



UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS:

**LA CONVERSIÓN DEL SUELO DE BIEN PROPIO A BIEN SOCIAL A RAÍZ
DE LA DECLARATORIA DE FÁBRICA: UN ANÁLISIS DEL PRECEDENTE
DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA ESTABLECIDO MEDIANTE PLENO
CCXX DEL TRIBUNAL REGISTRAL**

Línea de investigación: Análisis de las instituciones del derecho civil; Análisis teórico – práctico de la teoría del acto jurídico, la familia, los derechos reales y las fuentes de las obligaciones.

PRESENTADO POR:

Bach. Daniela Silvana Chevarría Panato.

CÓDIGO ORCID: <https://orcid.org/0009-0001-7648-4860>

Bach. Danna Cristina Pancorbo Ojeda.

CÓDIGO ORCID: <https://orcid.org/0009-0004-4438-5237>

Para optar al título profesional de abogado.

ASESOR:

Abog. Boris Germain Mujica Paredes.

URL ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3986-1057>

CUSCO-PERU

2023



METADATOS

DATOS DEL AUTOR	
Nombres y apellidos	Danna Cristina Pancorbo Ojeda
Número de documento de identidad	73694850
URL de Orcid	https://orcid.org/0009-0004-4438-5237
Nombres y apellidos	Daniela Silvana Chevarría Panato
Número de documento de identidad	71217314
URL de Orcid	https://orcid.org/0009-0001-7648-4860
DATOS DEL ASESOR	
Nombres y apellidos	Boris Germain Mujica Paredes
Número de documento de identidad	23944252
URL de Orcid	https://orcid.org/0000-0002-3986-1057
DATOS DEL JURADO	
PRESIDENTE DEL JURADO (JURADO 1)	
Nombres y apellidos	Renzo Guillermo Ortiz Díaz
Número de documento de identidad	07267102
JURADO 2	
Nombres y apellidos	Nestor Ostwald Avendaño Uchuya
Número de documento de identidad	40912446
JURADO 3	
Nombres y apellidos	Ivan Herick Hermoza Rosell
Número de documento de identidad	23926723
JURADO 4	
Nombres y apellidos	Carlos Eduardo Jayo Silva
Número de documento de identidad	40114932
DATOS DE LA INVESTIGACIÓN	
Línea de investigación de la Escuela Profesional	Análisis de las instituciones del derecho civil; Análisis teórico – práctico de la teoría del acto jurídico, la familia, los derechos reales y las fuentes de las obligaciones.



BORIS GERMAN MUJICA PAREDES
DOCENTE UNIVERSITARIO Y ASESOR DE TESIS
UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO
CODIGO ORCID N° 0000-9102-9316-1057

La conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz de la declaratoria de fábrica: un análisis del Precedente de Observancia Obligatoria establecido mediante pleno CCXX del Tribunal Registral

por Daniela Silvana Chevarría Panato y Danna Cristina Pancorbo Ojeda

Fecha de entrega: 24-oct-2023 08:49p.m. (UTC-0500)

Identificador de la entrega: 2206406473

Nombre del archivo: TESIS_DANIELA_CHEVARRIA_-_CRISTINA_PANCORBO_24.10.2023.docx (306.92K)

Total de palabras: 41175

Total de caracteres: 221455



7
UNIVERSIDAD ANDINA DEL CUSCO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS:

**La conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz de la
declaratoria de fábrica: un análisis del Precedente de Observancia
Obligatoria establecido mediante pleno CCXX del Tribunal
Registral**

**Línea de investigación: Política jurisdiccional; Particularidades de la
justicia constitucional frente a la justicia ordinaria**

PARA OPTAR EL TÍTULO DE ABOGADA:

Bach. Daniela Silvana Chevarría Panato.

Bach. Danna Cristina Pancorbo Ojeda.

ASESOR:

Abog. Boris Germain Mujica Paredes.

CUSCO-PERU

2023

I



la declaratoria de fábrica: un análisis del Precedente Observancia Obligatoria establecido mediante pleno CCXX del Tribunal Registral

INFORME DE ORIGINALIDAD



FUENTES PRIMARIAS

1	hdl.handle.net	Fuente de Internet	3%
2	Submitted to Pontificia Universidad Catolica del Peru	Trabajo del estudiante	1%
3	idoc.pub	Fuente de Internet	1%
4	vbook.pub	Fuente de Internet	1%
5	cdn.www.gob.pe	Fuente de Internet	1%
6	vsip.info	Fuente de Internet	1%
7	Submitted to Universidad Andina del Cusco	Trabajo del estudiante	1%



Recibo digital

Este recibo confirma que su trabajo ha sido recibido por **Turnitin**. A continuación podrá ver la información del recibo con respecto a su entrega.

La primera página de tus entregas se muestra abajo.

Autor de la entrega:	Daniela Silvana Chevarría Panato
Título del ejercicio:	Varios
Título de la entrega:	La conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz d ...
Nombre del archivo:	TESIS_DANIELA_CHEVARRIA_-_CRISTINA_PANCORBO_24.10.2 ...
Tamaño del archivo:	306.92K
Total páginas:	134
Total de palabras:	41,175
Total de caracteres:	221,455
Fecha de entrega:	24-oct.-2023 08:49p. m. (UTC-0500)
Identificador de la entre...	2206406473





AGRADECIMIENTOS

A mis padres Carlos y Patricia, y a mi hermana Camila por ser la fuerza y el motivo de continuar cada día con la meta de conseguir mis sueños. A Roy por su constante apoyo, dedicación y por estar a mi lado en cada paso para poder lograr mis objetivos. A Cristina por ser mi amiga y compañera en esta travesía. A todas las amigas y amigos, quienes con palabras de aliento, risas y esfuerzo me impulsaron y acompañaron. Finalmente, a Naruto, por enseñarme a jamás rendirme y seguir mi camino.

Daniela Silvana Chevarría Panato.

A Dios, por ser mi roca y apoyo constante; en cada día encuentro tu amor y en cada desafío tu fortaleza. Con gratitud y humildad anhelo que tu luz guíe mi camino y que mi corazón busque siempre cumplir tu voluntad. En los altibajos de la vida, puedo perseverar con la certeza de que eres mi faro y mi refugio. A mi familia, porque su amor incondicional y apoyo constante son brújula en mi camino. A Dani, por ser la compañera ideal para buscar una flor azul con espinas rojas.

Danna Cristina Pancorbo Ojeda.



DEDICATORIA

A mis padres, a Camila y a Roy, los objetivos se cumplen si estas rodeada de amor y personas que te inspiran a ser mejor cada día, con una sonrisa, con un abrazo. A mí, por demostrarme que todo es posible si es que una así lo quiere.

Daniela Silvana Chevarría Panato.



ÍNDICE

RESUMEN	X
ABSTRACT	XI
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	4
1.1. Descripción del problema	4
1.2. Formulación del Problema	6
1.2.1. Problema General	6
1.2.2. Problemas Específicos.....	6
1.3. Justificación	6
1.3.1. Conveniencia del estudio	6
1.3.2. Implicancia Práctica	7
1.3.3. Valor Técnico Jurídico	7
1.3.4. Relevancia Social	8
1.3.5. Utilidad Metodológica.....	8
1.4. Objetivos	9
1.4.1. Objetivo General	9
1.4.2. Objetivos Específicos	9
1.5. Delimitación del estudio	9
1.6. Viabilidad	10
CAPÍTULO II: MARCO TEÓRICO	11
2.1. Antecedentes de estudio	11
2.2. Regímenes patrimoniales	13
2.1.1. Régimen de separación de patrimonios.....	15
2.1.2. Régimen de sociedad de gananciales	15
2.1.3. Actos de disposición y actos de administración en la sociedad de gananciales	19
2.3. Bienes propios y bienes sociales	21
2.3.1. Bienes propios	21
2.3.2. Bienes sociales	22



2.4. Derecho de propiedad.....	24
2.4.1. Extensión material de la propiedad	24
2.4.2. Partes integrantes de la propiedad	26
2.4.3. Formas de adquisición de la propiedad	27
2.5. Accesión	27
2.5.1. Modalidades de accesión industrial.....	30
2.5.2. Derecho de superficie como excepción al principio de accesión.....	32
2.5.3. Principios que rigen la accesión.....	33
2.5.4. El automatismo de la adquisición por aplicación de la accesión	34
2.5.5. Accesión inversa	34
2.5.6. El artículo 310 del Código Civil como supuesto de accesión inversa	36
2.5.7. Supuesto de Accesión inversa en el Código Civil Español.....	36
2.5.8. Supuesto de Accesión inversa en el Código Civil Francés	38
2.6. Derecho registral.....	39
2.6.1. Función del registro.....	40
2.6.2. Principios registrales	41
2.6.3. Sistemas registrales constitutivo y declarativo.....	45
2.6.4. Declaraciones de ciencia o certeza.....	47
2.7. La declaratoria de fábrica.....	47
2.7.1. Concepto de edificación	47
2.8. Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP)	50
2.9. Procedimiento registral	51
2.9.1. Instancias registrales. –	51
2.10. El Precedente Administrativo de Observancia Obligatoria.....	53
2.10.1. Definición del precedente administrativo	54
2.10.2. Regulación del Precedente Administrativo en la regulación peruana.....	56
2.10.3. Principios del precedente administrativo	57
2.10.4. Precedentes de Observancia Obligatoria.....	59
2.11. Definición de términos.....	61
2.12. Hipótesis de trabajo	65
2.12.1. Hipótesis general	65



2.12.2. Categorías de estudio	65
<i>CAPITULO III: MARCO METODOLÓGICO</i>	66
3.1. Diseño Metodológico	66
3.1.1. Tipo	66
3.1.2. Nivel.....	66
3.1.3. Enfoque	66
3.2. Diseño Contextual	66
3.2.1. Escenario espacio temporal.....	66
3.3. Unidad(es) de estudio.....	67
3.3.1. Muestra de expertos	67
3.3.2. Muestra teórica.....	67
3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	67
3.4.1. Técnicas.....	68
3.4.2. Instrumentos de recolección de datos.....	68
<i>CAPITULO IV: RESULTADOS Y ANÁLISIS DE HALLAZGOS.....</i>	69
4.1. Fichas de análisis realizadas a expertos	69
4.2. Análisis jurisprudencial	75
4.3. Discusión y análisis de resultados.....	78
4.3.1. Naturaleza jurídica del Precedente de Observancia Obligatoria aprobado por el Tribunal Registral en el Procedimiento Registral	79
4.3.2. El Precedente de Observancia Obligatoria desnaturaliza el acto administrativo de la declaratoria de fábrica al convertirlo en un acto traslativo de dominio.	82
4.3.4. Diferencia entre el derecho del cónyuge sobre el suelo como bien autónomo independiente y el derecho de la sociedad conyugal sobre la fábrica..	91
4.3.5. Problemática extendida acerca de los fundamentos que determinaron la postura interpretativa del Pleno CCXX del Tribunal Registral respecto a la conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz de la declaratoria de fábrica	93
<i>CONCLUSIONES</i>	96



<i>RECOMENDACIONES</i>	98
<i>REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS</i>	99
<i>ANEXOS</i>	104
ANEXO A: Matriz de consistencia.....	104
ANEXO B: Cuestionarios aplicados a profesionales del derecho	106



INDICE DE FIGURAS

<i>Figura 1: Modos de adquisición y su clasificación</i> _____	28
<i>Figura 2: Supuestos de adquisición por accesión en el Código Civil</i> _____	29



ÍNDICE DE TABLAS

<i>Tabla 1: Categorías y subcategorías de estudio</i>	<i>65</i>
<i>Tabla 2: Ficha de análisis sobre Categoría 1, Pregunta 1</i>	<i>69</i>
<i>Tabla 3: Ficha de análisis sobre Categoría 1, Pregunta 2</i>	<i>70</i>
<i>Tabla 4: Ficha de análisis sobre Categoría 2, Pregunta 1</i>	<i>71</i>
<i>Tabla 5: Ficha de análisis sobre Categoría 2, Pregunta 2</i>	<i>72</i>
<i>Tabla 6: Ficha de análisis sobre Categoría 3, Pregunta 1</i>	<i>73</i>
<i>Tabla 7: Ficha de análisis sobre Categoría 3, Pregunta 2</i>	<i>74</i>
<i>Tabla 8: Ficha de análisis documental</i>	<i>75</i>



RESUMEN

La Escuela Profesional de Derecho de la Universidad Andina del Cusco, tiene como visión formar profesionales en diferentes áreas y disciplinas, comprometidas con el desarrollo tanto político como social desde una perspectiva humanística y científica. Como su misión declara, es importante la formación de recursos humanos orientados a la investigación que aborde los temas de coyuntura social que vive nuestro país y el mundo.

Debido a ello, se realizó la presente investigación “La conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz de la declaratoria de fabrica: un análisis del Precedente de Observancia Obligatoria establecido mediante el pleno CCXX del Tribunal Registral”.

Este estudio gira en torno a la problemática generada a raíz de los criterios de interpretación de los artículos 310 del Código Civil y 79 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios realizados mediante pleno CCXX por el Tribunal Registral. A raíz de este pleno se entiende que la declaratoria de fábrica efectuada por la sociedad conyugal sobre el terreno de uno de los cónyuges supone la conversión en social de la totalidad del bien inmueble, entendiéndose de esta manera, que se hace referencia no solo a la edificación sino también al suelo.

En ese sentido, se considera importante analizar los aspectos más relevantes de dicha interpretación y atender los fundamentos jurídicos considerados por el Tribunal Registral a fin de poder determinar cuál fue la motivación que contribuyó a tal conclusión, ya que, en la presente investigación, se considera que, en el supuesto descrito, se tiene la existencia de dos intereses distintos que requieren una solución única. Teniendo por un lado el interés del cónyuge que ha adquirido el predio en calidad de bien propio y consecuente a ello, la protección que requiere su patrimonio individual; y, por otro lado, tenemos a la sociedad conyugal y a su derecho de tener y poseer un patrimonio autónomo.

PALABRAS CLAVE

Principio de accesión, accesión invertida, Precedente de Observancia Obligatoria, Tribunal Registral.



ABSTRACT

The Professional School of Law of the Andina University of Cusco, has as its vision to train professionals in different areas and disciplines, committed to both political and social development from a humanistic and scientific perspective. In its mission, it is important to train research-oriented human resources that address the issues of social situation that our country and the world are experiencing.

Because of this, the present research "The conversion of land from own good to social good as a result of the factory declaration: an analysis of the Precedent of Mandatory Observance established by the full CCXX of the Registry Court" was carried out.

This study revolves around the problem that has been generated as a result of the criteria for interpretation of articles 310 of the Civil Code and 79 of the Regulation of Registrations of the Land Registry carried out by the Registry Court through full CCXX. As a result of this plenary session it is understood that the declaration of factory made by the conjugal society on the land of one of the spouses supposes the conversion into social of the totality of the real estate, understood in this way, that reference is made not only to the building but also to the land.

In this sense, it is considered important to analyze the most relevant aspects of this interpretation and to attend to the legal bases considered by the Registry Court in order to be able to determine what was the motivation that contributed to such a conclusion; because we consider that, in the case described, there are two different interests that require a single solution. On the one hand we have the interest of the spouse who has acquired the property as his or her own property and in consequence, the protection required by his or her individual patrimony; and, on the other hand, we have the conjugal society and its right to have and possess an autonomous patrimony.

KEY WORDS

Accession Principle, Inverse accession, Precedent of Mandatory Observance, Registry Court



INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo principal analizar la problemática extendida acerca de los fundamentos que determinaron la postura interpretativa del Pleno CCXX del Tribunal Registral respecto a la conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz de la declaratoria de fábrica.

Para ello, la metodología escogida se basa en la revisión y el análisis de la normativa vigente, la doctrina nacional, el derecho comparado y la jurisprudencia aplicable al tema principal. De tal manera que el presente estudio tiene la línea interpretativa regida por un tipo de investigación dogmática jurídica. Esto, ya que se dedicará a analizar el criterio interpretativo del Tribunal Registral sobre el caso concreto y desarrollará los factores principales de esta interpretación.

En el primer capítulo se desarrolla el planteamiento del problema, dentro del cual se describen los principales problemas que enfrenta la Administración Pública al momento de interpretar casuística particular y aplicar la regulación correspondiente respecto al tema de estudio. Resulta así particularmente relevante el artículo 310 del Código Civil, específicamente el segundo párrafo sobre la consideración de bienes de la sociedad conyugal y la edificación construida sobre bien propio de uno de los cónyuges. Asimismo, en el ámbito administrativo registral, resulta relevante para entender el problema el artículo 79 del Reglamento de Inscripción del Registro de Predios, el cual regula la titularidad de la fábrica construida sobre bien propio de uno de los cónyuges.

Asimismo, se explica cómo estos problemas pueden tener un impacto en el patrimonio del cónyuge que de manera automática transfiere, por imperio de la ley, el bien adquirido como propio al patrimonio de la sociedad conyugal. Esto por el mero hecho de la declaratoria de fábrica, dándose en ese caso la aplicación de un fenómeno jurídico reconocido como la accesión inversa.

En el segundo capítulo se desarrolla el marco teórico, en el cual se esbozan los conceptos teóricos en los cuales se basará la presente investigación. En este capítulo se inicia haciendo una recapitulación de los principales antecedentes de estudio que han tratado el mismo tópico. Así, se deja constancia de la revisión de las tesis de Castillo (2016), Pinillos (2017) y Tong (2019), tesis de Segunda Especialidad de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú.



Enseguida continúa con la descripción de los regímenes patrimoniales previstos en el ordenamiento jurídico peruano, dentro de los cuales se encuentra el régimen de separación de patrimonios y el régimen de sociedad de gananciales. Dados los objetivos de la investigación, es este segundo régimen el que se desarrolla de forma más extensa, haciendo referencia a autores como Aguilar Llanos (2016), Varsi Rospigliosi (2011), Gálvez Mendoza (2018), entre otros. Así, se desarrollan acápites como la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales, el ejercicio de la representación de la sociedad, y la distinción entre actos de disposición y actos de administración dentro de la sociedad de gananciales.

En la siguiente sección se puntualiza todo lo necesario acerca de los bienes considerados propios y los considerados sociales dentro de la sociedad de gananciales. Esta distinción se desarrolla según lo estipulado en el artículo 302 del Código Civil y según lo comentado por autores como Aguilar Llanos (2026) y Almeida Briceño (2008)

En la siguiente subsección del marco teórico se desarrollarán conceptos referidos al derecho de propiedad, como lo son la extensión material de la propiedad, las partes integrantes de la propiedad y las formas de adquisición de la propiedad. En estos tópicos se abordará parte de la obra de Avendaño & Avendaño (2017), Del Risco (2017), Vázquez Ríos (2013) y Varsi (2019).

Inmediatamente se desarrolla más a fondo la accesión como una de las formas originarias de adquisición de propiedad. Esta sección es de especial relevancia puesto que es la accesión la que justifica las distintas posturas interpretativas que existen alrededor del tema. Así, se tratan tópicos como el principio de accesoriedad y los supuestos y modalidades regulados por la normativa peruana sobre su aplicación.

Por otro lado, se toma en cuenta el tratamiento jurídico de la accesión inversa y cómo este fenómeno jurídico encuentra lugar en la normativa peruana dentro del artículo 310 del Código Civil. Asimismo, se trata su desarrollo evolutivo en legislaciones extranjeras como lo son la legislación española y francesa de las cuales fue adoptado.

Posterior a ello, en la siguiente sección se aborda el Derecho Registral como base de la investigación, desarrollando su función, sistemas registrales existentes y la naturaleza de estos mismos. Luego, se desarrollan los conceptos del acto inscribible,



declaratoria de fábrica y la naturaleza jurídico-administrativa que la caracteriza, temas que son de vital importancia en el diseño del presente documento.

En la siguiente sección se desarrolla la institución encargada de ejercer esta rama del Derecho, siendo esta la Superintendencia Nacional de Registros Públicos (SUNARP) quien, bajo preceptos jurídicos, es regida por su reglamento sujeto a ley, además de realizar sus labores administrativas diarias según lo establecido en el procedimiento registral, mediante el cual se ejecutan las instancias registrales.

Toda la labor realizada por esta entidad administrativa se ve regida por entes quienes realizan la labor de interpretar la norma a fin de que se imparta justicia e igualdad en sede administrativa a los administrados. Por ello, en la sección final del marco teórico se desarrolla el concepto y regulación de los Precedentes Administrativos de Observancia Obligatoria.

En el tercer capítulo se desarrolla el diseño metodológico en el cual se describe el tipo jurídico explicativo de la investigación, nivel explicativo y enfoque cualitativo, debido al objetivo analítico perseguido. De igual manera se describen las herramientas y técnicas para adquirir, recopilar y analizar información pertinente.

En el cuarto capítulo se realizará el análisis y desarrollo de los resultados y hallazgos de la aplicación de las herramientas descritas en el párrafo precedente. Esto a fin de poder responder a la problemática planteada y validar la tesis propuesta de la investigación para que se puedan establecer las conclusiones y sugerencias en mérito al análisis realizado.



CAPÍTULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El presente capítulo tiene como objetivo plantear la problemática de la investigación, así como también los objetivos que se pretenden lograr a lo largo del presente estudio. Además, describir la justificación, viabilidad y limitaciones de la investigación.

1.1. Descripción del problema

La administración pública es la encargada de brindar información certera, completa y confiable a la población en general, tanto de los trámites administrativos como de las normativas respectivas, a fin de brindar certeza al ciudadano acerca de cuál será el resultado final que podría obtener. En ese sentido, es menester de la Administración Pública publicitar la norma aplicable y, en consecuencia, esta se presumirá de conocimiento y entendimiento público. Sin embargo, existen situaciones en las que surgen interpretaciones divergentes por parte del mismo ente público como de la población misma.

Así, cuando se habla de la actividad registral, el órgano encargado de la interpretación de la norma administrativa dedicada al procedimiento registral es el Tribunal Registral, quien va a establecer criterios precedentes para crear previsibilidad y contribuir a la certeza de la ley. Cuando se requiera establecer criterios interpretativos aplicables de manera general e imperante será dentro de un Pleno Registral cuya función es la aprobación de Precedentes de Observancia Obligatoria.

En tal sentido, la presente investigación se dedicará al análisis de uno de los Precedentes de Observancia Obligatoria establecido mediante Pleno Registral CCXX.

Dentro del pleno CCXX, el Tribunal Registral ha establecido una postura interpretativa referida al artículo 310 del Código Civil y al artículo 79 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios, mediante la cual se determina la conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz de la declaratoria de fábrica, cuando esta sea presentada por uno o ambos cónyuges requiriendo para ello únicamente la presentación del acta de matrimonio. No obstante, dicha postura ha generado diversas reacciones entre algunos juristas mostrándose muchos de ellos en desacuerdo con dicha interpretación, ya que, según ellos, no se estaría considerando que el artículo 310 no establece una presunción de ganancialidad del suelo sobre el cual se pretende inscribir la edificación o fábrica, sino que más bien indica que este podrá convertirse en social



siempre y cuando este así lo sea y, además de ello, se abone al cónyuge propietario del suelo el valor del mismo.

Por tanto, en cuanto el pago no esté debidamente acreditado no se podría presumir que el suelo ha pasado a ser parte del patrimonio de la sociedad conyugal. Al respecto, cabe plantearse la viabilidad de mantener como titulares registrales e individuales al cónyuge propietario y a la sociedad conyugal que este mismo integra, considerándose, análogamente, la figura del derecho de superficie, la cual permite otorgar titularidad sobre la edificación separada por encima o por debajo del suelo. Por ende, el titular (concedente) del suelo puede ser distinto al titular de la fábrica (superficiario).

Otro aspecto para considerar es el denominado principio de accesión, el cual es una modalidad de adquisición originaria, mediante la cual el propietario de un bien (el suelo) adquiere por accesión lo que se adhiere materialmente a él (la fábrica). En ese sentido y conforme a lo establecido por el artículo 310 del Código Civil, si la fábrica se presume y posteriormente se acredita como bien social, cuando esta ha sido construida durante la existencia de la sociedad conyugal sobre el suelo considerado bien propio de uno de los cónyuges, se estaría ante un supuesto de accesión dado que la titularidad del suelo corresponde solo a uno de los cónyuges y tanto este como su patrimonio deben entenderse como sujetos distintos a la sociedad conyugal.

Por otro lado, desde la perspectiva del derecho registral, se sostiene que con el objetivo de dar cumplimiento a lo establecido en el tercer párrafo del artículo 79 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios, será suficiente que intervenga en la declaratoria de fábrica el cónyuge titular del suelo debiendo adjuntar la copia certificada de la partida de matrimonio. Dicho enunciado resulta contradictorio a lo que el mismo artículo 79 ha establecido, ya que este señala que cuando en la declaratoria de fábrica intervenga la sociedad conyugal el registrador deberá extender simultáneamente el asiento de dominio de la sociedad conyugal sobre el suelo por el solo mérito de la declaratoria, salvo que se acredite que dicho bien mantiene la condición de propio.

Aquí se presenta otro dilema, pues a fin de extender ese segundo asiento se debe requerir de la manifestación de voluntad del cónyuge que no intervino en la adquisición del suelo como es en el caso de la rectificación del estado civil, en cuyo caso la norma registral señala que no se puede rectificar únicamente con la presentación de la partida



de matrimonio, sino que aquel cónyuge que no intervino en la adquisición de un bien debe otorgar una escritura pública de ratificación. En ese sentido, es importante determinar que la declaratoria de fábrica es solo un acto de administración y no así un acto de disposición.

1.2. Formulación del Problema

La presente investigación está compuesta por el siguiente objetivo general y cuatro objetivos específicos.

1.2.1. Problema General

¿Cuáles son los motivos por los que la postura interpretativa del Precedente de Observancia Obligatoria establecido mediante Pleno CCXX del Tribunal Registral genera una problemática respecto a la conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz de la declaratoria de fábrica?

1.2.2. Problemas Específicos

- ¿Cuál es la naturaleza jurídica de un Precedente de Observancia Obligatoria en el procedimiento registral?
- ¿Qué relación existe entre el Precedente de Observancia Obligatoria y la desnaturalización del acto administrativo de la declaratoria de fábrica al momento de convertirlo en un acto traslativo de dominio?
- ¿Por qué la aplicación inversa del principio de accesión sobre la fábrica supone una afectación al cónyuge propietario del suelo al momento de su conversión en bien social?
- ¿Cuál es la diferencia entre el derecho del cónyuge sobre el suelo como bien autónomo independiente y el derecho de la sociedad conyugal sobre la fábrica?

1.3. Justificación

En la presente sección se explicará, en primer lugar, la conveniencia de realizar este estudio en el contexto actual. En segundo lugar, se describirá la implicancia práctica a la que apuntan los resultados de la investigación. Finalmente, se expondrá el valor técnico jurídico y la relevancia social del tema tratado.

1.3.1. Conveniencia del estudio



En la actualidad, se encuentra una alta demanda de seguridad jurídica por parte de la población frente a las actividades económicas que realiza en el día a día. Es en ese sentido que el Registro Público juega el importante rol de brindar seguridad al tráfico jurídico que abarca el sector inmobiliario en la dinámica económica. Por ello, la presente investigación beneficiaría de primera mano tanto a los usuarios como a la entidad administrativa que tiene a cargo garantizar el derecho de los ciudadanos.

De tal manera, al brindar un análisis unificado de los criterios interpretativos adoptados por parte de la administración como de académicos especialistas en el tema, se lograría dar cumplimiento al principio de predictibilidad del procedimiento registral, toda vez que la autoridad administrativa brindará información, tratamiento y resultado final certero del trámite a los administrados. Asimismo, el presente trabajo tiene como objetivo determinar si tal interpretación llega a transmutar las facultades propias del registro en lo que respecta a la inscripción de actos de administración y de transferencia de dominio.

1.3.2. Implicancia Práctica

La implicancia práctica de la presente investigación está orientada a proponer nuevos criterios y perspectivas que permitan transmutar la interpretación realizada por el Pleno CCXX del Tribunal Registral a fin de que se puedan valorar y garantizar íntegramente los derechos singulares de cada uno de los actores que forman parte del acto administrativo de declaratoria de fábrica realizada por la sociedad conyugal sobre el terreno propiedad de uno de los cónyuges.

1.3.3. Valor Técnico Jurídico

En cuanto al valor técnico jurídico, la investigación pretende desarrollar un análisis de los fundamentos adoptados por el Pleno CCXX del Tribunal Registral en el Precedente de Observancia Obligatoria referido a la problemática identificada; la determinación de la conversión de bien propio a bien social a raíz de la inscripción de la declaratoria de fábrica en el Registro de Predios. A raíz de ello se busca generar una línea interpretativa uniforme de los artículos 310 del Código Civil y 79 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios dada la falta de claridad que gira en torno a la situación jurídica de la edificación construida sobre suelo propio de uno de los cónyuges al momento de su ingreso al Registro de Predios, teniendo como ejes principales tanto la esfera de bienes considerados propiedad de la sociedad de gananciales como los bienes considerados autónomos.



Asimismo, resulta pertinente desarrollar la distinción entre la edificación (fábrica) y el suelo como bienes independientes. Por otro lado, el análisis a realizar abordará la redacción del mencionado precedente, por lo que se ahondará en los límites del procedimiento registral y su función de inscribir actos de carácter administrativo, suponiendo que este excedería sus facultades al otorgar derecho de propiedad en un acto que supone meramente la administración del bien más no su transferencia.

1.3.4. Relevancia Social

El presente trabajo mantiene relevancia social al analizar una de las funciones principales del Registro Público: la seguridad jurídica que garantiza la protección del derechohabiente o en el presente caso la titularidad del derecho del cónyuge propietario del terreno como el derecho de la sociedad conyugal sobre la edificación al momento de su inscripción en el registro.

La problemática planteada en la presente investigación tiene como propósito desarrollar un análisis que brinde claridad sobre la seguridad jurídica otorgada por el registro en relación con la inscripción de actos declarativos como es la declaratoria de fábrica, titularidad registral, y derecho de propiedad sobre esta última.

Asimismo, brindar certeza acerca de la situación jurídica del terreno sobre la que fue edificada, siendo posible publicitar la situación jurídica del inmueble de manera posterior a su modificación; de tal manera, se llegue a cumplir uno de los fines principales tanto del registro como del derecho.

1.3.5. Utilidad Metodológica

El presente trabajo de investigación realizará el análisis del Precedente de Observancia Obligatoria emitido por el Pleno Registral CCXX referido a la fábrica levantada sobre terreno propio de uno de los cónyuges durante la vigencia de la sociedad de gananciales.

Siendo el fin de la presente investigación analizar si los fundamentos de la postura interpretativa adoptada resultan adecuados para su aplicación en el registro. En ese sentido, se pretende llegar a una línea interpretativa uniforme que permita definir la situación jurídica del inmueble como la de sus propietarios, ya sea la sociedad conyugal o el cónyuge propietario del terreno a fin de brindar seguridad jurídica garantizada por medio de los derechos legitimados a través de Registros Públicos.



1.4. Objetivos

La presente investigación consta de un objetivo general que será alcanzado a través del logro de cuatro objetivos específicos.

1.4.1. Objetivo General

Abordar la problemática extendida acerca de los fundamentos que determinaron la postura interpretativa del Pleno CCXX del Tribunal Registral respecto a la conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz de la declaratoria de fábrica.

1.4.2. Objetivos Específicos

1. Determinar la naturaleza jurídica en los Precedentes de Observancia Obligatoria aprobados por el Tribunal Registral en el procedimiento registral.
2. Evidenciar que el precedente de observancia obligatoria desnaturaliza el acto administrativo de la declaratoria de fábrica al convertirlo en un acto traslativo de dominio.
3. Evidenciar que la aplicación inversa del principio de accesión sobre la fábrica supone una afectación al cónyuge propietario del suelo al momento de su conversión en bien social.
4. Distinguir el derecho del cónyuge sobre el suelo como bien autónomo independiente del derecho de la sociedad conyugal sobre la fábrica.

1.5. Delimitación del estudio

Dada la naturaleza de la investigación y el campo a abordar durante su desarrollo se debe señalar que el análisis realizado se ha fundado en el Precedente de Observancia Obligatoria CCXX y su conformidad con lo dispuesto por el artículo 310 del Código Civil y en consecuencia la aplicación de la norma administrativa en el artículo 79 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios. Por lo tanto, el análisis optará por la posición situada en el ámbito del derecho registral y su implicancia en el procedimiento registral peruano.

Por otro lado, es preciso señalar que la investigación se llevará a cabo durante la vigencia del estado de emergencia sanitaria por la pandemia causada por el COVID 19, por lo que a fin de ejecutar los instrumentos de investigación se suplirá la entrevista presencial por cuestionarios realizados por aplicativos y/o medios digitales.



1.6. Viabilidad

Según Ponce y Pasco (2018), la investigación debe sustentar que cuenta con los recursos de tiempo, financiamiento, y de herramientas para que la investigación resulte factible y realizable. En ese sentido, a razón de que el objeto de estudio pretende realizar el análisis de una figura jurídica que goza de publicidad y legalidad, se estaría desarrollando en base a jurisprudencia emitida por órganos administrativos como también del cuerpo normativo peruano tanto como es la norma sustantiva como la Constitución Política del Perú.

De igual manera y a fin de obtener datos e información necesaria para el contraste de resultados para responder los objetivos de la investigación, se cuenta con los contactos y acceso al contexto organizacional de la institución pública que realiza el manejo de la información materia de estudio a fin de recopilar evidencia que coadyube a la investigación.



CAPÍTULO 2: MARCO TEÓRICO

El presente capítulo tiene como objetivo desarrollar las bases teóricas a fin de llegar a cumplir con los objetivos planteados.

2.1. Antecedentes de estudio

Helfer (2020), en su tesis “*La declaratoria de fábrica: Acto de disposición o acto de administración. Referencia al Primer Precedente de Observancia Obligatoria aprobado por el Pleno CCXX*”, para optar por la Segunda Especialidad en Derecho Registral en la Pontificia Universidad Católica del Perú realiza un análisis de la naturaleza jurídica de la declaratoria de fábrica cuando esta se encuentra edificada con recursos de la sociedad de gananciales sobre el terreno propio de uno de los cónyuges, en un supuesto de aplicación de la figura contemplada por el artículo 310 del Código Civil y en consecuencia de aplicación del artículo 79 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios. En ese sentido, la tesista centra la investigación en torno a lo establecido por el Tribunal Registral en el Precedente de Observancia Obligatoria N°CCXX basada en la resolución N°3280-2019-SUNARP señalando que esta tiene efectos jurídicos relevantes y, que al punto de vista de la autora considera estarían establecidos en fundamentos erróneos.

La autora concluye realizando la distinción entre un acto de disposición concerniente a la sociedad conyugal cuya participación conjunta es obligatoria y un acto de administración ordinaria en el cual no se tiene como requisito la intervención de ambos cónyuges. De tal manera contradice lo dictado por el ente administrativo argumentando que el acto de declaratoria de fábrica califica como un acto de disposición dado que la naturaleza jurídica de este incluye dentro de su inscripción en el registro público la traslación de dominio de patrimonio a favor de la sociedad conyugal, acto que es considerado como un mero acto de administración por el Tribunal Registral, situación que dentro de la investigación es considerada peligrosa y errada dados los efectos que dota el registro a una realidad fáctica.

Tong (2019), en su tesis “*La falta de fundamento normativo en el precedente de observancia obligatoria correspondiente a las facultades del Directorio.*” para optar por su Segunda Especialidad en Derecho Registral en la Pontificia Universidad Católica del Perú, centra el foco en señalar la falta de fundamento normativo en los precedentes de observancia obligatoria correspondiente a un tema relacionado al derecho societario.



Pese a que la autora Tong Guzmán (2019) analiza un precedente de observancia obligatoria específico, es de especial interés el desarrollo que dedica a la debida motivación que deben tener los vocales al momento de expedir y publicar dicho documento interpretativo.

Por lo que, dedica parte del trabajo de investigación mencionando la importancia de estos en el procedimiento registral por su carácter vinculante y los efectos jurídicos que producen en la administración pública. La autora, refuerza la esencia y las formalidades que debe revestir un precedente obligatoria señalado que estos “*establecen criterios de calificación sobre respetivos actos inscribibles, y de acuerdo a estos estos criterios se convierten en líneas de ejecución sobre aquellas solicitudes que llegan al Registro. Los precedentes deben construirse bajo las estrictas bases normativas del ordenamiento, por lo que la calificación registral debe ir acorde a la regulación nacional*”. De tal manera, que si un precedente parte obviando los preceptos legales, puede generar perjuicios desde su aplicación en la actividad registral, función interna de la administración, inscripción de actos, hasta aplicaciones que podrían limitar con la ilegalidad.

En ese sentido, es pertinente el enfoque adoptado por la autora, toda vez que logra plasmar la importancia de los precedentes de observancia obligatoria en el procedimiento registral, los cuales determinan y establecen preceptos vinculantes de aplicación e interpretación normativa a nivel sistemático del Registro.

Castillo (2016), en su tesis “*La edificación en terreno ajeno y sus distintos efectos jurídico-obligacionales: a propósito de una interpretación sistemática e histórica de los Arts. 941, 942 y 943 del Código Civil Peruano*” para optar por el grado de Magister en Derecho Registral en la Pontificia Universidad Católica del Perú, centra su hipótesis en los efectos jurídicos obligacionales producto de una construcción en suelo ajeno y las naturalezas jurídicas a las que pueden obedecer. En tal caso, desarrolla la figura de la accesión invertida, señalando que esta provendría de un acto de buena fe, donde conjugan una obligación indemnizatoria que está dirigida a compensar o pagar el valor de la edificación que ha sido accedida o de lo contrario se da la opción del pago del valor del inmueble que ha sido accedido.

De esta manera, podemos identificar que la investigación se dedica a estudiar esta figura civil en aplicación de las consideraciones también adoptadas para el análisis



de la inscripción del acto administrativo de la declaratoria de fabrica en el registro público, siendo posible dentro del contexto del artículo 79 del reglamento de inscripciones del registro de predios, como también su relación con el artículo 310 del Código Civil referido al régimen patrimonial. Ello, debido a que el uso de la figura jurídica de la accesión inversa comparte el carácter de buena fe, necesitando así para su perfeccionamiento idóneo el pago de una compensación del inmueble accedido.

Pinillos (2017), en su tesis *“Análisis del precedente de observancia obligatoria aprobado en el XCIV pleno y precisado en el pleno XCIX; y análisis de la función del registrador público en la actualidad”* para optar por su Segunda Especialidad en Derecho Registral por la Pontificia Universidad Católica del Perú analiza el Precedente de Observancia Obligatoria aprobado en el Pleno XCIV, publicado el 24 de agosto de 2012 y precisado posteriormente en el Pleno XCIX, publicado del 01 de diciembre de 2012. Dicho precedente, con su respectiva precisión, nos dice que: *“Las restricciones convencionales de la propiedad establecidas por pacto no pueden comprender - de manera absoluta, relativa ni temporal-, los atributos de enajenación o gravamen del bien, salvo que la Ley lo permita, conforme con lo previsto por el artículo 882 del Código Civil, pues existe un interés superior de que los bienes circulen libremente en el mercado.”*

Asimismo, se tratan las dificultades que presentaban los registradores antes de la promulgación del Precedente de Observancia Obligatoria al calificar títulos que tuvieran disposiciones que pudieran contradecir lo regulado por la norma sustantiva, el Código Civil y su aplicación dentro del actuar del registro mismo a raíz de una interpretación considerada polémica y posiblemente contradictoria. Del mismo modo, Pinillos (2017) analiza las Resoluciones del Tribunal Registral que dieron pie al precedente de observancia obligatoria y los cambios que se generaron en la calificación registral, desde su promulgación.

2.2. Regímenes patrimoniales

El ordenamiento jurídico peruano ha previsto dos formas de régimen patrimonial; el primero es el referido a la sociedad de gananciales y el segundo es el régimen de separación de patrimonios. Si bien en la presente investigación será de especial importancia el régimen patrimonial de sociedad de gananciales, es preciso abordar primero la definición de lo que es un régimen patrimonial. Así, según Varsi (2012) el régimen patrimonial es:



(...) el conjunto de normas jurídicas que rige las relaciones económicas, que se suscitan en las relaciones interconyugales (entre los cónyuges) y extraconyugales (con terceros) y que se aplican supletoriamente a las uniones estables. En concreto, es la reglamentación jurídica de las relaciones patrimoniales derivadas del matrimonio (p.45)

Aguilar Llanos (2006) refiere, además, que en nuestro ordenamiento jurídico el régimen patrimonial no obedece necesariamente a la voluntad de los cónyuges o contrayentes sino más bien que:

(...) está supeditado a la ley, constituyéndose por lo tanto un régimen legal, pues las relaciones económicas de los cónyuges están sujetas a un ordenamiento jurídico determinado; en el caso peruano, la existencia de dos regímenes, el de la sociedad de gananciales y el de separación de patrimonios, pero ambos vienen delimitados por la ley, la voluntad de los contrayentes - y casados - debe sujetarse a lo preestablecido con reglas claras. (p. 314)

Por tanto, se entiende que el régimen patrimonial es el conjunto de disposiciones normativas que regulan las relaciones de carácter patrimonial entre los cónyuges y que su elección podrá incluso darse con anterioridad a la celebración del matrimonio, pero empezará a regir a partir del mismo. Al respecto, el artículo 295 del actual Código Civil señala:

Antes de la celebración del matrimonio, los futuros cónyuges pueden optar libremente por el régimen de sociedad de gananciales o por el de separación de patrimonios, el cual comenzará a regir al celebrarse el casamiento.

Si los futuros cónyuges optan por el régimen de separación de patrimonios, deben otorgar escritura pública, bajo sanción de nulidad. Para que surta efecto debe inscribirse en el registro personal. A falta de escritura pública se presume que los interesados han optado por el régimen de sociedad de gananciales.

Así pues, se entiende que, dentro del régimen patrimonial elegido por los cónyuges, se determinará la forma en la que cada uno de ellos contribuirá para proveer y satisfacer las necesidades del nuevo grupo familiar y también se pactará sobre el tratamiento o administración de los bienes adquiridos o por adquirir y sobre su propiedad a raíz de la existencia de la relación patrimonial. Es por este motivo que



nuestro ordenamiento ha previsto dos regímenes patrimoniales; el régimen de separación de patrimonios y la sociedad de gananciales.

2.1.1. Régimen de separación de patrimonios

Respecto de este régimen patrimonial, Gálvez Mendoza (2018) señala:

Es el que afianza el derecho a la propiedad privada individual, en donde el hombre o la mujer puede disponer, destruir, vender, ceder, etc., su bien, sin que la otra pareja pueda restringirle ese derecho a excepción del interés familiar dispuesto en reglas generales aplicables a todo tipo de régimen, en donde el hombre puede generar violencia hacia la mujer al no reconocerle ese derecho sobre los bienes, que obtiene en las relaciones de pareja. (p. 72)

Para reforzar lo anteriormente señalado, Santos Morón (2014) refiere que: “*bajo el régimen de separación de bienes cada cónyuge usa, disfruta y dispone de su patrimonio sin necesidad de que concurra el consentimiento del otro cónyuge*”. (p. 332)

De lo anterior se puede concluir que el régimen de separación de bienes es uno de los dos regímenes patrimoniales previstos en nuestra legislación mediante el cual los cónyuges pactan poder administrar y disponer su patrimonio de manera individual sin requerir, el asentimiento del otro, pero dicho pacto deberá, como se ha señalado anteriormente, constar mediante escritura pública bajo sanción de nulidad y adicional a ello se deberá promover su inscripción en el registro personal ante la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos pues de la inexistencia de dicho instrumento público se podrá presumir que los cónyuges han optado por el régimen de sociedad de gananciales.

2.1.2. Régimen de sociedad de gananciales

Medina Pabón (2010) comenta lo siguiente respecto a este régimen patrimonial:

Nace con el matrimonio y desde ese momento se crea el haber común, coexistente con los haberes propios de cada cónyuge y se generan relaciones jurídicas que involucran los tres haberes entre ellos, así durante la vigencia de la sociedad no sea posible hacer dicha separación y la exigibilidad de muchos de esos derechos sea aplazada hasta el momento de la liquidación, lo que permite entender que los bienes adquiridos por virtud de la adjudicación en la liquidación de la sociedad se tengan como de propiedad del cónyuge adjudicatario desde el momento de la adquisición. (p. 148)



En otros términos, al establecerse el régimen de la sociedad de gananciales se da origen a tres patrimonios: el patrimonio social, el cual está constituido por los bienes sociales; y el patrimonio separado o propio de cada uno de los cónyuges. Respecto del primero se tiene que su adquisición, administración, disposición y gravamen dependerá del consenso de ambos cónyuges.

Según Zegarra Mulánovich (2009), viene a ser “*el régimen económico del matrimonio en el cual coexisten bienes propios de cada cónyuge y bienes comunes de la sociedad conyugal*”. Al respecto, es importante acotar lo dicho por otros autores, pues según Varsi Rospigliosi (2011):

En el ordenamiento peruano no existe en sentido estricto un régimen de sociedad de gananciales, sino una suerte de régimen intermedio entre la comunidad universal y la separación de bienes, es decir, se trata de un régimen parcial. Cada cónyuge conserva la propiedad de los bienes que poseía antes del matrimonio y todos aquellos que adquiriera a título gratuito durante este, configurándose la sociedad solo respecto de los bienes adquiridos dentro del matrimonio a título oneroso y de los frutos que sean producto de los bienes propios. (pág. 78)

El autor añade que se trata de un régimen patrimonial de carácter supletorio que opera únicamente ante la falta de elección de los cónyuges; y que los bienes que serán considerados como sociales conformarán una comunidad de bienes y no estarán, por tanto, sujetos a la copropiedad; aclaración que resulta importante toda vez que, según menciona el autor, la copropiedad puede partirse inmediatamente empero la sociedad de gananciales deberá primeramente liquidarse para solo así luego poder realizar su partición. Sobre esto último, Armijos García (2009) resalta que este régimen “*protege al cónyuge, pues siempre tiene derecho al 50% de los bienes de la sociedad*” (p.24).

En consecuencia y ante todo lo anteriormente dicho se puede concluir que es pues el régimen patrimonial que nace a raíz del matrimonio y que por mandato normativo se constituye de pleno derecho salvo pacto en contrario entre los cónyuges.

2.1.2.1. Naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales

Respecto a la naturaleza jurídica de la sociedad de gananciales, existe mucho debate, ya que algunos autores la consideran como una sociedad en sentido estricto, otros se refieren a ella como una comunidad de bienes, y hay quienes consideran que es una copropiedad.



Castro Perez-Treviño & García (2003) definen la copropiedad de la siguiente manera:

Cuando la propiedad de un bien es ostentada en forma conjunta por dos o más personas, se presenta la figura de la copropiedad. En estos casos, el derecho de propiedad de cada uno de los copropietarios está representado en cuotas ideales llamadas alícuotas. (p. 275)

Los mismos autores diferencian la copropiedad de la sociedad de gananciales mencionando lo siguiente:

Situación distinta se presenta cuando preexiste entre dos personas un vínculo matrimonial que los sujeta a un régimen especial denominado sociedad de gananciales, que es el aplicable por defecto para regular las relaciones patrimoniales durante el matrimonio. Decimos por defecto, ya que, si no se opta por el régimen alternativo de patrimonios separados, el régimen de la sociedad de gananciales es el que rige. (p. 275)

Ante esto, se deduce que la sociedad de gananciales no es un régimen de copropiedad y no debería ser comparado con el mismo, ya que en el régimen de copropiedad los bienes comunes les corresponden a sus copropietarios quienes ostentan su titularidad por parte alícuotas. Por el contrario, en el caso de la sociedad de gananciales, los bienes comunes no le corresponden a un cónyuge o al otro, sino por el contrario, la titularidad de los mismos la ostenta la sociedad misma, no pudiendo entonces efectuarse actos de administración o disposición por alguno de los cónyuges de manera individual, solicitar su división o partición (como sí podría suceder en la copropiedad), al contrario, el patrimonio deberá someterse obligatoriamente a la administración de ambos cónyuges.

Por otro lado, hay quienes sostienen que la sociedad de gananciales es una persona jurídica como cualquier otra; por tanto, el titular de derecho posee un patrimonio propio y distinto al de los cónyuges, y responde con él ante sus obligaciones y cargas.

Así, Aguilar Llanos (2006) sostiene que *“estamos ante una persona jurídica, pues supuestamente toda idea de patrimonio social, bienes sociales y deudas sociales puede solo atribuirse a las sociedades con personería jurídica reconocidas en el*



ordenamiento legal”, pero para poder diferenciar a la sociedad de gananciales de cualquier otra forma societaria, el mismo Aguilar Llanos precisa que:

La sociedad de gananciales no tiene personalidad jurídica propia independiente de los cónyuges que la integran. Para ingresar a una sociedad, se requiere de una aportación de cada uno de los socios, lo que no necesariamente sucede en la sociedad de gananciales, en la cual pueden aportar bienes uno solo de los cónyuges. (p. 319)

Ante ello, es importante consignar que, Ulloa Plaza (2023) citando a la abogada Fernandez Peixoto (2017) aclara que:

No es una persona jurídica; puesto que no hay ley ni razón moral ni jurídica que autorice la creación de un ser ficticio que se interponga entre los esposos con desmedro de la unión absoluta que significa la vida matrimonial. Si bien los asociados no responden en la persona jurídica por las deudas de ésta; en cambio; en la sociedad o colectividad de gananciales; los esposos responden por las deudas sociales; de modo que no existe en el texto de los preceptos legales ni en la práctica las características jurídicas indispensables para que se forme con el matrimonio una nueva persona jurídica. (pág. 51)

Así entonces, el régimen patrimonial de sociedad de gananciales es una institución autónoma por sí misma y, por tanto, tiene un patrimonio autónomo cuyo dominio le pertenece.

2.1.2.2. Representación de la sociedad de gananciales

El (Codigo Civil Decreto Legislativo N° 295) en su artículo 292 señala que:

La representación de la sociedad conyugal es ejercida conjuntamente por los cónyuges, sin perjuicio de lo dispuesto por el Código Procesal Civil. Cualquiera de ellos; sin embargo, puede otorgar poder al otro para que ejerza dicha representación de manera total o parcial. Para las necesidades ordinarias del hogar y actos de administración y conservación, la sociedad es representada indistintamente por cualquiera de los cónyuges. (...)

Así, según el Código Civil, la representación de la sociedad conyugal es asumida por los cónyuges conjuntamente; con la excepción de aquellos actos que por su naturaleza estén relacionados con la satisfacción de necesidades de la vida cotidiana en el hogar,



ordinarias, o aquellos que estén orientados a la administración y conservación de su patrimonio, supuestos en los cuales cualquiera de los cónyuges, de manera indistinta, podrá asumir la representación de la sociedad conyugal sin mediar poder alguno.

2.1.3. Actos de disposición y actos de administración en la sociedad de gananciales

Conforme a lo referido líneas arriba, se puede afirmar que en el ordenamiento jurídico peruano se ha investido de poder a ambos cónyuges para que en igualdad puedan ejercer la disposición y administración del patrimonio social. No obstante; es importante acotar que esta situación no siempre fue así. Recién con la modificación del artículo 188 del y derogado Código Civil de 1936 se instauró ese trato igualitario entre ambos cónyuges. Ante de ello, bajo el régimen de potestad marital, era solo el esposo quien se encargaba de administrar los bienes sociales y estaba también facultado para disponer de los mismos con independencia, con la única prohibición de hacerlo a título gratuito. Sin embargo, en la actualidad se puede ver que el ordenamiento jurídico ha procurado mantener una situación de igualdad legal entre hombres y mujeres para que con iguales derechos y deberes puedan responder y actuar respecto al patrimonio social.

En primer lugar, respecto a los actos de administración, conforme a lo señalado en el artículo 292 del Código Civil, se tiene que estos actos les corresponden a ambos cónyuges, pero está permitido que cualquiera de ellos de manera indistinta pueda asumir dicha responsabilidad de manera exclusiva, disposición que guarda concordancia con la representación conyugal dispuesta en el artículo 146 del mismo cuerpo normativo.

Sin embargo, esta facultad tiene una excepción que se desarrolla en el supuesto de impedimento de uno de los cónyuges; por ejemplo, a causa de interdicción, cuando se ignora su paradero o cuando ha abandonado el hogar, supuestos en los cuales el otro cónyuge administrará los bienes sociales, pues de ello dependerá el sostenimiento y el cuidado del hogar. En el primer supuesto, por ejemplo, el cónyuge en estado de interdicción requerirá de asistencia que estará muy relacionada a la debida diligencia en la administración del otro cónyuge.

Todo lo contrario sucede en el último supuesto, pues con el abandono del hogar se da inicio también a la separación de hecho de los cónyuges. Si bien es cierto que el que permanece tendrá a su cuidado los bienes, también cabe aclarar que dicha situación dará lugar al inicio del fin de la sociedad de gananciales.



En segundo lugar, respecto de los actos de disposición, el Código Civil en su artículo 315 señala que:

Para disponer de los bienes sociales o gravarlos, se requiere la intervención del marido y la mujer. Empero, cualquiera de ellos puede ejercitar tal facultad, si tiene poder especial del otro. Lo dispuesto en el párrafo anterior no rige para los actos de adquisición de bienes muebles, los cuales pueden ser efectuados por cualquiera de los cónyuges. Tampoco rige en los casos considerados en las leyes especiales.

Como se puede ver, en el dispositivo legal se dispone la exigencia de la intervención de ambos cónyuges; sin embargo, ha creado dos supuestos para regularlos de distinta manera: la adquisición de bienes inmuebles y de bienes muebles. Sobre estos últimos, aclara que no será necesaria la participación de ambos cónyuges (a diferencia de los bienes inmuebles), diferenciación que urge principalmente porque, por lo general, se considera que el valor de un bien mueble será siempre inferior al de un bien inmueble, consideración que puede devenir en errada en múltiples ocasiones.

El artículo en referencia resulta pues imperativo, en consecuencia, su inobservancia será sancionada con la nulidad del acto, salvo el cónyuge ejecutor del acto cuente con un poder de representación.

2.1.3.1. Actos de disposición y actos de administración en la sociedad de gananciales según el Tribunal Registral

A fin de realizar una correcta calificación registral los funcionarios y servidores que forman parte de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos deben atender los pronunciamientos emitidos por el Tribunal Registral, la cual es la segunda instancia registral, pronunciamientos que tienen condición de resoluciones administrativas y constituyen criterios jurisprudenciales, siendo muchas de ellas vinculantes para aquellos nuevos títulos con características similares al título que dio mérito al pronunciamiento.

En ese sentido, resulta relevante indicar, que conforme al artículo 315 del Código Civil, el Tribunal Registral ha señalado que para disponer de los bienes sociales o grabarlos, se requiere la intervención de ambos cónyuges. Sin embargo; cualquiera de ellos podrá ejercitar tal facultad si cuenta con un poder especial otorgado por el otro cónyuge. Esto último, conforme se señaló líneas arriba, no es aplicable en el caso de



adquisición de bienes muebles, supuesto en el cual la adquisición podrá ser ejecutada solo por uno de los cónyuges.

Ratificando los alcances de la indicada norma, Quirós (2003) señala que:

El artículo 2 de la Resolución del Superintendente Nacional de los Registros Públicos N°033-96-SUNARP de 2 de febrero de 1996 estableció declarar que la intervención conjunta de ambos cónyuges en los actos de adquisición, disposición o gravamen de bienes sociales inmuebles es requisito ineludible para la inscripción de tales actos en el Registro de Propiedad Inmueble.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no se aplica en los casos en que uno de los cónyuges tenga poder especial del otro para la realización de alguno de tales actos. No obstante que el segundo párrafo del artículo 315 del Código Civil se refiere exclusivamente a los casos de adquisición de bienes muebles, sin distinguir, como ha quedado expresado, si tal adquisición se produce a título oneroso o a título gratuito, una disposición posterior, la Resolución N°047-2000-SUNARP/SN de 13 de marzo de 2000, agregó al segundo párrafo del artículo 2 de la Resolución N°033-96-SUNARP citada anteriormente la frase “*o cuando se trata de una adquisición a título gratuito*”, de donde resulta entonces que no se requeriría la intervención de ambos cónyuges en los casos de adquisición de bienes inmuebles a título gratuito, desnaturalizándose así la regla del Código. (p. 220)

2.3. Bienes propios y bienes sociales.

En la presente sección se tratará la distinción y delimitantes de los llamados bienes propios y bienes sociales.

2.3.1. Bienes propios

Según Aguilar Llanos (2016), “*bienes propios son aquellos que pertenecen en forma exclusiva a uno de los cónyuges, en consecuencia, está debidamente identificada la titularidad del citado bien y por lo tanto las facultades dominiales se ejercen sin mayor contratiempo y sin intervención de terceros.*” (pág. 191)

Son los que cada cónyuge tiene con anterioridad a la celebración del matrimonio y los que adquiere durante el matrimonio, pero a título gratuito, por subrogación real con otro bien propio, o por una causa o título anterior al matrimonio, también están



comprendidos los bienes adquiridos después por herencia, legado o donación, estando previsto en el artículo 302 del Código Civil. Respecto de estos bienes, cada cónyuge tiene el derecho de administrarlos, con excepción de sus frutos. Los bienes propios tienen reglas específicas, que según Almeida Briceño (2008) son:

- Aunque sean bienes propios, los cónyuges están obligados a aportar al sostenimiento del hogar, según sus respectivas posibilidades y rentas;
- Cada cónyuge conserva la libre administración de sus bienes propios y puede disponer de ellos o gravarlos;
- Si uno de los cónyuges no contribuye con los frutos o productos de sus bienes propios, al sostenimiento del hogar, el otro puede pedir que dichos bienes, pasen a su administración en todo o en parte;
- Las deudas de cada cónyuge anteriores a la vigencia del régimen de gananciales, son pagadas con sus bienes propios, a menos que hayan sido contraídas en beneficio del futuro hogar, en cuyo caso se pagan con bienes sociales, a falta de bienes propios del deudor.
- Los bienes propios de uno de los cónyuges, no responden de las deudas personas del otro, a menos que se pruebe que se contrajeron en provecho de la familia. Artículo 308 del C.C., lo que merece un comentario aparte.
- La responsabilidad extracontractual de un cónyuge, no perjudica al otro en sus bienes propios ni en la parte de los de la sociedad, que les corresponderían en caso de liquidación. (pág. 87)

2.3.2. Bienes sociales

Los bienes sociales, según Bossert & Zannoni (2003) son aquellos que:

“(…) no pertenecen a cada uno de los cónyuges por individual sino a la sociedad de gananciales misma. En otras palabras, los bienes gananciales son los que se adquieren durante el matrimonio a título oneroso, o aun después de la disolución de la sociedad conyugal por una causa o título anterior a tal disolución.” (pág. 232)

Al respecto, Cornejo Chávez (1999) señala que:



Nuestra normatividad civil ofrece la posibilidad a los futuros esposos de elegir sobre el régimen que regirá su relación patrimonial, ha regulado una presunción a favor de la sociedad de gananciales en caso de pronunciamiento. En tal sentido es clara la importancia que se le da a la sociedad de gananciales, la cual se basa en la idea de que el matrimonio debe unir a los cónyuges en todas las esferas y no únicamente en el afectiva o espiritual, de modo que a partir del momento en que se casa, así como comparten una vida familiar en común deberían compartir sus intereses económicos. (pág. 262)

Asimismo, para determinar si un bien es social o no, las reglas según Arata Solís (2011) son las siguientes:

- Se consideran bienes sociales todos los no comprendidos en el artículo 302 del Código Civil.
- Los que cualquier cónyuge adquiera con su trabajo, industria o profesión (salvo los útiles, libros e instrumentos para el ejercicio de la profesión o trabajo).
- Los frutos y productos de todos los bienes propios (salvo las indemnizaciones por accidentes, seguros de vida o enfermedades, o daños personales; las acciones o participaciones en sociedades, que se distribuyan gratuitamente por revaluación del activo social, cuando sean bien propio, la renta vitalicia convenida a título gratuito o la a título oneroso, cuando la contraprestación provenga de un bien propio).
- Los frutos y productos de la sociedad y las rentas de derechos de autor e inventor (no así, los derechos de autor e inventor, que son bienes propios).
- El dominio útil construido, a costa del caudal social, en suelo propio de uno de los cónyuges.
- Los bienes sociales sustituidos o subrogados a otros que se reputan de la misma condición de los que sustituyeron o subrogaron.
- Se consideran gastos y cargas de la sociedad conyugal, entre otros, (artículo 316, inciso 7mo.) los atrasos o réditos devengados de las obligaciones a que estuviesen afectos, tanto los bienes propios como sociales, cualquiera sea la época a que correspondan. (pág. 57)



2.4. Derecho de propiedad

La palabra propiedad proviene del latín *propietas*, que significa “*lo que es propio de alguna cosa*” (Moccia, 2015, p. 120 en Varsi, 2019). Asimismo, la propiedad es la base del sistema jurídico, considerado no solo como una institución legal, sino que deviene en una figura natural propia al ser humano, a la sociedad y a la necesidad de adquirir bienes. (Varsi, 2019)

El Código Civil actual, en el artículo 923, define la propiedad como “*el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien (...)*”. Sin embargo, la concepción del derecho de propiedad sobre un bien no fue siempre la misma y la realidad de las cosas nos permite afirmar que no puede hablarse de propiedad sin explicar antes su evolución histórica. (Varsi, 2019)

2.4.1. Extensión material de la propiedad

Lo que interesa acerca de la propiedad para efectos del presente estudio es la extensión material de la misma. Es esta extensión la que ha tenido tratamientos distintos a lo largo de la historia. Por lo tanto, para comprender la esfera externa de esta figura, es conveniente determinar la extensión material del bien sobre el que se ejerce la propiedad. En consecuencia, en el caso específico de los bienes inmuebles, esta extensión puede explicarse en dos planos. Tal y como lo señala Varsi (2019), estos bienes tienen:

Plano horizontal, que es el suelo, propiamente la superficie: súper, sobre; y facies, cara: la cara externa de un plano. Los deslindes son los que demarcan la extensión. Plano vertical, donde se presentan dificultades que se traducen en la extensión del dominio hacia el subsuelo, la cara interna del plano, interficie (subsuelo, fondo, profundidad) y hacia el espacio aéreo (altura, columna de aire). Es la altura y la profundidad. (pág. 241)

Así pues, Varsi (2019) hace recuento de que en etapas tempranas de la sociedad romana se comprendía que la propiedad como tal no era susceptible de límites en cuanto a su forma física, entiéndase que se refería a su extensión, profundidad y altura. Por ende, quien en ese momento se consideraba titular de un bien inmueble era también soberano del espectro vertical, altura y profundidad. Lógicamente, el poder del propietario sobre el bien no tendría sentido si solo se aplicara sobre la superficie. El texto de Varsi comenta que esta regla era tan absoluta que los glosadores de la época



manifestaban que *“el dueño del suelo lo es también del cielo que está encima y del subsuelo que está debajo, hasta el infierno”*. (p. 242)

Al respecto, Del Risco (2017) expresa que esta idea que hoy parece absurda se desarrollaba en un contexto en el que las limitaciones tecnológicas no permitían un aprovechamiento del espacio aéreo más allá de la altura de la misma edificación y el aprovechamiento del subsuelo era igual de limitado. Por ende, era poco probable que alguien entrara en conflicto con esta idea ilimitada de la propiedad desde la óptica del plano vertical.

Sin embargo, con el desarrollo de nuevas tecnologías, la navegación aérea y la valorización económica de los recursos naturales del subsuelo, este criterio absoluto de la propiedad perdió vigencia y se pasó a un criterio social de la propiedad. Esto significó que la extensión material de la propiedad ya no abarcaba el plano vertical de forma ilimitada, sino solamente hasta donde el propietario pudiera darle un uso razonable. Además, este uso debía obedecer también a criterios de eficiencia social, es decir, que no era exclusivo e irrestricto, sino que no debía existir un uso abusivo del bien. En otras palabras, es el interés colectivo el que marca los límites de la propiedad. (Varsi, 2019)

Así pues, actualmente, si bien la propiedad comprende tanto lo que se encuentra por encima y por debajo del suelo, el Código Civil actual delimita esto en su artículo 954 cuando desarrolla el principio de extensión, señalando:

La propiedad del predio se extiende al subsuelo y al sobresuelo, comprendidos dentro de los planos verticales del perímetro superficial y hasta donde sea útil al propietario el ejercicio de su derecho. La propiedad del subsuelo no comprende los recursos naturales, los yacimientos y restos arqueológicos, ni otros bienes regidos por leyes especiales.

La extensión de la propiedad no irá ligada únicamente a su realidad física sino también a su posición dentro de la dinámica social como lo es su uso con un propósito económico y su correcto aprovechamiento. Lo que nos lleva a entender que las dimensiones establecidas de la propiedad podrán ser pasibles de apropiación en cuanto estas sean útiles.



Otro aspecto para analizar, además de la extensión material de la propiedad, será el tratamiento de las partes integrantes sobre las cuales el propietario extiende su titularidad, aspecto que se aborda en la siguiente sección.

2.4.2. Partes integrantes de la propiedad

Varsi (2019) señala que la propiedad abarca tanto sus frutos y productos como las partes integrantes o accesorias a un bien. Estas partes integrantes son las que interesan a la investigación, claro está, en la medida en la que se refiere a un inmueble como lo es el suelo y a los bienes accesorios que se incorporan a este. Es en este punto donde surge el cuestionamiento acerca de la titularidad que tiene el propietario, no solo sobre la extensión horizontal o vertical de su espacio, sino sobre las partes integrantes que existan sobre él.

Al hablar sobre inmuebles, se puede hacer referencia nuevamente a los orígenes del derecho romano. Históricamente, los romanos realizaron la distinción entre tres tipos de inmuebles: por naturaleza, por destinación y por accesión. El inmueble por naturaleza era aquel que por su misma condición natural se encontraba inmovilizado, es decir, el suelo. Los inmuebles por destinación eran aquellos muebles que podían separarse del suelo, pero que su uso estaba exclusivamente destinado a la explotación de ese mismo predio. Finalmente, los inmuebles por accesión eran aquellos que se incorporaban permanentemente al suelo y no podían ser separados de este ni ser objeto de derechos singulares, tal y como lo señala el actual Código Civil en su artículo 887 (2017).

Las partes integrantes a la propiedad del bien principal, por regla general, son inseparables, Por ello, en el caso de la propiedad predial, todo lo que se adhiere físicamente al suelo es legal y físicamente inseparable. En palabras de Avendaño y Avendaño (2017):

Parte integrante es aquella que se ha integrado al bien, que forma parte de él, por lo que, si se la separa, el bien se destruiría, se deterioraría o alteraría (...) Esto significa que no es posible que las partes integrantes pertenezcan a un titular distinto que el bien principal (pág. 27)

Por su parte Vázquez Ríos (2013) menciona que “*se trata de aquellos bienes que están adheridos a otros con algún material cuya textura y solidez haga presumir que*



están adheridos a perpetuidad y cuya desadherencia no llegue a destruir la naturaleza del bien.”

Este es el caso de las edificaciones, las cuales son partes integrantes del suelo, ya que se adhieren físicamente a la superficie y no pueden tener un aprovechamiento separado de este ni estar sujetas a derechos o titularidades singulares. (Del Risco, 2017) Es justamente este el principio romano de accesión mencionado anteriormente, en el que las partes integrantes adheridas al suelo se vuelven un solo inmueble con este mismo.

Como consecuencia de lo que menciona Risco, por regla general, el propietario del suelo se vuelve titular de las edificaciones construidas sobre él. En ese sentido, la accesión se constituye como una forma de adquisición de la propiedad, concepto y clasificación que será abordada en la siguiente sección.

2.4.3. Formas de adquisición de la propiedad

Avendaño y Avendaño (2017) menciona que la adquisición da nacimiento al derecho de propiedad y las formas de adquisición se pueden clasificar en originarias y derivadas, a título universal o a título singular, y onerosas o gratuitas. Dentro de estas clasificaciones, el Código Civil reconoce cinco modos de adquisición de la propiedad: la apropiación, la especificación y mezcla, la transmisión, la prescripción y la accesión.

De estas 5 modalidades; la apropiación, la especificación y mezcla, la prescripción y la accesión; son modalidades de adquisición originaria. La adquisición originaria hace referencia a aquellas modalidades en las que el derecho de propiedad surge como consecuencia de un hecho natural y unilateral, sin que otro propietario transmita la propiedad. En cambio, la transmisión es un modo derivado de adquisición porque no es unilateral, sino que resulta de un acto del transferente y otro del adquirente, como sucede en una compraventa. (Avendaño & Avendaño, 2017)

Entre estas modalidades, la que interesa para fines del presente estudio es la accesión, la cual se desarrollará a mayor profundidad en la siguiente sección.

2.5. Accesión

Según Vázquez Ríos (2013) la accesión es una figura jurídica que tiene como origen el aforismo *“lo accesorio sigue la suerte de lo principal”* y que se le conoce como una de las formas más antiguas de adquisición de propiedad.

La Real Academia de Lengua Española señala que es el:

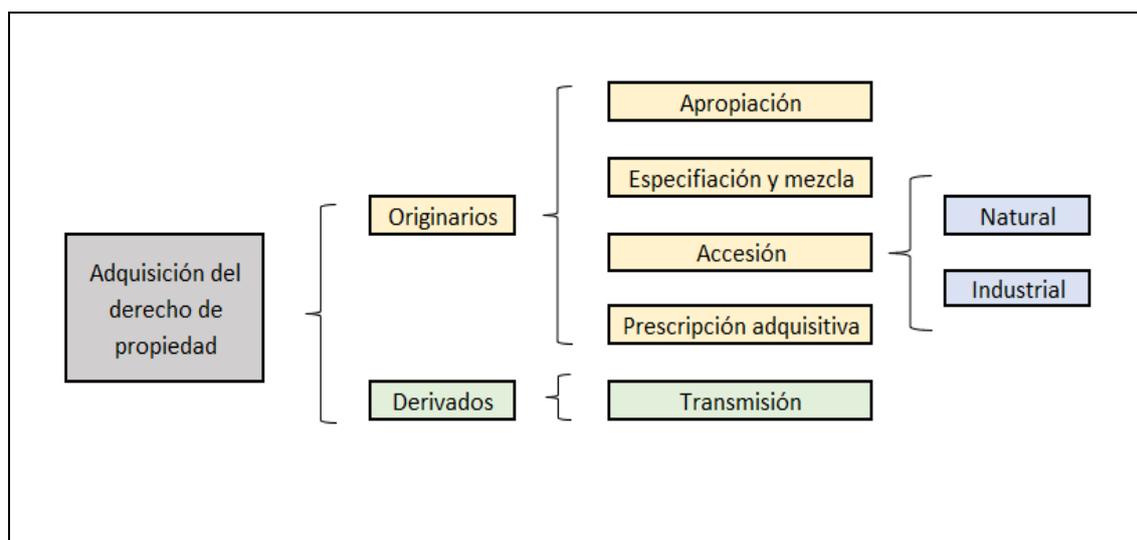
Modo de adquirir el dominio, según el cual propietario de una cosa hace suyo, no solamente lo que ella produce, sino también lo que se le une o incorpora por obra de la naturaleza o por mano del hombre, o por ambos medios a la vez, siguiendo lo accesorio a lo principal. (2023)

En ese sentido y en la misma línea etimológica, Vásquez Ríos recoge la definición brindada de la Casación N°2040-2005/Lima siendo que:

“(…) el instituto jurídico de la accesión es un modo de adquisición de la propiedad que consiste en la atribución otorgada al propietario de un bien de incorporar otro que se le une o adhiere materialmente. El artículo novecientos treinta y ocho del Código Civil establece que el propietario de un bien adquiere, por accesión, lo que se une o adhiere materialmente a él (...)”.

En la Figura 1 se puede visualizar un esquema de la clasificación de las 5 modalidades de adquisición que contempla el Código Civil en el capítulo segundo de su título sobre propiedad. Dentro de estas, se puede ubicar a la accesión como una forma originaria de adquisición que, a su vez, se divide en dos tipos: la accesión natural y la accesión industrial.

Figura 1: Modos de adquisición y su clasificación



Elaboración propia

Avendaño y Avendaño (2017) nos dan una definición genérica de lo que es la accesión: “La accesión es un modo de adquisición mediante el cual se adquiere la propiedad de todo aquello que se adhiere materialmente al bien o que produce el bien”.



(p.27). Asimismo, el artículo 938 del Código Civil define la accesión cuando sucede que *“El propietario de un bien adquiere por accesión lo que se une o adhiere materialmente a él”*.

Por otro lado, Acosta (2021) resume lo anteriormente señalado al declarar que:

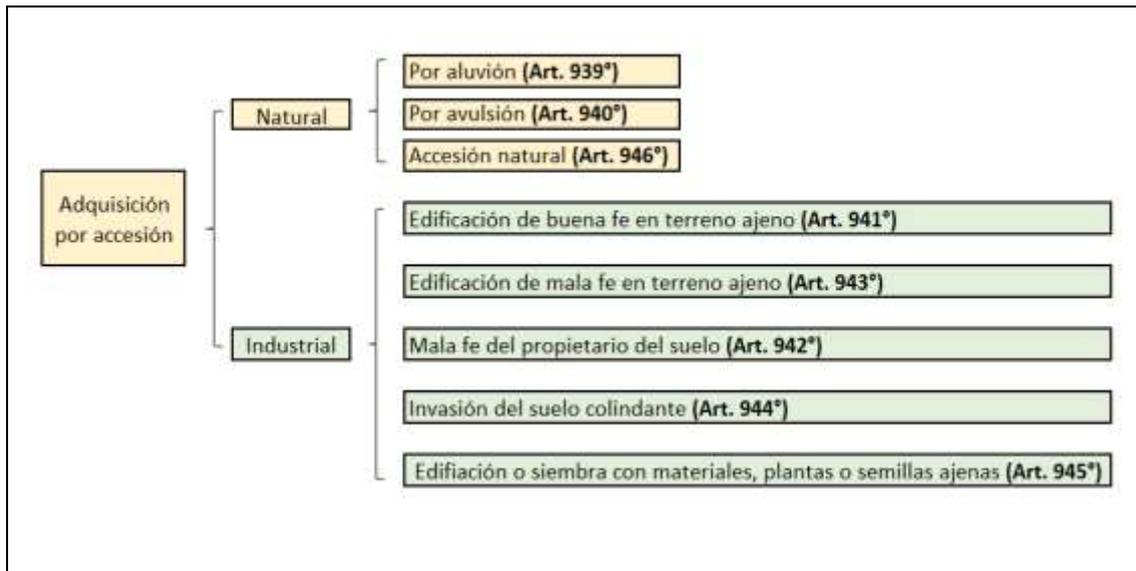
La accesión en general es un hecho jurídico adquisitivo, producido ora por la naturaleza (aluvión, avulsión), ora por la voluntad humana (accesión industrial), mediante el cual dos cosas, originalmente pertenecientes a distintos dueños, resultan unidas materialmente de tal forma que resulta una individualidad cuya separación no es posible físicamente o no es económicamente conveniente. (pág. 13)

Esto lleva a expandir el concepto de accesión más allá del caso de una edificación sobre un terreno, como se estaba anticipando en la sección de partes integrantes. En ese sentido, en la Figura 1 se puede apreciar la subclasificación que propone Avendaño y Avendaño, entre accesión natural y accesión industrial.

Los supuestos de accesión natural contemplados en los artículos 939 y 940 del Código Civil son la accesión por aluvión y la accesión por alusión. Ambos supuestos hacen referencia a porciones de tierra que se adhieren al predio de otro propietario por acción de la naturaleza, principalmente en zonas ribereñas. En estos casos, las porciones de campo llevados al fundo del propietario pueden terminar siendo propiedad de él por accesión. Otro supuesto de accesión natural es el caso en el que el propietario de un animal hembra adquiere la cría como fruto de la reproducción de su propiedad. (Avendaño & Avendaño, 2017)

Por otro lado, los supuestos de accesión industrial o por obra de hombre contemplan, principalmente, el caso de las edificaciones realizadas en suelos ajenos a quien realiza la edificación. Así pues, el Código Civil, en sus artículos 941, 942, 943 y 944, expone cuatro casos en los que se da la adquisición por accesión de una edificación sobre un suelo ajeno. La figura 2, hace un acercamiento a la adquisición por accesión en base a lo que comenta Avendaño y Avendaño (2017) y a los supuestos que contempla el Código Civil.

Figura 2: Supuestos de adquisición por accesión en el Código Civil



Elaboración propia

Como se puede apreciar, a pesar de que la accesión es una adquisición originaria de la propiedad, es decir, que por definición se da unilateralmente y no hay una transmisión de propiedad de un propietario a otro; en los supuestos de accesión industrial encontramos distintas relaciones entre dos actores distintos: el propietario de un terreno y el actor que edifica sobre este terreno de buena o de mala fe.

Varsi (2019) comenta que “la *bonae fidei* [buena fe] es un principio del derecho que implica honradez, integridad en el comportamiento acorde al derecho y rectitud de conducta” (pág. 50). Así, cuando hablamos de una posesión ilegítima de buena fe nos referimos a que se posee ilegítimamente o con algún vicio, pero con el convencimiento de que se es poseedor o con la ignorancia del vicio en cuestión. Es decir, se trata de una clasificación en el plano subjetivo.

2.5.1. Modalidades de accesión industrial

En las siguientes secciones se desarrollará brevemente tres de los cinco supuestos de adquisición por accesión de tipo industrial que se observa en la figura 2. Dichos supuestos culminan en opciones u obligaciones distintas por parte del propietario del suelo o del invasor, dependiendo de si se actuó de buena o mala fe. Sin embargo, el punto convergente en cada supuesto es que tanto la edificación como el suelo sobre el que se construyó debe pertenecer a un solo propietario. Además, es el propietario del suelo quien decide cómo actuar, a excepción de que haya actuado de mala fe.

2.5.1.1. Edificación de buena fe en terreno ajeno



Se refiere a la situación en la que una persona edifica una construcción en el terreno de alguien más ignorando el hecho de que el terreno era de una propiedad ajena o distinta a la conocida. Así, el Artículo 941 regula sobre este supuesto de accesión:

Cuando se edifique de buena fe en terreno ajeno, el dueño del suelo puede optar entre hacer suyo lo edificado u obligar al invasor a que le pague el terreno. En el primer caso, el invasor debe pagar el valor comercial actual del terreno. En el segundo caso, el dueño del suelo debe pagar el valor de la edificación, cuyo monto será el promedio entre el costo y el valor actual de la obra que será desarrollado en la siguiente sección.

2.5.1.2. Mala fe del propietario del suelo

Se refiere a la particular situación en la que el propietario del suelo acciona de mala fe en perjuicio del invasor o edificador de buena fe, pudiendo este último exigir el pago del valor actual de la edificación o especialmente se le habilita la opción de poder adquirir el terreno con el pago de su valor comercial. Así, en el artículo 942 se regula sobre este supuesto de la siguiente manera:

Si el propietario del suelo obra de mala fe, la opción de que trata el artículo 941 corresponde al invasor de buena fe, quien en tal caso puede exigir que se le pague el valor actual de la edificación o pagar el valor comercial actual del terreno.

2.5.1.3. Edificación de mala fe en terreno ajeno

Se refiere a la situación en la que una persona edifica una construcción en el terreno de alguien más teniendo pleno conocimiento de que es propiedad ajena causando perjuicios al propietario vigente. Así, el artículo 943 regula sobre este supuesto de accesión de la siguiente manera:

Cuando se edifique de mala fe en terreno ajeno, el dueño puede exigir la demolición de lo edificado si le causare perjuicio, más el pago de la indemnización correspondiente o hacer suyo lo edificado sin obligación de pagar su valor. En el primer caso la demolición es de cargo del invasor.

Las mencionadas figuras ratifican que todo lo que de manera primaria se integra o adhiere al suelo finalmente será materia de un todo que, en consecuencia, se convierte en propiedad de un solo titular. Se entiende, entonces, que en caso se perfeccione una



figura de accesión industrial, la edificación como parte integrante no podría ser aprovechada de manera separada del bien principal, por lo que en conformidad con lo estipulado por la norma antes citada no podrían existir derechos singulares sobre este tipo de bienes, toda vez que su explotación no es autónoma, sino que siempre estará ligada al bien principal. (Del Risco, 2017). Así, el Código Civil plantea el llamado principio de accesión en el artículo 938 enunciando que “*El propietario de un bien adquiere por accesión lo que se une o adhiere materialmente a él*” y explica su tipología en los artículos posteriores, tal y como se vio en la Figura 1.

Acosta (2021) y los anteriores autores dejan en claro que la accesión ocasiona que un bien principal adquiera titularidad única junto con otro bien que ha conformado parte integrante de este.

Los artículos 887 y 938 del Código Civil describen que la parte integrante, en este caso la edificación, y el bien principal, en este caso el suelo, no pueden ser susceptibles de distintas titularidades ya que conforman ambas un único bien y están sometidas a un mismo régimen.

Si bien esta premisa resulta limitante en cuanto al libre aprovechamiento del bien inmueble, siendo este uno de sus fines primarios, el Código Civil propone una excepción que sitúa a las dimensiones del subsuelo, suelo y sobresuelo como susceptibles de pertenecer a distintos propietarios mediante la aplicación del artículo 955. Este sugiere que la propiedad predial podrá ser dividida, como sucede en el caso especial del derecho de superficie, que, en palabras del autor, genera un desdoblamiento y un quiebre del principio de accesión inmobiliaria.

2.5.2. Derecho de superficie como excepción al principio de accesión

Uno de los tópicos teóricos centrales del presente estudio es el principio de accesión. Sin embargo, para poder entender de mejor manera este concepto, se debe tratar primero el derecho de superficie y cómo este fue evolucionando a través del tiempo y los distintos códigos civiles que regularon el uso o manejo del derecho de propiedad. En ese sentido, el Código Civil define el derecho de superficie en el artículo 1030 señalando que:

Puede constituir el derecho de superficie por el cual el superficiario goza de la facultad de tener temporalmente una construcción en propiedad separada sobre o bajo la superficie del suelo. Este derecho no puede durar más de noventa y nueve



años. A su vencimiento, el propietario del suelo adquiere la propiedad de lo construido reembolsando su valor, salvo pacto distinto.

Esta definición del Código Civil es explicada por Avendaño & Avendaño (2017) quienes comentan que el derecho de superficie es uno de los derechos reales principales “(...) consiste en el derecho que concede el propietario de un terreno a otra persona a fin de que esta construya una edificación y la explote durante un determinado plazo, al término del cual lo edificado revierte al propietario del suelo.” (pág. 18)

De esta última definición hecha por Avendaño, se puede extraer tres ideas principales. La primera es que en el derecho de superficie intervienen dos actores: el propietario del suelo y el superficiario, quien es el dueño de la edificación y quien aprovechará el uso del suelo durante un tiempo determinado. La segunda idea clave es que se está hablando exclusivamente de una edificación inmueble sobre el suelo y no de otro tipo de uso. Y, por último, Avendaño y el Código Civil culminan la definición del derecho de superficie con la transferencia de lo edificado al propietario del suelo, lo cual se explica por el principio de accesión.

2.5.3. Principios que rigen la accesión.

Ya que se ha desarrollado el derecho de superficie como caso excepcional del principio de accesión, se volverá a abordar tópicos relacionados con la accesión, como lo son los principios que la rigen. Según (Huerta, 2003) estos principios son 3: la accesoriedad, la superficie sede al suelo y la buena fe.

2.5.3.1. La accesoriedad

Cuando se da la unión física de dos bienes en una cosa resultante y es incierto quién es el dueño de esta, primero se debe identificar cuál de los bienes es el bien principal, ya que el dueño de este lo será también del bien adherido o accesorio. Este principio responde al concepto de partes integrantes desarrollado anteriormente. (Acosta, 2021)

2.5.3.2. La superficie sede al suelo

Proveniente del latín “*superficies solo cedit*” y es un principio que se aplica específicamente a la accesión inmobiliaria donde el suelo es identificado como el bien principal y los bienes muebles son los accesorios que se le unen. (Acosta, 2021)

2.5.3.3. La buena fe



Este principio es de alta importancia cuando se configura un caso de accesión inmobiliaria industrial, ya que va a determinar si quien edificó en el suelo ajeno podrá acceder a un derecho de crédito ante el propietario del bien principal. Es decir, dependerá de la buena o mala fe del constructor si será acreedor de un resarcimiento por el valor construido.

2.5.4. El automatismo de la adquisición por aplicación de la accesión

Para fines de la presente investigación es importante hacer hincapié en el automatismo de la adquisición de la propiedad por el dueño de la cosa principal en la aplicación de la accesión. Acosta (2021) cita a Lacruz y Sancho sobre ello, señalando que:

(...) la noción de la accesión que atribuye dogmáticamente el dominio al dueño de la cosa principal por el solo hecho de la adhesión de las cosas accesorias, y entiende que el “hacer suyo lo edificado” importa solo que el dueño del suelo adquiriría la posesión de lo que ya le pertenecía en propiedad por accesión. (pág. 16)

En el mismo sentido, el autor cita a Gonzales y Castillo quienes estiman lo siguiente:

(...) que el propietario del suelo adquiere automáticamente el dominio de lo construido, y el derecho real de propiedad que tenía el dueño de lo edificado resulta subrogado, también en forma automática, por un derecho de crédito (a lo que se le pague el valor de lo edificado).

En ese sentido, y trayendo a colación el artículo 941 del Código Civil que regula el supuesto de la edificación de buena fe en terreno ajeno vemos que trata el automatismo de la adquisición de la propiedad en aplicación de accesión a favor del dueño de la cosa principal; sin embargo, existe la obligación del pago o el valor de lo edificado por parte del dueño del suelo o, caso contrario, el pago del valor comercial del terreno por el tercero que de buena fe ha edificado en propiedad ajena.

2.5.5. Accesión inversa

Existen determinados supuestos en los que el principio de accesión “*la superficie cede al suelo*” no se aplica como lo dicta el principio, sino al contrario; el



suelo sigue la suerte de lo edificado, es decir, el propietario que con buena fe edifica sobre suelo ajeno adquiere este último.

Se puede mencionar entonces dos supuestos en los que el Código Civil aplica el principio de accesión de forma inversa. En primer lugar, se tiene el caso de la edificación extralimitada regulada en el artículo 944 en el que el propietario dueño de un terreno construye una edificación invadiendo de buena fe una parte de un terreno ajeno.

Al ocurrir esto, el dueño de lo edificado adquiere el suelo invadido, pero con la obligación de pagar su valor. Así, el artículo 944 del Código Civil enuncia: *“Cuando con una edificación se ha invadido parcialmente y de buena fe el suelo de la propiedad vecina sin que el dueño de ésta se haya opuesto, el propietario del edificio adquiere el terreno ocupado, pagando su valor, salvo que destruya lo construido.”* Cabe recalcar que esto solo sucede así cuando la edificación se haya hecho de buena fe. Si se comprobará la mala fe de la edificación, versará lo dispuesto en el artículo 943 del Código Civil.

Por otro lado, el segundo supuesto de accesión inversa es el de principal interés para el presente estudio, y es el caso de la edificación levantada con dinero conyugal sobre el suelo propio de uno de los cónyuges, caso regulado en el artículo 310 del Código Civil: *“También tienen la calidad de bienes sociales los edificios construidos a costa del caudal social en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose a éste el valor del suelo al momento del reembolso”*. (Acosta, 2021).

Este artículo plantea una excepción a la regla de accesión plasmada en el artículo 938 del Código Civil con el objetivo de evitar que uno de los cónyuges propietario del suelo se convierta, por accesión, en propietario también de la edificación construida con caudal social. (Pesantes & Salazar, 2020)

En ambos supuestos se mantiene el principio de accesoriedad, ya que el bien accesorio sigue la suerte del principal y se evita así la existencia de dos titularidades separadas. Sin embargo, en estos casos, el suelo adquiere carácter de bien accesorio y la edificación de bien principal, lo cual es una aplicación inversa del segundo principio; la superficie sede al suelo.



De acuerdo con Pesantes y Escobar (2020), en ambos supuestos el fundamento esencial es el de la preservación de la riqueza que conlleva una construcción, considerando su elevado valor frente al del suelo.

El segundo supuesto de accesión inversa, además de encontrarse disciplinado por el artículo 310 del Código Civil ha entrado a debate en el Pleno Registral CCXX, en el cual se ha definido el tratamiento registral para estos casos.

2.5.6. El artículo 310 del Código Civil como supuesto de accesión inversa

Este artículo regula principalmente los bienes que se consideran sociales versando lo siguiente:

Bienes sociales Artículo 310°.- Son bienes sociales todos los no comprendidos en el Artículo 302°, incluso los que cualquiera de los cónyuges adquiera por su trabajo, industria o profesión, así como los frutos y productos de todos los bienes propios y de la sociedad y las rentas de los derechos de autor e inventor.

También tienen la calidad de bienes sociales los edificios construidos a costa del caudal social en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose a éste el valor del suelo al momento del reembolso.

Es su segundo párrafo el cual interesa a la presente investigación, pues como se ha mencionado previamente esta presenta un supuesto de aplicación inversa de la accesión, puesto que la sociedad conyugal adquiere propiedad resultante de la unión entre el terreno que inicialmente era únicamente bien propio de uno de los cónyuges la edificación construida a costa del caudal social. Reconociendo también que existe un crédito automático a favor del propietario del bien principal, que antes era considerado bien propio.

Resulta imperante analizar la legislación comparada en el presente caso, ya que las bases de la norma peruana tienen origen en legislaciones extranjeras quienes han recogido esta figura y han desarrollado el siguiente tratamiento.

2.5.7. Supuesto de Accesión inversa en el Código Civil Español

La legislación española ha tenido una interesante evolución en el tratamiento de la figura presentada en el artículo 310 de nuestro cuerpo normativo. De tal manera que, en la antigua legislación española, en su artículo 1404 del Código Civil español se tenía que:



Las expensas útiles, hechas en los bienes peculiares de cualquiera de los cónyuges mediante anticipaciones de la sociedad o por la industria del marido o de la mujer son gananciales.

Lo serán también los edificios construidos durante el matrimonio en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose el valor del suelo al cónyuge a quien pertenezca.

Según Pesantes (2022) este artículo en fecha 13 de mayo de 1981 este artículo fue derogado y actualmente este supuesto de accesión inversa y controversia alrededor del conflicto de bienes sociales fue abordado en el artículo 1359 del actual Código Civil español, señalando lo siguiente:

Las edificaciones, plantaciones y cualesquiera otras mejoras que se realicen en los bienes gananciales y en los privativos tendrán el carácter correspondiente a los bienes a que afecten, sin perjuicio del reembolso del valor satisfecho.

No obstante, si la mejora hecha en los bienes privativos fuese debida a la inversión de fondos comunes o a la actividad de cualquiera de los cónyuges, la sociedad será acreedora del aumento del valor que los bienes tengan como consecuencia de la mejora, al tiempo de la disolución de la sociedad o de la enajenación del bien mejorado.

Se puede advertir que el artículo de la legislación antigua es similar al artículo 310 del Código Civil peruano vigente y que la nueva legislación del derecho español aplica la accesión sin tener que invertirla.

Es así que, en el derecho español, antes la regla configuraba una accesión inversa de tal manera que al momento de realizar la edificación con caudal social o durante la vigencia de la sociedad de gananciales sobre bien propio de uno de los cónyuges, el suelo automáticamente se convertía en bien social, produciéndose la unión del bien principal con el accesorio.

Posterior a ello, en la actualidad las edificaciones realizadas en los bienes gananciales o en los bienes propios tendrán el mismo carácter de los bienes correspondientes que afecten. Pesantes (2022) señala que, “(...) *si el suelo es bien propio, entonces la construcción levantada por la sociedad conyugal no tendrá la*



calidad de bien social sino la de bien propio, sin perjuicio del correspondiente reembolso por el valor ya satisfecho.” (pág. 5)

Para el autor, quien cita al profesor español Rams Albesa, la modificación realizada en 1981 sobre la regulación de esta figura obedece a un cambio armónico con la figura de la accesión ya que de manera similar a la legislación peruana, en España esta se encuentra relacionada a su artículo 358: *“Lo edificado, plantado o sembrado en predios ajenos, y las mejoras o reparaciones hechas en ellos, pertenecen al dueño de los mismos con sujeción a lo que se dispone en los artículos siguientes.”* sobre la cual encontramos su redacción homologa en el artículo 938 del Código Civil peruano: *“el propietario de un bien adquiere por accesión lo que se une o adhiere materialmente a él”*.

Acosta (2021) interpreta dicha modificación advirtiendo que la solución adoptada por la legislación española es la regla de la accesión toda vez que el propietario del bien principal, o sea el suelo, mantendrá su estatus aun después de la edificación, ello cuidando el derecho del reembolso. Esto último significa que en el derecho español es el propietario del suelo el que adquiere la edificación también como propia y es la sociedad de gananciales la que adquiere un derecho de crédito por esta misma.

2.5.8. Supuesto de Accesión inversa en el Código Civil Francés

El Código Civil Francés o mejor conocido como Código Napoleónico fue redactado en 1804 y tras varias reformas y modificatorias aún sigue vigente. Este Código sirvió como principal referente a los redactores de códigos civiles en Latinoamérica durante el siglo XIX.

Así, el Capítulo II del Código Napoleónico, *“El derecho de accesión sobre lo que se une o incorpora a una cosa”*, en su artículo 551 dice:

Artículo 551.- Todo lo que se una e incorpore a una cosa pertenece a su propietario de acuerdo con las normas establecidas a continuación.

A continuación, en los artículos posteriores del Código francés, se norma todos los supuestos sobre los que puede existir este derecho de accesión. Específicamente, del artículo 551 se entiende que, por derecho de accesión, cualquier edificación construida sobre el suelo propio de algún propietario pasa a ser también de su propiedad.



Sin embargo, no es hasta el Capítulo II “*Del régimen económico matrimonial de comunidad*”, en su sección 1 “*De la composición del activo y pasivo de la comunidad*”, que se expone la importancia de este principio aun en el contexto de un régimen patrimonial de sociedad de gananciales. Para afirmar lo dicho se toman en cuenta los siguientes dos artículos:

Artículo 1402.- Todos los bienes, muebles o inmuebles, se considerarán gananciales o de la comunidad, a menos que se demuestre su carácter privativo de uno de los cónyuges en aplicación de una disposición legal.

Artículo 1406.- Serán privativos, sin perjuicio del reembolso que pueda proceder, los bienes adquiridos en concepto de accesorios de un bien privativo, así como los valores nuevos y otros incrementos relacionados con valores mobiliarios privativos.

Pesantes (2022) recuerda que, en el derecho francés, las edificaciones sociales que han sido construidas sobre un bien propio son tratadas bajo la aplicación de los artículos 552 y 1406 de su Código Civil. El autor lo expone de la siguiente manera:

(...) el primero de ellos señala que la propiedad del suelo quita la propiedad de arriba y de abajo, y el segundo señala que son bienes propios los adquiridos por ser accesorios de un bien propio, sin perjuicio de la correspondiente recompensa en caso de ser necesario. (pág. 7)

2.6. Derecho registral

Para Gonzales Barrón (2015) el registro tiene su origen en el deseo de simplificar la prueba de los derechos sobre la propiedad y de tal manera que el propietario pueda:

(...) exhibir un título fehaciente y con alto grado de certeza para efecto de protección, conservación y circulación del derecho, en todo ámbito jurídico, sea contractual, judicial o administrativo; razón por la cual el titular gozará de una situación de inmunidad frente a la interferencia o ataque de terceros, así como de facilitación en la circulación de los bienes, para efecto de evitar el riesgo de transferencias o cargas ocultas que paralizarían el comercio por falta de seguridad de la propiedad y de las cargas. (p.124)



Es así como el Derecho registral se aboca al estudio de la tutela de derechos reales haciendo uso del medio publicitario, otorgando publicidad de actos jurídicos que son relevantes para el tráfico económico y la vida de una sociedad con fines de conservación en la circulación del bien, fines de seguridad, protección y certeza durante su existencia.

Gonzales Barrón (2016) define el Derecho Registral se entiende como:

(...) un conjunto de normas y principios que regula la tutela de ciertas situaciones jurídicas subjetivas a través de un recurso de técnica jurídica consistente en la publicidad, organizada en forma institucional, que produce diversos y determinados efectos jurídicos sustantivos de Derecho Privado (tales como el nacimiento, preferencia y oponibilidad de dichas situaciones jurídicas), con los fines de certeza y protección. (pág. 34)

A fin de cumplir con estos fines determinados el registro busca proteger derechos y adquisiciones basándose en la publicidad de los actos que dan nacimiento a estos, en ese sentido, se entiende que el registro brinda seguridad jurídica y esta se ve comprendida por la certeza de la prueba y conservación de derechos. (Gonzales Barrón, 2016)

El registro se encarga de valorar ambos presupuestos para que mediante su publicidad pueda brindar seguridad jurídica y protección de los derechos de las personas.

2.6.1. Función del registro

La función del registro es asumir la posición o constituir un “(...) *sustituto formal de los orígenes inciertos de la propiedad por otro de carácter cierto, y con el añadido de la publicidad*”. (Gonzales Barrón, LOS PRINCIPIOS REGISTRALES EN EL CONFLICTO JUDICIAL, 2016, pág. 44) El autor señala que mediante el registro el Estado organiza una estructura de protección de derechos al contar con un título formal que prueba el derecho de propiedad un ciudadano sobre bien ya sea mueble o inmueble, en ese sentido el registro va a facilitar la situación jurídica de estos derechos.

En ese sentido, la función del registro es “(...) *preconstituir un título especialmente calificado para la conservación y protección de los derechos subjetivos patrimoniales, esto es, busca facilitar la prueba para fines de tutela o circulación de la*



riqueza.” (Gonzales Barrón, 2016, pág. 45) Como se ha mencionado líneas arriba el registro va a otorgar seguridad jurídica publicitando derechos patrimoniales mediante técnicas publicitarias, pero queda condicionado a la calificación de una prueba que ofrezca certeza del acto jurídico que se está tutelando.

2.6.2. Principios registrales

Para Gonzales Barrón los principios registrales son aquellas hipótesis destinadas a la protección que tienen como objetivo salvaguardar actos jurídicos. La aplicación racional e ideal de estos principios deberá servir de manera que se tutele efectivamente derechos de manera excepcional puesto que su aplicación porcentual elevada no deberá ser la regla.

En palabras del citado autor “*Los principios registrales sustantivos resuelven los conflictos entre derechos, sobre la base de la publicidad*”. (pág. 152) Es decir que estos actuarán en mérito a lo que el registro contiene y publicita para resolver controversias sobre titularidad, propiedad u otros derechos sobre otros bienes.

Estos principios vendrían a ser los que están contenidos en el Código Civil y en el Reglamento General de los Registros Públicos y se describen en las siguientes subsecciones.

2.6.2.1. Principio de titulación auténtica

Conforme lo señalado por el artículo 2010 del código civil “*La inscripción se hace en virtud de título que conste en instrumento público, salvo disposición contraria.*” Es decir, según este principio todas las inscripciones se realizarán en mérito a documentos en los que interviene los profesionales del derecho, notario o funcionarios públicos en pleno ejercicio de sus funciones.

2.6.2.2. Principio de legalidad y rogación

Según el artículo 2011 del código civil:

Los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resulta de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los registros públicos.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no se aplica, bajo responsabilidad del registrador, cuando se trate de parte que contenga una resolución judicial que



ordene la inscripción. De ser el caso, el registrador podrá solicitar al juez las aclaraciones o información complementaria que precise, o requerir se acredite el pago de los tributos aplicables, sin perjudicar la prioridad del ingreso al Registro.

En el acto de la calificación registral, el registrador y el Tribunal Registral propician y facilitan las inscripciones de los títulos ingresados al Registro. La calificación registral en el Registro de Predios se complementará con el apoyo del área encargada del manejo de las bases gráficas registrales, lo que no implica una sustitución en la labor de calificación por parte de las instancias registrales.

Es pues, en mérito al principio de legalidad que los registradores califican la capacidad de los otorgantes y la validez del acto cuya inscripción se solicita.

Respecto del principio de rogación podemos añadir que es denominado también principio de instancia y por él entendemos que el procedimiento registral se inicia a petición del administrado.

2.6.2.3. Principio de publicidad

Un principio fundamental del registro es el principio de publicidad registral, que consiste en revelar la situación jurídica de los bienes y derechos registrados a través de sus respectivos asientos y mediante la expedición de certificaciones y copias de dichos asientos, permitiendo conocer las constancias registrales. Este principio permite a cualquier persona acceder a la información registral (actos o derechos inscritos).

La publicidad formal incluye consultar los libros, folios o bases de datos cuando se trata de folios electrónicos, así como obtener constancias y certificaciones del Registro Público. La publicidad material se entiende como los derechos de inscripción, lo que significa que las declaraciones registrales se presumen exactas, incluso si el contenido registral solo es una apariencia formal que no refleja la realidad jurídica del momento. Los principios de la publicidad registral incluyen titulación pública, publicidad formal, oponibilidad, legalidad, legitimación, fe pública, prioridad y tracto sucesivo.

Asimismo, como dice el artículo 2012 del Código Civil “*Se presume, sin admitirse prueba en contrario, que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones*”.



2.6.2.4. Principio de legitimación

Según el artículo 2013 del Código Civil:

El contenido del asiento registral se presume cierto y produce todos sus efectos, mientras no se rectifique por las instancias registrales o se declare su invalidez por el órgano judicial o arbitral mediante resolución o laudo firme.

El asiento registral debe ser cancelado en sede administrativa cuando se acredite la suplantación de identidad o falsedad documentaria y los supuestos así establecidos con arreglo a las disposiciones vigentes.

La inscripción no convalida los actos que sean nulos o anulables con arreglo a las disposiciones vigentes.

2.6.2.5. Principio de buena fe pública registral.

Según el artículo 2014 del Código Civil se determina que:

El tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrita su derecho, aunque después se anule, rescinda, cancele o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los asientos registrales y los títulos archivados que lo sustentan.

La buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro.

Por otro lado, y en la misma línea el artículo octavo del del título preliminar del texto único ordenado de la superintendencia nacional de los registros públicos reafirma que:

La inexactitud de los asientos registrales por nulidad, anulación, resolución o rescisión del acto que los origina, no perjudicará al tercero registral que a título oneroso y de buena fe hubiere contratado sobre la base de aquéllos, siempre que las causas de dicha inexactitud no consten en los asientos registrales.

2.6.2.6. Principio de tracto sucesivo

Según el artículo VI del Título Preliminar del Texto Único ordenado de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos y el artículo 2015 del Código Civil



es: *“Ninguna inscripción, salvo la primera, se hace sin que esté inscrito o se inscriba el derecho de donde emane.”*

Es un principio que busca el orden del registro por el cual, todas las inscripciones se realizan de manera continua debiendo verificarse que previamente corra inscrito el derecho de donde emane, salvo disposición en contrario.

2.6.2.7. Principio de impenetrabilidad

Según el artículo 2017 del Código Civil *“no puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito, aunque sea de fecha anterior”*.

2.6.2.8. Principio de especialidad

Según el artículo IV del Título Preliminar del Texto Único ordenado de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos:

Por cada bien o persona jurídica se abrirá una partida registral independiente, en donde se extenderá la primera inscripción de aquellas, así como los actos o derechos posteriores relativos a cada uno. En el caso del Registro de Personas Naturales, en cada Registro que lo integra, se abrirá una sola partida por cada persona natural en la cual se extenderán los diversos actos inscribibles.

Excepcionalmente, podrán establecerse otros elementos que determinen la apertura de una partida registral.

A este principio se le conoce también como principio de determinación o especificación mediante el cual el registro buscar ordenar sus inscripciones permitiendo el acceso únicamente a situaciones jurídicas perfectamente determinadas.

2.6.2.9. Principio de publicidad formal

Según el artículo II del del Título Preliminar del Texto Único ordenado de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos:

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.



2.6.2.10. Principio De Prioridad Preferente

Respecto del cual el artículo IX del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos indica que *“Los efectos de los asientos registrales, así como la preferencia de los derechos que de estos emanan, se retrotraen a la fecha y hora del respectivo asiento de presentación, salvo disposición en contrario.”*

Vinculado al aforismo que señala primero en el tiempo, mejor en el derecho. Se trata pues de una expresión del principio de prioridad.

2.6.2.11. Principio De Prioridad Excluyente

En mérito del cual, conforme señala el artículo X del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos *“no puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito o pendiente de inscripción, aunque sea de igualo anterior fecha.”*

2.6.3. Sistemas registrales constitutivo y declarativo

Para la presente investigación es relevante el estudio y la determinación de los sistemas registrales que rigen el funcionamiento de nuestro registro. Dentro de su estructura la publicidad se vincula con las distintas titularidades jurídicas sobre los bienes ya sean muebles o inmuebles. De tal manera que Gonzales (2016) señala que el vínculo entre la inscripción del acto y el origen o nacimiento de las titularidades es determinante. El autor cita al jurista Renato Corrado quien explica que *“(…) la publicidad puede ser “constitutiva”, entendiéndose por tal a la que produce la mutación del Derecho Real, como punto final de tal trayecto que se inicia con la celebración del negocio”*. (pág. 69)

Asimismo, Roca Sastre citado por (Vivar Morales E. M., 1994) dice que la inscripción es *“(…) constitutiva cuando el registro interviene como factor o elemento unido a otros, para que tal mutación se produzca”*. (pág. 120) En este caso, la inscripción constitutiva va a dar origen al derecho real, en otras palabras, que, sin el derecho constituido en el registro tal acto no habría nacido ni sería válido.

Por otro lado, el registro puede ser declarativo según Gonzales Barrón (2016) *“en cuanto el derecho real nace con prescindencia de la inscripción, pero esta tiene el efecto de eliminar cualquier obstáculo para que se produzca la plena efectividad del derecho transmitido.”* (pág. 70) Asimismo, Vivar Morales quien cita a Roca Sastre



señala que “*La inscripción es declarativa cuando la mutación jurídica real inmobiliaria se opera independientemente del registro (...)*” (pág. 119)

La autora hace la diferencia entre ambos tipos de inscripción toda vez que estas operan de modos diferentes y en momentos específicos distintos del nacimiento del derecho, aunado a ello, cita a Heideman quien afirma que el principio de inscripción y el de publicidad conforman la fuerza jurídica de la inscripción. El Primero significa la fuerza negativa de la misma ya que según el autor lo inscrito no existe y el de publicidad es la fuerza positiva de la inscripción toda vez que esta demuestra y produce los efectos jurídicos respecto a terceros. (Vivar Morales E. M., 1994)

2.6.3.1. El registro declarativo

Las inscripciones declarativas tienen la función de reconocer o declarar el estatus jurídico que previamente ha sido revestido de acciones reales. Por ende, en cuanto respecta a la presente investigación se resaltará el registro declarativo y sus fines en cuanto a su operatividad y móvil.

García Goni citada por (Vivar Morales E. M., 1994) señala lo siguiente:

Son declarativos los registros que reconocen la pre-existencia del derecho, o sea que éste nace de sus estrados, a los que llega en forma de título (consumado como tal). Cuando la mutación del derecho personal en derecho real se produce (ex-post facto) como consecuencia del acto inscriptivo, entonces estaremos ante un registro constitutivo, por cuanto crea el título, que hasta su admisión era sólo un derecho obligacional. (pág. 121)

Por su parte Gerónimo Gonzalez citado por (Vivar Morales E. M., 1994) afirma lo siguiente:

(...) la inscripción declarativa es aquella que se limita a recoger los elementos jurídicos que dan vida al acto, sin añadirles un valor especial por sí mismo. El derecho real nace, existe fuera del registro, y las inscripciones que en este se practican se refieren a derechos reales ya existentes, careciendo de toda eficacia para el nacimiento, existencia y validez del mismo. (pág. 121)

Es así como las inscripciones declarativas son las que no perfeccionan ni modifican ninguno acto jurídico destinado a inscripción, toda vez que su función es publicitar y dar reconocimiento a una situación de un derecho preexistente. Gonzales



Barrón refuerza la función del registro declarativo a citando Zatti y Colussi quienes recalcan que este es un “(...) un criterio de preferencia que opera exclusivamente cuando se presenta un conflicto de títulos (uno inscrito y el otro no-inscrito) (...)” (pág. 76)

En ese sentido, la función que importa a la investigación sobre el registro declarativo es la cual se encuentra referida a proteger derechos preexistentes por medio de su inscripción en el registro frente a un posible conflicto de títulos, dejando en claro que el derecho inscrito ha mutado de manera previa y sin modificarse ha sido publicitado.

2.6.4. Declaraciones de ciencia o certeza

Se entiende entonces, que el registro publicita distintos actos jurídicos a fin de brindar seguridad jurídica a los bienes patrimoniales en una sociedad. En ese sentido, el artículo 140 del Código Civil referido al concepto de acto jurídico lo define como:

“(...) la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas”.

Es en mérito a este artículo que según (Acosta, 2021) esta manifestación de voluntad se da entre individuos entre los cuales se adquieren dos posiciones, uno toma el poder jurídico adoptando una posición activa y el otro correlativamente ante este poder, va a adoptar una posición pasiva.

El autor señala que esta voluntad exteriorizada puede constituir un acto jurídico como también ser una mera comunicación de algo existente. Por ello, la doctrina considera denominarlas declaraciones de ciencia o certeza o de reconocimiento de hecho.

2.7. La declaratoria de fábrica

En la presente sección se va a determinar la naturaleza de la declaratoria de fábrica y como esto influye en el seguimiento de objetivos de la presente investigación.

2.7.1. Concepto de edificación

El concepto de edificación es reglado por la Ley N°29090 Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y Edificaciones mediante su Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N°006-2017-VIVIENDA en su artículo 3.2 señalando lo siguiente:



“(…) 2. Edificación

Resultado de construir una obra cuyo destino es albergar al hombre en el desarrollo de sus actividades. Comprende las instalaciones fijas y complementarias adscritas a ella.”

Cuando la edificación, cuente previamente con el visto bueno de la Municipalidad competente y culmine el procedimiento administrativo en sede municipal establecido en la normativa citada, esta será declarada ante el registro, a fin de ser revestida por seguridad jurídica. Ello, con el objetivo informativo de comunicar su existencia, inscribiéndose en el Registro de Predios y denominando a este acto como declaratoria de fábrica.

En caso de que la edificación haya sido ejecutada sin la licencia municipal respectiva, el procedimiento a seguir será normado por el Texto Único Ordenado del Reglamento N°27157 Ley de Regularización de Edificaciones, del Procedimiento de la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y Propiedad Común, mediante el cual se conceptualiza la declaratoria de fábrica en su artículo 2.3 de la siguiente manera:

Es el reconocimiento legal de la existencia de cualquier tipo de obra sujeta a este Reglamento. Se realiza mediante una declaración del propietario, que cumple las formalidades y trámites establecidos por la Ley. Se formalizará a través del FUO o por escritura pública, según sea el caso.

En ese sentido, podemos advertir que mediante la declaratoria de fábrica se describirán sus cualidades reconociendo su existencia y que, en consecuencia, la aprobación de la edificación es de competencia municipal.

Por su parte, SUNARP (2018) señala que la declaratoria de fábrica *“es la inscripción de una construcción en el Registro de Predios correspondiente, donde se consignan las características y condiciones técnicas de una obra. Al inscribir una declaratoria de fábrica, reconocemos el carácter legal de una determinada construcción.”*

Asimismo, el Tribunal Registral en la Resolución N°3280-2019-SUNARP-TR- en el fundamento 12 señala mediante acuerdo aprobado en los Plenos del Tribunal Registral XXVII y XXVIII que: *“la declaratoria de fábrica es el mecanismo jurídico*



para conocer la identidad, naturaleza y circunstancias de una construcción ya realizada.”

Según Helfer (2020) es que, en mérito a todos los alcances de la normativa aplicable, la declaratoria es el acto que finaliza el procedimiento administrativo que tiene como objetivo la formalización de una situación de hecho, en este caso la fábrica, ya que regula el supuesto de la existencia real de una edificación y que mediante esta declaración el hecho fáctico se ve revestido de legalidad mediante su publicidad en el registro.

Sin perjuicio de lo antes mencionado, Acosta (2021) señala que, la declaratoria de fábrica no es un acto que constituya dominio sobre la edificación materia de inscripción, sino es que es un acto meramente declarativo.

Tal y como señala el artículo 28 de la Ley N°29090 esta figura administrativa es la *“descripción de las condiciones técnicas y características de la obra ejecutada, la cual se denomina declaratoria de fábrica”*. Es así que, en relación a lo previamente descrito, la declaratoria de fábrica tiene la naturaleza jurídica de las declaraciones de certeza o de ciencia puesto que se reconoce únicamente un hecho fáctico que no constituye derecho.

El Reglamento de Inscripción del Registro de Predios en su artículo 79 regula lo siguiente:

El asiento de inscripción debe contener la distribución de ambientes, el área techada por cada piso, el área libre del primer piso, la fecha de finalización de la obra, la valorización, el nombre del profesional que interviene en la declaratoria y demás datos relevantes. Si en el instrumento que da mérito a la inscripción de la declaratoria de fábrica se hubiera omitido la fecha de finalización de la obra, para subsanar dicha omisión podrá presentarse declaración jurada del propietario, con firma certificada notarialmente.

Cuando se encuentre pendiente la emisión del informe de verificación ad hoc se extenderá, en el rubro de cargas y gravámenes, una anotación en la que se deje constancia de tal circunstancia, la que se cancelará con la presentación de dicho informe al Registro.



En los casos en los que en la declaratoria de fábrica intervenga a sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales y la fábrica haya sido edificada en terreno propio de uno de ellos, el Registrador procederá a extender simultáneamente el asiento de dominio de la sociedad conyugal sobre el inmueble por el solo mérito de la declaratoria, salvo que se acredite que el bien mantiene la condición de propio. (La negrita es nuestra)

Para efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior debe acompañarse la copia certificada de la partida de matrimonio expedida por el funcionario que conserva en su poder la matriz o por Notario.

En cuanto concierne a la investigación será también objeto de estudio su tratamiento en el ámbito registral, de tal manera que, como se advierte, el asiento que contendrá y publicitará la declaratoria de fábrica consta de la descripción y detalle de la edificación a fines de darle legalidad a su existencia contando con los requisitos administrativos necesarios para tal fin.

Por otro lado, el Registro se advoca a determinar el tratamiento registral en el caso de la aplicación del artículo 310 del Código Civil, señalando puntos importantes a analizar como la intervención de la sociedad conyugal y el régimen de sociedad de gananciales, y la consideración específica de que se haya edificado la fábrica sobre terreno propio de un cónyuge. En mérito a ello, la norma establece que el registrador se ve obligado a extender de manera simultánea un asiento adicional que contendrá el dominio de la sociedad conyugal sobre el inmueble modificado solo por la declaratoria de fábrica, salvo que, como establece el Código Civil, se acredite que el bien mantenga su calidad de propio.

2.8. Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP)

Conforme a lo señalado por su portal institucional la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP) es:

(...) un organismo descentralizado autónomo del Sector Justicia y ente rector del Sistema Nacional de los Registros Públicos, y tiene entre sus principales funciones y atribuciones el de dictar las políticas y normas técnico - registrales de los registros públicos que integran el Sistema Nacional, planificar y organizar, normar, dirigir, coordinar y supervisar la inscripción y publicidad de



actos y contratos en los Registros que conforman el Sistema. (Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, S.F.)

En ese sentido, es correcto decir que la SUNARP es el ente encargado de ofrecer servicios de inscripción y publicidad de los actos y derechos de las personas naturales y jurídicas con el fin de brindar seguridad jurídica.

2.9. Procedimiento registral

Son muchas las definiciones que la doctrina ha esbozado sobre la calificación registral. Se entiende que la calificación registral es el control que realiza el registrador a efectos de determinar si el título presentado al registro es inscribible sobre la base de los diversos principios que, como requisitos y presupuestos técnicos para la inscripción, cada sistema contempla. Es decir, se trata de definir si el derecho o situación jurídica contenidas en el respectivo título y cuya publicidad registra, merecen ser objeto de publicidad y, por tanto, hacerse cognoscibles por terceros, beneficiándose de esta manera con la legitimación y protección que emanan directamente de tal publicidad.

La rigurosidad que la calificación registral tiene en cada sistema se encuentra estrechamente vinculada a la real eficacia de la publicidad registral en este mismo. A mayor eficacia de la publicidad y fuerza del registro, más rigurosa debe ser la calificación y viceversa. Así, cuanto más amplia sea la protección y legitimación otorgadas a los titulares registrales y terceros adquirentes, la calificación registral se apoyará en principios más exigentes.

2.9.1. Instancias registrales. –

Según el artículo 3 del Texto Único Ordenado Del Reglamento General De Registros Públicos son instancias del procedimiento registral “(...) a) *el registrador*; y, b) *el Tribunal Registral*. *Contra lo resuelto por el Tribunal Registral sólo se podrá interponer demanda contencioso-administrativa ante el Poder Judicial.*”

En ese sentido, es importante resaltar que todos los títulos que ingresan a SUNARP en busca de ser calificados e inscritos están sujetos, bajo responsabilidad expresa, a los siguientes límites y reglas acorde a cada instancia.

Por lo que, en conformidad con el artículo 33 del TUO aprobado mediante Resolución del Superintendente Nacional de los Registros Públicos para las reglas de la calificación registral se tiene que, en primera instancia; el registrador no puede generar



nuevas observaciones a los títulos ya calificados cuando este tenga conocimiento de que ese título anticipadamente ya ha sido observado o en su defecto liquidado por otro registrador; sin embargo, puede dejar sin efecto las observaciones que hayan sido generadas con anterioridad.

En el momento que el registrador conozca el mismo título con una nueva presentación u otro título con características similares a otro que haya sido calificado por el mismo registrador, aunque sean diferentes los intervinientes, antecedentes registrales y acto registral, se procederá de la siguiente forma: *Si el título que previamente ha sido calificado se encuentra observado o tachado debido a la caducidad del asiento de presentación, esto sin que dentro del plazo establecido no se hubiese subsanado las observaciones efectuadas, el registrador no puede hacer nuevas observaciones a las que ya fueron señaladas en el título anterior.*

Por otro lado, si el título calificado anteriormente haya sido liquidado o hubiese sido tachado por caducidad debido a la falta de los pagos del total de los derechos registrales o haya sido inscrito, el registrador no puede realizar observaciones al nuevo título, procediendo a liquidarlo o inscribirlo de acuerdo con el caso.

En el caso de que el registrador tenga conocimiento de un mismo título, el cual ha sido inscrito por disposición del Tribunal Registral, o en su defecto otro con características iguales a pesar de que los intervinientes, antecedentes registrales y acto jurídico sean diferentes, deberá calificar conforme al criterio señalado para la ocasión anterior.

Asimismo, según el mismo artículo 33 para la segunda instancia, salvo lo señalado en su literal c) cual refiere a que, cuando el registrador haya formulado observaciones el Tribunal Registral no puede formular otras observaciones a las ya generadas por el registrador. En el caso de que la sala considere que tiene que apartarse de la norma ya establecida, esta pedirá que se convoque extraordinariamente a un pleno registral en el cual se discutirá ambos criterios y se establecerá al que se debe acoger.

Este criterio debe ser incorporado en la resolución correspondiente, aunque a falta de la mayoría necesaria, para que este criterio obtenga la calidad de precedente de observancia obligatoria, esta tiene la calidad de vinculante para el Tribunal Registral.



De esta manera, en la siguiente sección se pasará a explicar lo que es un precedente de observancia obligatoria, una de las instituciones del derecho administrativo que será materia de la presente investigación.

2.10. El Precedente Administrativo de Observancia Obligatoria

Los principios que rigen al derecho administrativo son determinantes para una buena aplicación de la norma. De ese modo, la Administración se va a ver regulada tanto por la norma administrativa y, en casos particulares, por la interpretación de esta a través de los precedentes administrativos.

La aplicación justa de una buena administración parte de la importancia del principio de igualdad de los administrados ante la Administración Pública y la predictibilidad que esta brinda cuando se presenten controversias. Para Cairampoma (2014), el precedente administrativo resulta una herramienta importante, ya que permite a la Administración Pública brindar seguridad jurídica e igualdad a los ciudadanos.

Para Choque (2017) “*El precedente es entendido como aquella circunstancia previa que servirá de modelo de absolución a otras similares.*” (pág. 18) Partiendo de ello, la definición de esta figura se encuentra en la idea de predecir una actuación a partir de un hecho previo. Por otro lado, señala que este se verá condicionado en su aplicación por la tradición jurídica que lo configure, ya sea el *Common Law* o el *Civil Law*.

Perú mantiene la tradición jurídica del Civil Law o derecho romano germánico; sin embargo, el precedente ha adquirido relevancia dada la necesidad de fortalecer la seguridad jurídica brindada por los órganos jurisdiccionales, así como también por la Administración Pública, ya que desde las resoluciones administrativas se declarará también una situación de hecho o de derecho. (Choque, 2017)

En ese sentido, el precedente administrativo debe ser abordado considerando elementos esenciales del *Common Law* (derecho anglosajón) y cómo en esta tradición jurídica se ha ido aplicando los precedentes judiciales de manera vinculante por el principio del *stare decisis*, ya que en ellos se encuentra la más amplia evidencia de decisiones vinculantes.

Cairampoma (2014), señala que en base a este principio “*el precedente judicial vinculante supone que cada juez se vincule a sus propias decisiones (carácter*



horizontal), asimismo, implica que, en el supuesto de que una instancia superior emita un precedente (carácter vertical), las instancias de menor jerarquía deberán resolver conforme a la misma". (pág. 486)

Es así como la fuerza vinculante en relación con el carácter horizontal y vertical dibuja un escenario de ordenamiento jerárquico normativo en el cual el carácter horizontal y vertical van a determinar la aplicación de la ley conforme al derecho de igualdad.

El principio de *stare decisis*, al pertenecer al *Common Law*, establece que las decisiones previas tomadas deben ser adoptadas por tribunales inferiores en casos similares. En ese sentido, la fuerza vinculante se ejerce en la actuación de los jueces, y estos se encuentran obligados a seguir los precedentes judiciales vinculantes sin poder apartarse a menos que se motive de manera adecuada.

De esta manera se garantiza la coherencia y la predictibilidad en las decisiones tomadas en el sistema de justicia. Este principio, en el contexto del precedente administrativo, es aplicado para garantizar la uniformidad e igualdad en una correcta administración.

2.10.1. Definición del precedente administrativo

Al respecto, la doctrina sobre el precedente en el ámbito del Derecho Administrativo se ha ido desarrollando en su aplicación, lo que ha llevado a que adquiera mayor fuerza vinculante en la técnica jurídica. Ortiz (1957) menciona que en la década de los cincuenta se tenía que, “(...) *el precedente implica una resolución sustantiva de la Administración sobre cuestiones sometidas a la misma y generadora de derechos e intereses para particulares.*” (pág. 80)

En ese sentido, el precedente debe mantener una distinción clara entre el mismo significado jurídico dentro de la administración y las prácticas administrativas. Ello, a razón de que estas últimas se encuentran reguladas exclusivamente para una aplicación eficiente dentro de los parámetros establecidos por la norma y el marco burocrático que tienen que seguir sus funcionarios.

Sin embargo, el precedente, como se ha mencionado, supone que la Administración tendrá que pronunciarse sobre un supuesto donde se ve cuestionada dicha práctica administrativa en la aplicación de la norma y fallará tras haber realizado



un trabajo de interpretación que, a su vez, constituirá una actuación que será de observancia obligatoria en futuros casos semejantes.

Posteriormente, en la década de los ochenta Díez-Picazo (1982) define que *“El precedente administrativo es, por tanto, aquella actuación pasada de la Administración que, de algún modo, condiciona sus actuaciones presentes exigiéndoles un contenido similar para casos similares.”* (pág. 1)

Cairampoma (2014) parafrasea la definición dada por Ortiz Díaz sobre el precedente administrativo señalando que este debe actuar de manera igualitaria frente a supuestos semejantes. Es de esa manera que encuentra la fuerza vinculante.

(...) Su estructura se basa en la exigencia de una serie de requisitos que deben concurrir en el caso precedente y que, en alguna medida, se refieren a la semejanza existente entre el caso anterior y el actual. Además, la jurisprudencia parece apoyarse en una maraña de principios que se combinan entre sí para justificar el mayor o menor valor del precedente: legalidad, igualdad, interdicción de la arbitrariedad, seguridad jurídica, fundamentalmente. De ahí que, en la medida en que el precedente administrativo se relaciona, en concreto, con el principio de igualdad (...). (pág. 23)

Es así como el propósito del precedente administrativo con el avance de los años adquiere su fuerza vinculante en principios jurídicos que regirán la actuación de la Administración en casos futuros semejantes. Asimismo, a esta figura jurídica, según lo desarrollado se le podría otorgar carácter de fuente de derecho, ya que mantiene conexión con la costumbre al aplicarse de manera similar en esencia.

Cairampoma (2014), define el precedente administrativo como *“(...) la fuente de derecho administrativo mediante la cual la Administración Pública define los criterios vinculantes a supuestos de hecho idénticos, en ejercicio de su potestad discrecional; a excepción de los supuestos en los que el interés general sustente el apartamiento del mismo.”* (pág. 489)

Reforzando lo antes mencionado, el autor sucinta la conceptualización del precedente administrativo en que este es una fuente del derecho administrativo que le da potestad discrecional a la Administración de establecer criterios interpretativos



vinculantes aplicables a casos similares, a excepción de aquellos que requieran un apartamiento justificado.

Por otro lado, a fin de que un precedente administrativo logre adquirir fuerza vinculante deberá reunir los siguientes requisitos: identidad subjetiva, identidad objetiva e interés público, además de que este debe de estar revestido de legalidad. (Diéz-Picazo, 1982)

Identidad Subjetiva: Se refiere al sujeto activo que emitió el precedente administrativo a quien se le exige aplicar el precedente administrativo. Será entonces que se debe invocar o solicitar su aplicación al ente administrativo autor o administrador de la materia.

Identidad Objetiva: Se refiere a que debe existir coincidencia entre las circunstancias o hechos facticos relevantes y los hechos del precedente administrativo. Por lo que, los hechos facticos deben mantener identidad objetiva para que la aplicación sea vinculante, toda vez que esto asegura seguridad jurídica y prevalece el derecho de igualdad.

Interés público como requisito negativo: Diéz-Picazo (1982) señala que este requisito es indispensable para la invocación y aplicación del precedente administrativo puesto que, aunque se reúnan los requisitos de identidad subjetiva y objetiva si el precedente administrativo proveniente de una decisión de la administración en base a una circunstancia no se da en conformidad con el interés público no podrá ser aplicado en situaciones posteriores.

2.10.2. Regulación del Precedente Administrativo en la regulación peruana

En la normativa peruana, la Ley General del Procedimiento Administrativo Ley N°24777, en su artículo V señala lo siguiente sobre las fuentes del procedimiento administrativo:

2 Son fuentes del procedimiento administrativo:

2.8 Las resoluciones emitidas por la Administración a través de sus tribunales o consejos regidos por leyes especiales, estableciendo criterios interpretativos de alcance general y debidamente publicadas. Estas decisiones generan precedente administrativo, agotan la vía administrativa y no pueden ser anuladas en esta sede.



Asimismo, en el artículo VI sobre precedentes administrativos establece lo siguiente:

1. Los actos administrativos que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedentes administrativos de observancia obligatoria por la entidad, mientras dicha interpretación no sea modificada. Dichos actos serán publicados conforme a las reglas establecidas en la presente norma.
2. Los criterios interpretativos establecidos por las entidades, podrán ser modificados si se considera que no es correcta la interpretación anterior o es contraria al interés general. La nueva interpretación no podrá aplicarse a situaciones anteriores, salvo que fuere más favorable a los administrados.
3. En todo caso, la sola modificación de los criterios no faculta a la revisión de oficio en sede administrativa de los actos firmes.

En ese sentido, el precedente administrativo en el marco normativo peruano es un criterio interpretativo de la norma establecido por la Administración a través de sus tribunales en una instancia correspondiente. El cual será de alcance general público y no tendrá aplicación retroactiva, y, que a su vez tendrá fuerza vinculante disponiendo su carácter obligatorio durante su vigencia.

Ahora bien, en caso de la regulación peruana, Cairampoma (2014) señala que el precedente administrativo puede ser considerado como se mencionó en párrafo anterior, fuente de derecho administrativo debido al nivel de obligatoriedad que supone su aplicación. Por lo que, la administración debe impartir el análisis y resolución de una cuestión singular que pueda ser aplicada a situaciones similares de los administrados.

Asimismo, la Administración peruana utilizará criterios uniformes a fin de garantizar que en la aplicación de la norma no se permitan variaciones injustificadas. Por lo que, si esta no utilizaría lineamientos de observancia obligatoria su proceder podría recaer en prácticas arbitrarias y riesgosas, en ese sentido, este criterio uniforme garantiza seguridad jurídica en la toma de decisiones.

2.10.3. Principios del precedente administrativo

Para (Cairampoma, 2014) la doctrina considera que existe un conjunto de principios que revisten de fuerza vinculante y relevancia a los precedentes de observancia obligatoria en materia administrativa, que serían los siguientes:



2.10.3.1. Principio de predictibilidad

Este principio encuentra su base en el ordenamiento administrativo en la Ley N°27444 Ley del Procedimiento Administrativo General en el numeral 1.15 del artículo IV de su Título Preliminar señalando lo siguiente:

La autoridad administrativa deberá brindar a los administrados o sus representantes información veraz, completa, confiable sobre cada trámite, de modo tal que, a su inicio, el administrado pueda tener una conciencia bastante certera de cuál será el resultado final que se obtendrá.

Para el autor este principio tiene como propósito en generar en la ciudadanía el debido conocimiento de la normativa que regula el procedimiento, para que consecuentemente se pueda tener certeza de la relación entre los requisitos solicitados, las etapas dentro del procedimiento con el resultado y fin último de este mismo. Por otro lado, este principio opera para que el administrado tenga claridad sobre la línea de interpretación, aplicación y decisión de la administración respecto a casos que debido a su relevancia han sido interpretados bajo una posición que es imponible a su realidad. (Cairampoma, 2014)

2.10.3.2. Principio de igualdad ante la ley

Este principio encuentra su base en el ordenamiento administrativo en la Ley N°27444 (Ley del Procedimiento Administrativo General) en el numeral 2 del artículo 55 sobre Derechos de los administrados señalando lo siguiente: “*Ser tratados con respeto y consideración por el personal de las entidades, en condiciones de igualdad con los demás administrados*”

En cuando a la práctica de la administración acerca de fijar precedentes, resulta esta una garantía de tutela de derechos de los ciudadanos y “*un límite de derechos a la actuación administrativa al momento de resolver las controversias y casos que recurran a su tutela y se encuentren em el marco de su competencia*”. (Cairampoma, 2014, pág. 18)

Es así como, tanto para el autor como para fines de esta investigación se considera que la aplicación de los precedentes administrativos establece interpretaciones vinculantes que son aplicables a la ciudadanía sin distinción alguna, en los casos concretos que requiera su utilización por el efecto *erga omnes* inherente a este principio. (Cairampoma, 2014)



2.10.3.3. Principio de seguridad jurídica

Para Diez-Picazo (1982) la seguridad jurídica “(...) *debe poder ser referida al funcionamiento del complejo normativo. Significa, en este segundo sentido, la previsibilidad de que los poderes públicos, en un caso concreto, actuarán o dejarán de hacerlo y de que, si actúan, lo harán de una manera determinada y no de otra.*” (pág. 13)

Es de esta manera que el autor plantea que la seguridad jurídica es el funcionamiento certero de la administración en base a un complejo normativo. En ese sentido, Cairampoma (2014) afirma que a través de los precedentes administrativos se constituye uniformidad en el criterio aplicable por la administración.

2.10.3.4. Principio de buena fe

Para Diez-Picazo (1982) este principio “*se basa en la legítima expectativa de que deben producirse en cada caso las consecuencias usuales, las que se han producido en casos similares. Esta legítima expectativa es defraudada cuando la Administración, sin motivo se aparta de sus precedentes.*” (pág. 14)

Esta expectativa aplicada a la emisión de precedentes vinculantes se ve revestida de disposiciones de carácter ético respecto al comportamiento de legalidad y criterio administrativo que debe mantener la administración pública.

2.10.3.5. La buena administración

Según Cairampoma (2014) la Administración Pública resulta coherente a través de permanente objetividad en el conocimiento y tratamiento de casos y como esta resuelve situaciones en base a criterios uniformes que brindan predictibilidad y seguridad jurídica a los administrados, generando reglas que generan resultados similares.

2.10.4. Precedentes de Observancia Obligatoria

La Ley del Procedimiento Administrativo General en su artículo VI del Título preliminar numeral 1 señala lo siguiente:

Los actos administrativos que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedentes administrativos de observancia obligatoria por la entidad, mientras



dicha interpretación no sea modificada. Dichos actos serán publicados conforme a las reglas establecidas en la presente norma.

La legislación peruana es la que otorga la fuerza vinculante y obligatoria a estos precedentes dentro del actuar de la Administración Pública, generando uniformidad, predictibilidad y reforzando la institucionalidad. Asimismo, es en el mismo numeral de la normativa que se señala que:

“(…) los criterios interpretativos establecidos por las entidades podrán ser modificados si se considera que no es correcta la interpretación anterior o es contraria al interés general. La nueva interpretación no podrá aplicarse a situaciones anteriores salvo que fuere más favorable a los administrados (…).”

El autor Cairampoma (2014) señala que, aunque la relevancia y carácter vinculante de estas disposiciones administrativas sea de aplicación obligatoria para los administrados y Administración Pública; estas no son absolutas, inmodificables o perennes en el tiempo, toda vez que estas podrán ser modificadas o puestas en cuestión debido a que nacen de la interpretación de la norma, y que, obedecen al interés y beneficio público.



2.11. Definición de términos

En la presente sección se presentan las definiciones usadas para los diferentes conceptos básicos y necesarios para el desarrollo de la investigación

PROPIEDAD

Según el Código Civil, la propiedad está referida al 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. (Codigo Civil Decreto Legislativo N° 295)

COPROPIEDAD

En la copropiedad un bien pertenece por cuotas ideales a dos o más sujetos, ninguno de las cuales ejerce la propiedad sobre una parte material sino más bien que cada una tiene un derecho proporcional sobre el todo. Cada copropietario tiene derechos individuales sobre sus cuotas y por ende puede disponer de ella, pero para enajenar, gravar, o arrendar la totalidad del bien común se requiere que todos los copropietarios estén de acuerdo. (Avendaño & Avendaño, 2017, pág. 93)

SOCIEDAD CONYUGAL

Según Cabanellas de Torres (2011) la sociedad conyugal es “la unión y relaciones personales y patrimoniales que, por el matrimonio, surgen entre los cónyuges”. Asimismo, el Libro III del Código Civil dedica la sección segunda a la sociedad conyugal desarrollando las pautas y regulación vigente referida a la institución jurídica.

SOCIEDAD DE GANANCIALES

Conforme a la regulación peruana la sociedad de gananciales es considerada como un régimen patrimonial perteneciente al matrimonio, de tal manera que en la sección dedicada a la sociedad conyugal desarrolla la estructura, composición y tratamiento de este régimen patrimonial. Asimismo, el artículo señala los bienes que lo conforma, versando de la siguiente manera: “*Bienes de la sociedad de gananciales Artículo 301°.- En el régimen de sociedad de gananciales puede haber bienes propios de cada cónyuge y bienes de la sociedad.*”

BIENES SOCIALES

Conforme al artículo 310 del Código Civil se tiene que:



Artículo 310.- Bienes sociales: Son bienes sociales todos los no comprendidos en el artículo 302, incluso los que cualquiera de los cónyuges adquiera por su trabajo, industria o profesión, así como los frutos y productos de todos los bienes propios y de la sociedad y las rentas de los derechos de autor e inventor. (Codigo Civil Decreto Legislativo N° 295)

También tienen la calidad de bienes sociales los edificios construidos a costa del caudal social en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose a éste el valor del suelo al momento del reembolso.

Por tanto, conforme su nombre lo indica los bienes sociales son aquellos que no pertenecen a uno u otro cónyuge de manera individual, sino que pertenecen a la sociedad de gananciales; Son aquellos que se adquieren dentro del matrimonio a título oneroso, o que han sido adquiridos después de la disolución de la sociedad conyugal, pero por una causa o título anterior a su disolución. (Bossert & Zanonni, 2003)

BIENES PROPIOS

Los bienes propios, regulados en el artículo 302 del Código Civil, son aquellos bienes que son de propiedad exclusiva del propietario, en este sentido, el sujeto tiene todos los atributos de la propiedad (uso, disfrute, disposición y reivindicación). Generalmente, se compran antes del matrimonio o durante su vigencia, pero a título gratuito.

DERECHO REGISTRAL

Para Elena Vivar Morales y Sergio Berrospi Vivar (2021) el derecho registral es:

El conjunto de normas jurídicas, principios y jurisprudencia administrativa que regula la publicidad de las situaciones jurídicas y derechos a través de los Registros Públicos, así como la forma y efectos de las inscripciones. Asimismo, regula la organización de los Registros Públicos, como entidad del Estado encargada de la publicidad registral. (pág. 153)

En base a esta definición, Elena Vivar Morales y Sergio Berrospi Vivar (2021) resaltan los principales fines del derecho registral los cuales son “a) tutelar los derechos inscritos y publicitados por el registro, b) brindar certeza sobre lo publicitado como presupuesto para entablar relaciones jurídicas a quienes contratan bajo su amparo y c) otorgar seguridad en el tráfico jurídico de estos derechos.”



Así, podemos definir el derecho registral como el conjunto de normas, procesos y procedimientos que rigen la organización de los registros jurídicos públicos y la inscripción y publicidad que se brinda a través de este.

ACTOS DE ADMINISTRACIÓN

Según el en los artículos correspondientes a los actos de administración de los bienes considerados como sociales se rigen bajo el siguiente artículo:

Artículo 315°.- Para disponer de los bienes sociales o gravarlos, se requiere la intervención del marido y la mujer. Empero, cualquiera de ellos puede ejercitar tal facultad, si tiene poder especial del otro. Lo dispuesto en el párrafo anterior no rige para los actos de adquisición de bienes muebles, los cuales pueden ser efectuados por cualquiera de los cónyuges. Tampoco rige en los casos considerados en las leyes especiales. (Codigo Civil Decreto Legislativo N° 295)

Asimismo, el mismo cuerpo normativo establece cuales son los bienes que se consideran dentro del dominio de la sociedad conyugal. (Codigo Civil Decreto Legislativo N° 295)

ACTOS DE DISPOSICIÓN DE BIENES SOCIALES

El Código Civil señala que, en cuanto a la disposición de los bienes considerados propiedad de la sociedad conyugal todo acto que implique la disposición de estos se realizará con intervención de ambos cónyuges, con la excepción de que uno de ellos concorra en nombre del otro facultado mediante un poder especial otorgado por el cónyuge faltante. El cuerpo normativo versa de la siguiente forma:

Artículo 315°.- Para disponer de los bienes sociales o gravarlos, se requiere la intervención del marido y la mujer. Empero, cualquiera de ellos puede ejercitar tal facultad, si tiene poder especial del otro. Lo dispuesto en el párrafo anterior no rige para los actos de adquisición de bienes muebles, los cuales pueden ser efectuados por cualquiera de los cónyuges. Tampoco rige en los casos considerados en las leyes especiales. (Codigo Civil Decreto Legislativo N° 295)

ACTOS DE ADMINISTRACIÓN DE BIENES SOCIALES



El Código Civil regula a su vez los actos de administración mediante la representación de la sociedad conyugal, estableciendo que, en lo que concierne a actos de administración de los bienes en general concernientes al ámbito del hogar puede ser de manera indistinta. Así, el Artículo 292 del Código Civil señala que “(...) *Para las necesidades ordinarias del hogar y actos de administración y conservación, la sociedad es representada indistintamente por cualquiera de los cónyuges. (...)*” (Codigo Civil Decreto Legislativo N° 295)

SUPERINTENDENCIA NACIONAL DE REGISTROS PUBLICOS

La Superintendencia Nacional de Registros Públicos (SUNARP) es un organismo descentralizado autónomo del Sector Justicia y ente rector del Sistema Nacional de los Registros Públicos, y tiene entre sus principales funciones y atribuciones el de dictar las políticas y normas técnico - registrales de los registros públicos que integran el Sistema Nacional, planificar y organizar, normar, dirigir, coordinar y supervisar la inscripción y publicidad de actos y contratos en los Registros que conforman el Sistema. La institución fue creada mediante el artículo 10 de la Ley N.º 26366 Ley de creación del Sistema Nacional de los Registros Públicos y la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos. (Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, S.F.)

TRIBUNAL REGISTRAL

Es el ente con jurisdicción nacional que conoce y resuelve en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación contra observaciones, tachas y demás decisiones de registradores y abogados certificadores, que se emitan en el marco de sus funciones. Siendo entonces su función principal resolver tales recursos y establecer criterios precedentes para crear previsibilidad y contribuir a la certeza de la ley. (SUNARP, 2021)



2.12. Hipótesis de trabajo

2.12.1. Hipótesis general

Si se realiza un análisis de los fundamentos de la postura interpretativa del Precedente de Observancia Obligatoria establecido en el Pleno CCXX del Tribunal Registral se puede advertir que se desnaturaliza la declaratoria de fábrica como acto administrativo al convertirlo en un acto traslativo de dominio y que se vulnera el derecho del cónyuge sobre el bien propio mediante la aplicación inversa del principio de accesión.

2.12.2. Categorías de estudio

En la Tabla 1 se puede observar la estructuración de las categorías de estudio de la presente investigación, así como sus respectivas subcategorías.

Tabla 1: Categorías y subcategorías de estudio

Categorías	Sub categorías
Conversión del suelo de bien propio a bien social	<ul style="list-style-type: none">• Definición de bienes sociales• Actos de administración y actos de disposición• Principio de Accesión
Declaratoria de fábrica	<ul style="list-style-type: none">• Definición• Características• Marco jurídico / normativo• Efectos jurídicos• Acto de administración
Precedente de Observancia Obligatoria administrativo CCXX	<ul style="list-style-type: none">• Tribunal Registral• Precedente Administrativo• Precedente de Observancia Obligatoria



CAPITULO III: MARCO METODOLÓGICO

3.1. Diseño Metodológico

En la presente sección se desarrollarán las características metodológicas del estudio en cuanto a su tipo, nivel y enfoque

3.1.1. Tipo

La presente investigación es de tipo dogmática jurídica, pues se trata de un hecho o fenómeno jurídico que, en el caso del presente estudio, está referido a la postura interpretativa adoptada en el Pleno CCXX que estableció como Precedente de Observancia Obligatoria la conversión del suelo, adquirido como bien propio, a bien social a raíz de la declaratoria de fábrica.

3.1.2. Nivel

Por el nivel de conocimientos a adquirir con la presente investigación se ha optado por que sea descriptiva, debido a que se utilizará el método de análisis dentro del cual se logra caracterizar el objeto de estudio desarrollando de manera sistemática la estructura del fenómeno jurídico identificado, así como su dinámica y aplicación en el ámbito real. (Behar Rivero, 2008)

3.1.3. Enfoque

El enfoque que se adoptará para la ejecución de la presente investigación es cualitativo. Para Ponce Regalado y Pasco Dalla Porta (2018) el enfoque representa “*mayor flexibilidad en cuanto a la secuenciación del estudio, así enfatiza el trabajo con muestras más pequeñas, el uso de instrumentos de medición más abiertos e interactivos, y una interpretación y comprensión profunda del fenómeno investigado.*” (p.45). En ese sentido resulta precisa la elección del enfoque de investigación cualitativa toda vez que se tiene como objetivo el análisis de un fenómeno jurídico.

3.2. Diseño Contextual

3.2.1. Escenario espacio temporal

El horizonte temporal que se ha elegido para la investigación ha sido de tipo longitudinal al adecuarse de mejor manera al objetivo de esta, debido a que se recolectará información de dos periodos de tiempo establecidos donde se evidencia que el fenómeno a estudiar sigue una determinada secuencia. Según Ponce Regalado y Pasco Dallas Porta (2018) este tipo de horizonte permite conocer la evolución de un



fenómeno a lo largo de los períodos examinados. En ese sentido, la información que se va a recopilar pertenecerá al periodo de tiempo comprendido entre el año 2019 en el que se publicó y se hizo vigente el Pleno CCXX y su posterior aplicación hasta el año 2022. Asimismo, se ha elegido delimitar la investigación al espacio de la Zona Registral No “X” de la Oficina Registral de Cusco, sede de la cual se aplicarán los cuestionarios a expertos en materia registral.

3.3. Unidad(es) de estudio

En ese orden de ideas, por la naturaleza cualitativa de la investigación se utilizará un muestreo no probabilístico, mismo que involucra una selección de unidades de observación según el criterio escogido. Por ello, se entiende que la muestra no busca representar estadísticamente la información sino reflejar o permitir cierta aproximación al fenómeno jurídico investigado (Ponce & Pasco, 2018)

3.3.1. Muestra de expertos

Se centra en la recolección de opiniones y perspectivas de especialistas con autoridad o experiencia en la materia. En la presente investigación, dicha muestra estará compuesta por los siguiente 7 especialistas encuestados:

1. Registrador Público Iván Paliza Silva
2. Registrador Público Johan Franz Holgado Tejada
3. Registradora Público Yelvin Dueñas Castañeda
4. Registradora Pública Mery Miguelina Huillca Cursi
5. Vocal suplente del Tribunal Registral Janio Elmel Zevallos Untama

3.3.2. Muestra teórica

Es aquella que busca generar una teoría o hipótesis, o explorar un concepto. En la presente investigación la muestra recae sobre toda la información bibliográfica en relación con el derecho de propiedad, regímenes patrimoniales y el sistema registral. (Hernández Sampieri, Fernández Collado, & Baptista Lucio, 2014)

3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Según Hernández-Sampieri y Mendoza Torres (2018), dentro de las investigaciones que optan por el enfoque cualitativo, la recolección de datos resulta fundamental. Ya que esta tiene como propósito la obtención de datos con la finalidad de



analizarlos y resolver las preguntas de investigación propuestas para generar conocimiento.

La recolección de datos se realizará mediante entrevistas, jurisprudencia y doctrina relacionada al tópico de la investigación. Por tanto, a fin de la presente investigación se utilizarán las siguientes técnicas e instrumentos:

3.4.1. Técnicas

A) Análisis documental y normativo

Para recopilar información necesaria haremos uso de libros, artículos, leyes y del Precedente de Observancia Obligatoria establecido mediante el Pleno CCXX del Tribunal Registral.

B) Cuestionario

Se realizará cuestionarios a especialistas entendidos en materia registral estos son: registradores públicos, analistas y asistentes registrales.

3.4.2. Instrumentos de recolección de datos

A) Guía de cuestionario.

B) Ficha de análisis documental normativo.



CAPITULO IV: RESULTADOS Y ANÁLISIS DE HALLAZGOS

4.1. Fichas de análisis realizadas a expertos

A continuación, se presentan las fichas de análisis con los cuestionarios realizados a expertos del ámbito registral, a los cuales se les aplicó preguntas agrupadas dentro de las 3 categorías descritas en el diseño metodológico. Asimismo, se presenta el análisis de resultados de cada pregunta. Cabe recalcar que la técnica de recolección realizada a todos los participantes fue la de un cuestionario de respuesta abierta con 8 participantes en total.

Tabla 2: Ficha de análisis sobre Categoría 1, Pregunta 1

Categoría 1	Conversión de bien propio a bien social
Pregunta 1	Siendo que el segundo párrafo del artículo 310 del código civil constituye una excepción al principio de accesión, previsto en el artículo 938 del Código Civil, ¿considera usted que la aplicación inversa de este principio supone una afectación al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo?
Objetivo de la pregunta	Conocer y analizar la opinión de los expertos sobre la conversión del suelo de bien propio a bien social
Análisis de resultados	<p>Es difícil llegar a una conclusión definitiva basada en las respuestas de los especialistas porque hay diferentes perspectivas y opiniones presentadas en relación con la aplicación del principio de accesión en el contexto del artículo 310 del Código Civil. Sin embargo, algunas de las ideas presentadas en estas respuestas son:</p> <p>La aplicación inversa del principio de accesión puede ser una afectación al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo. El hecho de que la construcción se haya financiado con dinero de la sociedad conyugal puede influir en la interpretación del principio de accesión en este caso.</p> <p>La acreditación de la condición de bien propio de la edificación puede ser relevante para determinar la aplicación del principio de accesión.</p> <p>El reembolso del valor del suelo puede ser una solución justa para el propietario del suelo afectado por la aplicación del principio de accesión.</p> <p>En general, el debate parece centrarse en la interpretación y aplicación del derecho de propiedad en el contexto de la relación conyugal y los derechos de accesión. Es posible que se necesiten más detalles y contexto para llegar a una conclusión más clara y precisa sobre este tema.</p>



Tabla 3: Ficha de análisis sobre Categoría 1, Pregunta 2

Categoría 1	Conversión de bien propio a bien social
Pregunta 2	En ese sentido, considera usted que, con la finalidad de proteger el derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo, previa a la conversión de este último de bien propio a bien social, a raíz de la inscripción de la declaratoria de fábrica, ¿se debería acreditar el pago del valor del mismo en favor del cónyuge propietario? Conforme lo señalado por el segundo párrafo del artículo 310 del Código Civil.
Objetivo de la pregunta	Conocer y analizar la opinión de los expertos sobre la conversión del suelo de bien propio a bien social.
Análisis de resultados	<p>Las respuestas parecen estar divididas en cuanto a la necesidad de acreditar el pago del valor del suelo a favor del cónyuge propietario para proteger su derecho de propiedad. Algunas respuestas indican que sí debería acreditarse el pago, mientras que otras sostienen que no es necesario o que el enfoque debería ser en hacer una distinción entre el terreno y lo edificado.</p> <p>En general, la mayoría de las respuestas parecen estar de acuerdo en que la protección del derecho de propiedad del cónyuge propietario es importante, pero difieren en cuanto a la mejor manera de lograrlo; otras respuestas argumentan que este pago es necesario para acceder a la propiedad por parte del cónyuge no propietario y que, por lo tanto, debería ser acreditado.</p> <p>Por otro lado, hay respuestas que consideran que no es necesario acreditar el pago y que se debe hacer una distinción entre el terreno y lo edificado, mientras que otros afirman que el reembolso se realizará al fenecimiento de la sociedad de gananciales y que esto es suficiente para proteger el derecho de propiedad del cónyuge propietario.</p>



Tabla 4: Ficha de análisis sobre Categoría 2, Pregunta 1

Categoría 2	Declaratoria de fábrica
Pregunta 1	Considera usted que, de la calificación de la documentación que da mérito a la inscripción de una declaratoria de fábrica, ¿es posible determinar que efectivamente la construcción se haya efectuado con el caudal social?; y, en ese sentido, considera que ¿constituye el acta de matrimonio instrumento legal suficiente para determinar la ganancialidad de la totalidad del inmueble (terreno y edificación)?
Objetivo de la pregunta	Conocer y analizar la opinión de los expertos sobre la declaratoria de fábrica.
Análisis de resultados	<p>Las respuestas dadas son variadas y no todas son coincidentes. Sin embargo, en general, se puede concluir que la calificación de la documentación que da mérito a la inscripción de una declaratoria de fábrica no permite determinar de manera concluyente si la construcción se realizó con el caudal social. No obstante, la declaración del administrado y la presunción de bien social establecida en el Código Civil son tomadas en cuenta en la calificación.</p> <p>En cuanto a la ganancialidad de la totalidad del inmueble, algunas respuestas indican que el acta de matrimonio es un instrumento legal suficiente para determinarla, mientras que otras señalan que el simple hecho de estar casados no permite determinar quién aportó el dinero para la construcción.</p> <p>En resumen, las respuestas sugieren que se debe evaluar la documentación presentada y aplicar la presunción de bien social, pero que no siempre es posible determinar con certeza si la construcción se realizó con el caudal social o quién aportó el dinero para la construcción. Además, el acta de matrimonio puede ser considerada como un medio de prueba para determinar la ganancialidad, pero no siempre es suficiente para demostrar quién aportó el dinero para la construcción</p>



Tabla 5: Ficha de análisis sobre Categoría 2, Pregunta 2

Categoría 2	Declaratoria de fábrica
Pregunta 2	Conforme lo dispuesto por el artículo 79 Del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios: “ (...) En los casos en los que en la declaratoria de fábrica intervenga la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales y la fábrica haya sido edificada en terreno propio de uno de ellos, el Registrador procederá a extender simultáneamente el asiento de dominio de la sociedad conyugal sobre el inmueble por el solo mérito de la declaratoria (...)”, ¿considera usted que la extensión de dicho asiento desnaturaliza el acto administrativo convirtiéndolo en un acto traslativo de dominio?
Objetivo de la pregunta	Conocer y analizar la opinión de los expertos sobre la declaratoria de fábrica.
Análisis de resultados	<p>A partir de las diferentes respuestas dadas, se puede concluir que hay distintas posturas en relación a la pregunta planteada. Algunos consideran que la extensión del asiento de dominio de la sociedad conyugal no desnaturaliza el acto administrativo, ya que se trata de cumplir con un mandato legal y de reconocer la condición de bien social de la construcción. Otros, por el contrario, creen que sí puede desnaturalizarse el acto administrativo convirtiéndolo en un acto traslativo de dominio, y que la extensión del asiento registral puede dar lugar a inexactitudes en cuanto a la titularidad sobre la edificación y el suelo.</p> <p>En general, parece haber cierto consenso en que la extensión del asiento de dominio se realiza en virtud de la presunción legal de que la construcción es un bien social, y que corresponde al cónyuge que ostenta la titularidad del terreno acreditar que la construcción no forma parte de la sociedad conyugal. Sin embargo, hay opiniones divergentes en cuanto a si esto implica una desnaturalización del acto administrativo o no.</p>



Tabla 6: Ficha de análisis sobre Categoría 3, Pregunta 1

Categoría 3	Precedente de Observancia Obligatoria CCXX
Pregunta 1	Considerando que la jurisdicción es la autoridad que se ejerce para poder juzgar y aplicar las leyes, a su consideración, ¿las autoridades administrativas se encuentran investidas de potestad jurisdiccional?
Objetivo de la pregunta	Conocer y analizar la opinión de los expertos sobre el Precedente de Observancia Obligatoria administrativo CCXX.
Análisis de resultados	<p>En base a las respuestas proporcionadas, se puede concluir que existe un consenso generalizado de que las autoridades administrativas no están investidas de potestad jurisdiccional. La función jurisdiccional corresponde exclusivamente al Poder Judicial, tal como se establece en la Constitución del Perú y en otras normativas. Las autoridades administrativas están obligadas a cumplir con lo que manda la Constitución y las leyes, pero su función no es la de resolver controversias a través del ejercicio de la potestad jurisdiccional.</p> <p>En este sentido, las autoridades administrativas tienen funciones diferentes, como la de aplicar las normas y regulaciones en materia de su competencia, realizar procedimientos administrativos y tomar decisiones en el marco de su ámbito de actuación, pero no pueden sustituir al Poder Judicial en el ejercicio de la función jurisdiccional.</p>



Tabla 7: Ficha de análisis sobre Categoría 3, Pregunta 2

Categoría 3	Precedente de Observancia Obligatoria CCXX
Pregunta 2	<p>En relación a la pregunta anterior, tenemos que el precedente de observancia obligatoria establecido mediante pleno CCXX indica en su primer párrafo que “<i>cuando la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales edifica sobre terreno propio de uno de los cónyuges, se produce – por imperio de la ley – la conversión en social de todo el inmueble (construcción y suelo), salvo que se acredite que se mantiene la condición de propio.</i>”; teniendo en cuenta que la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos es una entidad pública comprendida dentro del ámbito de aplicación de la Ley 27444, ¿considera usted que corresponde a la sede registral deliberar y determinar la condición de social o propio de un bien?</p>
Objetivo de la pregunta	<p>Conocer y analizar la opinión de los expertos sobre el Precedente de Observancia Obligatoria administrativo CCXX.</p>
Análisis de resultados	<p>En base a las respuestas, se puede concluir que hay diferentes opiniones respecto a si corresponde o no a la sede registral deliberar y determinar la condición de social o propio de un bien en los casos en que la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales edifica sobre terreno propio de uno de los cónyuges, y que esta determinación puede depender de la interpretación de la normativa vigente y de la documentación presentada por el administrado.</p> <p>También se menciona que el registro de propiedad inmueble es en esencia declarativo y no constitutivo, y que la edificación y el suelo podrían ser considerados bienes sociales y bienes propios respectivamente. Además, se sugiere la posibilidad de establecer una técnica de extensión del asiento registral similar a la del derecho de superficie para abordar esta distinción.</p> <p>De las respuestas proporcionadas por los especialistas, se puede concluir que el actuar del registrador público en este caso está enmarcado en lo que regula el artículo 310 del Código Civil y que el procedimiento registral es no contencioso, por lo que se analizan los documentos presentados por el administrado para determinar la condición del bien. Además, se destaca que el registro de propiedad inmueble es declarativo, y que el precedente de observancia obligatoria establecido por el Pleno CCXX no está determinando per se la condición de bien social, sino que únicamente está publicitando la condición de bien social o propio a partir de lo ya regulado en los artículos 302 y 310 del Código Civil, lo cual ciertamente podría conllevar a una inexactitud registral.</p>



4.2. Análisis jurisprudencial

En la presente sección se desarrollará un análisis del documento de principal interés para el estudio, el cual es el acta del Pleno CCXX del Tribunal Registral que funge como Precedente de Observancia Obligatoria CCXX. Este se encuentra descrito en la siguiente ficha de análisis documental.

Tabla 8: Ficha de análisis documental

Título del documento	CCXX Pleno del Tribunal Registral - Fábrica levantada sobre terreno propio de uno de los cónyuges durante la vigencia de la sociedad de gananciales.
Tipo de documento	Acta del Pleno del Tribunal Registral.
Autor(es) del documento	Tribunal Registral de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP).
Fecha de publicación	13 de diciembre del 2019
Tema central del documento	El documento aborda el tema de la propiedad de una fábrica levantada sobre terreno propio de uno de los cónyuges durante la vigencia de la sociedad de gananciales en el contexto de la legislación peruana.
Objetivo del documento	El objetivo del documento es proporcionar una interpretación y análisis de la normativa legal aplicable a la propiedad de una fábrica construida sobre terreno propio de uno de los cónyuges durante la vigencia de la sociedad de gananciales, y presentar una solución a la problemática jurídica planteada.
Metodología	El documento se basa en la revisión y análisis de la normativa vigente, la doctrina y la jurisprudencia aplicable al tema. Discusión y debate entre los miembros del Pleno del Tribunal Registral y la participación de Amicus Curiae.
Resultados y conclusiones	El Tribunal Registral concluyó que, en caso de que la fábrica levantada sobre terreno propio de uno de los cónyuges durante la vigencia de la sociedad de gananciales y esta haya sido construida con recursos comunes de la sociedad conyugal, dicha fábrica debe ser considerada como un bien ganancial. Sin embargo, si la fábrica fue construida exclusivamente con recursos del cónyuge propietario del terreno, esta deberá ser considerada como un bien propio de dicho cónyuge.
Aportes a la investigación	El documento presenta una discusión y análisis detallado de la normativa legal aplicable a la propiedad de una fábrica construida en terreno propio de uno de los cónyuges a la vigencia de la sociedad de gananciales, así como una solución.



Respecto a la ficha en referencia, se ahonda en las intervenciones de los siguientes participantes:

En su ponencia, la doctora Nora Mariella Aldana Durán, argumenta que no se puede asumir que todos los edificios construidos durante el matrimonio y en terrenos propiedad de uno de los cónyuges sean considerados bienes sociales. Para ser considerado como tal, el edificio debe haber sido construido utilizando recursos compartidos y el propietario del terreno debe recibir una compensación por el valor de este. Por lo tanto, no es suficiente verificar simplemente la fecha de construcción para determinar si el edificio es un bien social. Esta interpretación se basa en el principio de accesión y en el derecho de propiedad constitucionalmente protegido del cónyuge propietario del terreno, quien tiene derecho a que se respete su propiedad y a recibir una compensación justa por ella.

El artículo 79 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios establece que, en el caso de una fábrica construida en terreno propio durante la vigencia de la sociedad de gananciales, la fábrica se considerará un bien social si ambos cónyuges participan en la declaración de fábrica. Esto se debe a que no se presume que la fábrica es un bien social, ya que se requieren elementos adicionales para que esto sea cierto. Además, el reembolso del valor del suelo es una deuda de la sociedad conyugal y, por lo tanto, ambas partes deben estar de acuerdo. Por lo tanto, solo las fábricas construidas en terreno propio con la participación de ambos cónyuges se deben considerar como bienes sociales.

La posición del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios es compatible con los principios de tracto sucesivo y legitimación, ya que el titular del derecho de propiedad es uno de los cónyuges y no la sociedad conyugal. Según los vocales del Tribunal Registral la declaración e inscripción de la fábrica no afecta el derecho de propiedad inscrito del propietario del terreno, ya que no se excede el derecho de dominio ni se reconoce ningún derecho correspondiente al cónyuge sobre el terreno. Por su parte, el vocal Pedro Álamo puntualiza comentando un caso práctico en donde se presentó un caso en el que se vendió solo la edificación, lo que desbarató que la fábrica se inscribiera como propiedad conyugal, mientras que el suelo siguió siendo propiedad de la persona que figuraba en la partida. En su opinión, esta es la posición correcta, en lugar de exigir la intervención de los cónyuges en un acto de administración. Señala



también que el artículo 79 está mal redactado y viola el principio de reserva de ley en materia de derecho de propiedad.

Por lo que señala que, un reglamento registral no puede regular cuestiones relativas a la accesión, si no es a través de una norma con rango y jerarquía de ley. La solución es modificar el artículo 79 para permitir la inscripción de una propiedad diferenciada del suelo como propiedad conyugal en ese sentido, la fábrica es un bien social y podemos extender un asiento adicional en el rubro de títulos de dominio que diga: *“La sociedad conyugal conformada por es propietaria de la fábrica inscrita en esta partida”*. El Código Civil establece que ese predio va a mantener la condición de bien propio hasta que se produzca el reembolso, lo que es un hecho futuro, eventual y que no se presenta al momento de la declaratoria de fábrica. Reforzando esto última opinión la vocal Rosario Guerra, señala que el acuerdo sobre el reembolso puede incluso manejarse dentro del ámbito interno de los cónyuges, y si se llega a un acuerdo, este se reflejará en la intervención de ambos. Si uno de los cónyuges no está de acuerdo en firmar, entonces no se ha llegado a un acuerdo. Por tanto, en cuanto al suelo, debe mantenerse como propiedad del propietario original hasta que se produzca el reembolso.



4.3. Discusión y análisis de resultados

El análisis y discusión de los resultados se realizará en consideración a la problemática presentada y los objetivos propuestos para la investigación.

Problema General

¿Cuáles son los motivos por los que la postura interpretativa del Precedente de Observancia Obligatoria establecido mediante Pleno CCXX del Tribunal Registral genera una problemática respecto a la conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz de la declaratoria de fábrica?

Objetivo General

Abordar la problemática extendida acerca de los fundamentos que determinaron la postura interpretativa del Pleno CCXX del Tribunal Registral respecto a la conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz de la declaratoria de fábrica.

Problemas Específicos

1. ¿Cuál es la naturaleza jurídica de un Precedente de Observancia Obligatoria en el procedimiento registral?
2. ¿Qué relación existe entre el Precedente de Observancia Obligatoria y la desnaturalización del acto administrativo de la declaratoria de fábrica al momento de convertirlo en un acto traslativo de dominio?
3. ¿Por qué la aplicación inversa del principio de accesión sobre la fábrica supone una afectación al cónyuge propietario del suelo al momento de su conversión en bien social?

Objetivos específicos

1. Determinar la naturaleza jurídica en los Precedentes de Observancia Obligatoria aprobados por el Tribunal Registral en el procedimiento registral.
2. Evidenciar que el precedente de observancia obligatoria desnaturaliza el acto administrativo de la declaratoria de fábrica al convertirlo en un acto traslativo de dominio.
3. Evidenciar que la aplicación inversa del principio de accesión sobre la fábrica supone una afectación al cónyuge propietario del suelo al momento de su conversión en bien social.



4. ¿Cuál es la diferencia entre el derecho del cónyuge sobre el suelo como bien autónomo independiente y el derecho de la sociedad conyugal sobre la fábrica?

4. Distinguir el derecho del cónyuge sobre el suelo como bien autónomo independiente del derecho de la sociedad conyugal sobre la fábrica.

4.3.1. Naturaleza jurídica del Precedente de Observancia Obligatoria aprobado por el Tribunal Registral en el Procedimiento Registral

En consideración al primer problema específico “¿Cuál es la naturaleza jurídica de los Precedentes de Observancia Obligatoria aprobados por Tribunal Registral en el procedimiento registral?” el cual tiene como objetivo: “Determinar la naturaleza jurídica en los Precedentes de Observancia Obligatoria aprobados por el Tribunal Registral en el procedimiento registral.”

Con relación a ello, en el marco teórico de la presente investigación se ha desarrollado la naturaleza jurídica del Precedente de Observancia Obligatoria en el ámbito del derecho administrativo y de manera específica su aplicación dentro del procedimiento registral.

En ese sentido, se tiene que, en el ámbito administrativo como en los demás, el marco normativo de nuestro país está regido por principios jurídicos que garantizarán el goce de derechos por parte de los ciudadanos a acceder a justicia, proporcionalidad, predictibilidad, igualdad ante la ley, seguridad jurídica y buena fe a través de herramientas jurídicas que nacen de la correcta aplicación de una buena administración. A palabras de (Cairampoma, 2014), esta debe resultar coherente y objetiva en el tratamiento de los casos que se susciten y ameriten la intervención del órgano público.

Así, para la investigación es determinante delimitar la naturaleza jurídica de los Precedentes de Observancia Obligatoria emitidos por el Tribunal Registral dentro del Procedimiento Registral. La figura del precedente proviene de la tradición jurídica del *Common Law* del derecho anglosajón y los elementos esenciales que este mantiene en la aplicación de la norma.

El sistema jurídico peruano ha ido adoptando dichos elementos esenciales, como lo es el carácter vinculante del principio *stare decisis* característico de los precedentes judiciales. Por esto, se determina la aplicación de carácter horizontal y vertical de los mismos.



Según el carácter horizontal el juez se encuentra vinculado a sus propias decisiones y, en el caso del carácter vertical, como es el que importa a la presente investigación, esta vinculación encuentra lugar en el supuesto de que una instancia superior emita un precedente y que las instancias de menor jerarquía deberán aplicar y resolver de acuerdo con este. La fuerza vinculante determina la aplicación del criterio establecido dentro del ordenamiento jerárquico normativo, determinando que tribunales o instancias inferiores deberán adoptar lo decidido por instancias superiores, lo cual mantiene el extremo de su aplicación obligatoria.

Ahora bien, el precedente administrativo será aquella fuente de derecho emitida por la Administración Pública, en ejercicio de su potestad discrecional, que se pronuncie sobre un supuesto o caso donde se vea cuestionada una práctica administrativa en la aplicación de la norma y que, tras haber realizado la interpretación correspondiente de la misma fallará sobre un criterio que constituirá carácter obligatorio en casos futuros semejantes. (Cairampoma, 2014)

Asimismo, Diez Picazo (1982) refuerza este concepto y señala que el precedente administrativo adquirirá la fuerza vinculante reuniendo tres requisitos: identidad subjetiva, identidad objetiva e interés público.

La identidad subjetiva esta referida a que la entidad administrativa que emita el pronunciamiento debe ser el administrador en la materia, la identidad objetiva refiere a que debe, de manera imperante, existir coincidencia entre los hechos fácticos y los hechos descritos en el precedente. Por último y el más importante, el interés público, ya que la invocación y aplicación del precedente tiene que estar en conformidad con el interés y beneficio de la población a quien, de manera obligatoria, se aplicará dicho criterio.

La Ley General del Procedimiento Administrativo Ley N°24777 adopta esta figura como fuente de derecho, señalando que estas serán las resoluciones emitidas por la Administración a través de sus tribunales y establecerán criterios interpretativos de alcance general y público. Asimismo, se recalca que estos pueden ser susceptibles de modificación acorde al interés público y no son de carácter retroactivo.

Su aplicación dentro del procedimiento registral se da claramente por su naturaleza perteneciente a la rama del derecho administrativo. El derecho registral establece una plataforma mediante la cual se tutelan derechos reales de terceros por



medio de su publicación, dando visibilidad a estos actos jurídicos se beneficia y brinda seguridad jurídica al tráfico económico. La entidad encargada de conocer y resolver en segunda y última instancia además de la emisión de los Precedentes de Observancia Obligatoria mediante sesiones plenarias es el Tribunal Registral.

El Registro Público cumple la función de proteger y conservar derechos subjetivos patrimoniales a través de los principios que lo rigen y el procedimiento administrativo que este aplica a fin de lograr de manera íntegra los objetivos descritos. De tal manera, que el procedimiento registral va a regular la aplicación administrativa de la norma a la ciudadanía y va a determinar las diferentes instancias que se deberán cumplir a fin de lograr que sus derechos sean inscritos en el registro y se vean revestidos de los beneficios que este otorga.

Esta incluye la presentación, calificación e inscripción de los títulos presentados que bajo principios y presupuestos técnicos serán minuciosamente analizados. Según el artículo 2011 del Código Civil, como fue desarrollado en el capítulo correspondiente, los registradores se limitan a calificar la legalidad de los documentos en cuya virtud se ha solicitado la inscripción, capacidad de los otorgantes, validez del acto y antecedentes registrales, mas no el fondo del acto jurídico presentado.

Asimismo, en cuanto a la potestad jurisdiccional de las autoridades administrativas, a palabras de la Registradora Pública Mery Miguelina Huilca Cursi, en el cuestionario aplicado (Anexo B) señala que: *“No, no corresponde a los funcionarios administrativos ejercer función Jurisdiccional. Por cuanto, por mandato de la Constitución del Perú está función la ejerce el poder judicial.”*

En ese sentido, el registro no realizará un análisis de hecho o de derecho del acto que ha solicitado su ingreso al registro puesto que carece de potestad jurisdiccional, siendo que, en caso de controversia la sede administrativa no es la competente, como en el presente caso, para determinar la propiedad de un inmueble.

Entonces, podemos decir que los Precedentes de Observancia Obligatoria dentro del procedimiento registral son fuente de derecho emitidos por el Tribunal Registral dentro de una sesión plenaria que establecerá un criterio interpretativo uniforme que tendrá fuerza vinculante, será público y de aplicación general. Asimismo, este precedente administrativo deberá obedecer a los supuestos establecidos para su nacimiento y deberá atender a un interés colectivo que brinde seguridad jurídica y



certeza en la aplicación de la ley por parte de la Administración, en casos futuros semejantes.

Sin embargo, el registro público al ser una entidad administrativa no posee potestad jurisdiccional y su función se rige por lo establecido en el Código Civil y la Ley del Procedimiento Administrativo, motivo por el cual se ve limitada a una función publicitaria de derechos subjetivos de terceros.

Contrario a ello, en el caso específico del presente estudio, se ve cómo un acto administrativo declarativo como lo es una declaración de fábrica excede esta función publicitaria, o en todo caso la función de dar seguridad al tráfico económico. Esto lo hace al convertir un acto administrativo en un acto traslativo de dominio, ya que pretende otorgar derechos de propiedad sobre bienes antes sujetos a una titularidad diferente mediante el POO CCXX. Es este el segundo problema específico del presente estudio que se verá a continuación.

4.3.2. El Precedente de Observancia Obligatoria desnaturaliza el acto administrativo de la declaratoria de fábrica al convertirlo en un acto traslativo de dominio.

Con relación al segundo al problema específico “*¿Qué relación existe entre el Precedente de Observancia Obligatoria y la desnaturalización del acto administrativo de la declaratoria de fábrica al convertirlo en un acto traslativo de dominio?*” el cual tiene como objetivo: “*Evidenciar que el Precedente de Observancia Obligatoria desnaturaliza el acto administrativo de la declaratoria de fábrica al convertirlo en un acto traslativo de dominio.*”

El análisis de este segundo problema tiene estricta relación con el primer objetivo específico, con el sistema declarativo registral en el Perú, con la naturaleza jurídica del acto de declaratoria de fábrica, con la diferencia entre el acto de disposición y los actos de administración dentro de la dinámica de la sociedad conyugal. Así, se determinará en qué sentido la conjunción de estos factores dentro del precedente suponen la desnaturalización de la declaratoria de fábrica, convirtiéndola así en un acto traslativo de dominio.

Como se ha señalado en la descripción de la naturaleza jurídica del precedente administrativo, este se emitirá por el ente administrador de la materia que, en este caso es el Tribunal Registral regido bajo la normativa aplicable y reglamentos



complementarios; dentro de sesiones plenarias que establecerán criterios interpretativos de la práctica registral sobre una norma en base a un caso específico que será aplicado a situaciones semejantes.

Si bien la normativa peruana establece al Precedente de Observancia Obligatoria como fuente de derecho administrativo, en esta instancia no se resolverán ni se analizarán supuestos de hecho o de derecho desde una posición de carácter jurisdiccional que pueda analizar el otorgar propiedad o no.

Por otro lado, la naturaleza jurídica del acto de la declaratoria de fábrica desde la rama del derecho administrativo señala que, a raíz del carácter mixto del sistema registral peruano, se abarca tanto el sistema constitutivo como declarativo siendo este último el que importa al presente estudio.

A palabras de Gonzales citado por Vivar Morales (1994) la inscripción declarativa es aquella que va a limitarse a recoger elementos que dan vida al acto, mas no va a modificar o añadir algún valor a este, debido a que su función es publicitar y dar conocimiento de una situación de un derecho preexistente. Es así como, la declaratoria de fábrica es una declaración de certeza de la existencia de una edificación, que cumple con ciertas características y requisitos técnicos, aprobada por la Municipalidad correspondiente y que busca publicidad en el registro a fin de obtener reconocimiento legal.

Ello relacionado con la dinámica de la sociedad conyugal se puede decir que la declaratoria de fábrica es un acto de administración, puesto que no mantiene ningún espíritu de cambio de titularidad o similares y que por su naturaleza no requeriría la intervención de ambos cónyuges, así como también lo señala el precedente en cuestión. Sin embargo, este precedente se pronunciará con relación a la aplicación del artículo 310 del Código Civil como del artículo 79 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios en el extremo referido a la calidad de bien social de la edificación levantada con caudal social sobre bien propio de uno de los cónyuges:

Artículo 310 del Código Civil:

(...) También tienen la calidad de bienes sociales los edificios construidos a costa del caudal social en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose a éste el valor del suelo al momento del reembolso.



Artículo 79 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios:

(...) En los casos en los que en la declaratoria de fábrica intervenga la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales y la fábrica haya sido edificada en terreno propio de uno de ellos, el Registrador procederá a extender simultáneamente el asiento de dominio de la sociedad conyugal sobre el inmueble por el solo mérito de la declaratoria, salvo que se acredite que el bien mantiene la condición de propio.

Para efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior debe acompañarse la copia certificada de la partida de matrimonio expedida por el funcionario que conserva en su poder la matriz o por Notario.

Por lo que, como se ha advertido en el análisis del Precedente de Observancia Obligatoria CCXX – Interpretación de los artículos 310 del Código Civil y 79 del RIRP se dicta lo siguiente:

Cuando la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales edifica sobre terreno propio de uno de los cónyuges, se produce – por imperio de la ley – la conversión en social de todo el inmueble (construcción y suelo), salvo que se acredite que se mantiene la condición de propio. A efectos de dar cumplimiento al tercer párrafo del art. 79 del RIRP bastará con que intervenga en la declaratoria de fábrica el cónyuge propietario del terreno, adjuntando copia certificada de la partida de matrimonio.

En ese sentido, como señala Helfer (2020), existe una disposición expresa mediante la cual se determina la situación jurídica de la edificación en el régimen de la sociedad de gananciales, donde se entiende que el terreno donde se ha edificado es un bien propio y se transfiere a favor de la sociedad conyugal generando un derecho de crédito a favor del cónyuge que se ve empobrecido patrimonialmente, obligándose al cónyuge que adquirió el beneficio a reembolsar el valor del terreno.

Asimismo, el artículo 79 del RIRP dispone que en la práctica registral esta figura operará de una manera especial, donde el registrador extiende un asiento de dominio que, en otras palabras, otorga titularidad a la sociedad, solo por el mérito de la declaratoria de fábrica.



Existiendo el cambio de calidad del bien, mediante una mutación de la titularidad de este, el acto de manera inmediata deja de tener la naturaleza administrativa, y se convierte en un acto de disposición mediante el cual se está otorgando propiedad a favor de la sociedad de gananciales.

Ahora bien, en cuanto al extremo sobre la presentación del acta de matrimonio como medio de valoración para determinar la calidad social del bien, para los profesionales encuestados se tiene que es un medio suficiente para determinar la calidad social de la edificación; sin embargo, supone un riesgo en cuanto a la veracidad de esta, por lo que algunos sugieren que se añada una escritura pública o se requiera el consentimiento del cónyuge propietario del bien mediante instrumento legalizado.

Asimismo, del cuestionario aplicado a los profesionales se advierte que existe divergencia en los criterios respecto a una posible desnaturalización del acto administrativo de la declaratoria de fábrica. Hay posturas que señalan que en la aplicación del mandato legal no se está transgrediendo los límites establecidos a la función administrativa, mientras que otros encuestados han reconocido que existe riesgo de que tanto el Registro Público como el Tribunal Registral estén excediendo las funciones encomendadas al desnaturalizar mediante la imperatividad de un Precedente de Observancia Obligatoria un acto administrativo y convertirlo en un acto traslativo de dominio.

En el presente caso, se presenta la figura de la accesión inversa mediante la cual la propiedad de la edificación traslada y muta la titularidad del suelo sobre el que fue levantada. Al darse dentro de la esfera de la sociedad conyugal algunos autores la han denominado accesión familiar, pero que, en su tratamiento registral, es adoptado en el momento de la declaratoria de fábrica.

Como bien se ha señalado, el acto de la declaratoria de fábrica es una declaración de ciencia; sin embargo, el acto traslativo de dominio supone la transferencia de propiedad de un bien de una persona a otra, y, como lo es en el presente caso, el Registro estaría publicitando una declaración de transferencia de propiedad del cónyuge propietario del suelo a favor de la sociedad conyugal a través de un acto administrativo, desnaturalizando así la esencia del registro, su función y límite de potestad administrativa.



El vocal suplente del Tribunal Registral Janio Elmel Zevallos Untama nos señala en el cuestionario aplicado (Anexo B) que:

Prácticamente vamos a trasladar el predio a favor de la sociedad conyugal, por lo que si estamos haciendo un traslado de dominio y lo dice el mismo artículo "se generará simultáneamente el asiento a favor de la sociedad conyugal" o sea ya no va a pertenecer a una persona que era propietario del terreno, por la fábrica por la edificación va a pasar a favor de la sociedad conyugal. Entonces creo que si hay una transferencia de dominio porque posteriormente a ello cualquier disposición o modificación se necesita de ambos.

En ese sentido, al transferir la propiedad al asiento de dominio se desnaturaliza la esencia del acto declarativo que supone únicamente la administración de un inmueble, pero que, sin embargo, supone la extensión adicional de un asiento de traslación de dominio de un propietario inicial a un propietario distinto, que, en el presente caso es la sociedad conyugal.

Por su parte, del cuestionario aplicado, el Analista Registral Alexis Ruysch Baca (Anexo B) responde algo muy importante a la pregunta realizada sobre si consideraría que corresponde a la sede registral deliberar y determinar la condición de social o propio de un bien, a lo cual este respondió lo siguiente:

En tal sentido, considero que con la aplicación del pleno CCXX (adoptado con arreglo a las funciones que le corresponden al tribunal registral según el T.U.O. del R.G.R.P y demás normas conexas como la ley 26636 "Ley de Creación de la SUNARP" y el reglamento de organización y funciones de la SUNARP) **no se está determinando per se la condición de bien social, sino que únicamente se está "publicitando" la condición de bien social o bien propio a partir de lo ya regulado en los artículos 302 y 310 del Código Civil y la presunción relativa establecida en el artículo 311 del mismo cuerpo normativo. No debemos olvidar que el registro de propiedad inmueble es en esencia declarativo mas no constitutivo.**

Sin embargo, al extender un asiento de dominio, a efectos de cumplir con lo normado legalmente por el artículo 79 del RIRP se está publicitando titularidad sobre un bien de manera inexacta, toda vez que en el asiento de dominio se publicitará la titularidad de la sociedad conyugal sin hacer mención del artículo 310 en toda su



extensión como sería lo correcto. Ya que, dentro del precedente los vocales no toman en cuenta ni se pronuncian sobre el derecho al crédito a favor del cónyuge propietario del terreno propio sobre el cual se ha edificado la fábrica. Asimismo, el analista registral antes citado señala lo siguiente: *“Teniendo en cuenta que el registro de propiedad inmueble es declarativo, más que una desnaturalización, considero que el asiento registral conlleva a publicar una inexactitud registral vinculada a la titularidad sobre la edificación y la titularidad sobre el suelo.”*

Es así como, el precedente obvia un factor determinante que es el de publicar en su totalidad la configuración de lo previsto en el artículo 310 en cuanto al reembolso a favor del cónyuge propietario, lo cual, como lo ha mencionado el profesional, genera inexactitud en la publicidad. Este mantiene un derecho de crédito que deberá ser publicitado a fin de no menoscabar el derecho de propiedad de uno de los cónyuges.

Asimismo, la Registradora Pública Yelvin Dueñas (Anexo B) señala que el asiento de dominio que se extiende por imperio de los citados artículos tiene un carácter particular, haciendo un símil con la hipoteca legal en caso de los actos de compraventa que no han sido del todo pagados; reconociendo así que, efectivamente, existe un derecho al crédito que no está siendo publicitado.

Como se ha visto en la exposición de los *amicus curiae*, en cuanto a este crédito o reembolso, se señala que su momento de operatividad será al momento de la liquidación de la sociedad de gananciales; sin embargo, deberá aplicarse el principio de publicidad de manera expresa y exacta estableciendo la situación real del bien a fin de no crear confusiones ni perjuicios en cuanto a la propiedad del inmueble que ha sido transformado tanto física como jurídicamente. Así, a fin de no generar inexactitud en lo publicitado por el órgano público, esta devolución o reembolso deberá también ser publicitado.

En ese sentido, se puede advertir que, en síntesis, se está aplicando de manera inversa el principio de accesión y se está utilizando como único medio de valoración el acta de matrimonio para convertir la calidad del suelo y edificación en social; además de otorgar potestad al registro de valorar la prueba que señale lo contrario.

Dicho precedente tiene aristas controversiales, toda vez que se desnaturaliza el acto administrativo que tiene como función declarar la existencia de un bien, pero que permite al registrador asumir que la presentación de la declaratoria de fábrica sobre



terreno de uno de los cónyuges convierta, de manera inmediata, la calidad del bien propio en social, utilizando únicamente como medio válido de corroboración el acta de matrimonio. Asimismo, en caso contrario el registrador puede valorar la acreditación de la calidad del bien, excediendo así sus facultades funcionales.

4.3.3. La aplicación inversa del principio de accesión sobre la fábrica supone una afectación al cónyuge propietario del suelo al momento de su conversión en bien social

En cuanto al tercer problema específico “¿Por qué la aplicación inversa del principio de accesión sobre la fábrica supone una afectación al cónyuge propietario del suelo al momento de su conversión en bien social?” surge el objetivo: “Evidenciar que la aplicación inversa del principio de accesión supone una afectación al cónyuge propietario del suelo al momento de su conversión en social.”

Con relación a ello, en el marco teórico se ha desarrollado, en primera instancia, la figura de la accesión como forma de adquisición de la propiedad donde la suerte de lo accesorio (edificación) corre la suerte de lo principal (suelo). En el Código Civil peruano podemos advertir tres tipos de accesión de acuerdo con la buena o mala fe de quien levantó la construcción.

La modalidad de adquisición por aplicación de la accesión es sumamente importante en la investigación toda vez que el propietario del suelo adquiere automáticamente el dominio de lo que se ha construido. Es así que el artículo 941 del Código Civil va a regular el supuesto en el que, de buena fe, se ha edificado una construcción en terreno ajeno, en el cual por el automatismo de adquisición de la propiedad el dueño del terreno se convierte en propietario de la edificación debiendo realizar el pago por el valor comercial de lo construido, o caso contrario, se deberá realizar el pago del valor comercial del terreno por parte del tercero que de buena fe ha edificado en propiedad ajena.

Como regla general, en la rama de los derechos reales existe el principio de accesión “*superficie solo cedit*” o “*la superficie cede al suelo*”, en el que se dicta que la suerte de lo accesorio corre la suerte de lo principal. No obstante, existe un supuesto en el que tal dinámica funciona de manera contraria; el suelo cede a la edificación, configurándose el supuesto de la accesión inversa. La mencionada excepción a esta



regla encuentra lugar de manera particular en el segundo párrafo del artículo 310 del Código Civil.

Esta aplicación inversa de la norma, por necesidad, se ve inserta en las instancias registrales dada su naturaleza de derecho real, y que, debido a la controversia generada, se dictó el Pleno CCXX materia de estudio, mediante el cual se ha definido su tratamiento registral. Asimismo, Pesantes (2022) señala que en esta figura se está tratando un régimen familiar, ya que no se está afrontando a un tercero, sino que se trata de un bien perteneciente a la esfera de la sociedad de gananciales.

Como bien se sabe, es importante la consulta de fuentes externas en aplicación del derecho comparado. En el marco teórico se ha señalado que parte de nuestro marco normativo tiene como inspiración cuerpos normativos más antiguos como lo son el Código Civil español y el Código Civil francés.

Según Gonzales Barrón (2015) la norma española, que es análoga a la nuestra, ha evolucionado en tanto en su postura como en su redacción, siendo que el artículo 1404 del Código Civil español era muy similar a nuestro actual artículo 310, pero posteriormente en 1981 fue derogado y el supuesto de edificación levantada por la sociedad conyugal sobre bien propio de uno de los cónyuges fue regulado por su artículo 1359, el cual versa lo siguiente:

Las edificaciones, plantaciones y cualesquiera otras mejoras que se realicen en los bienes gananciales y en los privativos tendrán el carácter correspondiente a los bienes a que afecten, sin perjuicio del reembolso del valor satisfecho.

No obstante, si la mejora hecha en bienes privativos fuese debida a la inversión de fondos comunes o a la actividad de cualquiera de los cónyuges, la sociedad será acreedora del aumento del valor que los bienes tengan como consecuencia de la mejora, al tiempo de la disolución de la sociedad o de la enajenación del bien mejorado.

Por otro lado, tenemos lo mencionado en el Código Civil francés, el cual funciona en base a dos artículos que regulan tanto la accesión como su aplicación dentro de los regímenes patrimoniales, señalando en su artículo 1406 lo siguiente: *“Serán privativos, sin perjuicio del reembolso que pueda proceder, los bienes adquiridos en*



concepto de accesorios de un bien privativo, así como los valores nuevos y otros incrementos relacionados con valores mobiliarios privativos”.

Dicha modificación del Código Civil español como lo prescrito en su homólogo francés conservan la regla de la accesión al mantener el estatus del bien propio aun después de levantada la edificación. En ambos códigos se señala además que la accesión operará sin perjuicio del reembolso correspondiente. Así, ambos sistemas jurídicos funcionan a través de mecanismos de reembolsos o reconocimiento de derecho al crédito nacido del supuesto en particular.

Esta redacción protege el derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo y el espíritu de la norma de accesión mediante una lógica que no impone su aplicación inversa, señalando un momento de operatividad para el reembolso al momento de la liquidación de la sociedad de gananciales.

Por su parte, los *amicus curiae* del Pleno CCXX señalan que, en cuanto al reembolso, al momento de surgir esta figura dentro del régimen de gananciales, existe una división de bienes, el suelo por un lado y la edificación por el otro de manera indefinida condicionada al abono. Por lo que, a palabras del *amicus curiae* Pozo la conversión del bien se da al momento del pago del reembolso manteniendo así dos titularidades.

Al contrario de esta postura, según (Quispe Salsavilca, 2020) el abono funcionaría como una contraprestación o indemnización sustitutoria dada la transferencia de propiedad a favor de la sociedad de gananciales.

Este autor señala que se habría integrado la propiedad en lugar de separarse de manera indefinida como señalan los *amicus*, toda vez que al integrarse el bien accesorio (edificación) al bien principal (suelo), se convierte de manera automática en un bien social produciéndose la mutación de la titularidad y generando un derecho de acreencia a favor del cónyuge propietario del terreno, que se entiende será exigible y operará al momento de la liquidación de la sociedad de gananciales.

Asimismo, señala que en el ámbito registral esta figura tiene impacto en cómo ello se visualiza en las partidas registrales, que, como señaló el entrevistado Alexis Baca Arriola, genera inexactitud y no permite determinar con claridad la propiedad de los



bienes que se publicitan a fin de facilitar el tráfico jurídico. Tal como lo señala Quispe Salsavilca (2020):

La edificación no solo se presenta como un hecho de alteración en la descripción del inmueble, sino también como automático transformador por ley de la titularidad de dominio sin necesidad de referenciar en los asientos registrales ni en los títulos archivados la mutación de tal titularidad. (pág. 317)

Es así como, si esta mutación dentro de la materia registral opera al momento de la declaratoria de fábrica, el autor considera que tendrá un efecto en la fe pública registral toda vez que el tercero protegido deberá indagar sobre la transformación de la titularidad de propio a social sin un acto traslativo de dominio en el tracto sucesivo, a favor de la sociedad conyugal.

Al convertirlo de manera automática en social, se limita la acción del propietario original (cónyuge que adquirió el bien propio) sobre el mismo, ya que debido a esta mutación la operatividad sobre el bien recae en la administración de la sociedad conyugal.

Como se ha mencionado previamente, en el artículo 941 se ha previsto el supuesto de adquisición de edificación sobre terreno ajeno de buena fe en el que se da la opción de un abono a favor del menoscabo realizado por haber transformado el bien. Sin embargo, cuando la que realiza la edificación es la sociedad conyugal, al estar dentro de la esfera familiar, el cónyuge se ve privado de optar por esta opción dejándolo como un pago indemnizatorio al momento de la liquidación de gananciales, vulnerando el principio de lo accesorio sigue la suerte de lo principal y el derecho del cónyuge propietario del terreno.

Así pues, como se ha visto, la evolución de cuerpos normativos extranjeros como el español y francés ha optado por mantener el flujo accesorio de las edificaciones manteniendo la calidad del terreno al momento en el que se adquirió, sin afectar el derecho del cónyuge, además determinan la operatividad del abono a favor de la sociedad conyugal al momento de la liquidación de la sociedad de gananciales.

4.3.4. Diferencia entre el derecho del cónyuge sobre el suelo como bien autónomo independiente y el derecho de la sociedad conyugal sobre la fábrica



En cuanto al cuarto problema específico: “¿Cuál es la diferencia entre el derecho del cónyuge sobre el suelo como bien autónomo independiente y el derecho de la sociedad conyugal sobre la fábrica?” se ha determinado el siguiente objetivo específico: “Distinguir el derecho del cónyuge sobre el suelo como bien autónomo independiente del derecho de la sociedad conyugal sobre la fábrica”.

Como se ha desarrollado en el marco teórico de la presente investigación, dentro de la esfera familiar existen dos regímenes importantes que van a coexistir cuando nace la sociedad de gananciales. Por un lado, se tienen los bienes propios, que serán aquellos adquiridos antes o durante (a título gratuito) de la sociedad de gananciales y que pertenecen únicamente y de manera exclusiva a uno de los cónyuges. Además, en cuanto a su administración, el cónyuge mantiene la libertad de disponer de ellos o gravarlos.

Por otro lado, se tienen los bienes sociales, que serán aquellos adquiridos durante la vigencia del matrimonio a título oneroso, los cuales serán administrados por ambos cónyuges según el destino u objetivo que tengan las acciones a realizar ya sea de manera conjunta o individual. En ese sentido, existen actos de administración que no modificarán los bienes pertenecientes a la sociedad conyugal, sino que serán de manutención, cuidado, etc.; y los actos de disposición que incluyen actos de índole patrimonial y económico como, por ejemplo, el adquirir o vender un inmueble.

Ahora bien, en el presente caso, a raíz de la interpretación determinada mediante Precedente de Observancia Obligatoria del supuesto de edificación sobre bien propio de uno de los cónyuges regulado por el artículo 310 y, en el ámbito registral, a través del artículo 79 del RIRP, tanto el suelo como la edificación se convertirán en sociales por el solo mérito de la declaratoria de fábrica.

Por el contrario, según la interpretación de los *amicus curiae*, se podría entender que debería existir doble titularidad sobre los bienes, ya que estos permanecen separados, siendo el suelo patrimonio autónomo de uno de los cónyuges y la edificación propiedad de la sociedad conyugal.

Sin embargo, tal como se ha explicado en el tercer objetivo específico es imposible concebir una excepción a la regla de la integración de los bienes por accesión, por lo que los legisladores vieron por conveniente que se aplique la regla inversa de este principio, pero que seguirá integrando ambos bienes bajo una misma titularidad.



Lo resuelto por el POO CCXX sobre la operatividad de la mutación de titularidad en aplicación del artículo 310, señala que esta se dará al momento de la presentación de la declaratoria de fábrica, donde se convertirá en bien social de manera automática y que, como medio de valoración para asumir tal condición, será necesaria la presentación del acta de matrimonio por el cónyuge propietario del suelo.

El derecho al crédito a favor del cónyuge empobrecido pertenece a un mecanismo de recompensas por la mutación, menoscabo y limitación de actuar sobre el bien que alguna vez fue de su propiedad y exclusiva administración a su favor.

No obstante, el POO CCXX no se pronuncia sobre el abono que debe recibir el cónyuge propietario del bien autónomo obtenido por esta transferencia imperada por la ley, ni señala de manera clara su momento de operatividad.

La sociedad conyugal de manera automática obtendrá mediante asiento de dominio y por imperio de la ley la propiedad de la fábrica edificada y del suelo al momento de su declaratoria en el registro. Por lo cual, la administración de estos bienes pasará a la esfera directa de los bienes sociales administrados por la sociedad y que, para ciertos actos, requerirá el actuar de ambos cónyuges.

De esta forma, se puede observar cómo la traslación de dominio del bien propio hacia el inventario de bienes sociales de la sociedad conyugal, si bien no genera mayor cambio en los actos de administración que puede realizar el cónyuge empobrecido sobre su terreno, sí genera cambios en los actos de disposición que puede realizar este mismo, ya que de mantenerse el suelo como bien propio, el cónyuge propietario podría disponer del terreno (para un acto de transferencia, por ejemplo) sin la necesidad de que participe el otro cónyuge parte de la sociedad de gananciales.

Esto contraargumenta lo declarado por algunos autores que señalan que el cónyuge no estaría perdiendo sus derechos de propiedad sobre el suelo, ya que este cónyuge formaría parte también de la sociedad conyugal propietaria. Sin embargo, en lo concluido en el párrafo anterior se evidencia como sí existen diferencias situadas en la aplicación de los actos de disposición sobre el bien de titularidad mutada.

4.3.5. Problemática extendida acerca de los fundamentos que determinaron la postura interpretativa del Pleno CCXX del Tribunal Registral respecto a



la conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz de la declaratoria de fábrica

En consideración a la pregunta general formulada para el presente estudio “¿Cuáles son los motivos por los que la postura interpretativa del Precedente de Observancia Obligatoria establecido mediante Pleno CCXX del Tribunal Registral genera una problemática respecto a la conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz de la declaratoria de fábrica?” se ha determinado como objetivo general: “Abordar la problemática extendida acerca de los fundamentos que determinaron la postura interpretativa del Pleno CCXX del Tribunal Registral respecto a la conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz de la declaratoria de fábrica.”

Al desarrollar los objetivos específicos que llevan a poder abordar el objetivo general se ha dilucidado aspectos que el Tribunal Registral no ha tenido en cuenta para la publicación del Precedente de Observancia Obligatoria CCXX tales como el menoscabo del derecho de propiedad del cónyuge propietario, aplicación del principio de accesión inversa, la desnaturalización del acto administrativo convirtiéndolo en un acto traslativo de dominio, y la inexactitud del artículo 79 del RIRP en cuanto a la publicidad del derecho al crédito y el momento de su operatividad.

Es de esa manera que tales tópicos generan la problemática de lo interpretado por el Tribunal Registral por lo que se abordará los elementos que dan lugar a inconvenientes sobre el POO CCXX.

En cuanto al menoscabo del derecho de propiedad del cónyuge titular del suelo a raíz de la aplicación del principio de accesión de manera inversa se crea una excepción a la regla, por la cual el dueño de la fábrica se convierte en dueño del suelo de manera automática.

El cónyuge propietario del suelo hace frente a un conjunto de cambios en los que el predio de su propiedad se ve modificado tanto física como jurídicamente. Es en este punto en el que se encuentra la controversia dado que, al convertirse la totalidad del inmueble (suelo y fábrica) en social, el suelo deja de ser parte del patrimonio autónomo por lo que las decisiones sobre este ya no corresponden al propietario inicial sino a la sociedad de gananciales.

Puesto este panorama, al revisar la legislación comparada se tiene que los códigos homólogos al nuestro han evolucionado en la redacción de la norma al evitar



seguir aplicando la accesión de manera inversa y mantener la esencia de esta regla en su totalidad, generando sin perjuicio de ello un crédito a favor de la sociedad de gananciales, manteniendo la titularidad del bien y sus mejoras con el mismo estatus que tenía previamente.

Asimismo, en el Código Civil francés se ha determinado la liquidación de la sociedad de gananciales como momento de operatividad de pago del crédito. Lo cual evita que se genere un perjuicio al derecho de propiedad del cónyuge propietario del bien principal (suelo).

En cuanto a su aplicación en el ámbito registral se tiene que esta figura encuentra publicidad al momento de su inscripción en la declaratoria de fábrica. Es de esta manera que el POO CCXX establece la aplicación inversa del principio de accesión ya que, para la inscripción de este acto en caso de que la edificación se haya realizado sobre terreno propio de uno de los cónyuges deberá extenderse de manera automática el asiento de dominio a favor de la sociedad conyugal, transformando así este acto administrativo en un acto de traslación de dominio.



CONCLUSIONES

1. Se ha determinado que la naturaleza jurídica en los Precedentes de Observancia Obligatoria aprobados por el Tribunal Registral en el procedimiento registral encuentran su origen en el Common Law, estableciendo así, la aplicación vertical de un criterio interpretativo del ordenamiento jerárquico normativo, en el cual, la interpretación y las decisiones de instancias superiores son vinculantes y de observancia obligatoria para las decisiones que tomen instancias inferiores acerca de casos semejantes. Asimismo, en cuanto a su funcionamiento dentro del procedimiento registral, se ha determinado que este mantendrá la misma fuerza vinculante para su aplicación en casos futuros semejantes. Sin embargo, mantienen su naturaleza de nacimiento en el derecho administrativo por lo que, dado el presente caso, carece de potestad jurisdiccional para determinar la condición de ganancial de un inmueble. Se evidencia que el POO CCXX obliga al registrador a exceder sus funciones administrativas orientadas a inscribir y publicitar, y genera que este valore otorgar propiedad dentro de un acto declarativo.
2. Se ha evidenciado tanto del análisis de las bases teóricas como de lo respondido por los profesionales que respondieron el cuestionario que la declaratoria de fábrica es un acto que tiene dos esferas de aplicación según la investigación, la esfera familiar y la esfera registral. Dentro de la esfera familiar de la sociedad conyugal, el acto de la declaratoria de fábrica es un acto de administración que no contempla la transferencia de propiedad, pero que, según el POO CCXX, por su carácter imperante, el registrador se ve obligado a extender el asiento de dominio a favor de la sociedad conyugal transformando de manera automática el suelo y fábrica en sociales. Por otro lado, dentro de la esfera del derecho registral, la declaratoria de fábrica es una declaración de ciencia mediante la cual el administrado busca el reconocimiento legal de la mera existencia de su edificación. Sin embargo, este se convierte en un acto traslativo de dominio al aplicar de manera inversa el principio de accesión.

De tal manera se concluye en que se ha se desnaturalizado el acto declarativo y de administración como lo es la declaratoria de fábrica en un acto traslativo de



dominio y llega a publicitar el derecho de propiedad de la sociedad conyugal sobre un bien que inicialmente pertenecía solo al cónyuge propietario del suelo.

3. Se ha evidenciado que, en el caso de la normativa peruana, el artículo 31 del Código Civil menciona una excepción al principio de accesoriedad y configura una accesión inversa en la que lo accesorio corre la suerte de lo principal pues, la sociedad de gananciales al edificar sobre el bien propio de uno de los cónyuges automáticamente extiende su titularidad sobre el suelo. Se evidencia así una afectación sobre el derecho de propiedad del cónyuge ya que no solo genera la mutación del asiento de dominio previo en mérito a la simple declaratoria de fábrica (acto de administración) por la aplicación del POO CCXX, sino que genera un empobrecimiento en el patrimonio personal de este último puesto que se genera un derecho de crédito no publicitado y sin momento de operatividad de pago establecido de manera clara. Además, genera una limitación de los derechos patrimoniales autónomos del cónyuge propietario del suelo.
4. Se concluye que el derecho del cónyuge sobre el suelo como bien autónomo se extingue al momento de la aplicación del POO CCXX y se produce la mutación del suelo y fábrica en social. Según las bases teóricas consultadas se ha determinado que en mérito del principio de accesión y la calidad accesorio de la fábrica es imposible tanto física como jurídicamente la división o separación del bien como de las titularidades, por lo que resulta imposible determinar la distinción entre el bien autónomo existente previo a la declaratoria de fábrica realizada por la sociedad conyugal y del inmueble mutado posteriormente.



RECOMENDACIONES

1. A fin de evitar la confusión de los terceros interesados que atienden al Registro Público, al momento del análisis de una partida registral que presente el supuesto de edificación social sobre terreno propiedad de uno de los cónyuges, se recomienda que la redacción de los asientos obedezca en su totalidad a lo normado por el artículo 310 en el extremo al derecho al crédito pendiente a favor del cónyuge propietario en calidad de gravamen operativo al momento de la liquidación de gananciales o transferencia del inmueble.
2. Se recomienda al Tribunal Registral que, por medio de nueva sesión plenaria, se identifique de manera expresa el momento de operatividad del abono del crédito a favor del cónyuge propietario del suelo a fin de que este no se vea empobrecido y se desconozca el derecho que mantiene a raíz de la mutación de su propiedad.
3. Se recomienda adoptar la evolución de la norma plasmada en el Código Civil vigente y actualizarla según las normas análogas tanto del Código Civil español como francés a fin de mantener la esencia de la aplicación del principio de accesión sin generar controversias al momento de su tránsito al ámbito registral, así como también para que la población tenga claro el panorama cuando se encuentre frente a un supuesto similar.



REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Acosta, R. A. (2021). Edificación construida con fondos conyugales en suelo o vuelo del que es copropietario uno de los cónyuges ¿La alícuota de este torna bien social? *Gaceta Civil & Procesal Civil*, 14-15.
- Aguilar Llanos, B. (2006). Régimen patrimonial del matrimonio. *Derecho PUCP*, 59, 313-355. Obtenido de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/3072/2918>
- Aguilar Llanos, B. (2016). *Tratado de Derecho de Familia*. Lima: Lex & Luris.
- Almeida Briceño, J. (2008). *La sociedad de gananciales*. Lima: Editorial Grijley.
- Arata Solís, M. (2011). *La sociedad de gananciales. Régimen de comunidad y sus deudas*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Armijos Garcia, S. D. (2009). Insuficiencia jurídica con respecto a la liquidación de la sociedad conyugal cuando se da el divorcio por abandono de hogar. Loja, Ecuador. Recuperado el 20 de 07 de 2022, de <https://dspace.unl.edu.ec/jspui/handle/123456789/2369>
- Avendaño, J., & Avendaño, F. (2017). *DERECHOS REALES*. Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Behar Rivero, D. S. (2008). *Metodología de la Investigación*. Editorial Shalom 2008.
- Bossert, G. A., & ZANNONI, E. A. (2003). *Manual de derecho de familia*. Buenos Aires: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma.
- Cabanellas de Torres, G. (2011). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Editorial Heliasta.
- Cairampoma Arroyo, A. (2014). LA REGULACIÓN DE LOS PRECEDENTES ADMINISTRATIVOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO. PERÚ: DERECHO PUCP REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO.
- Castillo Torres, R. G. (2016). La edificación en terreno ajeno y sus distintos efectos jurídico-obligacionales : a propósito de una interpretación sistemática e histórica de los Arts. 941, 942 y 943 del Código Civil Peruano. *Tesis de maestría con*



mención en Derecho Civil. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Facultad de Derecho.

Castillo Torres, R. G. (2016). *La edificación en terreno ajeno y sus distintos efectos jurídico-obligacionales: a propósito de una interpretación sistemática e histórica de los Arts. 941, 942 y 943 del Código Civil Peruano*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.

Castro Perez-Treviño, O. M., & Garcia Garcia, L. (2003). El derecho de propiedad durante el matrimonio y la copropiedad. *Derecho & Sociedad*, 20, 275-279. Obtenido de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/view/17316/17602>

Céspedes Proto, R. (2001). La fuerza vinculante de la jurisprudencia administrativa. *Revista Chilena de Derecho*. Vol. 28 N°1, pp 149- 159 Sección Jurisprudencia.

Choque, S. N. (2017). EL TRATAMIENTO REGISTRAL DE LOS BIENES CULTURALES INMUEBLES Y EL SEGUNDO PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA APROBADO EN EL LXII PLENO REGISTRAL. LIMA, PERU.

Cornejo Chávez, H. (1999). *Drecho familiar peruano*. Lima: Gaceta jurídica.

Del Risco, L. F. (2017). El derecho de superficie. *Ius Et Veritas*, 210 - 234.

Diario Oficial el Peruano. (1993). Código Civil Decreto Legislativo N°295.

Diario Oficial El Peruano. (14 de Octubre de 1994). LEY DE CREACIÓN DEL SISTEMA NACIONAL DE LOS REGISTROS PÚBLICOS Y DE LA SUPERINTENDENCIA DE LOS REGISTROS PÚBLICOS. *LEY N°26366*. Lima, Perú. Obtenido de <https://www.sunarp.gob.pe/TribunalRegistral/Documents/Ley-26366.pdf>

Diéz Sastre, S. (2008). *EL PRECEDENTE ADMINISTRATIVO FUNDAMENTOS Y EFICACIA VINCULANTE*. BARCELONA: MARCIAL PONS.

Diéz-Picazo, L. M. (1982). LA DOCTRINA DEL PRECEDENTE ADMINISTRATIVO. *Revista de Administración Pública* .



- Española, R. A. (04 de Junio de 2023). *Real Academia de la Lengua Española*.
Obtenido de <https://dle.rae.es/accesi%C3%B3n>
- Fernandez Peixoto, S. H. (2017). El régimen patrimonial de separación de bienes y la naturaleza jurídica del matrimonio. Arequipa, Perú. Recuperado el 21 de 07 de 2022, de https://repositorio.utp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12867/897/Sarita%20Fernandez_Tesis_Titulo%20Profesional_2017.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Gálvez Mendoza, L. S. (Junio de 2018). El régimen de separación de bienes y la violencia patrimonial en las relaciones de pareja. *Revista de derecho*(24), 63-86.
Obtenido de https://www.researchgate.net/publication/327324867_El_regimen_de_separacion_de_bienes_y_la_violencia_patrimonial_en_las_relaciones_de_pareja
- Gonzales Barrón, G. H. (2015). BASES FUNDAMENTALES DEL DERECHO REGISTRAL. En *ANUARIO IBEROAMERICANO DE DERECHO NOTARIAL NÚMERO 4-5*. Guayaquil.
- Gonzales Barrón, G. H. (2016). *LOS PRINCIPIOS REGISTRALES EN EL CONFLICTO JUDICIAL*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Helfer Alvarado, M. (2020). *La declaratoria de fábrica: Acto de disposición o acto de administración. Referencia al Primer Precedente de Observancia Obligatoria aprobado por el Pleno CCXX*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Hernández Sampieri, R., & Mendoza Torres, C. P. (2018). *Metodología de la investigación*. Ciudad de Mexico: McGRAW-HILL INTERAMERICANA EDITORES S.A.
- Huerta, A. (2003). *El derecho real: El derecho de propiedad*. Madrid: Consejo General del Notariado y Thomson Civitas.
- Medina Pabón, J. E. (2010). *Derecho Civil, Derecho de Familia. Colección Lecciones de jurisprudencia*. Universidad del Rosario.
- Ortiz Díaz, J. (1957). EL PRECEDENTE ADMINISTRATIVO. *Revista de Administración Pública*.



- Pesantes, D. A. (2022). *Familia & Edificaciones Pronunciamentos de la Corte Suprema, Tribunal Registral y Tribunal Constitucional*. Lima.
- Pesantes, D., & Salazar, M. (2020). La buena y mala fe en la accesión industrial inmobiliaria. Un Estudio a su construcción doctrinaria y jurisprudencial. *Gaceta Civil & Procesal Civil*, 155-194.
- Pinillos Bazo, A. C. (2017). Análisis del Precedente de Observancia Obligatoria aprobado en el XCIV Pleno y precisado en el Pleno XCIX; y análisis de la función del registrador público en la actualidad. *Tesis del programa de Segunda Especialidad en Derecho Registral*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Facultad de Derecho.
- Ponce Regalado, M. d., & Pasco Dalla Porta, M. M. (2018). *GUÍA DE INVESTIGACIÓN EN GESTIÓN*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Quirós, C. C. (2003). *REGISTROS PÚBLICOS Y DERECHO DE FAMILIA EN EL PERÚ*. Bogotá.
- Santos Moron, M. J. (2014). *Lecciones de Derecho Civil Patrimonial*. Tecnos.
- Superintendencia Nacional de los Registros Públicos. (2008). *Compendio de Observancia Obligatoria*. Lima: Escuela de capacitación registral.
- Superintendencia Nacional de los Registros Públicos. (2018). *SUNARP*. Obtenido de <https://www.sunarp.gob.pe/PRENSA/inicio/file.axd?file=/2018/25012018-1.pdf>
- Superintendencia Nacional de los Registros Públicos. (03 de Enero de 2021). *SUNARP*. Obtenido de <https://www.sunarp.gob.pe/TribunalRegistral/>
- Superintendencia Nacional de los Registros Públicos. (S.F.). *Gob.pe*. Recuperado el 21 de SETIEMBRE de 2022, de <https://www.sunarp.gob.pe/nosotros.asp>
- Tong San Guzmán, R. S. (2019). *La falta de fundamento normativo en el Precedente de Observancia Obligatoria correspondientes a las facultades del Directorio*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.



- Ulloa Plaza, J. (17 de Marzo de 2023). *Universidad Bernardo O'Higgins*. Recuperado el 2023, de <http://www.ubo.cl/icsyc/wp-content/uploads/2011/10/10-Ulloa.pdf><http://www.ubo.cl/icsyc/wp-content/uploads/2011/10/10-Ulloa.pdf>
- Varsi Rospigliosi, E. (2011). *Tratado de derecho de familia*. Fondo Editorial de la PUCP.
- Varsi Rospigliosi, E. (2012). *Tratado de derecho de familia. Derecho familiar patrimonial. Relaciones económicas e instituciones supletorias y de amparo familia*. (Tercera ed.). Gaceta Jurídica.
- Varsi, E. (2019). *Tratado de derechos reales*. Lima: Universidad de Lima.
- Vásquez Ríos, A. (2013). *Derechos Reales Tomo I*. Lima : Editorial San Marcos E.I.R.L.
- Vivar Morales, E. M. (1994). *Naturaleza Jurídica de la inscripción en el Sistema Registral peruano*. Lima: Faculta de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Vivar Morales, E., & Berrospi Vivar, S. (2021). *El derecho registral*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo editorial.
- Zegarra Mulánovich, Á. (2009). *Descubrir el derecho: Las nociones elementales del Derecho Privado y del Derecho Público explicadas en forma sistemática*. Palestra Editores.



ANEXOS

ANEXO A: Matriz de consistencia

Proyecto De Tesis: “La conversión del Suelo de bien propio a bien social a raíz de la declaratoria de fábrica: Un análisis del Precedente de Observancia Obligatoria establecido en el Pleno CCXX del Tribunal Registral”

Problema general y específicos	Objetivo general y específicos	Hipótesis general	Categorías y subcategorías	Método	Técnicas e instrumentos de investigación
<p>Problema general ¿Cuáles son los motivos por los que la postura interpretativa del Pleno CCXX del Tribunal Registral genera una polémica respecto a la conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz de la declaratoria de fábrica?</p> <p>Problemas Específicos: 1. ¿Cuál es la naturaleza jurídica de un Precedente de Observancia Obligatoria en el procedimiento registral? 2. Qué relación existe entre el Precedente de Observancia Obligatoria y la desnaturalización de la declaratoria de fabrica al momento de convertirlo en un acto traslativo de dominio? 3. ¿Por qué la aplicación inversa del principio de accesión sobre la fábrica supone una afectación al cónyuge propietario del suelo al momento de su</p>	<p>Objetivo general Abordar la problemática extendida acerca de los fundamentos que determinaron la postura interpretativa del Pleno CCXX del Tribunal Registral respecto a la conversión del suelo de bien propio a bien social a raíz de la declaratoria de fábrica</p> <p>Objetivos Específicos: 1. Determinar la naturaleza jurídica en los Precedentes de Observancia Obligatoria aprobados por el Tribunal Registral en el procedimiento registral. 2. Evidenciar que el precedente de observancia obligatoria desnaturaliza el acto administrativo de la declaratoria de fábrica al convertirlo en un acto traslativo de dominio.</p>	<p>Hipótesis general Si realizamos un análisis de los fundamentos de la postura interpretativa del Pleno CCXX del Tribunal Registral se puede advertir que se vulnera el derecho del cónyuge sobre el bien propio mediante la aplicación inversa del principio de accesión, y se desnaturaliza la declaratoria de fábrica como acto administrativo al convertirlo en un acto traslativo de dominio.</p>	<p>Conversión del suelo de bien propio a bien social</p> <ul style="list-style-type: none"> Definición de bienes sociales Definición de bienes propios Principio de Accesión <p>Declaratoria de fábrica</p> <ul style="list-style-type: none"> Definición Características Marco jurídico / normativo Efectos jurídicos Acto de administración <p>Precedente de</p>	<p>Tipo Jurídico descriptivo</p> <p>Nivel Descriptivo</p> <p>Enfoque Cualitativo</p>	<p>4. Técnicas.</p> <p>A) Análisis documental y normativo. - Para recopilar información necesaria haremos uso libros, artículos, leyes y del Precedente de Observancia Obligatoria establecido mediante el Pleno CCXX del Tribunal Registral.</p> <p>B) Cuestionario. - A especialistas entendidos en materia registral estos son: registradores públicos, analistas y asistentes registrales.</p> <p>5. Instrumentos de recolección de datos A) Guía de</p>



<p>conversión en bien social? 4. ¿Cuál es la diferencia entre el derecho del cónyuge sobre el suelo como bien autónomo independiente y el derecho de la sociedad conyugal sobre la fábrica?</p>	<p>3. Evidenciar que la aplicación inversa del principio de accesión sobre la fábrica supone una afectación al cónyuge propietario del suelo al momento de su conversión en bien social. 4. Distinguir el derecho del cónyuge sobre el suelo como bien autónomo independiente del derecho de la sociedad conyugal sobre la fábrica.</p>		<p>Observancia Obligatoria administrativo CCXX</p> <ul style="list-style-type: none">• Tribunal Registral• Pleno Registral• Precedente de Observancia Obligatoria		<p>entrevistas. B) Ficha de análisis documental normativo</p>
---	---	--	---	--	--



ANEXO B: Cuestionarios aplicados a profesionales del derecho

CUESTIONARIO PARA PROFESIONALES DEL DERECHO	
TEMA: LA CONVERSIÓN DEL SUELO DE BIEN PROPIO A BIEN SOCIAL A RAÍZ DE LA DECLARATORIA DE FABRICA: UN ANÁLISIS DEL PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA ESTABLECIDO MEDIANTE EL PLENO CCXX DEL TRIBUNAL REGISTRAL.	
ENTREVISTADO	Abog. Mery Miguelina Huillca Cursi
OCUPACIÓN	Registrador Público
TIEMPO DE EXPERIENCIA	Más de 10 años
FECHA	11/11/2022
MEDIO	Plataforma digital de Google Forms
<p>PREGUNTAS RESPECTO A LA CATEGORÍA 1 : Conversión del suelo de bien propio a bien social.</p>	
<p>Siendo que el segundo párrafo del artículo 310 del código civil constituye una excepción al principio de accesión, previsto en el artículo 938 del código civil, ¿considera usted que la aplicación inversa de este principio supone una afectación al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo?</p> <p>Ciertamente constituye una afectación al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo, por ello debería existir normas más claras y precisas para promover la inversión en terreno del cónyuge.</p> <p>En ese sentido, considera usted que, con la finalidad de proteger el derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo, previa a la conversión de este último de bien propio a bien social, a raíz de la inscripción de la declaratoria de fábrica, ¿se debería acreditar el pago del valor del mismo en favor del cónyuge propietario? Conforme lo señalado por el segundo párrafo del artículo 310 del código civil.</p> <p>Efectivamente este pago que prevé la norma es una forma de acceder a la propiedad por parte del cónyuge no propietario del suelo. Más que acreditar ello el reglamento debería</p>	



contener norma expresa respecto al consentimiento del cónyuge propietario del suelo, pues si existe este consentimiento hasta podría considerarse cómo una adjudicación gratuita, pero no tomar únicamente fecha de matrimonio y fecha de culminación de obra para convertirlo en social, pues nótese que existen muchas parejas disfuncionales y antes de divorcio han pasado años separados o juntos pero sin proyectos únicos, entonces tomar únicamente las fechas señaladas sin consentimiento del cónyuge propietario en afectar su derecho de propiedad.

PREGUNTAS RESPECTO A LA CATEGORÍA 2: Declaratoria de fábrica.

Considera usted que, de la calificación de la documentación que da mérito a la inscripción de una declaratoria de fábrica, ¿es posible determinar que efectivamente la construcción se haya efectuado con el caudal social?; y, en ese sentido, considera que ¿constituye el acta de matrimonio instrumento legal suficiente para determinar la ganancialidad de la totalidad del inmueble (terreno y edificación)?

Si bien, la norma señala que hay derecho al pago del valor del predio; sin embargo, como señale en la pregunta anterior la fecha de matrimonio que obra en el acta de matrimonio y fecha de culminación de la obra no pueden ser elementos suficientes para determinar cómo social el predio (suelo, sub suelo y sobresuelo), más aún si por tanta informalidad que existe en el Perú y pretendiendo publicitar la edificación existente a veces se acomoda fecha de culminación de la obra.

Conforme lo dispuesto por el artículo 79 Del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios: “ (...) En los casos en los que en la declaratoria de fábrica intervenga la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales y la fábrica haya sido edificada en terreno propio de uno de ellos, el Registrador procederá a extender simultáneamente el asiento de dominio de la sociedad conyugal sobre el inmueble por el solo mérito de la declaratoria (...)”, ¿considera usted que la extensión de dicho asiento desnaturaliza el acto administrativo convirtiéndolo en un acto traslativo de dominio?

Ciertamente por el principio de legalidad administrativa los funcionarios deben dar cumplimiento estricto de la ley, en tal sentido la extensión del asiento es cumpliendo de un mandato legal.

PREGUNTAS RESPECTO A LA CATEGORÍA 3: Precedente de Observancia Obligatoria administrativo CCXX.



Considerando que la jurisdicción es la autoridad que se ejerce para poder juzgar y aplicar las leyes, a su consideración, ¿las autoridades administrativas se encuentran investidas de potestad jurisdiccional?

No, no corresponde a los funcionarios administrativos ejercer función Jurisdiccional. Por cuanto, por mandato de la Constitución del Perú está función la ejerce el poder judicial.

En relación a la pregunta anterior, tenemos que el precedente de observancia obligatoria establecido mediante pleno CCXX indica en su primer párrafo que “cuando la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales edifica sobre terreno propio de uno de los cónyuges, se produce – por imperio de la ley – la conversión en social de todo el inmueble (construcción y suelo), salvo que se acredite que se mantiene la condición de propio.”; teniendo en cuenta que la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos es una entidad pública comprendida dentro del ámbito de aplicación de la Ley 27444, ¿considera usted que corresponde a la sede registral deliberar y determinar la condición de social o propio de un bien?

Considero que está determinación es del administrador y no de la administración, pues para promover la inversión en bienes de esta calidad debe existir otros mecanismos que permitan establecer con claridad la condición o calidad del bien producto de su inversión y no me parece que sea el registro quien fuerce la situación, es más para ello se debe tener mayores elementos que la fecha de culminación de la obra.

CUESTIONARIO PARA PROFESIONALES DEL DERECHO

TEMA: LA CONVERSIÓN DEL SUELO DE BIEN PROPIO A BIEN SOCIAL A RAÍZ DE LA DECLARATORIA DE FABRICA: UN ANÁLISIS DEL PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA ESTABLECIDO MEDIANTE EL PLENO CCXX DEL TRIBUNAL REGISTRAL.

ENTREVISTADO

Abog. Ivan Paliza Silva



OCUPACIÓN	Registrador Público
TIEMPO DE EXPERIENCIA	25 años
FECHA	07/12/2022
MEDIO	Plataforma digital de Google Forms
<p>PREGUNTAS RESPECTO A LA CATEGORÍA 1 : Conversión del suelo de bien propio a bien social.</p> <p>Siendo que el segundo párrafo del artículo 310 del código civil constituye una excepción al principio de accesión, previsto en el artículo 938 del código civil, ¿considera usted que la aplicación inversa de este principio supone una afectación al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo?</p> <p>No es una afectación, por cuanto existe su consentimiento en beneficio de la sociedad conyugal.</p> <p>En ese sentido, considera usted que, con la finalidad de proteger el derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo, previa a la conversión de este último de bien propio a bien social, a raíz de la inscripción de la declaratoria de fábrica, ¿se debería acreditar el pago del valor del mismo en favor del cónyuge propietario? Conforme lo señalado por el segundo párrafo del artículo 310 del código civil.</p> <p>No debe acreditarse pago alguno, por cuanto se hace en beneficio de la sociedad conyugal de la que es parte y que puede resolverse en caso de conclusión de la sociedad.</p>	
<p>PREGUNTAS RESPECTO A LA CATEGORÍA 2: Declaratoria de fábrica.</p> <p>Considera usted que, de la calificación de la documentación que da mérito a la inscripción de una declaratoria de fábrica, ¿es posible determinar que efectivamente la construcción se haya efectuado con el caudal social?; y, en ese sentido, considera que ¿constituye el acta de matrimonio instrumento legal suficiente para determinar la ganancialidad de la totalidad del inmueble (terreno y edificación)?</p> <p>Si es posible, por cuanto es la declaración de los propios titulares la que determina la condición de bien social de las construcciones y por aplicación del precedente, también del</p>	



terreno.

Conforme lo dispuesto por el artículo 79 Del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios: “ (...) En los casos en los que en la declaratoria de fábrica intervenga la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales y la fábrica haya sido edificada en terreno propio de uno de ellos, el Registrador procederá a extender simultáneamente el asiento de dominio de la sociedad conyugal sobre el inmueble por el solo mérito de la declaratoria (...)”, ¿considera usted que la extensión de dicho asiento desnaturaliza el acto administrativo convirtiéndolo en un acto traslativo de dominio?

No desnaturaliza el acto administrativo, por cuanto la condición de bien social de la construcción se desprende de los formularios que tienen valor legal de documento público.

PREGUNTAS RESPECTO A LA CATEGORÍA 3: Precedente de Observancia Obligatoria administrativo CCXX.

Considerando que la jurisdicción es la autoridad que se ejerce para poder juzgar y aplicar las leyes, a su consideración, ¿las autoridades administrativas se encuentran investidas de potestad jurisdiccional?

No.

En relación a la pregunta anterior, tenemos que el precedente de observancia obligatoria establecido mediante pleno CCXX indica en su primer párrafo que “cuando la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales edifica sobre terreno propio de uno de los cónyuges, se produce – por imperio de la ley – la conversión en social de todo el inmueble (construcción y suelo), salvo que se acredite que se mantiene la condición de propio.”; teniendo en cuenta que la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos es una entidad pública comprendida dentro del ámbito de aplicación de la Ley 27444, ¿considera usted que corresponde a la sede registral deliberar y determinar la condición de social o propio de un bien?

No, y no lo hace, quien lo hace son los propios titulares.



CUESTIONARIO PARA PROFESIONALES DEL DERECHO

TEMA: LA CONVERSIÓN DEL SUELO DE BIEN PROPIO A BIEN SOCIAL A RAÍZ DE LA DECLARATORIA DE FABRICA: UN ANÁLISIS DEL PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA ESTABLECIDO MEDIANTE EL PLENO CCXX DEL TRIBUNAL REGISTRAL.

ENTREVISTADO	Abog. Johan Frantz Holgado Tejada
OCUPACIÓN	Registrador Público
TIEMPO DE EXPERIENCIA	17 años
FECHA	23/02/2023
MEDIO	Plataforma digital de Google Forms

PREGUNTAS RESPECTO A LA CATEGORÍA 1 : Conversión del suelo de bien propio a bien social.

Siendo que el segundo párrafo del artículo 310 del código civil constituye una excepción al principio de accesión, previsto en el artículo 938 del código civil, ¿considera usted que la aplicación inversa de este principio supone una afectación al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo?

No, porque el cónyuge propietario del suelo tendría la oportunidad de acreditar la condición de bien propio de la edificación, caso contrario opera la presunción de bien social.

En ese sentido, considera usted que, con la finalidad de proteger el derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo, previa a la conversión de este último de bien propio a bien social, a raíz de la inscripción de la declaratoria de fábrica, ¿se debería acreditar el pago del valor del mismo en favor del cónyuge propietario? Conforme lo señalado por el segundo párrafo del artículo 310 del código civil.

No, ya que ello es una circunstancia que opera fuera del registro y por lo tanto, debería darse a la liquidación de la sociedad de gananciales.



PREGUNTAS RESPECTO A LA CATEGORÍA 2: Declaratoria de fábrica.

Considera usted que, de la calificación de la documentación que da mérito a la inscripción de una declaratoria de fábrica, ¿es posible determinar que efectivamente la construcción se haya efectuado con el caudal social?; y, en ese sentido, considera que ¿constituye el acta de matrimonio instrumento legal suficiente para determinar la ganancialidad de la totalidad del inmueble (terreno y edificación)?

Conforme al procedimiento desarrollado por la Sunarp, en atención a lo prescrito por el artículo 310 del Código Civil, el acta de matrimonio sería el instrumento legal suficiente para determinar la ganancialidad de la totalidad del inmueble ya que al ser la declaratoria de fábrica un acto de administración y al operar la presunción de bien social, bastaría presentar dicho documento que acredite que la edificación ha sido construida con caudal social y durante la vigencia de la sociedad de gananciales.

Conforme lo dispuesto por el artículo 79 Del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios: “ (...) En los casos en los que en la declaratoria de fábrica intervenga la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales y la fábrica haya sido edificada en terreno propio de uno de ellos, el Registrador procederá a extender simultáneamente el asiento de dominio de la sociedad conyugal sobre el inmueble por el solo mérito de la declaratoria (...)”, ¿considera usted que la extensión de dicho asiento desnaturaliza el acto administrativo convirtiéndolo en un acto traslativo de dominio?

No, porque es la aplicación de la presunción de bien social, caso contrario el cónyuge propietario del suelo deberá acreditar la condición de bien propio.

PREGUNTAS RESPECTO A LA CATEGORÍA 3: Precedente de Observancia Obligatoria administrativo CCXX.

Considerando que la jurisdicción es la autoridad que se ejerce para poder juzgar y aplicar las leyes, a su consideración, ¿las autoridades administrativas se encuentran investidas de potestad jurisdiccional?



No, porque la autoridad administrativa está obligada a cumplir lo que manda la Constitución y las leyes; y la potestad jurisdiccional conforme a la Constitución es ejercida de manera exclusiva por el Poder Judicial.

En relación a la pregunta anterior, tenemos que el precedente de observancia obligatoria establecido mediante pleno CCXX indica en su primer párrafo que “cuando la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales edifica sobre terreno propio de uno de los cónyuges, se produce – por imperio de la ley – la conversión en social de todo el inmueble (construcción y suelo), salvo que se acredite que se mantiene la condición de propio.”; teniendo en cuenta que la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos es una entidad pública comprendida dentro del ámbito de aplicación de la Ley 27444, ¿considera usted que corresponde a la sede registral deliberar y determinar la condición de social o propio de un bien?

El actuar del registrador público en el presente caso está enmarcado en lo que regula el artículo 310 del Código Civil.

CUESTIONARIO PARA PROFESIONALES DEL DERECHO	
TEMA: LA CONVERSIÓN DEL SUELO DE BIEN PROPIO A BIEN SOCIAL A RAÍZ DE LA DECLARATORIA DE FABRICA: UN ANÁLISIS DEL PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA ESTABLECIDO MEDIANTE EL PLENO CCXX DEL TRIBUNAL REGISTRAL.	
ENTREVISTADO	Abog. Yelvin Dueñas Castañeda
OCUPACIÓN	Registrador Público
TIEMPO DE EXPERIENCIA	3 años
FECHA	26/02/2023
MEDIO	Plataforma digital de Google Forms



PREGUNTAS RESPECTO A LA CATEGORÍA 1: Conversión del suelo de bien propio a bien social.

Siendo que el segundo párrafo del artículo 310 del código civil constituye una excepción al principio de accesión, previsto en el artículo 938 del código civil, ¿considera usted que la aplicación inversa de este principio supone una afectación al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo?

Creo que no existe una afectación al derecho de propiedad del propietario del suelo ya que la norma contenida en el art. 310 del c.c. ha previsto el reembolso, por el cual se abonará el valor del suelo.

En ese sentido, considera usted que, con la finalidad de proteger el derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo, previa a la conversión de este último de bien propio a bien social, a raíz de la inscripción de la declaratoria de fábrica, ¿se debería acreditar el pago del valor del mismo en favor del cónyuge propietario? Conforme lo señalado por el segundo párrafo del artículo 310 del código civil.

No, porque el reembolso se efectuará al fenecimiento de la sociedad de gananciales.

PREGUNTAS RESPECTO A LA CATEGORÍA 2: Declaratoria de fábrica.

Considera usted que, de la calificación de la documentación que da mérito a la inscripción de una declaratoria de fábrica, ¿es posible determinar que efectivamente la construcción se haya efectuado con el caudal social?; y, en ese sentido, considera que ¿constituye el acta de matrimonio instrumento legal suficiente para determinar la ganancialidad de la totalidad del inmueble (terreno y edificación)?

Definitivamente no se puede determinar que la edificación se haya realizado con el caudal social con los documentos presentados para la declaratoria de fábrica, sin embargo la calificación se realiza teniendo en cuenta la presunción contenida en el art. 311 del código civil, donde todos los bienes se presumen sociales, en mérito a la partida de matrimonio presentada, más aún es el propietario del terreno quien es el que realiza la declaratoria de fábrica y es el que tiene la posibilidad de desvirtuar dicha presunción,



es decir que acredite que tiene la condición de propio.

Conforme lo dispuesto por el artículo 79 Del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios: “ (...) En los casos en los que en la declaratoria de fábrica intervenga la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales y la fábrica haya sido edificada en terreno propio de uno de ellos, el Registrador procederá a extender simultáneamente el asiento de dominio de la sociedad conyugal sobre el inmueble por el solo mérito de la declaratoria (...)”, ¿considera usted que la extensión de dicho asiento desnaturaliza el acto administrativo convirtiéndolo en un acto traslativo de dominio?

Considero que no se desnaturaliza el acto administrativo, ya que por técnica registral se extenderá en un asiento diferente el dominio que surge como consecuencia de la declaratoria de fábrica, el que se realiza por imperio de la ley, como en el caso de compra venta en la que no se pagó la totalidad del precio, se extiende un asiento de hipoteca legal.

PREGUNTAS RESPECTO A LA CATEGORÍA 3: Precedente de Observancia Obligatoria administrativo CCXX.

Considerando que la jurisdicción es la autoridad que se ejerce para poder juzgar y aplicar las leyes, a su consideración, ¿las autoridades administrativas se encuentran investidas de potestad jurisdiccional?

No, las autoridades administrativas no tienen facultad jurisdiccional, ya que no es función de dichas autoridades el resolver controversias.

En relación a la pregunta anterior, tenemos que el precedente de observancia obligatoria establecido mediante pleno CCXX indica en su primer párrafo que “cuando la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales edifica sobre terreno propio de uno de los cónyuges, se produce – por imperio de la ley – la conversión en social de todo el inmueble (construcción y suelo), salvo que se acredite que se mantiene la condición de propio.”; teniendo en cuenta que la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos es una entidad pública comprendida dentro del ámbito de aplicación de la Ley 27444, ¿considera usted que corresponde a la sede registral deliberar y determinar la condición de social o propio de un bien?



El procedimiento registral es no contencioso, así en la calificación de la fábrica no se resuelve ningún conflicto, se analizan los documentos presentados. En el caso concreto el registrador calificara la documentación presentada para enervar la condición de social de la edificación, es decir si estos acreditan la condición de propios, definitivamente, no resulta una tarea fácil porque implica la revisión de otra documentación adicional donde se verificará la procedencia del dinero, la temporalidad de las ventas de bienes propios, etc.

CUESTIONARIO PARA PROFESIONALES DEL DERECHO

TEMA: LA CONVERSIÓN DEL SUELO DE BIEN PROPIO A BIEN SOCIAL A RAÍZ DE LA DECLARATORIA DE FABRICA: UN ANÁLISIS DEL PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA ESTABLECIDO MEDIANTE EL PLENO CCXX DEL TRIBUNAL REGISTRAL.

ENTREVISTADO	Abog. Janio Emel Zevallos
OCUPACIÓN	Vocal Suplente del Tribunal Registral
TIEMPO DE EXPERIENCIA	15 años
FECHA	01/12/2023
MEDIO	Plataforma digital de Google Forms

PREGUNTAS RESPECTO A LA CATEGORÍA 1: Conversión del suelo de bien propio a bien social.

Siendo que el segundo párrafo del artículo 310 del código civil constituye una excepción al principio de accesión, previsto en el artículo 938 del código civil, ¿considera usted que la aplicación inversa de este principio supone una afectación al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo?

No creo que llegue a afectarlo, pero si se tiene la salvedad de que es un bien propio. Lo lógico es que, por Código Civil, pase a la sociedad conyugal. El cónyuge que ha puesto de su caudal, de sus beneficios, de su labor, es el que se vería afectado. No



creo que se vea afectado. El código civil habla de "hasta el momento de su reembolso" entonces, si habla del reembolso, significa que cualquier sustitución de régimen, cualquier liquidación del régimen de gananciales, cualquier divorcio, podrían acreditarlo ante la vía judicial.

En ese sentido, considera usted que, con la finalidad de proteger el derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo, previa a la conversión de este último de bien propio a bien social, a raíz de la inscripción de la declaratoria de fábrica, ¿se debería acreditar el pago del valor del mismo en favor del cónyuge propietario? Conforme lo señalado por el segundo párrafo del artículo 310 del código civil.

Es un tema de partes. El registro no ve eso, pero debería darse. Si es que el código civil lo menciona, debería haber un pago de parte del otro cónyuge pero ese es un tema de las partes. No suele darse, el fin de una sociedad conyugal es mejorar, crecer juntos, entonces no creo que llegue a darse. Este precedente nos ha traído mucha jurisprudencia y eso es lo bonito, ha sacado muchas cosas. En un momento la ampliación de fábrica hacía que también se convierta en social pero eso ha variado, ahora ya no forma parte la ampliación. De igual manera puede ser desvirtuado en la vía judicial como cualquier asiento que se puede enervar.

PREGUNTAS RESPECTO A LA CATEGORÍA 2: Declaratoria de fábrica.

Considera usted que, de la calificación de la documentación que da mérito a la inscripción de una declaratoria de fábrica, ¿es posible determinar que efectivamente la construcción se haya efectuado con el caudal social?; y, en ese sentido, considera que ¿constituye el acta de matrimonio instrumento legal suficiente para determinar la ganancialidad de la totalidad del inmueble (terreno y edificación)?

Nosotros nos basamos en la documentación que se presenta ya sea por el FOR o FUE mediante la cual se acredita el estado civil que tienen. Si por la documentación se tiene que el predio es un bien propio en mérito a este precedente tenemos que transferir a favor de la sociedad conyugal, es más, repito, hay un asiento de dominio que se va a inscribir dentro de la partida, con mayor razón tenemos fuerza en ese asiento de dominio. Pueden existir discrepancias, de repente muchos pueden pensar que nosotros



no lo podemos ver, sin embargo, la normativa, el código civil, el Reglamento de predios y varia jurisprudencia dentro de las cuales está el precedente, señalan que es un documento que tenemos que pedir.

Conforme lo dispuesto por el artículo 79 Del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios: “ (...) En los casos en los que en la declaratoria de fábrica intervenga la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales y la fábrica haya sido edificada en terreno propio de uno de ellos, el Registrador procederá a extender simultáneamente el asiento de dominio de la sociedad conyugal sobre el inmueble por el solo mérito de la declaratoria (...)”, ¿considera usted que la extensión de dicho asiento desnaturaliza el acto administrativo convirtiéndolo en un acto traslativo de dominio?

Prácticamente vamos a trasladar el predio a favor de la sociedad conyugal, por lo que si estamos haciendo un traslado de dominio y lo dice el mismo artículo "se generará simultáneamente el asiento a favor de la sociedad conyugal" o sea ya no va a pertenecer a una persona que era propietario del terreno, por la fábrica por la edificación va a pasar a favor de la sociedad conyugal. Entonces creo que si hay una transferencia de dominio porque posteriormente a ello cualquier disposición o modificación se necesita de ambos. Hay una transferencia de dominio, todo varía. Si se podría desnaturalizar. Nosotros si cumplimos con extender el asiento de dominio para publicitar de manera real conforme a la documentación que se presenta, y obviamente teniendo la salvedad que presenten documentación que pueda enervar la condición de social, nosotros lo inscribimos. El acto administrativo de la fábrica, la condición de social o no, lo vemos nosotros.

PREGUNTAS RESPECTO A LA CATEGORÍA 3: Precedente de Observancia Obligatoria administrativo CCXX.

Considerando que la jurisdicción es la autoridad que se ejerce para poder juzgar y aplicar las leyes, a su consideración, ¿las autoridades administrativas se encuentran investidas de potestad jurisdiccional?

Si hablamos de actos y autoridades administrativos regístralmente tenemos un precedente el cual señala que no se puede cuestionar el fondo de las resoluciones de alcaldía o demás.

En relación a la pregunta anterior, tenemos que el precedente de



observancia obligatoria establecido mediante pleno CCXX indica en su primer párrafo que “cuando la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales edifica sobre terreno propio de uno de los cónyuges, se produce – por imperio de la ley – la conversión en social de todo el inmueble (construcción y suelo), salvo que se acredite que se mantiene la condición de propio.”; teniendo en cuenta que la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos es una entidad pública comprendida dentro del ámbito de aplicación de la Ley 27444, ¿considera usted que corresponde a la sede registral deliberar y determinar la condición de social o propio de un bien?

Esto ha traído bastante problemática dentro del registro, gracias a este precedente se nos da la potestad, por el simple hecho de presentar una declaratoria de fábrica, de transferir. Se genera un asiento de dominio para poder inscribir el suelo y la edificación a favor de la sociedad conyugal. El código civil también dice que las construcciones sobre bien propio pasan a ser a favor de la sociedad conyugal hasta el momento de su reembolso. Nosotros tenemos que publicitar lo real, si bien puede haber problemas posteriores pues se tendrá que hacer valer en la vía judicial. Sin embargo, nosotros registralmente tenemos que velar por inscribir los documentos que se presentan, y si vemos que una persona soltera ha hecho una construcción ya sea bajo la Ley 27157 o con la Ley 29090 a costa del caudal social cuando, en realidad, ya era casado, entonces, obviamente tenemos que verificar que ese predio pasa a ser parte de la sociedad conyugal. Este precedente nos da la obligatoriedad de analizar y poder inscribir el asiento de dominio a favor de la sociedad conyugal. Estamos en la potestad de poder revisar la calidad social de un predio, repito en cualquier momento se puede cuestionar en la vía judicial.