort Ninamancco, Amicus Curiae del VII Pleno y un gran defensor (por qué no decirlo, el más destacado) de la posición “vencida” en esta sentencia: “al final del día lo que importa no es qué posición se adopte, sino que se adopte con la debida fundamentación”. Nosotros, dentro de todo, creemos que sí la hubo. Fue suficiente y contundente”.

Por tanto, del análisis de la sentencia del VII Pleno Casatorio Civil, concluimos del peligro de lo que significa no inscribir la transferencia de propiedad, por tanto por un acto de seguridad jurídica, debe instituirse la obligatoriedad de la inscripción en el registro a efectos de que dicha inscripción tenga carácter constitutivo.

3.3. MODIFICACIONES LEGISLATIVAS NECESARIAS.

El artículo 949 del Código Civil, establece cómo opera la transferencia de bien inmueble, en los siguientes términos:

“La sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario”.

Nuestro Código Civil, recoge la teoría francesa según la cual el consentimiento tiene la facultad de transmitir la propiedad al adquirente, o el sólo intercambio de voluntades, o el consensus, perfecciona la transferencia de la propiedad inmobiliaria, dejando de lado, la inscripción de un inmueble en el Registro Público correspondiente; es decir, como hemos señalado la transferencia de propiedad no es constitutiva de derecho, porque nace fuera del registro, no se perfecciona con la inscripción en el registro, como sí sucede, con la constitución del patrimonio familiar así como con la hipoteca, que son actos constitutivos, que nacen con la inscripción en el registro respectivo, no antes ni después de



ésta, tal como se indica expresamente en el Código Civil, incluyéndose a las uniones de hecho, según la Ley 29560.

No obstante, el mismo Código Civil, en su artículo 1135 desarrolla el tema de la concurrencia de acreedores en un bien inmueble, que nos dice al respecto lo siguiente:

“Cuando el bien es inmueble y concurren diversos acreedores a quienes el mismo deudor se ha obligado a entregarlo, se prefiere al acreedor de buena fe cuyo título ha sido primeramente inscrito o, en defecto de la inscripción, al acreedor cuyo título sea de fecha anterior...”

En este sentido, de la lectura del artículo 1135 del Código Civil, se interpreta que la inscripción ante el registro respectivo, va a tener prioridad y derecho preferente frente al derecho real no inscrito. Por tanto: ¿la sola obligación de enajenar el inmueble realmente me hace propietario de éste bien? La respuesta es negativa, porque lo que sucede en la práctica, es una situación distinta a la consensualidad planteada por el artículo 949 del Código Civil, no obstante conforme hemos expresado anteriormente existe una inclinación para optar por el sistema constitutivo para los bienes inmuebles, en vez de optar por el sistema declarativo; lo que determina, que si uno adquiere un bien inmueble, debe registrarlo en el registro inmediatamente, porque, de no hacerlo, corre el riesgo de perder el derecho de propiedad sobre dicho bien, y con mayor razón, si el vendedor transfiere el inmueble a otra persona, y ésta logra inscribir su derecho de propiedad ante el registro antes que el primero, van a competir dos derechos: el derecho real y el derecho registral o si el inmueble es embargado, van a competir un derecho real y un derecho de crédito.



De otro lado, si bien, es cierto, no existe obligación de inscribir la transferencia del bien, por ejemplo la compra-venta de un inmueble, si se procede a su inscripción ante el registro respectivo, el derecho como propietario sobre el bien inmueble goza de las garantías que otorga la Sunarp, contenidas en la Ley 26366 artículo 3: "...b) Intangibilidad del contenido de los asientos registrales, salvo título modificatorio posterior o sentencia judicial firme. c) La seguridad jurídica de los derechos de quienes se amparan en la fe del Registro..."; además goza de la protección del derecho inscrito a través de los principios registrales, que son rasgos característicos del Sistema Registral imperante en cada Estado, tales como: Principio de Legitimación- art. 2013 del C.C. y el art. VII del Reglamento General de los Registros Públicos (en adelante RGRP)-, Principio de Prioridad Preferente- artículo 2016 del C.C y el art. IX del RGRP- más conocido por el aforismo "primero en el tiempo, poderoso en el Derecho" y finalmente, el Principio de Oponibilidad – artículo 2022 del C.C., oponibilidad de derechos reales sobre inmuebles inscritos, que regula lo siguiente:

"Para oponer derechos reales sobre inmuebles a quienes también tienen derechos reales sobre los mismos, es preciso que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad al de aquél a quién se opone".

Asimismo el derecho de propiedad inmueble inscrito en el registro, por las garantías que otorga el ente regulador del Sistema Registral Peruano, y por los principios registrales, dicho derecho goza de Publicidad – artículo 2012 del CC y el art. I Publicidad Formal y II Publicidad Material del RGRP- publicidad entendida, no en el sentido de Publicidad Noticia, como brinda un Registro Administrativo – ejemplo: la municipalidad, Reniec; sino una Publicidad registral, ya que proviene de un Registro Jurídico (Ejemplo:



Registros Públicos), el cual, otorga la Publicidad Cognoscibilidad - Oponibilidad, “erga omnes” –frente a todos- que se juega en dos momentos: antes de la adquisición (para saber quién es el titular registral o propietario del bien inmueble que uno desea adquirir) y después de la adquisición (para que el derecho registrado allí goce de seguridad jurídica dinámica y estática).

Por consiguiente es necesaria, la modificación del artículo 949 del Código Civil, para que se reconozca a nivel normativo que la transferencia de propiedad inmueble se perfeccione con la inscripción en el registro respectivo, lo cual, progresivamente, va a llevar a: la certeza jurídica en las transferencias inmobiliarias, solidez y consolidación de un verdadero sistema registral peruano, mayor inversión de capital nacional e internacional por la seguridad en las transacciones, la protección de la seguridad del tráfico, consolidación de la publicidad registral, reducción de los costos de transacción a nivel registral y notarial, y finalmente descongestionar efectivamente el Poder Judicial. Conviene recordar la finalidad de la Ley del 02 de Enero de 1888: “adquirir sin temor de perder lo adquirido y prestar con seguridad sobre la propiedad raíz”.

La transferencia inmobiliaria, debe dejar de lado la forma *ad probationem*, e instaurarse el cumplimiento de la formalidad *ad solemnitatem*, bajo sanción de nulidad, es decir, por escritura pública e inscripción ante el Registro respectivo, ya que en la práctica, no se presentan al registro minutas de compra venta de inmueble ni documentos privados, sino más bien, se presenta el testimonio o parte del documento protocolar que contiene la compra venta del inmueble, es decir la escritura pública. Indudablemente se requerirá también la adecuación de la normatividad registral respectiva (principalmente respecto al registro de predios).



CONCLUSIONES

PRIMERA. En la actualidad la inscripción inmobiliaria en el Perú es únicamente declarativa, por tanto los actos jurídicos tienen valor por sí mismos, para la constitución, transmisión, modificación o extinción del derecho, sin embargo la falta de inscripción en el registro de la transferencia de propiedad genera inseguridad jurídica y la posibilidad de la pérdida del derecho de propiedad por parte de quienes no proceden a registrar sus transferencias.

SEGUNDA. El sistema de inscripción constitutiva otorga garantía efectiva a la inscripción inmobiliaria, generando seguridad jurídica a las transacciones inmobiliarias y protegiendo el derecho de propiedad de las personas.

TERCERA. La inscripción en el registro de la propiedad inmueble o registro predial debe ser obligatoria para la constitución, modificación o extinción del derecho de propiedad o de los derechos reales sobre bienes inmuebles.

CUARTA. La obligatoriedad de la inscripción en el registro público es una manifestación del principio de publicidad porque permite conocer los actos jurídicos de constitución, modificación o cancelación de los derechos reales sobre inmuebles, las cargas y gravámenes que los afectan.

QUINTA. La obligatoriedad de la inscripción en el registro público requiere a la par de la implementación del catastro urbano, y también completar el catastro rural general de la República. El catastro permite determinar la correcta ubicación de los inmuebles, establecer sus dimensiones superficiales exactas, su naturaleza, colindancias y demás características.



RECOMENDACIONES

PRIMERA. Debe adoptarse en nuestro país un sistema de inscripción constitutiva, con cuyo fin el Ministerio de Justicia debe implementar la misma en un plazo breve considerando nuestra realidad nacional.

SEGUNDA. Debe emitirse la norma jurídica que implemente el Catastro Inmobiliario, para que exista seguridad jurídica y se pueda contrastar la partida y la realidad física de los predios.

TERCERA. Debe procederse a la confección del catastro urbano y completar el catastro rural, para lo que se requiere que la entidad administrativa responsable cuente con personal especializado y además requiera el apoyo de los colegios profesionales y entidades vinculados a su naturaleza, como ingenieros, arquitectos, topógrafos.

CUARTA. Debe modificarse el artículo 949 del Código Civil, para para reconocer a nivel normativo que la transferencia de propiedad inmueble se perfeccione con la inscripción en el registro respectivo, lo que va a llevar a la certeza jurídica en las transferencias inmobiliarias, solidez y consolidación de un verdadero sistema registral peruano, mayor inversión de capital nacional e internacional por la seguridad en las transacciones, la protección de la seguridad del tráfico, consolidación de la publicidad registral, reducción de los costos de transacción a nivel registral y notarial, y finalmente descongestionar efectivamente el Poder Judicial.

**BIBLIOGRAFÍA****Inicial.**

CASTILLO FREYRE, M. (La transferencia de propiedad inmueble en el Perú y la seguridad jurídica”, Palestra, 2007.). La transferencia de propiedad inmueble en el Perú y la seguridad jurídica. Lima: Palestra.

GONZALES RAMIREZ, L. A., & DE LAMA LAURA, M. G. (2010). Desna. Lima: Gaceta Jurídica.

GUEVARA BRINGAS, R. (Sin fecha.). Sistemas y Técnicas Registrales: Una visión comparatista. Obtenido de:

http://www.derecho.usmp.edu.pe/centro_derecho_registral/revista/Doctrinas/Sistemas.pdf

KLUWER, W. (Sin fecha.). Wolters Kluwer. Obtenido de Guías JURÍDICAS.: http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNjC0MztlUouLM_DxbIwMDCwNzAwwQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAcI3NTDUAAAA=WKE

LACRUZ BERDEJO, J. L. (1995.). Derecho Inmobiliario y Registral. Barcelona,: Librería Broch.

MIGUELEZ, F. T. (1996). Seguridad Jurídica y Registro de la Propiedad. Obtenido de http://ibdigital.uib.es/greenstone/collect/boletinJurisprudencia/index/assoc/Bajlib_1/996_t003/_017.dir/Bajlib_1996_t003_017.pdf

NÚÑEZ, A. (18 de Diciembre de 2014). El contrato de Compra-Venta y la transferencia de propiedad inmueble como efecto real. Obtenido de PARTHENON: <http://www.parthenon.pe/publico/el-contrato-de-compra-venta-y-la-transferencia-de-propiedad-inmueble-como-efecto-real/>

VEGA MERE, Y. (2001). Contratos de Consumo. Lima: Grijley.

Final.

BISSET CAMPOS, Evergreen y MOLINA DE CONDE, Luz Anabely. (2004). Verificación de Derechos y Delimitación de Inmuebles del nuevo Sistema Registro y Catastro en el Departamento de la Libertad, KAMPXAS.



CARRAL Y DE TERESA, Luis. (1995) Derecho Notarial y Derecho Registral, 13^o Edición, Editorial Porrúa, Méjico.

CLARO SOLAR, Luis. (1995). Explicaciones de Derecho Civil Comparado Volumen III Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile.

CORNEJO, Américo Atilio. (1994). Derecho Registral, Editorial Astrea, 1^o Edición, Buenos Aires.

FUERO LANERI, Fernando. (1990) Instituciones del Derecho Civil Moderno, Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1990.

LASALA PÉREZ, José Luis. (1995). Derecho Inmobiliario y Registral, Buenos Aires, Ediciones Depalma.

PÉREZ FERNÁNDEZ CASTILLO, Bernardo (1995). Derecho Registral, 5^o Edición, Editorial Porrúa, México.

RODRÍGUEZ DE LA TORRE, Lafaille. (1981). Tratado Teórico y Práctico del Derecho Notarial, Volumen VI, Editorial De Palma, Buenos Aires.

SONALY CARRANZA, Ruth. (1998). El nuevo folio real en el Registro de la Propiedad, Universidad José Matías Delgado, Nueva San Salvador.

TAMBINI ÁVILA, M. (2014). Manual de Derecho Notarial. Lima: Instituto Pacífico S.A.C.

GONZALES LOLI, J. L. (2013). La Inmovilización temporal de partidas electrónicas. Actualidad Jurídica, 13-41.

PLANIOL, Marcel y RIPERT, Jorge. (1988). Tratado Practico del Derecho Civil Francés, Tomo III. Madrid: Civitas.

ARIAS-SCHREIBER PEZET, Exégesis del Código Civil Peruano de 1984, Tomo II, 1998

LINARES, J. (2010). Análisis de la eficiencia del sistema de transferencia de propiedad inmobiliaria mediante registro en el Perú, 2000-2009. Arequipa, Perú: No específica, sin embargo se encuentra en la biblioteca de UNSA.

ROMERO, E. (1947). Derecho Civil: Los Derechos Reales. Lima: Editorial PTEM.

ARIAS-SCHREIBER PEZET, Exégesis del Código Civil Peruano 1984, Tomo IV, 1998

ROMERO, E. (1947). Derecho Civil: Los Derechos Reales. Lima: Editorial PTEM.

BULLARD, A. (1991). Un mundo sin propiedad. Análisis del Sistema de Transferencia de Propiedad Inmueble. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, N^o 45.

MARIANI, M. (2004). Derechos Reales, tomo I. Buenos Aires: Zavalía S.A.



SALVAT, R. M. (1973). Derecho Civil Argentino - Derechos Reales. Buenos Aires: TEA, 5a ed.

MARIANI, M. (2004). Derechos Reales, tomo I. Buenos Aires: Zavalía S.A.

SORIA ALARCÓN, M. F. (2012). Registros Públicos Los contratos con publicidad. Lima: Jurista.

PARDO MÁRQUEZ, B. (1966). Derecho Registral Inmobiliario del Perú. Lima: Editorial Alfa.

MORALES GODO, Juan. (2000). Temas de Derecho Registral. Lima: Palestra Editores S.R.L.

AMADO RAMÍREZ, E. D. (2012). El Derecho Registral en el siglo XXI. Lima: Moreno. Eduardo, C. E. (2001). Derecho Inmobiliario Registral. Lima: Temis S.A.

GUEVARA MANRIQUE, R. (1996). Derecho Registral. Lima: Fecat.

VIVAR MORALES, E. (1998). La inscripción registral de la propiedad inmueble en el Perú. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.

GONZÁLES BARRÓN, G. (2004). Tratado Derecho Registral Inmobiliario. Lima: Jurista E.I.R.L.

GONZÁLES BARRÓN, G. (2012). Derecho Registral y Notarial. Lima: Jurista E.I.R.L.

GUEVARA MANRIQUE, R. (1996). Derecho Registral. Lima: Fecat.

PARDO MÁRQUEZ, B. (1966). Derecho Registral Inmobiliario del Perú. Lima: Editorial Alfa.

CÁRDENAS ALVARADO, B. F. (2010). El Principio de la Fe Pública Registral. Perú: Libertad S.A.C.

PELEGRÍN LÓPEZ, A. (2007). Delitos Económicos, La Función Notarial y el Derecho Penal. Lima: Aranzadi S.A.

RADBRUCH, Gustav. "La seguridad jurídica". En: Materiales de Enseñanza. Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Lima, 1991.

ARRUÑAGA, Benito. Sistemas de Titulación de la propiedad. Lima, 2004.

ODRIOZOLA, Carlos Enrique. El seguro de Título. Análisis Comparado Estados Unidos. México, 2004.

