

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO



UPAGU

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Carrera Profesional de Derecho y Ciencias Políticas



TESIS

PARA OBTENER EL TÍTULO DE ABOGADO

**FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA REGULAR LA OBLIGATORIEDAD DE
LA INSCRIPCIÓN CONSTITUTIVA EN LA TRANSFERENCIA DE LA
PROPIEDAD INMUEBLE**

POR

Wily Kevin Chilón Moza

Hernán Moisés Arévalo Zambrano

ASESOR

Mg. José Luis Coba Uriarte

Cajamarca – Perú

Julio – 2021

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO



Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Carrera Profesional de Derecho y Ciencias Políticas



TESIS

PARA OBTENER EL TÍTULO DE ABOGADO

**FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA REGULAR LA OBLIGATORIEDAD DE
LA INSCRIPCIÓN CONSTITUTIVA EN LA TRANSFERENCIA DE LA
PROPIEDAD INMUEBLE**

**Tesis presentada en cumplimiento parcial de los requerimientos para optar el
Título Profesional de Abogado**

Bach. Wily Kevin Chilón Moza

Bach. Hernán Moisés Arévalo Zambrano

Asesor: Mg. José Luis Coba Uriarte

Cajamarca – Perú

Julio – 2021

COPYRIGHT © 2021 DE

Wily Kevin Chilón Moza

Hernán Moisés Arévalo Zambrano

Todos los derechos reservados

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTONIO GUILLERMO URRELO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

APROBACIÓN DE TESIS PARA OPTAR TÍTULO PROFESIONAL

FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA REGULAR LA OBLIGATORIEDAD DE LA
INSCRIPCIÓN CONSTITUTIVA EN LA TRANSFERENCIA DE LA PROPIEDAD
INMUEBLE

Presidente: _____

Secretario: _____

Asesor: _____

A:

Dios, por permitirnos seguir con vida en estos tiempos de pandemia, por su sabiduría y la salud de cada día, a nuestros queridos padres, hermanos, y demás personas allegadas a nuestro entorno familiar y educativo, gracias por el apoyo emocional para poder hacer realidad nuestras metas, más aun si se trata de nuestro título universitario; nuestros queridos docentes del curso de investigación el Dr. Manuel Sánchez Zorrilla y José Luis Coba Uriarte, por su humilde comprensión, paciencia y por guiarnos para el correcto desarrollo de nuestra tesis; nuestra Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo, por ser una institución que ha contribuido a lograr el éxito de sus profesionales.

TABLA DE CONTENIDOS

ÍNDICE DE FIGURAS Y DE TABLAS	8
RESUMEN	9
ABSTRACT	10
CAPÍTULO I.....	11
1. INTRODUCCIÓN	11
1.1. Planteamiento del Problema.....	12
1.1.1. Descripción de la realidad problemática.....	12
1.1.2. Definición del problema	14
1.1.3. Objetivos	14
1.1.4. Justificación e importancia	15
CAPÍTULO II.....	17
2. MARCO TEÓRICO	17
2.1. Antecedentes teóricos	17
2.1.1. Nacionales.....	13
2.1.2. Internacionales.....	13
2.2. Teorías o enfoques teóricos del derecho	22
2.3. Marco conceptual.....	24
2.4. Hipótesis.....	38
CAPÍTULO III.....	41
3. METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN	41
3.1. Tipo de investigación.....	¡Error! Marcador no definido.
3.2. Diseño de investigación	¡Error! Marcador no definido.
3.3. Área de investigación.....	¡Error! Marcador no definido.
3.4. Dimensión temporal y espacial	¡Error! Marcador no definido.
3.5. Unidad de análisis, población y muestra.	¡Error! Marcador no definido.
3.6. Métodos.....	¡Error! Marcador no definido.
3.6.1. La hermenéutica jurídica	¡Error! Marcador no definido.
3.7. Técnicas de investigación	¡Error! Marcador no definido.
3.8. Instrumentos.....	¡Error! Marcador no definido.

3.9.	Limitaciones de la investigación.....	¡Error! Marcador no definido.
3.10.	Técnicas de investigación.....	¡Error! Marcador no definido.
3.11.	Instrumentos	¡Error! Marcador no definido.
3.12.	Limitaciones de la investigación	¡Error! Marcador no definido.
4.	CAPÍTULO IV	44
5.	RESULTADOS	¡Error! Marcador no definido.
6.	CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	61
	REFERENCIAS	¡Error! Marcador no definido.

ÍNDICE DE FIGURAS Y DE TABLAS

RESUMEN

Los conflictos judiciales relacionados a la propiedad inmueble es una constante en nuestra sociedad al no tener un sistema de inscripción obligatorio en la transferencia de la propiedad. Por ello en la presente investigación respondemos a la pregunta ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos para regular la obligatoriedad de la inscripción constitutiva en la transferencia de la propiedad inmueble?, por ello los objetivos específicos busca a) analizar las razones por las cuales la inscripción registral es declarativa, b) verificar el nivel de seguridad jurídica que se obtiene con la inscripción registral declarativa, en la transferencia de la propiedad inmueble, c) proponer la modificación del artículo 949° del código civil Peruano. Finalmente se sostiene que los fundamentos jurídicos para regular la obligatoriedad de la inscripción constitutiva en la transferencia de la propiedad inmueble son para, mejorar la seguridad jurídica en la transferencia de la propiedad inmueble y reducir los niveles de conflictos con relevancia jurídica referentes a la propiedad inmueble.

Palabras claves: Transferencia, obligatoriedad, inscripción constitutiva, seguridad jurídica, propiedad inmueble.

ABSTRACT

Legal disputes related to real property is a constant in our society as we do not have a mandatory registration system in the transfer of property. Therefore in this research we answer the question What are the legal bases to regulate the mandatory registration in the transfer of real property?, therefore the specific objectives seeks a) analyze the reasons why the registration is declarative, b) verify the level of legal security that is obtained with the declaratory registration, in the transfer of real property, c) propose the modification of article 949 ° of the civil code. Finally, it is maintained that the legal bases for regulating the mandatory registration in the transfer of real property are to improve legal certainty in the transfer of immovable property and reduce the levels of conflicts with legal relevance relating to real property.

Keys words: Transfer, obligation, constitutive registration, legal security, real property.

CAPÍTULO 1

INTRODUCCIÓN

La presente investigación analiza la transferencia de la propiedad inmueble en base al artículo 949° del Código Civil Peruano, a partir de su definición y sus alcances en nuestra realidad. Del mismo modo se analiza al sistema declarativo por el cual se rige nuestro país para transferencia de la propiedad inmueble. Además, al mismo tiempo se analiza al sistema constitutivo y a partir de ello se adopta la modificación del artículo 949° del Código Civil y consideramos que se debe incluir la inscripción registral obligatoria para la transferencia de la propiedad inmueble.

También se analiza la seguridad jurídica que proporciona tanto el sistema constitutivo y declarativo en la transferencia de la propiedad inmueble, y por ende se plantea conceptos que debe tomar en cuenta para optar por un sistema registral constitutivo.

En lo que concierne al capítulo 1, está compuesto por el planteamiento del problema, que involucra pues: la descripción de la realidad problemática, definición del problema, objetivo general y específicos, justificación e importancia.

En lo que respecta al capítulo 2, está compuesto por el marco teórico, al cual contiene, los fundamentos teóricos de la investigación, antecedentes teóricos, marco histórico, teorías, marco conceptual sobre sistemas de transferencia de la propiedad inmueble en el derecho comparado y en el Perú, principios registrales e hipótesis.

En relación al capítulo 3, se compone por los aspectos de la metodología de la investigación, tales como tipo, diseño, área, dimensión temporal y espacial, unidad de análisis, población y muestra, métodos, técnicas, instrumentos y limitaciones de la investigación.

Por lo que en el capítulo 4 se realizara la constatación de la hipótesis de investigación.

Finalmente se señalarán las conclusiones respectivas de esta investigación, asimismo se darán algunas recomendaciones sugiriendo a otros investigadores que investigar, y como punto final de la investigación tenemos a las referencias bibliográficas.

1.1. Planteamiento del Problema

1.1.1. Descripción de la realidad problemática

Los problemas con relevancia jurídica en relación a la propiedad inmueble es una constante en la sociedad, y esto se debe por una serie de factores, tal es así un problema es la celebración de contratos de compraventa mediante documentos privados, por otro lado, tenemos la falta de conocimiento para elegir la mejor manera de celebrar los contratos de bienes inmuebles con el fin de poder transferir el bien con toda la seguridad jurídica tanto para el transferente y adquirente (vendedor-comprador).

Es de suma importancia señalar por otro lado que a pesar de la existencia de bienes inmuebles que se encuentran inscritos en el Registro Público respectivo consignadas con sus debidas Partidas Electrónicas, surge el problema al momento de transferir los bienes inmuebles, en el aspecto de que es transferido sin observar las formalidades para garantizar la seguridad jurídica frente a terceros, pues aquí encontramos los contratos mediante documento privado, de forma verbal con futuras documentaciones, es decir la compraventa se realiza sin observar las formalidades que se debe seguir para poder vender una propiedad, es por ello que las consecuencias que surgen a partir de esta celebración de contratos en la transferencia de la propiedad es complicada y conduce a los conflictos en las instancia judiciales, reclamando el mejor

derecho de propiedad, otorgamiento de escritura pública, reivindicación, entre otros relacionados a la propiedad inmueble. Es por ello que con la presente investigación pretendemos con relevancia jurídica sostener y proponer que se debería incluir la inscripción constitutiva en la transferencia de la propiedad inmueble, con la finalidad de que sea un requisito principal por ende primordial al momento de transferir la propiedad.

Al respecto Roca Sastre (1968), al analizar el "principio de inscripción", manifiesta que, el rol que desempeña la inscripción en la constitución, transmisión, modificación y extinción de los derechos reales sobre inmuebles, por lo que refiere que la inscripción va constituir o no un elemento o se puede decir también requisito esencial y primordial para que el negocio jurídico pueda producir la transmisión o desplazamiento del transferente hacia el adquirente. Es por ello que hace una diferenciación entre inscripciones constitutivas y declarativas; manifestando que una inscripción es constitutiva cuando la misma será un requisito primordial, necesario o sine qua non para que así solo de esta forma la transmisión pueda producirse. En cambio, será declarativa cuando la inscripción no es primordial y necesaria para que la transmisión pueda operar, en base a que existe una limitación a poder realizar si se desea la publicación de la transmisión, modificación, constitución que ha tenido lugar con anterioridad. (p. 214).

Por otro lado, "la inscripción será constitutiva cuando a raíz de ella se produce recién la mutación real, es decir recién nace, se modifica o se extingue el derecho real" (López de Zavalía, 1983, p.38).

En cambio, el autor Gonzales, referente a las inscripciones declarativas y constitutivas señala que: "las primeras se dan cuando sirven para reconocer o declarar

un estado jurídico que de antemano parece dotado de acciones reales, en cambio las segundas son cuando sirven de complemento a los supuestos extrarregistrales y constituyen con ellos el derecho real' (1980, p. 367).

Es por ello, que con la presente investigación al tener en el Perú un sistema registral declarativo, con la finalidad de garantizar mayor seguridad jurídica en la transferencia de la propiedad inmueble pretendemos analizar los fundamentos jurídicos para regular la obligatoriedad en la transferencia de la propiedad inmueble, es decir buscando entablar un mejor sistema registral que vendría a ser el sistema constitutivo, para ello debemos analizar a los dos sistemas registrales, tanto declarativo y constitutivo, y partir de ello determinar cual sistema proporciona mayor seguridad jurídica.

Consideramos también como investigadores para poder cambiar nuestro sistema registral se debe proponer la modificación del artículo 949 del Código Civil por cuanto existe vacíos legales al contener la inscripción declarativa, es decir al no ser obligatoria la inscripción de la transferencia de la propiedad inmueble, deja abierta la posibilidad de terceros de mala fe puedan realizar la inscripción o que el titular pueda vender a más de una sola persona entre otras situaciones, es allí entonces donde surgen los problemas en el ámbito judicial, reclamando y dando la apertura a los procesos de mejor derecho de propiedad, otorgamiento de escritura pública entre otros conexos a la propiedad inmueble.

1.1.2. Definición del problema

¿Cuáles son los fundamentos jurídicos para regular la obligatoriedad de la Inscripción Constitutiva en la transferencia de la propiedad inmueble?

1.1.3. Objetivos

A. Objetivo general

- Determinar los fundamentos jurídicos para regular la obligatoriedad de la Inscripción Constitutiva en la transferencia de la propiedad inmueble.

B. Objetivos específicos

- Analizar las razones por las cuales la inscripción registral es declarativa.
- Verificar el nivel de Seguridad Jurídica que se obtiene con la inscripción registral declarativa, en la transferencia de la propiedad inmueble.
- Proponer la modificación del artículo 949° del código civil, por lo que se debe consignar la inscripción constitutiva como requisito esencial y obligatorio para la transferencia de la propiedad inmueble.

1.1.4. *Justificación e importancia*

1.1.4.1. Justificación teórica

La presente investigación se justifica porque hay un vacío legal en relación al artículo 949° del código civil, en cuanto no establece la obligatoriedad de la inscripción constitutiva para la transferencia de la propiedad inmueble. Además, va aportar a la teoría del derecho, puesto que nuestro tema se centra en determinar los fundamentos jurídicos para regular la obligatoriedad de la Inscripción Constitutiva en la transferencia de la propiedad inmueble.

1.1.4.2. Justificación práctica.

Se justifica a nivel práctico la presente investigación toda vez que beneficia a toda la ciudadanía tanto de la zona rural y urbana de nuestro país, en base a que al momento de transferir una propiedad inmueble van a tener conocimiento que para que surta sus efectos debe primero inscribir en el registro respectivo y así de esa forma garantizar la seguridad jurídica a la transferencia de la propiedad inmueble, por ende evitar de esta manera los conflictos en la instancias judiciales.

1.1.4.3. Justificación metodológica.

La investigación se justifica porque presentará una propuesta normativa que modifique el artículo 949° del código civil.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes teóricos

2.1.1. Nacionales

A nivel nacional se encontró en el repositorio de la Universidad de Huánuco, la tesis para obtener el título de abogado, titulada “ la inscripción constitutiva de inmuebles en la oficina registral de Huánuco para evitar la doble venta en Huánuco, 2020”, presentado por el tesista Cachique Abundo, (2021), que tuvo como objetivo general “ Determinar en qué medida la inscripción constitutiva de inmuebles en la Oficina Registral de Huánuco evitaría la doble venta Huánuco 2020”, llegando a la conclusión que, Mientras no se regule en nuestro ordenamiento civil que, la inscripción de inmuebles sea obligatoria o constitutiva, seguirá dándose la doble venta en la ciudad de Huánuco. En este extremo luego de haber desarrollado las entrevistas a los notarios, registradores públicos, Juez civil y usuarios registrales, refieren que existe la necesidad de realizar la inscripción obligatoria de los contratos de compraventa, lo que traería consigo la disminución significativa de la doble venta y por otro lado además concluye que, La compraventa es un contrato traslativo de dominio no siendo requisito obligatorio la inscripción del inmueble. No obstante, ello, se le confiere un rol privilegiado al Registro, lo que no condice con la naturaleza reconocida a éste por el Código Civil un rol complementario como medio de publicidad, siendo declarativo de un hecho que se constituyó con el consentimiento (p. 69).

Además, revisado el repositorio de la Universidad Peruana de los Andes, encontramos la tesis para optar por el título profesional de abogado, titulada “El vacío legal del artículo 949 del código civil peruano respecto de la transferencia de predios

urbanos”, presentada por los tesisistas Clemente Ávila y Muñoz Vílchez (2017), en donde se tuvo como objetivo general: Explicar de qué manera se presenta el vacío legal del artículo 949 del código civil peruano respecto de la transferencia de predios urbanos. Después de todo lo investigado referente al vacío legal del artículo 949 del código civil peruano respecto de la transferencia de predios urbanos, llegaron a la conclusión que, “este mencionado dispositivo legal no cuenta con un modo de transferencia de los bienes inmuebles en general, por lo tanto al no existir un modo de transferencia de estos bienes (de manera específica los predios urbanos), este artículo solo regula la propiedad relativa ya que nos menciona que con solo el consentimiento de las partes se configura la transferencia del predio, aspecto que resulta incoherente, ya que se supone que los dispositivos legales tienen por finalidad regular y ordenar supuestos de hecho a fin de brindar seguridad jurídica respecto de los actos jurídicos que pudiesen celebrarse. Así mismo señalan que al no haber un modo de transferencia, este acto jurídico se queda en la clandestinidad ya que el contrato no tiene naturaleza pública, por tanto, el adquirente no está seguro respecto a su derecho de propiedad ya que no sabe cuál es la situación real del predio” (p. 105).

2.1.2. Internacionales.

Revisado el repositorio de la Universidad Católica de Colombia, encontramos un Artículo titulado “Complejidades registrales inmobiliarias en Colombia y actos sobre inmuebles no sujetos a registro: una perspectiva de comprensión dogmática”. Donde se aborda el problema del derecho registral en Colombia, que corresponde a los actos que se celebran sobre bienes inmuebles, y que no son objeto de registro. Por lo que la investigadora llega a la conclusión que: existe en la situación del contrato de fiducia inmobiliaria, actos que van emerger en el tránsito de cambio del derecho de dominio que no son objeto de registro, por lo que en los mismos existen causas que van

imposibilita el registro, tanto por la serie de requisitos legales que se tienen que realizar, como aquellas causales que se determinan por la entidad, y son de aplicación para casos específicos, como la afectación a la casa familiar, embargos, predios, linderos, entre otros, por lo que la investigadora explica la necesidad que recae en el legislador y demás autoridades, para poder llevar a cabo los aspectos controvertidos del caso en relación a que si el compendio normativo que en la actualidad rige el derecho registral en Colombia, se ve acomodado a los requerimientos jurídicos que surgen en el desarrollo de actuaciones registrales y de tal forma que esto serviría sobre todo para tratar de disminuir las situaciones que se adelantan por la vía gubernativa una vez que se presentan actos que en un primer momento no encuentran sujetos al registro, y que en distintos casos puede llevar a la acción de demandar en el contencioso administrativo (Ortiz Mendieta, 2016, p. 29).

2.2. *Antecedentes históricos del derecho registral en el Perú.*

Según Ramírez citado por Lino Rodríguez, señala que el “Registro de la propiedad fue creada en el Perú por la Ley de fecha dos de enero del año 1888, en dicha ley se plasmaba al proceso de inscripción y se implantaba en nuestro país los oficios de hipoteca que provenían de España, y estas fueron creadas para tratar de contrar la clandestinidad de aquellas hipotecas ocultas en el derecho antiguo a través de la publicidad registral” (2015, p. 50).

Del mismo modo se señala entonces que los orígenes primigenios de la institución registral en torno a las inscripciones estas se realizaban en base a tomos que tenían un promedio de 500 a 600 fojas, y que de estas cada seis o siete páginas conformaban lo que significaba la partida registral, y relacionado al principio de especialidad estas

debían corresponder de manera exclusiva y excluyente a un solo inmueble, del mismo modo pues correspondía a un determinado propietario (Lino Rodríguez, 2015, p. 50).

En la actualidad tenemos el Sistema Nacional de los Registros Públicos (SUNARP). Que es un organismo descentralizado autónomo, de la tal forma que sus funciones mas principales son las de dictar políticas y normas técnico registrales de los registros públicos, además de ello tiene como función planificar, supervisar la inscripción y la publicidad de aquellos actos y contratos que se celebran en el mismo. Además, podemos señalar que aquellos actos inscritos en los registros públicos se encuentran formados por una partida electrónica que sirven para identificar una propiedad inmueble como en la investigación que nos ocupa, es decir la partida electrónica va estar signada con un numero que diferencia de las demás.

Flores Rojas, manifiesta que toda “institución registral está destinada a la inscripción de aquellos actos, contratos y derechos que la ley señala y a la vez se encarga de la publicidad de estos” (2009, p. 23).

2.3. Algunos aspectos de la codificación civil del Perú y el tratamiento de la transferencia de la propiedad inmueble.

En lo que respecta a la Codificación Civil del Perú y la transferencia de la propiedad inmueble, esta no se ve desligada del Código de Napoleón, más aún porque nuestra primera codificación que tuvimos resulta bastante ambigua en lo relacionado a la transferencia del dominio inmobiliario. Esto en base a que el Código Civil Peruano de 1852, que fue promulgado en el gobierno de José Rufino Echenique, en el artículo 571 señalaba; “por la enajenación se transfiere a otro el dominio de una cosa, a título gratuito como en la donación, o a título oneroso como en la venta y la permuta”. Del mismo modo se enlazaba el artículo 574 que prescribía “la enajenación se completa por

la tradición, que es la entrega que se hace de una cosa poniéndole a disposición de un nuevo dueño.” De lo señalado entonces podemos decir que la enajenación solo podía cobrar su existencia hasta la entrega de la cosa. Posteriormente desaparece el Código Civil de 1852 con la promulgación del Código Civil de 1936, que prescribía en el Libro referido al derecho de obligaciones, en su artículo 1172 “la sola obligación de dar una cosa inmueble determinada, hace al acreedor propietario de ella, salvo pacto en contrario” (Fernández Cruz, 1989, p. 167).

La gravedad que se presenta en un marco conceptual es aquello relacionado a la doctrina francesa cuando se tuvo la idea de señalar las palabras “obligación de enajenar”, pues se manifiesta como una que nace y acto seguido mentalmente se ejecuta al instante. Es así que nuestro Código Civil de 1984 hace una referencia obligacional al señalar en su artículo 949 “la sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario” (Fernández Cruz, 1989, p. 168).

Montero Benites y Pizarro Talledo (2007), señalan que:

“Al Código Civil de 1852 se le atribuye haberle dado nacimiento a tan encarnizada lucha doctrinaria, que se ha logrado extender hasta la fecha, debido a que en el mencionado código se recogió un sistema para regular la transferencia de la propiedad inmueble, donde se optó por extraer del Código Napoleónico de 1804 el sistema denominado francés, del simple consenso o espiritual, por el que basta solo el acuerdo de las partes para dar por efectuada o transferida la propiedad de un bien inmueble.” (p. 2).

Esta adopción legislativa desde ese entonces hasta la actualidad en nuestro Código civil de 1984 se ha mantenido frente a la transferencia de la propiedad inmueble referencia en su artículo 949.

2.4. Teorías o enfoques teóricos del derecho

2.4.1. Teoría de adquisición a non dominio.

Buendía Sánchez citado por Huacha García y Tirado Ruíz, señalan que: “para la transferencia de bienes muebles se produce por la tradición al acreedor, tal como lo establece el artículo 947° del Código Civil y la transferencia de los bienes inmuebles se produce por el mero consentimiento de las partes contratantes, tal como lo señala el artículo 949° del código Civil. (2021, p. 23).

Por lo que entonces esta situación es clara, por que se entiende que la transmisión de los bienes muebles se hace a través de la entrega al acreedor bajo los términos que se acuerde, en cambio para la transmisión de los bienes inmuebles se realiza por el solo consentimiento de las partes que contratan para hacer propietario al acreedor.

Así, De la Puente Lavalle señala que: “Para la adquisición de derechos reales nuestro Código Civil ha adoptado la teoría de título y modo, según la cual cuando se celebre un contrato tendente a la adquisición de un derecho real (por ejemplo, la compra de un bien mueble), la adquisición no se produce por el solo efecto del contrato sin que hace falta además la tradición del bien (modo)” (2011, p. 22).

De la puente y Lavalle citado por Palacios Miñan, señala que la redacción del artículo 949 del Código Civil, ha inducido a que la doctrina

peruana presente dos posturas, por un extremo se señala que la adquisición de la propiedad se da en base al título y al modo como se hace en el caso de los bienes muebles, y el solo consenso se aplica para los bienes inmuebles, en cambio otras posturas señalan que tanto para la adquisición de bienes muebles como inmuebles debería aplicarse la teoría del título y el modo (2018, p. 58).

2.4.2. Sistema de Unidad del Contrato.

En este tipo de sistema de transmisión de la propiedad tenemos al sistema transmisivo de la causa única y al sistema consensual o espiritualista.

2.4.2.1. Sistema transmisivo de la Causa Única.

Este sistema establece que solo basta el contrato para generar el efecto traslativo de la propiedad, por lo que no es necesario la tradición, entonces solo basta el acuerdo de voluntades para generar el nacimiento del derecho del nuevo propietario. En términos generales la voluntad es suficiente para producir los efectos jurídicos reales de lo que se contrata.

2.4.2.2. Sistema consensual o espiritualista

Implica que basta el consentimiento de las partes contratantes para hacer propietario al comprador, es decir lo que importa es la autonomía de la voluntad de las partes para poder ejercer facultades y conllevar a las relaciones jurídicas a través de decisiones.

2.4.2.3. Sistema Transmisivo de doble causa

Se refiere a que no es suficiente el contrato para generar la transferencia de la propiedad, sino que se necesita del modo. Por lo que entonces se puede señalar que la voluntad es insuficiente para producir los efectos reales.

III. MARCO CONCEPTUAL

3.1.SISTEMAS DE TRANSFERENCIA DE LA PROPIEDAD

INMUEBLE EN EL DERECHO COMPARADO Y EN EL PERÚ.

3.1.1. Sistema Romano.

Según Schreiber Pezet (1998), nos menciona que, en el derecho Romano se manifestaban tres formas de transmisión de la propiedad que son las siguientes: “a) la *mancipatio*, b) la *in jure cesio* para las *res Mancipi* y c) *traditio* para las *res nec Mancipi*” (p. 307).

Según Cayo citado por Vidal Ramos (s.f.), señala que: Las *res Mancipi* eran aquellas cosas más preciosas: aquí podemos señalar a los fundos y aquellas cosas situadas en Italia, aquellos esclavos y animales que era de costumbre domar por el cuello o por el lomo, dentro de ellos podemos señalar como ejemplo a los vacunos, caballos, mulas y asnos; también se hace mención a la *servidumbre rusticas* (p. 11).

En lo que respecta a las *res nec Mancipi*, venían a ser las cosas relacionadas a las sumas de dinero, animales salvajes, la *mancipatio* que se empleaba para la enajenación de las *res Mancipi*, el cual era un acto formal que se celebraba en presencia como mínimo de cinco testigos, es decir en una balanza, las *librepens*, que se encargaban de llevar a los contratantes y lo que se hacía era pesar un objeto del contrato y del otro lado se tenía que ubicar a un pedazo de cobre, que podemos señalar como ejemplo lo que

simbolizaba el pago, dentro de ello también se debían pronunciar sobre las formas sacramentales a fin de que se entienda como se materializó la adquisición.

La *in jure cesio*, era también utilizada en las transferencias de las *res Mancipi*, era de igual manera un acto formal, pero este a la vez era celebrado en presencia del Pretor. Lo cual implicaba una reivindicación simulada que en efecto lo que hacía el adquirente es alegar la propiedad del bien ante el Pretor y acto seguido el enajenante se allanaba a ello. Entonces la *traditio* se empleaba para la alineación de las *res nec Mancipi* que suponía la entrega física del bien entre un acuerdo de voluntades tanto del que entregaba la cosa y el que recibía.

Por lo que entonces diremos que en Roma nunca se transferían la propiedad, es por ello que, para la transmisión de los derechos reales sobre las cosas, en particular el dominio, lo que se necesitaba no solo era el consentimiento de las partes, sino que junto a este iba la tradición que viene a ser aquella entrega material de la cosa. Podemos concluir que en Roma los contratos nunca transferían la propiedad y era necesario una formalidad o un acto material como en la *Mancipio*, en el *cesio in jure*, en la *traditio* usucapión, entonces la transmisión de la propiedad inmueble se ejercía en un primer momento con el título y después con el modo.

“En este sistema se desarrolla la tradición como una manera de poder adquirir la propiedad inmueble y de la misma manera busca servir como un modo de publicidad dentro de una determinada sociedad y para que así se pueda evitar así cualquier simulación que pudiese afectar a terceros. Por lo que se presenta en el contrato obligacional, ya que el comprador lo que hacía era convertirse en acreedor del vendedor para que al final deba hacer entrega del inmueble” (Palacios Miñan, 2018, p. 40).

3.1.2. Sistema Francés.

En el derecho francés se consideró el consentimiento de las partes contratantes como una forma para constituir el derecho real, ya sea para los bienes muebles como para bienes inmuebles.

De conformidad con el Código Frances del año 1804, y el Código Napoleónico trascendental en las legislaciones civiles hispanoamericanas, nos sugiere que la propiedad de los inmuebles se transfiere como impacto de la estipulación, del acuerdo de voluntades de las partes (consensus); la obligación de dar se reputa idealmente ejecutada; La tradición que resulta después del convenio es un evento que no transfiere el dominio, sino solo de situar al adquirente en capacidad de servirse del bien.

En el sistema francés, se estima que vender es enajenar, Planiot y Ripert, señalan: las dos nociones eran bastante diversas en la antigüedad, y que hoy en día se confunden, el comprador pasa a ser dueño y a la vez digno paralelamente, confiable en la interacción forzosa y dueño por la misma razón, sin mas se necesita de otro requisito mas que la voluntad de las partes contratantes” (1988, p. 111).

Entonces en el derecho Frances podemos decir que, para la transferencia de bienes inmuebles, el contrato basta por si solo con relación a las partes entre sí. En ese sentido el Código Francés señala la transmisión convencional tanto para los bienes inmuebles y muebles, relacionado a los terceros la transmisión no se produce sino por la inscripción en el registro respectivo de la propiedad.

3.1.3. Sistema Alemán.

La organización del Registro Inmobiliario Alemán, se perfecciona en forma expresa y definitiva en el Código Civil de 1900, que a la vez se presenta dos principios fundamentales y estos son: el Catastro y el Registro Territorial y del mismo modo

seguir la formalidad de la inscripción como un requisito primordial para poder transferir la propiedad y a la vez poder constituir los derechos reales.

En el derecho alemán la propiedad se adquiere por la enajenación voluntaria y la inscripción de la transferencia de la propiedad se hace en el Libro Territorial del Registro. Es por ello que para la inscripción de la propiedad lo que se necesita es la declaración verbal del transferente y también del adquirente frente al registrador. Entonces tal como se señaló la inscripción es un requisito primordial para que la transferencia de dominio de la propiedad inmueble surta efectos, tal es así que sin inscripción de los contratos que se celebran solo generan obligaciones personales entre las partes (Lino Rodríguez, 2015, pp. 46-47).

Por lo que entonces en Alemania, para la transmisión de la propiedad inmueble y para la constitución, la transmisión y gravamen de derechos inmobiliarios limitados, es obligatoria la inscripción y por lo tanto se requiere el acuerdo tanto del concedente y adquirente para realizar la modificación jurídica, y la inscripción de tal modificación en el registro. Esta misma tendencia la siguen los códigos de Brasil, Chile, Italia; en estos países señalados lo que se exige la inscripción en el registro respectivo.

Cantelmi y Herrlein (2013), señalan que las características principales del sistema alemán son: “El procedimiento es oficial. Lo que implica que el registro sea una sección de total importancia de los tribunales de cada distrito, que está a la vez es dirigida por un juez. Por otro lado, también se tiene que el procedimiento es de jurisdicción voluntaria, lo que implica que el Estado responde por aquellas inexactitudes que surgan del registro, además de ello el acceso a los libros es de carácter público para quienes acredite un interés legítimo. Consecuentemente cada finca tiene una hoja registral que en Alemania se denomina como folio real, lo que implica entonces que la inscripción

supone una posición registral y además vendría a ser un presupuesto para la adquisición del derecho” (p. 18).

3.1.4. Sistema Argentino.

Los autores Buitrón Cruz y Cruz Romero, en su tema de tesis, (La relación entre la naturaleza del derecho a la inscripción registral y la compraventa de bienes inmuebles, en distrito del Salvador, 2017-2018). Expresan que “para la transferencia de bienes inmuebles en Argentina logra a base del principio de publicidad, y es el que juega un papel importante debido a que con la inscripción en los Registros Públicos se logra garantizar el derecho de la propiedad. Del mismo modo se regula el Código de oferta de transferencia de inmuebles (COTI), el cual tiene como función consignar el precio y la negociación que se realizara para poder transferir el bien inmueble” (2019, p. 18).

De lo señalado poder decir entonces que la transmisión de la propiedad inmueble en Argentina solo queda perfeccionada a través de la inscripción de título respectivo que se hace en el registro inmobiliario correspondiente.

3.1.5. Sistema Colombiano.

Monje Mayorca (s.f), al momento de “examinar el art. 1495 del Código Civil colombiano, encuentra algunas dificultades al apreciar el contrato de compraventa para enlazarlo como una fuente instantánea de la obligación de transferir la propiedad y el modo de la tradición como aquel acto convencional con el que se produce la transferencia. Lo que manifiesta es que la norma no logra diferenciar con certeza aquellos efectos propios del contrato; esto es la transferencia de la propiedad como efecto contractual y la ejecución de la prestación que implica el entregar, hacer o no hacer lo que se obligó” (p. 145).

Buitrón Cruz y Cruz Romero, señala que “La transferencia de los bienes inmuebles en Colombia se realiza a través de tradición de dominio, esto se da con la entrega del bien al adquirente, pero para ello es necesario la inscripción del título en el Registro Público respectivo” (2019, p. 18).

3.1.6. Sistema Español.

En España se da el sistema declarativo por cuanto en la transferencia de bienes inmuebles, en la adquisición se tiene como denominación al título y en cuanto a la transferencia del bien ya sea por la posesión o por tradición se denomina modo.

3.1.7. Sistema Peruano.

Nuestro sistema del Perú sobre la transferencia de la propiedad inmueble es hereditario y de influencia francés, por lo que se adopta por el sistema espiritualista francés o en otras palabras si queremos llamarlo como un sistema declarativo, del mismo modo como antecedente del artículo 949 del código civil de 1984, lo encontramos en el código de 1936 que expresaba “la sola obligación de dar una cosa inmueble determinada, hace al acreedor propietaria de ella, salvo pacto en contrario”, también lo encontramos en el código Civil de 1852 que contenía la norma y éstos abandonan el sistema del derecho romano del título y el modo, en primero relacionado al consentimiento y el segundo a la tradición, adoptando el sistema francés para la transmisión de los bienes inmuebles.

3.2. LA PROPIEDAD.

3.2.1. Concepto.

Según el Código Civil Peruano de 1894, en el artículo 923 señala expresamente que: “la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de ley”.

Dentro de este marco normativo entonces nuestro Código Civil es bien explícito y claro al señalar sobre aquel poder jurídico que tiene el dueño sobre los bienes que le permite el uso, disfrute o goce, la disposición y a la vez la reivindicación, algo importante de mencionar también es que el poder jurídico que tiene este dueño o propietario de un bien no es ilimitado sino más bien es limitado.

Capcha, citado por Castro Huamán, señala que: “El derecho de propiedad es absoluto, lo cual implica que otorga al titular del derecho cada una de las potestades, que son, las de gozar, la de utilizar y contar el bien objeto del derecho; el atributo de único de la propiedad sugiere y dice que, por ser absoluto o total, el derecho de propiedad no deja abierta la posibilidad para otra titularidad o cotitularidad; es un derecho perpetuo pues por ende no se extingue por el no uso del predio o del bien” (2020, p. 44).

Manuel Albadalejo citado por Pacheco Castillo (2015), sostiene que la propiedad es el “máximo poder jurídico pleno sobre una cosa. Poder en cuya virtud queda sometida directa y totalmente a nuestro señorío exclusivo” (p. 32).

3.2.1.1. Características de la propiedad.

En lo que respecta a las características de la propiedad el autor Bustamante citado por Castro Huamán (2020, pp. 44-45), señalan las siguientes:

- **Absoluto:** Es absoluto el derecho de propiedad, por cuanto implica la proporción al titular de aquellas facultades tales como las de usar, disfrutar y disponer de aquellos bienes que son objeto de derecho.
- **Exclusivo:** la exclusividad del derecho de propiedad, hace referencia a que por ser absoluto el derecho de propiedad, no existe la posibilidad alguna de la presencia de otra titularidad o cotitularidad. Lo que hace que el derecho del titular excluya cualquier otro derecho que pretende aponerse a su titularidad.
- **Perpetuo:** lo perpetuo en el derecho de propiedad se manifiesta en el sentido de que no se va lograr extinguir por el solo no uso en el tiempo.

3.3. PROCESOS JUDICIALES DE MEJOR DERECHO DE PROPIEDAD.

Cuando nos referimos a los procesos de mejor derecho de propiedad hacemos referencia a las situaciones o casos en donde dos partes entran en conflicto y en la disputa de la titularidad frente a un mismo bien donde manifiestan cada uno de ellos a través de una serie de motivos, razones, justificaciones, tener un mejor derecho de propiedad respecto de la otra parte. Por lo que entonces al presentarse esta situación el juez a cargo del proceso sobre mejor derecho de propiedad deberá resolver en base a los medios probatorios que justifican su pretensión presentados por las partes, lo cual pues conlleva también a que estos procesos tarden años en resolverse de manera definitiva.

Por lo que entonces, el accionar sobre mejor derecho de propiedad va perseguir la finalidad de la declaración de un derecho preferente sobre un bien inmueble determinado.

3.4. BIENES INMUEBLES.

Según el Diccionario Panhispánico del Español Jurídico, define de la siguiente manera:

“Desde un punto Catastral, hace referencia a la porción de suelo o parcela enclavada en un término municipal y además cerrada por una línea poligonal que delimita el ámbito espacial del derecho de propiedad de la mencionada parcela y en su caso de las construcciones situadas en la misma, también hace referencia que son bienes catastrales a los diferentes elementos privativos de los edificios que sean susceptibles de aprovechamiento independiente”.

Un bien inmueble entonces vendría a ser aquel bien que por su condición no puede ser transportado de un lugar a otro debido a sus características. De modo, que ante su traslado supondría la destrucción o deterioro, debido a que forma parte del terreno.

3.5. PRINCIPIOS REGISTRALES.

Jiménez Saavedra citado por Haro Muñoz (2018, pp. 32-35), señala los siguientes principios registrales:

3.5.1. Principio de Legalidad y Rogación.

“Por el principio de rogación entendemos que la administración registral no puede actuar si no media solicitud, petición, ruego, instancia, disposición de los otorgantes de un acto o derecho o de tercero interesado”.

Tal es así el Código Civil Peruano de 1984 en el artículo 2011, señala que; 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.

3.5.2. Principio de Titulación Auténtica.

El artículo 2010 del Código Civil Peruano señala que; “la inscripción se hace en virtud de título que conste en instrumento público, salvo disposición contraria”. Del mismo modo precisando estos alcances el Reglamento General de los Registros Públicos (RGRP) establece en el primer párrafo del numeral III del título preliminar, “que los asientos registrales se extienden a instancia de los otorgantes del acto o derecho, o de tercero interesado, en virtud de título que conste en instrumento público,

salvo disposición en contrario. La rogatoria alcanza a todos los actos inscribibles contenidos en el título, salvo reserva expresa”.

3.5.3. Principio de Tracto Sucesivo.

Se considera a este principio como aquel presupuesto esencial del procedimiento registral y más aún como un principio de orden registral. Implica que la secuencia de las transmisiones que se generen produzca de modo continuo y por otro lado el historial de los predios se desarrolle de manera ordenada. Al respecto el Código Civil Peruano en su artículo 2015 señala que “Ninguna inscripción, salvo la primera, se hace sin que esté inscrito o se inscriba el derecho de donde emane”.

3.5.4. Principio de Especialidad.

A parte de aquel orden que exige el registro de los inmuebles frente a las inscripciones con el tracto sucesivo, nuestro sistema registral peruano busca otorgar la claridad de los actos en la inscripción. Entonces esta finalidad se cumple con el principio de especialidad, esto en relación a que en el registro tienen y deben acceder situaciones y relaciones jurídicas necesariamente determinadas.

Al respecto el Código civil en su artículo 2017-A, en relación al principio de especial es claro al señalar que; 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.

3.5.5. Principio de Legitimación.

Este principio hace referencia a los efectos que produce la inscripción, podemos hablar de la presunción *iuris tantum* de certeza respecto de su contenido, al que, igualmente, se presume exacto y válido. Por lo que la legitimación sería activa cuando está dirigida al titular quien puede actuar conforme al contenido del asiento o hablamos de pasiva cuanto es un tercero el que valiéndose del contenido de un asiento se relaciona con el titular.

En el artículo 2013 del Código Civil Peruano se señala con relación al principio de Legitimación por cuanto, 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.

3.5.6. Principio de Publicidad Registral

Implica este principio la “exteriorización de situaciones y relaciones jurídicas de modo permanente, continuo y organizado a través del Registro. Su finalidad es de proporcionar de la mejor forma posible la seguridad jurídica de las situaciones y relaciones jurídicas incorporadas al Registro (seguridad estática) y seguridad en el tráfico (seguridad dinámica) derivado de lo inscrito. Existen la Publicidad Material y Formal” (Haro Muñoz, 2018, p. 34). El Artículo 2012 del Código Civil Peruano señala sobre el principio de publicidad y expresa que se presume, sin admitirse prueba en contrario, que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones.

3.5.7. Principio de Fe Pública Registral.

Es un principio fundamental del sistema registral, ya que permite la protección del tercero de buena fe que confiado en la información que proporciona el registro contrata a título oneroso e inscribe su derecho, aunque después se anule, rescinda o resuelva el título de su transférente.

Tal como señala el Código Civil Peruano en el artículo 2014, 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 inscrito 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.

3.5.8. Principio de Prioridad.

Hace referencia a la fecha de ingreso del título en el Registro. Pues entonces se trata de una de las manifestaciones del principio de prioridad. En el Código Civil Peruano en el artículo 2016 se señala: “La prioridad en el tiempo de la inscripción determina la preferencia de los derechos que otorga el registro”.

3.5.9. Principio de Impenetrabilidad.

La formulación de este principio se da para establecerse que no puede inscribirse un título incompatible con otro pendiente de inscripción, aunque sea de igual o anterior fecha, además es claro también lo que señala el Código Civil Peruano en su artículo 2017.

3.6. REGISTRO DE LA PROPIEDAD INMUEBLE Y LOS CATASTROS EN EL PERÚ.

En lo concerniente al registro de la propiedad inmueble y el catastro en el Perú, según Sánchez López (2016) señala que “son instituciones que con el transcurso del tiempo no han ido avanzando con la claridad que debía para poder acomodarse a las crecientes necesidades relacionado a la seguridad registral en el tráfico jurídico inmobiliario. Todo ello en base que existe la problemática de la identificación física de los inmuebles, además de esto por la existencia de inexactitudes de las medidas de las áreas y linderos superficiales, por lo que estas situaciones han generado y dado inicio a los conflictos en las instancias judiciales, administrativas y entre las partes, como consecuencia de la inseguridad jurídica por la existencia de la inscripción facultativa en nuestro sistema registral peruano frente a los inmuebles, además de la deficiente figura

catastral”. El autor además de lo señalado manifiesta que con el “aporte de la tecnología en el rubro técnico (esto en la modernización-informatización del catastro), por otro lado, en el rubro jurídico (creaciones de innovaciones al derecho registral). Se plantea la siguiente pregunta ¿sería posible la implantación de una coordinación en alto nivel de desarrollo técnico jurídico entre el catastro territorial y registro como elemento básico de un nuevo sistema registral constitutivo, en los Registros Públicos de la propiedad inmueble? del cual concluye señalando que este régimen jurídico merece un estudio minucioso y sostiene que es un tema innovador, vigente y urgente” (pp. 344-345).

Entonces la finalidad del catastro y su objetivo es la de fijar la base cartográfica, que es nada más que aquella se va lograr de los procesos directos que se realizan tanto los de observación y de medición de la parte superficial terrestre y que a la vez va servir como pilar y referencia para aquel uso generalizado o como representación gráfica de la tierra. Por lo que también hace referencia en el Perú a los planos, mapas gráficos y memoria descriptiva de aquellos predios inscritos y todo esto conducirá entonces a fomentar el inventario gráfico de la propiedad inmueble para que al momento de la inscripción se pueda elaborar una labor adecuada para todas las personas involucradas en estos actos.

3.7. Hipótesis

Los fundamentos jurídicos para regular la obligatoriedad de la Inscripción Constitutiva en la transferencia de la propiedad inmueble son:

- Mejorar la seguridad jurídica en la transferencia de la propiedad inmueble.
- Reducir los niveles de conflictos con relevancia jurídica referentes a la propiedad inmueble.

3.8. Matriz de operacionalización de Variables

MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

HIPÓTESIS	VARIABLES.	DIMENSIONES	INDICADORES
<p>Los fundamentos jurídicos para regular la obligatoriedad de la Inscripción Constitutiva en la transferencia de la propiedad inmueble son:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Mejorar la seguridad jurídica en la transferencia de la propiedad inmueble. 	<p>V1. Obligatoriedad de la Inscripción Constitutiva en la transferencia de la propiedad inmueble.</p> <p>V2. Seguridad jurídica.</p>	<p>Regulación Civil.</p>	<p>Modificación del Artículo 949 del Código Civil Peruano.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Garantiza la transferencia de los bienes inmuebles. - Inscripción de un título. - Protección a la propiedad inmueble.

<ul style="list-style-type: none"> • Reducir los niveles de conflictos con relevancia jurídica referentes a la propiedad inmueble. 			<ul style="list-style-type: none"> - Protección a la titularidad.
	<p>V3. Reducción de los niveles de conflictos.</p>		<ul style="list-style-type: none"> - Disminución de procesos judiciales referentes a la propiedad inmueble. - Disminución de la carga procesal para los jueces.

CAPÍTULO III

IV. METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN

4.1. Tipo de investigación

La presente investigación es de tipo *lege ferenda*, por cuanto busca regular la obligatoriedad de la inscripción constitutiva en la transferencia de la propiedad inmueble. Además de ello propone la modificación del artículo 949 del código civil.

4.2. Diseño de investigación

La presente investigación es de diseño No Experimental, por cuanto no se manipuló variables, se observó la realidad tal cual se presenta en nuestros días, y poder determinar los fundamentos jurídicos para regular la obligatoriedad de la inscripción constitutiva en la transferencia de la propiedad inmueble y poder evitar de esa manera reducir los conflictos judiciales relacionados a los procesos de mejor derecho de propiedad, otorgamiento de escritura pública entre otros conexos a la propiedad inmueble.

4.3. Área de investigación

El área académica dentro de la cual se encuentra la presente tesis es Ciencia Jurídico Civiles – Empresariales y la línea de investigación es la Regulación Civil y Laboral, por cuanto se van abordar temas relacionados a la Propiedad Inmueble.

4.4. Dimensión temporal y espacial

La dimensión temporal se realizó con la legislación vigente hasta julio del 2021 y la dimensión espacial de la investigación se realizó con las normas aplicables sobre el territorio peruano en especial el estudio del artículo 949°.

4.5.Unidad de análisis, población y muestra

La unidad de análisis es la figura de la Inscripción Constitutiva y el artículo 949 del código civil para su respectiva modificación.

4.6.Métodos

4.6.1. La Dogmática jurídica

Se utilizó este método porque trata de ir un paso más allá de la interpretación gramatical de textos, buscando una interpretación normativa de manera aislada, es por ello que con la presente investigación se pretende la modificación del artículo 949 del código civil.

Tal es así que, “un estudio dogmático-jurídico se desarrolla de modo directo con el ordenamiento jurídico sin interesar su aplicación o sus sustratos valorativos. Es decir, se elabora con el derecho objetivo “puro” (no aplicado), es por ello que su estudio se basa en la teoría y se hace a base de abstracciones. Por lo que en las abstracciones el investigador puede cuestionar las normas jurídicas anticipándose a posibles supuestos, proponiendo la dación, modificación o supresión de tales normas. Por ello también, gracias a estas abstracciones el investigador podrá proponer fórmulas normativas a aplicar en su medio.” (Tantaleán Odar, 2016, p. 5).

4.7.Técnicas de investigación

Las técnicas que se utilizaron en la presente investigación es la observación documental porque a través de esta nos permite ir a la recolección de las fuentes de

información teórica a través del internet, con propósitos de aumentar la información necesaria, sea de tipo jurídico o filosófico, por medio de la navegación de páginas web especializadas.

4.8.Instrumentos

Se empleó la ficha de recojo de información documental, que nos permitió recopilar las fuentes bibliográficas que ayudaron al desarrollo de la presente investigación.

4.9.Limitaciones de la investigación

Las limitaciones que se ha tenido en la presente investigación por la naturaleza han sido un tanto la escasez de información y por otro lado la imposibilidad al acceso a los expedientes relacionados a los procesos de mejor derecho de propiedad, otorgamiento de escritura pública, para analizar y revisar en físico, es por ello que solo nos hemos enfocado en desarrollar aspectos importantes para regular la obligatoriedad de la inscripción constitutiva en la transferencia de la propiedad inmueble, los inconvenientes para poder realizar un tesis más minuciosa se debe a causa de la emergencia sanitaria que vive nuestro país.

V. CAPÍTULO IV

5.1. FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA REGULAR LA OBLIGATORIEDAD DE LA INSCRIPCIÓN CONSTITUTIVA EN LA TRANSFERENCIA DE LA PROPIEDAD INMUEBLE.

5.1.1. Diferencias entre el sistema declarativo y Constitutivo.

En el Perú la inscripción inmobiliaria es netamente declarativa. Esto quiere decir que el acto jurídico va tener valor por sí solo, tal es así para su constitución, transmisión, modificación o extinción del derecho. Para ello si pretendemos en nuestra investigación plantear la inscripción constitutiva debemos señalar las diferencias que existen entre ambas.

5.1.1.1.Sistema Registral Declarativo.

Vivar Morales citado por Mamani Ccorimanya (2016), menciona que “los orígenes del sistema registral declarativo son del Sistema Registral Francés, debido a que en el derecho francés estuvo aludido del pensamiento Romano, porque entonces la manera de transmitir la propiedad se realizaba a través de la tradición, disposición material del bien (p.67).

Mamani Ccorimanya (2016), señala que en los “Sistemas Registrales Declarativos el registro trae consigo el resultado que el derecho se logre oponerse frente a terceros” (p.70).

Esta clase de sistema ocurre cuando el acto o derecho real se ve constituido fuera del registro y por ende su inscripción otorga publicidad registral, protege su derecho y otorga seguridad jurídica, tal es así que al ser declarativo no existe obligación de inscribir o sea si se quiere se lo hace, pues no existe obligación alguna.

Entonces su eficacia de este sistema registral declarativo está basada tan solo en la declaración de la existencia, transmisión, modificación o extinción de un derecho que se ha dado fuera del registro y que este a la vez está contenido en un título o en documento que es presentado en los Registros Públicos. Es por ello que la inscripción lo que tiene son efectos declarativos mas no constitutivos, esto en base a que los derechos van a provenir o surgir del acto jurídico, mas no de la inscripción, por ende, su fin es la de dar publicidad y no constituir en derecho en sí.

El autor Castillo Freyre citado por Haro Muñoz (2018), señala que:

“En el Perú el ordenamiento legal va dar sitio a la convivencia de una propiedad de carácter absoluto y de una propiedad de carácter relativo, al haber adoptado continuamente el mismo sistema que el Derecho francés, tanto en lo cual que respecta a la forma de transferir la propiedad mueble e inmueble, como en cuanto al registro de la propiedad inmueble, que se desarrolló en Francia en 1855 e implantado en el Perú en 1888, registro de carácter meramente declarativo y no constitutivo” (p. 37).

Este sistema en el Perú consideramos que es bastante flexible en el sentido de que posibilita y facilita de forma rápida la transmisión de la propiedad al comprador, sin la mera exigencia de ciertos requisitos o la demanda de costos. Ante esto muchos sostendrán que se evitan costos al tener un sistema declarativo, pero hay que enfocarnos del otro lado que es la inseguridad jurídica que tiene el comprador, ahora bien que pasa si un tercero que tiene un mejor derecho de propiedad porque inscribió la propiedad en los Registros Públicos, cabe la posibilidad entonces de quedarse con la propiedad, como bien se sabe un documento inscrito en los Registros Públicos tiene más relevancia

jurídica frente a un documento privado celebrado entre partes. Entonces con la inscripción declarativa no se guarda la seguridad jurídica tal como se haría con la inscripción constitutiva.

En lo referente a los inmuebles que nos ocupa la investigación Preámenue, Portalis y Marcade citado por Carrizales Dávila (2013, s.f.) señala que “el consentimiento perfecciona la obligación de entregar la cosa y no hay necesidad de tradición real para que el acreedor deba ser considerado propietario de la cosa. Del mismo modo el contrato tiene la eficacia de hacer operar una especie de tradición, civil. Sin embargo, para ello con mayor claridad establece algunas pautas”:

- a) La convención de dar crea la obligación.
- b) Esta obligación de dar lleva consigo la de entregar o realizar la tradición.
- c) La tradición transfiere la propiedad.
- d) Esta tradición no necesita ser real, ya que el consentimiento lleva en sí mismo una tradición fingida que produce el mismo efecto.
- e) La tradición fingida opera la transmisión del derecho real.

Entonces al tener un principio consensual en la transferencia de la propiedad desde la perspectiva que el consentimiento será suficiente para los efectos de dicha transmisión, o por otro lado será a través de la ficción de considerar que el consentimiento se anuda con una tradición ficticia. Es por ello que nuestro sistema de transferencia de propiedad en algún momento al tener una inscripción declarativa se ha podido calificar como un sistema clandestino.

5.1.1.2.Sistema Registral Constitutivo.

Este Sistema Registral constitutivo, se da cuando el derecho nace con el acto jurídico (vendría a ser el contrato) y este a la vez va quedar perfeccionado con la inscripción. En el Perú entonces la transferencia de inmuebles quedaría perfeccionada con la inscripción en los Registros Públicos, teniendo como un requisito obligatorio para que surta sus efectos de lo contrario sería nula toda transferencia de inmuebles sin inscripción en el registro.

Haro Muñoz menciona que “los códigos civiles de Alemania, Suiza y Luxemburgo plantearon este sistema a principios del siglo pasado (siglo XX). Del cual la característica de este sistema está plasmada en que atiende por una parte al título y a la causa de la adquisición que se plasme en el contrato y, por otro lado, atiende a la forma en que se trasmite el dominio, en lo cual ocurre a través de la inscripción en el Registro Público” (2018, p.37).

Paucar Falcón (2017), señala que según la revista de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos “Derecho Registral II” (1998). Que fue expuesto por el Registrador Público de nombre Noé Flores Vásquez, en lo referente a la definición de inscripción Constitutiva expresa que vienen a ser aquellas que no admiten la existencia de un acto sin que éste no se ha inscrito en el registro público respectivo, entonces de esto podemos colegir que la inscripción es un elemento esencial para validez del acto jurídico (p.34).

5.2.Importancia de la inscripción de la propiedad inmueble.

En lo relacionado a la vital importancia de aquellos servicios de inscripción y de publicidad que proporcionan los Registros Públicos frente a la organización y en miras al desarrollo de nuestro país es evidente. Según el autor Sánchez López (2016), señala que “su eficacia es alto en tanto otorga seguridad jurídica en el intercambio de bienes,

ya sea en el tráfico inmobiliario, mercantil y al universo de actos jurídicos susceptibles de inscripción” (p. 350).

Arias Schreiber citado por Sánchez López, señala que el registro cumple tres finalidades que son: “a) protección al titular del derecho real para que su ejercicio sea respetado. b) Respeto por parte de la sociedad del derecho legalmente constituido. c) Protección del interés y del derecho de los terceros” (2016, p. 349). Del mismo modo podemos señalar que la inscripción de la transferencia de la propiedad inmueble en los Registros Públicos protege la propiedad inmueble y del mismo modo va coadyubar a disminuir la carga procesal en los Juzgados del País respecto a los conflictos relacionados a la propiedad inmueble.

Según Soria Alarcón citado por Paucar Falcon (2017), señala que: “la importancia de los servicios inscriptorios y de publicidad que brindan los Registros Públicos tanto en la organización y desarrollo económico del país es indiscutible. Además de ello la trascendencia es de un nivel alto por cuanto va otorgar una mayor seguridad jurídica al intercambio de bienes, al tráfico inmobiliario, mercantil y al universo de actos jurídicos susceptibles de inscripción” (p. 24).

5.3.La modificación del sistema registral de inscripción declarativo, por el sistema registral de inscripción constitutivo en la transferencia de la propiedad inmueble.

Sánchez López, señala y hace un análisis que a través de “la implementación de un Catastro actualizado interconectado y a la vez clasificado; son los mecanismos que permiten lograr el desarrollo y la organización de aquellas inscripciones que se puedan realizar en su mayoría sobre bienes inmuebles, aquí tenemos la ubicación con la finalidad y propósito de lograr la correcta individualización tanto física, jurídica, fiscal y

económica, consecuentemente lograr su inventario o padrón esto además sin dejar de separar el aspecto de fondo que es: la seguridad jurídica en la transferencia inmobiliaria, asumiendo una posición jurídica que este en concordancia con la realidad de nuestro país, que facilite además la admisión y existencia de actos jurídicos, por lo que si los inmuebles se encuentran inscritos, se obtendrá como resultado y consecuencia que la inscripción será un elemento de validez del acto jurídico para que surta su eficacia total” (2016, p. 343).

Por lo que de lo mencionado entra a tallar el llamado del sistema de inscripción constitutivo, sugerimos que el Estado Peruano opte por un sistema registral más seguro, este sistema constitutivo garantiza una eficiente y verdadera seguridad registral frente a todas las personas (sujetos de derechos) que se encuentren involucrados en la celebración de actos jurídicos relacionados a la transferencia de la propiedad inmueble.

5.4. Aspectos relevantes sobre la inscripción constitutiva.

Antonio Pau Pedron citado por Sánchez López, es uno de los defensores de la inscripción constitutiva, “ya que en su conferencia titulada “Eficacia y publicidad de los derechos reales inmobiliarios” de la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona en junio del año 1991, en su tesis manifestaba que la eficacia y publicidad de los derechos reales inmobiliarios deben de coincidir, y es por ello que sostiene que el elemento e instrumento más adecuado para ello es la inscripción constitutiva. Estudiando la función del modo como publicidad, que esta se ha ido quebrantando por aquellas simples formalidades negociables” (2016, p. 353). Tal es así entonces que la seguridad jurídica en transferencia de la propiedad inmueble se logra con una inscripción constitutiva en el Registro Público pertinente.

Con la adopción de un sistema de inscripción constitutivo se presenta la implicancia de una mayor participación de nuestro Estado frente a aquellos actos y contratos que se refieren a la transferencia de bienes inmuebles; esta se verá manifestada a través del reconocimiento público y por otro lado cautelara el interés general de aquellas personas (sujetos de derecho) que intervienen. Tenemos también que se evitaría los posibles errores al momento de consignar los nombres y otros datos referentes a la propiedad inmueble, por lo que es prudente mencionar estos supuestos ya que al estar en un Estado que se encarga de proteger a la sociedad y brindarle seguridad jurídica, y además si se quiere que la confianza se vea cernida en la certificación del registro y por ende dar seguridad a los contratantes sobre bienes inmuebles, es esencial entonces dotarle de seguridad en el procedimiento de inscripción a fin de descartar que se cometan errores muchas de las veces irreparables y por ende velar por un sistema registral constitutivo que genere seguridad jurídica a las partes frente a la transferencia de bienes inmuebles.

5.5. Seguridad jurídica.

Cuando nos referimos a seguridad, en un aspecto amplio podemos decir que se refiere a la garantía de la paz social, que del mismo modo puede ser entendido que frente a una solución de conflictos no puede darse a través del uso de la violencia y por ende el derecho no puede desconocer con plenitud de los hechos que ocurren en una sociedad mas no podrá dejar de lado o echar al olvido ya que si lo hace podrá desatar situaciones irreparables en el desenvolvimiento de aquellas relaciones económicas y sociales.

Haro Muñoz (2018), referente a la seguridad jurídica señala que:

“Viene a ser conjuntamente con la justicia y el bien común, constituyen uno de los fines del Derecho. Sin embargo, el cumplimiento de estos fines sólo se explica en tanto el hombre se relacione con otros individuos, ya que a lo que

tiende el Derecho es a crear la implementación del orden social, proponiendo dentro del mismo ciertas conductas que coadyuven a la satisfacción de aquellos fines que persigue el derecho.” (p. 41).

Por otro lado, podemos decir que la seguridad jurídica, “se manifiesta de manera estática y dinámica. La primera hace referencia a que el titular del derecho pueda tener la certeza de mantenerlo, y, por ende, no ser retirado o despojado de este arbitrariamente, ya que cuenta con un aval público. En el caso del segundo, se hace alusión a la riqueza que se puedan obtener del ejercicio de las atribuciones que un titular del derecho de propiedad pueda tener” (Ríos y Leyva, 2021, p.1.).

Balarezo Fortinila citado Pacheco Castillo, define a la seguridad jurídica como el “Conocimiento que cada uno tiene sobre las consecuencias de cualquier acto realizado, los efectos de una norma o los límites de su esfera de actuación” (2015, p. 38).

Según Haro Muñoz (2018, p. 43-44), define también la seguridad jurídica estática y seguridad dinámica de la siguiente forma:

5.5.1. Seguridad Jurídica Estática.

Menciona que la seguridad estática es aquella que está destinada hacia la protección al derecho- habiente o titular del derecho inscrito frente a las posibles perturbaciones o ataques de terceros, que pretendan despojar de su titularidad.

5.5.2. Seguridad Jurídica Dinámica.

En cambio, la seguridad dinámica o de tráfico, lo que hace es procurar brindar protección a los terceros que se ven involucrados en la circulación de la riqueza, aspecto este último que se proyecta en dos vertientes y son los siguientes:

- En un primer momento se da para la protección de los acreedores del enajenante, que pueden ver burlados la garantía de este crédito con enajenaciones fraudulentas.
- En un segundo momento se da para la protección a los adquirentes, que no deben estar expuestos a la sorpresa de que el bien que se le transmite se encuentre gravado, embargado o simplemente no pertenezca al transferente.

Entonces la seguridad dinámica va exigir sobre todo que no exista beneficios en el patrimonio de una de las partes, o no quede burlado por circunstancias que no se haya podido conocer.

5.6. Inseguridad jurídica.

Según De la Calle citado por León Cárdenas (2021) señala que: “La inseguridad jurídica, es la falta de claridad sobre las normas que rigen la ineficiencia y mala calidad del servicio de justicia” (p. 33). Es así entonces de lo señalado podemos sostener que la inseguridad jurídica es evidente en relación a la transferencia de la propiedad inmueble según lo señalado por el artículo 949 del Código Civil. Ya que al no inscribir se corre un riesgo irreparable en ocasiones. Es por ello que hoy en día es importante garantizar la seguridad jurídica registral y este trabajo no es difícil si queremos evitar problemas judiciales.

5.7. Optar por un sistema obligatorio de la inscripción de la transferencia de bienes inmuebles en el Perú.

En primer lugar, un acto es obligatorio con la existencia de una norma que señale de manera forzosa y obligatoria su realización, es cambio es facultativa cuando no existe tal norma y por tanto su cumplimiento queda a libertad y voluntad de las partes.

Ahora bien, el sistema de la obligatoriedad de la inscripción, según Paredes Siccia (s.f), “consiste en la obligación de inscribir en el Registro correspondiente (Registro de la Propiedad Inmueble), esto es de todos aquellos actos o derechos reales que puedan tener relación sobre la situación jurídica de los inmuebles, entonces al realizarse el registro inmobiliario este va a contener la historia del inmueble y por medio de él, se va poder conocer la situación actual del mismo” (p. 14).

Esto es posible en el Perú debido a que cada vez más se está trabajando con la descentralización de las oficinas de los registros públicos, para que de esta forma se facilite y sea de accesibilidad para todas las personas que tengan que conocer la situación o el estado de su propiedad inmueble, puede recurrir sin tener inconvenientes, y esta forma le permita conocer e identificar su área total con exactitud y sus respectivos linderos de su inmueble registrado. Con la inscripción de la propiedad en los Registros Públicos el propietario tiene una mayor seguridad por a través de ella va poder comprobar con total seguridad que la propiedad le pertenece, más aún le permiten tener con sostenibilidad con los documentos primigenios que dieron origen a su inscripción. Algo muy importante también es señalar que la propiedad inscrita queda garantizado ay no será posibles de transferencia de terceros ya que se necesitará del titular para poder transferirla.

Con la modificación del artículo 949 del Código Civil, ante la existencia de obligaciones de inscripción de los actos de transferencia de la propiedad inmueble constituirá un requisito esencial para que se perfeccione la misma. Entones ya aquí depende de una formalidad que se deberá seguir para poder transferir la propiedad de no hacerlo estas recaerían en invalidas, nulas, por lo que consideramos que la sociedad se adaptaría y con el fin de garantizar la seguridad jurídica optaría por la inscripción.

A través del sistema obligatorio de inscripción lo que se pretende en síntesis es buscar la consolidación de una seguridad jurídica dentro del tráfico inmobiliario (transferencia de bienes inmuebles), y la protección de los individuos frente a la propiedad, de esta forma se consideraría al registro como un acto primordial y principal para que la transferencia surta sus efectos.

5.8. Argumentos relevantes que se debe considerar para optar por un sistema registral obligatorio en la transferencia de la propiedad inmueble.

Como investigadores consideramos que resulta adecuado y pertinente optar por un sistema registral obligatorio en la transferencia de la propiedad de inmueble, por las razones que pasamos a exponer:

- Un sistema registral constitutivo es el más eficaz, en el sentido de que es obligatorio la inscripción para que el acto jurídico tenga validez y por ende de esta forma garantizar la seguridad jurídica de lo que se celebra, lo que permite por lo tanto que los bienes puedan ser transferidos con total frecuencia, en el sentido de que los bienes inmuebles inscritos en registros públicos son de conocimiento general y se puede identificar con claridad quien es el titular de la propiedad que se pretende transferir al adquirente, pues entonces al ser de forma constitutiva la transferencia solo podrá ser realizada si la persona quien va transferir la propiedad inmueble figura en el registro como el verdadero propietario, mas no otra persona que pretenda transferir aduciendo ser propietario sin estar inscrita como titular.

- Por otro si comparamos el sistema registral declarativo con el sistema registral constitutivo, el que garantiza mayor seguridad jurídica es el segundo debido a que es obligatoria su inscripción para que surta sus efectos, mientras que el primero no es obligatorio solo existe la voluntad opcional de inscribir si se quiere de lo contrario no por que nace fuera del registro por ende entonces genera inseguridad jurídica frente a terceros que inscriben la propiedad.
- Si queremos señalar al poseedor sin tener título alguno, este tendrá que realizar la prescripción adquisitiva de dominio, que es un modo originario de adquirir su derecho de propiedad, por lo que este entonces, al estar regulados por un sistema obligatorio de inscripción en la transferencia de la propiedad inmueble, deberá inscribir en los registros públicos su derecho de propiedad y poder transferirlo cuando considere necesario.
- Además, hay que tener en cuenta que, gracias al avance del Catastro en el Perú, que de manera eficiente proporciona a los usuarios información actualizada de todos los derechos registrados sobre un predio, mediante su interconexión con el Registro de Predios es posible recurrir a los Registros Públicos y ver su situación, por lo que entonces con el sistema constitutivo obligatorio todos conoceremos que la transferencia de la propiedad inmueble se realiza mediante la inscripción y se evita de otro lado que los contratos de compra venta ya no realicen mediante documentos privados tal como ocurre en la realidad a pesar de conocer que la propiedad se encuentra registrada, consideramos que mayormente esta situación se da en el sector rural, pero es posible seguir esta formalidad concientizando a la población de la seguridad que proporciona la inscripción de

la transferencia de la propiedad inmueble y así de esa manera poder vivir en una sociedad de paz y armonía.

- Debemos señalar que gracias a la superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP), que es la entidad donde se encuentran inscritas las propiedades inmuebles, con el transcurso de los años las medidas adoptadas por la oficina registral han sido eficientes y adecuadas debido a que se ha podido lograr la inscripción de una cantidad considerable de predios en nuestro país. Por lo que esta institución demuestra que ha tenido y tiene la capacidad especializada que coadyuba a la instauración de un sistema registral constitutivo mas aun si ya contamos con una cantidad prudencial de oficinas de los Registros Públicos en todo el país que permiten a los usuarios acudir con total facilidad sin que exista inconvenientes por la distancia o por los gastos económicos elevados que se puedan incurrir.
- Por último, debemos señalar que con la modificación del artículo 949 del Código Civil y optar por la obligatoriedad de la inscripción constitutiva en la transferencia de la propiedad inmueble, conduce a la reducir los niveles de conflictos con relevancia jurídica referentes a la propiedad inmueble que se tramitan en los juzgados de nuestro país y por ende reduce los gastos que realiza el estado para atender estos conflictos.

**5.9. PROYECTO DE LEY QUE MODIFIQUE EL ARTÍCULO 949 DEL
CÓDIGO CIVIL PERUANO.**

Proyecto de Ley N° 01-2021

**LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 949 DEL CÓDIGO CIVIL - DECRETO
LEGISLATIVO 295, SOBRE TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD DE BIEN
INMUEBLE.**

FÓRMULA LEGAL DEL PROYECTO DE LEY.

Artículo 1. Modificación:

Modifíquese el artículo 949 del Código Civil - Decreto Legislativo 295, sobre Transferencia de propiedad de bien inmueble, el que quedará redactado en los términos siguientes:

ARTÍCULO 949.- TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD DE BIEN INMUEBLE.

Para la enajenación de un bien inmueble determinado, es requisito obligatorio la inscripción en Registro Público respectivo, bajo sanción de nulidad.

DISPOSICIONES FINALES.

PRIMERA: Deróguese toda norma que se oponga a las disposiciones dadas en esta ley.

SEGUNDA: La presente ley entrará en vigencia al día siguiente de su publicación.

Comuníquese al señor Presidente de la República para su promulgación.

En Lima, a los 20 días del mes julio del 2021.

AL SEÑOR PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA.

POR TANTO:

Mando se publique y cumpla.

Dado en la Casa de gobierno, en Lima, a los 20 días del mes julio del 2021.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Hoy en día los conflictos con relevancia jurídica que presenta nuestro sistema civil y registral van en aumento, en el sentido que en nuestro sistema actual rige inscripción declarativa, que muchas de las veces la transmisión de la propiedad solo se da mediante documentos privado, por escritura pública, pero el problema surge cuando no se inscribe en los Registros Públicos, y ante la existencia de esos conflictos las partes van en busca de tutela jurisdiccional efectiva ante los órganos judiciales, al respecto nuestro Código Civil en el artículo 949, regula que, “la sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario”, que además entonces deja campos abiertos de las partes al indicar salvo disposición legal diferente o pacto en contrario frente a la transferencia de bienes inmuebles, es decir entonces la inscripción no es obligatoria por ende si se quiere se inscribe de lo contrario no.

Huarniz Castillo citado por León Cárdenas y Dominique Palacios, referente a la inscripción declarativa señala que “Las inscripciones son declarativas cuando el acto o el derecho real se constituye fuera del registro y su inscripción otorga publicidad registral, protege su derecho y le otorga seguridad” (p.20). Como se indicó antes al nacer el acto fuera del registro no es obligatorio su inscripción.

En lo que respecta al tercero de mala fe que logra inscribir la propiedad en los registros públicos, el Estado no ha hecho casi nada por salvaguardar los derechos del titular de la propiedad, que muchas de las veces es despojado, esto en relación a que al encontrarse ya en un proceso judicial como se sabe lo que prima aquí es el derecho inscrito frente al no inscrito, y es por ello que la manera de evitar estos inconvenientes es modificando el artículo 949 del Código Civil y establecer a la par la inscripción obligatoria para la transferencia de los bienes inmuebles.

Con el presente proyecto legislativo lo que se busca es la modificación del artículo 949 del Código Civil, basándose en la inseguridad seguridad que contiene el actual artículo al contener la sola obligación de enajenar un bien y por ende la figura es la inscripción declarativa en la transferencia de la propiedad inmueble. Por lo que la seguridad jurídica en la transferencia de la propiedad inmueble se ve afectada por qué no brinda una protección suficiente al adquirente (comprador). Es por ello que es urgente que el artículo 949 del Código Civil sea modificado y se regule de manera adecuada la obligación de inscribir en los Registros Públicos la transferencia sobre bienes inmuebles determinados y de esa forma poder garantizar la seguridad jurídica de los bienes inmuebles y de las partes contratantes.

EFECTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN

NACIONAL

La presente propuesta legislativa en estricto modifica el artículo 949 del Código Civil - Decreto Legislativo 295, sobre Transferencia de propiedad de bien inmueble, permitiendo complementar de manera eficaz esta ley.

ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

Se puede garantizar que la presente iniciativa legislativa no ocasionará gastos extraordinarios al dinero fiscal de nuestro país, debido a que se va lograr la reducción de aquellos costos y cargas procesales, garantizando un fin primordial que es el de la seguridad jurídica registral frente a la propiedad inmueble, por ende se evitara el inicio de los procesos judiciales como el mejor derecho de propiedad, otorgamiento de escritura pública, entre otros relacionados con relevancia jurídica a la propiedad inmueble.

VI. CONCLUSIONES

- ✓ Tener la inscripción constitutiva como requisito obligatorio para la transferencia de la propiedad inmueble coadyuva a mejorar la seguridad jurídica y a reducir los conflictos judiciales que se presenta en nuestros días relacionados a la propiedad inmueble.
- ✓ Las inscripciones registrales son declarativas, porque lo que hacen es declarar el acto, hecho o contrato que celebran las partes, es decir lo que se busca es dar publicidad jurídica frente a terceros, y por lo que este sistema de inscripción no es obligatorio, es decir si se desea se declara frente a los Registros Públicos de lo contrario no se lo hace.
- ✓ El grado de seguridad jurídica que se obtiene con la inscripción registral declarativa en la transferencia de la propiedad inmueble es bajo, por que existe la posibilidad de no inscribir ya que es voluntaria, por ende, acarrea una serie de problemas cuando terceros actúan de mala fe y se lo inscriben la propiedad en el registro respectivo, y a la vez entonces al presentarse este inconveniente en muchos de los casos se ven obligados a recurrir a las instancias judiciales y surgen entonces los procesos de mejor derecho de propiedad, otorgamiento de escritura pública, que generan pues gastos para el estado peruano.
- ✓ Para poder regular la obligatoriedad de la inscripción constitutiva en la transferencia de la propiedad inmueble, resulta esencial la modificación del artículo 949 del Código Civil, debiendo consignarse de la siguiente manera, “para la enajenación de un bien inmueble determinado, es requisito obligatorio

la inscripción en el Registro Público respectivo, bajo sanción de nulidad”,
entonces con esta propuesta modificatoria se establece con claridad la obligación
de la inscripción de la transferencia de la propiedad inmueble para que esta surta
sus efectos.

RECOMENDACIONES

- ✓ Se recomienda investigar, sobre la razones sociales y económicas por las que la transferencia de predios rurales no se hace en base a los documentos inscritos en los registros públicos, si no que se prefiere el documento privado.

- ✓ Investigar sobre los fundamentos jurídicos-sociales-económicos, por el cual se realiza la Donación para evitar el pago de tributos a la Sunat, respecto de una compraventa onerosa.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Arias Schreiber Peset, M. (1998). *Exégesis (Tomo IV)*. Gaceta Jurídica.
- Buitrón Cruz, S. V. y Cruz Romero, F. H. J. (2019). *La relación entre la naturaleza del derecho a la inscripción registral y la compraventa de bienes inmuebles, en el distrito de Villa el Salvador, 2017 – 2018*. Lima: Universidad Autónoma del Perú.
- Cachique Abundo, J. (2021). *La inscripción constitutiva de inmuebles en la oficina registral de Huánuco para evitar la doble venta en Huánuco, 2020*. Huánuco: Universidad de Huánuco.
- Carrizales Dávila, A. J. (2013). *¿Sistema constitutivo o sistema declarativo de constitución de propiedad? y su relevancia en registros públicos*. Obtenido de <https://miscelaneasnotarialescarrizales.blogspot.com/2013/07/sistema-constitutivo-o-sistema.html>
- Castro Huamán, J. D. (2020). *Análisis de la duplicidad de partidas registrales y el mejor derecho de propiedad en el ámbito de la Sunarp*. Pimentel: Universidad Señor de Sipán.
- Cantelmi, M. y Herrlein, N. (2013). *Frustrada intención de transformar el carácter de la inscripción registral inmobiliaria*. Biblioteca Unlpam.
- Clemente Ávila, J. M. y Muñoz Vílchez, S. K. (2017). *El vacío legal del artículo 949 del código civil peruano respecto de la transferencia de predios urbanos*. Huancayo: Universidad Privada los Andes.
- De La Puente Y Lavalle, M. (2011). *El contrato en general (Tomo II)*. Lima: Palestra.
- Diccionario Prehispánico del Español Jurídico. Obtenido de <https://dpej.rae.es/>

- Flores Rojas, P. (2009). *Derecho Registral*. Lima: Ediciones Legales.
- Fernández Cruz, G. (1989). *La obligación de enajenar y el sistema de transferencia de la propiedad inmueble en el Perú*. Lima: Universidad Católica del Perú.
- Gonzales, G. (1980). *Estudios de derecho hipotecario (Tomo I)*. Ediciones de Belgrano.
- Haro Muñoz, L. M. (2018). *Incompatibilidad y consecuencias accesorias del sistema registral declarativo peruano con la inmovilización temporal de partidas en el registro inmueble en el Perú*. Huaraz – Ancash: Universidad Nacional “Santiago Antúnez de Mayolo”.
- León Cárdenas, C. A. (2021). “*El sistema de inscripción declarativo de bienes inmuebles y las incidencias de inseguridad jurídica en la ciudad de Ambo-2019*”. Huánuco: Universidad de Huánuco.
- Lino Rodríguez, L. B. (2015). *El establecimiento del carácter constitutivo de inscripción sobre transferencia de bienes inmuebles en el registro de predios garantiza la seguridad jurídica*. Trujillo: Universidad Privada Antenor Orrego.
- López de Zavalía, F. (1983). *Curso Introductorio al Derecho Registral*. Buenos Zavalía.
- Mamani Ccorimanya, L. W. (2016). *Sistema registral de la propiedad inmueble, declarativo y constitutivo: estudio comparado para establecer su pertinencia en el sistema registral peruano*. Cuzco: Universidad Andina del Cuzco.
- Montero Benites, V. A. y Pizarro Talledo, H. J. (2007). *El sistema de transmisión de la propiedad inmueble en el código civil peruano*. Chiclayo: Universidad Señor de Sipán.
- Monje Mayorca, D.F. (s.f). *La obligación de transferir la propiedad: ¿un efecto característico del contrato de compraventa en Colombia?* Colombia: Universidad

Católica de Colombia.

Ortiz Mendieta, C.Y. (2016). *Complejidades registrales inmobiliarias en Colombia y actos sobre inmuebles no sujetos a registro: una perspectiva de comprensión dogmática*. Colombia: Universidad Católica de Colombia.

Pacheco Castillo, V. H. (2015). *La intermediación inmobiliaria como elemento de seguridad jurídica en las transferencias inmobiliarias en el Perú, 2015*. Lima: Universidad Peruana de las Américas.

Paredes Ciccía, C. Y. (s.f). *La transferencia de propiedad de bienes inmuebles y los procesos de tercería de propiedad*. Obtenido de <https://www.bing.com/newtabredir?url=http%3A%2F%2Fwww.usat.edu.pe%2Ffiles%2Frevista%2Fius%2F2015-I%2Fpaper02.pdf>

Paucar Falcón, A. P. (2017). *Inscripción constitutiva y seguridad jurídica de la propiedad inmueble en la oficina registral de Huánuco*. Huánuco: Universidad de Huánuco.

Planiol, M. y Ripert, J. (1988). *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés (Tomo III)*. Ediciones Civitas.

Palacios Miñan, C. R. (2018). *La transferencia de inmuebles como acto constitutivo de derechos: Una Reforma Necesaria*. Piura: Universidad Nacional de Piura.

Ríos, G. y Leyva, S. (2021). *Análisis a los principales efectos de su inscripción registral*. Obtenido de <https://ius360.com/transferencia-de-bienes-inmuebles-en-el-peru-analisis-a-los-principales-efectos-de-su-inscripcion-registral-gladys-rios-y-sebastian-leyva/>

Roca Sastre, R. (1968). *Derecho Hipotecario (Tomo I)*. Barcelona.

Sánchez López, L. A. (2016). *Registro de la Propiedad Inmueble: La inseguridad jurídica del actual sistema registral peruano en la inscripción facultativa*. Obtenido de <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/190cbc8042eff5ef8b03bfd49215945d/13.+REGISTRO+DE+LA+PROPIEDAD+INMUEBLE.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=190cbc8042eff5ef8b03bfd49215945d>

Tirado Ruiz, E. I. y Huacha García, M. (2021). *Reglas normativas del principio de la buena fe pública registral en los actos fraudulentos de transferencia de bienes inmuebles*. Cajamarca: Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo.

Tantaleán Odar, R. (2016). *Tipología de las Investigaciones Jurídicas*. Obtenido de https://www.derechoycambiosocial.com/revista043/TIPOLOGIA_DE_LAS_INVESTIGACIONES_JURIDICAS.pdf

Vidal Ramos, R. (s.f). *El sistema de transferencia de la propiedad inmueble en el derecho civil peruano*. Obtenido de [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/4F8957B52C7F4583052579B50075B041/\\$FILE/SISTEMA_TRANSFERENCIA_PROPIEDAD_DERECHO_CIVIL_PERUANO.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con3_uibd.nsf/4F8957B52C7F4583052579B50075B041/$FILE/SISTEMA_TRANSFERENCIA_PROPIEDAD_DERECHO_CIVIL_PERUANO.pdf)