

UNIVERSIDAD RICARDO PALMA

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA



**“LOS REMEDIOS DEL NEGOCIO JURIDICO DENTRO DE LA FE
PUBLICA REGISTRAL EN EL FRAUDE INMOBILIARIO”**

**TESIS PARA OBTENER EL TITULO PROFESIONAL DE
ABOGADO**

AUTOR: RICARDO MANUEL GÁLVEZ RIEGA

ASESORA: Mg. CARMEN ROCÍO ARÉVALO MARTOS

Lima, Perú 2021

“Esta investigación es dedicada a Dios y a cada
persona que ha sido despojada de su propiedad
injustamente”

AGRADECIMIENTOS

En primer lugar, quiero volver a agradecer a Dios, seguidamente agradecer a mis padres Manuel Gálvez Romero y Aurora Luz Riega de Gálvez, ya que sin su apoyo incondicional y consejos definitivamente no se podría haber escrito la presente tesis, asimismo quisiera agradecer a mis hermanos quienes desde chicos han puesto mi paciencia a prueba, virtud necesaria para terminar de redactar la presente investigación.

De la misma manera, la presente investigación no pudo haber sido posible sin el previo aporte de todos los autores consignados en la parte bibliográfica, por lo que quisiera agradecer a cada uno de ellos, ya que a lo largo de la presente investigación han actuado como profesores y guías.

A su vez, agradecer a la profesora Carmen Rocío Arévalo Martos quien amablemente aceptó ser la asesora en la presente investigación y quien siempre tuvo la disposición de debatir los temas abordados en la misma.

ÍNDICE

RESUMEN	6
ABSTRACT	7
CAPITULO I: PLANTEAMIENTO Y DELIMITACIÓN	8
1.1 Planteamiento, formulación y delimitación del problema.	8
1.2 Importancia y justificación del estudio	11
1.3 Preguntas de investigación	12
1.4 Viabilidad y Limitaciones de investigación.....	13
1.5 Metodología	14
CAPITULO II: Sistema de Transferencia de propiedad	15
2.1 Propiedad	15
2.2 Modos de adquirir la propiedad.....	16
2.2.1 Modo originario y modo derivativo	18
2.2.2 El rol del contrato como modo de adquirir la propiedad.....	20
2.3 Transferencia de Propiedad.	21
2.3.1 Sistema de transferencia de propiedad en el derecho romano y actual.....	22
2.3.2 Sistema de transferencia de propiedad en el Derecho peruano (El Principio Consensual)	24
CAPITULO III: SISTEMA REGISTRAL.....	31
3.1 El registro	31
3.2 Publicidad Registral	33
3.3 Principios registrales como efectos de la Publicidad en el Sistema Registral.....	37
3.4 Seguridad Jurídica	40
3.4.1 Seguridad estática y seguridad dinámica	41
3.5 Legitimación	46
3.6 Intangibilidad.....	48
3.7 El Tercero Registral.....	50
3.7.1 Principio de Oponibilidad o de Registro Declarativo de Inmuebles.....	51
3.7.2 Fe publica registral como supuesto de hecho (Art. 2014 del CC.)	53

CAPITULO IV: LA FE PÚBLICA REGISTRAL EN EL DERECHO COMPARADO	61
4.1 ¿Cómo está regulado la fe pública registral en otros ordenamientos?	61
CAPITULO V: FE PÚBLICA REGISTRAL UTILIZADA POR LA MAFIA Y SUS MECANISMOS DE SOLUCIÓN.....	66
5.1 Como opera el artículo 2014 en el fraude inmobiliario	66
5.2 Medidas de solución legal contra el fraude inmobiliario	67
5.2.1 Alerta Registral	68
5.2.2 Bloqueo por presunta falsificación de documentos	70
5.2.3 Inmovilización de partida	71
5.2.4 Ley N° 30313	72
5.3 Soluciones jurisprudenciales.....	76
CAPITULO VI: LA INEFICACIA DEL NEGOCIO JURIDICO Y NUESTRA POSICIÓN	78
6.1 Ineficacia como categoría general	78
6.2 Nulidad y Anulabilidad (Invalidez del negocio)	83
6.3 Ineficacia en sentido estricto	88
6.3.1 Resolución	88
6.3.2 Rescisión.....	89
6.3.3 Ineficacia por falta de legitimación de contratar.	91
6.4 Los remedios respecto a la falsificación documentaria y suplantación de identidad.....	95
6.4.1 Falsificación Documentaria	96
6.4.2 Suplantación de identidad	101
6.5 ¿Qué ha dicho la jurisprudencia respecto a los supuestos de falsificación documentaria y suplantación de identidad?.....	116
6.5.1 Casación N° 383-2001-APURIMAC	116
6.5.2 Casación N° 3207-2016-AREQUIPA	118
6.6 ¿Es aplicable el art. 2014 para los casos de falsificación documentaria y/o suplantación de identidad?	121
CONCLUSIONES	129
BIBLIOGRAFÍA.....	131

RESUMEN

La presente investigación desarrolla la problemática surgida entre un propietario a quien se le pretende despojar de su predio mediante una suplantación de identidad o falsificación documentaria y un tercero que pretende ampararse en la tan llamada “fe pública registral”. La fe pública registral se ha venido usando como instrumento para convalidar actos ilícitos sin tener en cuenta la propia composición del supuesto de hecho establecido en la norma.

El problema en el que se han encontrado los jueces entre optar por el legítimo propietario o aquel que confía en el registro no ha sido un tema sencillo, sin embargo, los pronunciamientos que se han generado al momento de interpretar el art. 2014 no caen en cuenta que los remedios de la nulidad e ineficacia no se encuentran en el supuesto de hecho del art. 2014.

Palabras Clave: Fe pública registral, Ineficacia, Propiedad.

ABSTRACT

This research has developed the problem arisen between a landowner whose property is intended to be deprived by identity fraud or documentary falsification and a third party that pretends to be protected by the application of the so called “fe pública registral”. This “fe pública registral” has been used as an instrument to validate illicit acts without acknowledging the composition of the hypothesis established in the law.

The problem in which judges have found themselves when opting for the legitimate owner or the one who trusts the registry has not been a simple matter, nonetheless, the pronouncements that have been generated by interpreting the article 2014 do not take into account that the remedies for nullity and ineffectiveness due to lack of legitimacy are not found in the factual assumption of the norm already mentioned.

Key Words:

Registration public faith, Ineffectiveness, Property

CAPITULO I: PLANTEAMIENTO Y DELIMITACIÓN

1.1 Planteamiento, formulación y delimitación del problema.

La presente investigación abordará el problema jurídico que nace a partir del problema social llamado “fraude inmobiliario” el cual salió a la luz en el año 2014 por la ya conocida red Orellana¹, la cual consistía en una mafia constituida con el fin de despojar a propietarios de sus predios utilizando al registro y notarios.

Este problema social puede verificarse en la propia Directiva de Sunarp N° 08-2013-SUNARP-SN, publicada el 26 de noviembre de 2013 donde se señala que: “La seguridad jurídica que otorga Registros Públicos en la actualidad se ve amenazada por personas o grupos delincuenciales que presentan documentación falsificada, a fin de obtener beneficios indebidos e ilegales”.

Y más recientemente el año 2018 en la sección de “Noticias” de Sunarp ellos mismos luego de recomendar la inscripción como modo de protección de la propiedad al mismo tiempo reconocen que: “Sin embargo, existen mafias organizadas que operan a través de falsificaciones, suplantaciones o aprovechando los vacíos legales para hacerse de propiedades ajenas”²

¹ Gunther Gonzales Barrón, *El fraude inmobiliario. Problemas y soluciones*, (Lima: Jurista Editores, 2017), 15.

² <<Conoce como proteger tu propiedad>>, Sunarp, acceso el 04 de julio del 2020, <https://www.sunarp.gob.pe/PRENSA/inicio/post/2018/06/15/conoce-como-proteger-tu-propiedad-de-un-fraude-inmobiliario>

Esta problemática generó una respuesta normativa por parte del estado peruano con la emisión de la Ley 30313 “Ley de oposición al procedimiento de inscripción registral en trámite y cancelación del asiento registral por suplantación de identidad o falsificación” publicada el 26 de marzo del 2015. Esta normativa generó, entre otros cambios importantes, la entrada de un procedimiento de oposición y cancelación a fin de evitar la generación de cadenas de transferencias sucesivas que pudieran llegar hasta un tercero registral que pudiera verse protegido por el art. 2014 del C.C. Sin embargo, a su vez, este artículo ha sido modificado pretendiendo la protección del tercer adquirente de buena fe en los casos de suplantación de identidad o falsificación documentaria.

Como se observa, el estado ha puesto su mayor atención en los tipos de fraude inmobiliario de suplantación de identidad y falsificación documentaria de partes notariales, por lo que nos limitaremos a dichos casos en la presente investigación.

Como ya se ha advertido, a partir de este problema social se termina generando un problema jurídico, es decir, surge un conflicto intersubjetivo entre un propietario que pretende ser despojado de su propiedad y el tercer adquirente que pretende amparar su compraventa mediante la fe hacia el registro. Este problema intersubjetivo ha generado diversas posiciones al respecto a nivel de doctrina en donde no existe consenso sobre quien de las dos partes en disputa será tutelado dentro del marco del ordenamiento jurídico peruano.

Por un lado, un sector de la doctrina aboga por el legítimo propietario³, mientras que de otro lado otro sector de la doctrina establece la protección del tercero de

³ Ver: Gunther Gonzales Barrón, *El fraude inmobiliario: Problemas y Soluciones* (Lima, Jurista Editores, 2017); Gilberto Mendoza del Maestro, <<la fe pública registral como supuesto de hecho complejo:

buena fe en base a la confianza que puede otorgar el registro en las transacciones⁴.

Esta problemática también se ha manifestado a nivel judicial, siendo prueba de ello la realización de 2 plenos jurisdiccionales en el año 2012 los cuales entraron en debate respecto a la siguiente pregunta: ¿La fe pública registral protege en los casos de falsificación documentaria y/o suplantación de identidad? El pleno jurisdiccional nacional civil realizado en Lima terminó optando por el legítimo propietario mientras que el pleno jurisdiccional distrital civil y de familia realizado en Arequipa optó por proteger al tercero de buena fe.

Asimismo, el tema ha seguido siendo materia de pronunciamientos judiciales a lo largo del tiempo en diversas casaciones como la Casación N° 383-2001-Apurímac de fecha 19 de octubre de 2001, Casación N° 5280-2006-Arequipa de fecha 27 de mayo de 2008, Casación 5745-2011-Lima de fecha 11 de octubre de 2012, Casación N°800-2015-Huanuco de fecha 12 de abril de 2016 y Casación 3207-2016-Arequipa de fecha 03 de abril de 2018; donde lamentablemente los jueces han terminado optando por proteger al tercero de buena fe dejando desprotegido al propietario.

En este sentido, esta controversia ha sido de tal magnitud que ha llegado hasta las instancias del Tribunal Constitucional, lo cual puede verse en el expediente N° 01607-2013-PA/TC de fecha 9 de mayo del 2017. Sin embargo, principal atención es el último pronunciamiento sobre el tema realizado en el expediente

adquisición a non domino y oponibilidad de la inscripción>>, *CICAJ*, (2015): 24; Oscar Huerta Ayala, *La problemática de la buena fe del tercero registral*, (Lima: Dialogo con la Jurisprudencia, 2013), 80.

⁴ Ver: Alan Pasco Arauco, *Fraude Inmobiliario: Análisis para una efectiva defensa legal de la propiedad* (Lima:Gaceta Jurídica, 2018); Francisco Javier Escajadillo,<<¿Sacrilégio del derecho de propiedad? Fe pública y falsificación de documentos>>, *Revista Vox Juris* 33(1) (2017): 184; Martín Mejorada Chauca, <<Propiedad constitucional, a propósito de la fe pública registral>>, *THEMIS Revista de Derecho* (67) (2015): 237.

N° 00018-2015-PI-TC de fecha 05 de marzo del 2020, en donde el Tribunal Constitucional ha establecido en su considerando 25 que los estudios de los remedios jurídicos no son relevantes para resolver el conflicto intersubjetivo que se ha venido generando.

A nuestro criterio la posición que hasta ahora se pretende con la protección del tercero de buena fe a nivel de doctrina y a nivel jurisprudencial no se encuentra acorde con el marco normativo peruano al no tomar en consideración los remedios que conforman el propio supuesto de hecho de la fe pública registral y con ello se termina perjudicando al legítimo propietario.

1.2 Importancia y justificación del estudio

El presente estudio se justifica ya que si bien existen trabajos que abordan la misma problemática, aquellas establecen o llegan a la conclusión de la necesidad de un cambio legislativo en la norma abordada⁵, sin embargo, nuestra propuesta no requiere de un cambio legislativo, nuestro estudio solo requiere el buen entendimiento de las instituciones reguladas en nuestro código civil. Asimismo, debemos resaltar que la utilidad de nuestra investigación yace en aportar ideas y criterios a los jueces, que a veces son de mucha mayor importancia que una reforma legislativa, como creemos sucede en la presente investigación lo cual representa a su vez un avance en el conocimiento sobre la presente materia.

⁵ Ver: Angel Diego Escobedo Arce, <<Defensa de la propiedad frente al fraude inmobiliario, a propósito de los fundamentos de inconstitucionalidad del principio de fe pública registral>>. Tesis para obtener el título profesional, Universidad Ricardo Palma, 2016; Mary Carmen Cervantes Huamán, <<Vulneración al principio de la fe pública registral causada por el fraude inmobiliario en el sistema jurídico peruano>>. Tesis para obtener el Título profesional. Universidad Continental, 2020. <https://repositorio.continental.edu.pe/handle/20.500.12394/7903>

Asimismo, la presente tesis se necesita abordar ahora debido a los últimos pronunciamientos en la jurisprudencia especialmente el del Tribunal Constitucional realizado en el expediente N° 00018-2015-PI-TC de fecha 05 de marzo del 2020 los cuales terminan optando por la opción contraria a la presente tesis dejando desprotegido al propietario en situaciones de fraude inmobiliario.

1.3 Preguntas de investigación

Pregunta general:

1. ¿El tercer adquirente de buena fe puede verse amparado bajo la fe pública registral en los casos de falsificación documentaria y/o suplantación de identidad?

Preguntas específicas:

2. ¿Cuál es el remedio por el cual el propietario legítimo puede buscar protección jurídica en los casos de falsificación documentaria?
3. ¿Cuál es el remedio por el cual el propietario legítimo puede buscar protección jurídica en los casos de suplantación de identidad?

Objetivo General

El objetivo general es analizar dentro los casos de falsificación documentaria y suplantación de identidad si el tercer adquirente de buena fe puede verse amparado bajo la fe pública registral frente al legítimo propietario que resultaría despojado de su propiedad.

Objetivos específicos

- a) Determinar el remedio por el cual el propietario puede buscar protección jurídica en los casos de falsificación documentaria.

- b) Determinar el remedio por el cual el propietario puede buscar protección jurídica en los casos de suplantación de identidad

Hipótesis General:

1. El tercer “adquiriente” de buena fe no tiene amparo normativo en la aplicación de la fe pública registral en los casos de falsificación documentaria y/o suplantación de identidad debido a que los remedios establecidos dentro del supuesto de hecho del art. 2014 no incluyen la nulidad ni la ineficacia por falta de legitimidad para contratar.

Hipótesis Específicas

1. El remedio por el cual el propietario puede buscar protección jurídica en los casos de falsificación documentaria es la nulidad.
2. El remedio por el cual el propietario puede buscar protección jurídica en los casos de suplantación de identidad es la ineficacia por falta de legitimidad para contratar.

1.4 Viabilidad y Limitaciones de investigación.

La presente investigación resulta viable ya que se tuvo acceso a bibliografía especializada respecto a los temas tratados a lo largo de las presentes páginas, lo cual puede verificarse en la sección de referencias bibliográficas. Asimismo, hasta el momento el tema se sigue investigando y discutiendo en las diferentes facultades de Derecho de nuestro país, así como diversas tesis que se siguen escribiendo sobre el tema en la actualidad, lo que demuestra que el tema no está del todo agotado.

La presente investigación se desarrollará en 5 secciones: En la primera sección se abordará el sistema de transferencia de propiedad inmueble resaltando el rol

que cumple el contrato dentro del mismo. En la segunda sección se brindará un panorama de los principales principios de nuestro sistema registral y como es que el mismo se conforma, haciendo énfasis en la fe pública registral. En la sección tercera veremos cómo se ha configurado el principio de fe pública registral en el derecho comparado. En la cuarta sección veremos cómo se ha venido utilizando este principio por las mafias, delimitando nuestro estudio solo a los casos de falsificación de documentos y suplantación de identidad haciendo una revisión de los mecanismos que se establecieron en este contexto para combatirlo. Por último, daremos nuestra posición en base a los remedios disponibles del contrato como negocio jurídico en los casos de fraude inmobiliario.

1.5 Metodología

La presente investigación recurrirá a los siguientes métodos: El método exegético, ya que la presente investigación abordará un problema normativo tomando como punto de partida el art.2014 del Código Civil. El método dogmático estableciendo conceptos con ayuda de la doctrina y, por último, el método funcional ya que nuestra tesis no es ajena a los pronunciamientos judiciales que han acontecido a lo largo del tiempo sobre el tema abordado.

CAPITULO II: Sistema de Transferencia de propiedad

2.1 Propiedad

Previamente a abordar la solución propuesta en la presente investigación es necesario tener algunos conceptos claros, por lo que debemos entender en principio que se entiende por propiedad y como es que este derecho se transfiere en el Perú, respecto al primer concepto el profesor Gonzales Barrón nos dice que:

En suma, la propiedad es el derecho individual de disfrute, exclusivo, excluyente y perpetuo, que recae sobre bienes, que se impone sobre el Estado y los terceros, pero cuyo ejercicio, en todos sus aspectos, requiere concordarse, limitarse o restringirse por virtud de los intereses colectivos que la sociedad considera relevantes para su organización y desarrollo, mediante la cláusula general del bien común.⁶

En este punto es necesario poner énfasis en la característica excluyente de la propiedad, tal como nos lo señala el profesor Jorge Avendaño:

La propiedad es exclusiva (o excluyente, podría decirse mejor), porque elimina o descarta todo otro derecho sobre el bien, salvo desde luego que el propietario lo autorice. Tan completo (absoluto) es el derecho de

⁶ Gunther Gonzales Barrón, *Teoría General de la propiedad y del derecho real*, (Lima: Gaceta Jurídica, 2018), 178.

propiedad que no deja lugar a otro derecho. La institución de la copropiedad (propiedad que ejercitan varias personas) no desvirtúa este carácter de la exclusividad porque en la copropiedad el derecho sigue siendo uno. Lo que ocurre es que lo ejercitan varios titulares. Estos constituyen un grupo, que es el titular del derecho y que excluye a cualesquiera otros.⁷

Respecto al concepto de propiedad nos debe quedar claro que no puede haber dos personas propietarias de la totalidad de un inmueble al mismo tiempo, lo que resulta ser un imposible, hablando jurídicamente.

2.2 Modos de adquirir la propiedad

En el presente trabajo, a su vez, nos interesa entender principalmente al contrato en su rol dentro del Sistema de Transferencia de Propiedad como principal vehículo de movilización de recursos, por lo que se analizará bajo el siguiente esquema:

Modos de adquirir la propiedad: Modo Derivativo \Rightarrow Contrato \Rightarrow Efectos del Contrato (Alguien transmite y alguien adquiere la propiedad)

Al respecto de los modos de adquirir la propiedad Gunther Gonzales Barrón señala que:

El sistema legal reconoce que los Derechos se trasladan entre las personas por medio de distintos hechos jurídicos que la ley reconoce con tal fin. Entre esos hechos, denominados “modos adquisitivos de la propiedad”, se encuentra el consenso (contrato con fin traslativo), tradición (previo contrato con fin traslativo), sucesión hereditaria,

⁷ Jorge Avendaño Valdez, <<Definición Artículo 923>>, En *Código Civil Comentado: Tomo V*, coordinado por Manuel Muro Rojo y Manuel Alberto Torres Carrasco (Lima: Gaceta Jurídica, 2020), 226.

accesión, apropiación, hallazgo, tesoro, usucapión o prescripción adquisitiva, remate judicial, entre otros. (...)

Por tanto, el “modo adquisitivo”, en términos generales, comprende todo hecho jurídico, voluntario, legal, reconocido por ley – en consecuencia, lícito-, cuyo efecto jurídico consiste en atribuir la propiedad a favor de la persona que ejecuta y consuma ese hecho. En ese sentido amplio, la expresión “modo adquisitivo” es sinónimo de “título de propiedad”, el cual no puede reducirse a documento o escritura, pues la propiedad se obtiene por mérito de diferentes hechos jurídicos⁸

Así por su lado, también respecto a los modos de adquirir la propiedad, Eugenio María Ramírez Cruz señala que:

La doctrina coincide en que son hechos (actos) jurídicos que atribuyen la propiedad u otro derecho real a un sujeto determinado (Peña Bernaldo De Quirós), y que, como asevera Castán, son variadísimos, pueden revestir la forma de simples hechos naturales (como el aluvión), de actos estatales o de autoridad (la expropiación), de actos privados o negocios jurídicos en sentido estricto.⁹

Así pues, se deja en manifiesto que hay diversos modos de adquirir la propiedad en nuestro ordenamiento jurídico, sin embargo, no es menos cierto que el contrato, entre todos ellos, es el modo más importante y usado por excelencia dentro del tráfico de bienes inmuebles. Por lo tanto, debemos identificarlo dentro

⁸ Gunther Gonzales Barrón y José Martínez Sanchiz, *Título de Propiedad Inscrito y Seguridad Jurídica*, (Lima: Gaceta Jurídica, 2019), 11.

⁹ Eugenio María Ramírez Cruz, *Tratado de Derechos Reales. Derecho de Propiedad- Copropiedad: Tomo II*, (Lima: Gaceta Jurídica, 2017), 157.

de la clasificación doctrinaria que se hace respecto de la vasta gama de opciones al momento de adquirir la propiedad.

Enrique Varsi clasifica los modos de adquirir la propiedad en:

Universal – Singular: Por la amplitud
Simples – Complejos: Por los actos y formas que se utilizan para que se procese el efecto adquisitivo
Inter vivos – Mortis Causa: Por el momento en que se realiza
Oneroso – Gratuito: Por su patrimonialidad
Originario- Derivado: Por quién o cómo se adquiere ¹⁰

2.2.1 Modo originario y modo derivativo

Respecto al modo originario de adquirir la propiedad mencionada en el acápite anterior se ha dicho que:

Los modos originarios son aquellos en donde el sujeto se convierte en titular por encontrarse en la hipótesis que la norma reconoce como causa del efecto adquisitivo, sin que el anterior propietario preste su voluntad favorable a la transferencia, o sin que se produzca un fenómeno legal de transmisión (dar y recibir).¹¹

Por su parte, respecto de los modos derivados se señala que:

Los modos derivados son aquellos en los cuales se produce un acto de trasmisión, es decir, dos sujetos están causalmente vinculados de tal suerte que uno da y otro recibe. En tal caso, la adquisición de la propiedad, por ejemplo, está sujeta y condicionada a que el transmitente sea titular

¹⁰ Enrique Varsi Rospigliosi, *Tratado de Derechos Reales. Posesión y Propiedad, Tomo II*, (Lima: Universidad de Lima Fondo Editorial, 2018), 169.

¹¹ Gunther Gonzales Barrón, *Tratado de Derechos Reales: Tomo I* (Lima: Jurista Editores, 2013), 957.

del derecho; en caso contrario, nada transfiere el otro nada recibe. El principio general que rige los modos derivados es el *nemo plus iuris*, esto es, nadie da más derecho del que tiene.¹²

Así también Eugenio Ramírez Cruz respecto de los 2 modos de adquirir la propiedad en nuestro Código Civil vigente señala que:

Nuestro Código no contiene un artículo expreso que disponga cuáles son los modos de adquirir el dominio (...) No obstante, ha hecho algunas correcciones en la redacción y ubicación con respecto al código derogado. Los regula el Capítulo Segundo del Título II (de la Propiedad), aunque no en su totalidad, pues algunos se hallan desperdigados en el resto del articulado. Cabe agregar, además que nuestro cuerpo legal considera globalmente los modos de adquirir relativos a muebles e inmuebles.

Se pueden enumerar los siguientes modos de adquirir el dominio:

1. Originarios: a) la aprehensión; b) la especificación; c) la accesión (incluida la mezcla, la unión y la confusión; d) la usucapión; e) la percepción de frutos.
2. Derivados: a) la tradición, b) el contrato, c) la sucesión en los derechos del propietario, d) la inscripción en el registro, e) la ley”¹³

Como vemos el contrato se encuentra dentro de los modos derivados de adquirir la propiedad, esto es importante ya que la propiedad como derecho subjetivo se puede tanto adquirir así como posteriormente transmitir, sin embargo no todo hecho jurídico puede generar estas dos consecuencias, así por ejemplo uno podrá adquirir la propiedad de una cosa que carezca de dueño mediante la

¹² Gonzales, *Tratado de Derechos Reales*, 956.

¹³ Ramírez, *Tratado de Derechos Reales*, 159.

apropiación (hecho jurídico) pero no podrá transmitir la propiedad de la misma manera. Por otro lado, si acudimos a un contrato es posible tanto la adquisición como la transmisión de la propiedad mediante ese solo acto (que es una especie del hecho jurídico).

2.2.2 El rol del contrato como modo de adquirir la propiedad

Así las cosas, para efectos del presente trabajo nos centraremos en el modo derivado de adquisición llamado “contrato” que es el instrumento por excelencia mediante el cual se logra la transferencia de la propiedad, así Alfredo Bullard señala que:

El contrato es la unidad básica de intercambio. Es el sinónimo legal del concepto económico de transacción. En ese sentido tanto la contratación paritaria (es decir, la realizada en un contexto de perfecta negociación entre las partes) como la masiva (realizada usualmente en el contexto de transacciones de consumo) persiguen el mismo fin: intercambiar bienes y servicios.¹⁴

Asimismo, el profesor Gunther Gonzales Barrón refiere que:

El rol del contrato en la transferencia de propiedad es muy diverso, según el ordenamiento jurídico, pero se puede individualizar cuatro sistemas diferentes: i) el contrato solo genera obligaciones de dar, por lo que la transmisión opera con la tradición, pero esta, en su condición de acto material, necesita justificarse con la existencia y validez del contrato antecedente (justa causa), que contiene en su seno la finalidad traslativa; ii) la tradición puede sustituirse por la inscripción en un Registro Oficial,

¹⁴ Alfredo Bullard Gonzalez, *Derecho y Economía: El análisis económico de las instituciones legales* (Lima: Palestra, 2009), 267.

pero se conserva la necesidad de un contrato válido que sirva justa causa: iii) la tradición o el Registro producen el efecto traslativo, en forma autónoma, como contrato real abstracto, y separado del contrato obligatorio precedente, en el sentido de que este solo genera obligaciones, pero, además, su nulidad no impide la transferencia; y iv) el contrato es elevado de rango, hasta el punto que por sí mismo se convierte en modo de adquirir, pues el efecto traslativo se produce directamente de su celebración.¹⁵

Ahora bien, a fin de identificar el sistema de propiedad que se presenta en el ordenamiento jurídico peruano respecto a los bienes inmuebles primero debemos dar un paso hacia atrás y advertir sus raíces dentro del Derecho Romano, así como en el Derecho Francés con el propósito de entender de donde proviene el mismo.

2.3 Transferencia de Propiedad.

Tal como lo señala Hector Lama More:

Lo importante en la propiedad no solo es su concepto, es además el modo cómo se trasmite, es decir, si existen reglas jurídicas claras que permitan la protección del derecho del adquirente como del verdadero titular o propietario del bien; existen en este caso muchos sistemas, no obstante tres de ellos con los más relevantes: el sistema español del título y modo, el sistema consensualista francés y el modelo registral alemán.¹⁶

¹⁵ Gonzales y Martínez, *Título de Propiedad Inscrito*, 18.

¹⁶ Luis Moisset de Espanés et. al, *Derecho Civil Patrimonial* (Lima: Gaceta Jurídica, 2015), 115.

2.3.1 Sistema de transferencia de propiedad en el derecho romano y actual

El profesor Gonzales Barrón nos relata que:

El Derecho Romano clásico aceptaba tres modos adquisitivos de la propiedad: a) la *mancipatio*, antigua ceremonia formal con testigos, balanza y metal, aplicable en el caso de los bienes *mancipi*; mientras b) la *traditio* o entrega calificada (para fines de transmisión de dominio), operaba en los bienes *nec mancipi*; c) la *in iure cesio*, que constituía el ejercicio de una acción ante el magistrado, que declaraba un nuevo propietario cuando el anterior se allanaba.

Sin embargo, posteriormente, desapareció la clasificación clásica entre bienes *mancipi* y *nec mancipi*, por lo que la *mancipatio* perdió sentido y, en ese contexto, la *traditio*, o entrega calificada, quedó configurada, en el periodo posclásico, como el único modo adquisitivo de la propiedad en el caso de transmisiones derivadas. Esta situación se mantuvo, con algunas modificaciones, durante varios siglos, perdurando hasta la etapa anterior de las codificaciones.¹⁷

En relación a la tradición romana, y en vista de sus distintas interpretaciones, han surgido los sistemas actuales de transmisión de la propiedad a los cuales hemos ya hecho mención, pero ahora resulta pertinente abordarlos con una mayor precisión, encontrándonos con tres sistemas diferentes:

a) **La traditio se encuentra causalmente enlazada con los negocios obligatorios antecedentes.** De esta interpretación de los textos romanos surge la teoría “título y modo”, en donde la transferencia de propiedad se

¹⁷Gonzales y Martínez, *Título de Propiedad Inscrito*, 18.

produce con la conjunción de dos elementos: un contrato causal cuya finalidad sea traslativa (título), el cual funciona como justa causa de la tradición (modo). Si hay título, pero no modo, entonces el adquirente no llega todavía a ser propietario, y se limita a tener un derecho de crédito. Por el contrato, si no hay título (por no existir el contrato, o ser nulo), pero hay modo, entonces simplemente es un traslado posesorio. Es el sistema adoptado por los Códigos Civiles de Austria, Argentina y España, entre otros.

b) la **traditio abstracta** implica que la transferencia de propiedad se produce con la sola tradición, entendiéndola como acto voluntario de entrega, en el que existe decisión de transferir y adquirir (acuerdo real abstracto), sin necesidad de que concurra el contrato causal subyacente. Si este no existe, o es nulo, la transferencia de propiedad igual se consume por virtud del acuerdo real abstracto, aunque el adquirente deberá restituir el valor del bien (con efecto obligacional) a través de la figura del enriquecimiento sin causa. Este sistema también se origina en una interpretación particular de las fuentes romanas, rescatada específicamente de SAVIGNY y tomada por los pandectistas para construir el sistema del CC alemán.

c) **La transmisión puramente consensual** tiene su fundamento en el contrato traslativo de dominio. Su origen se halla en la espiritualización de la tradición, hasta el punto de desaparecerla. Siendo ello así, la transferencia de propiedad se produce con la celebración del contrato causal (principio del solo consensu), en tanto allí se consume la voluntad causal de transferir y adquirir. Los antecedentes se encuentran en el

Derecho romano, en tanto se permitió durante la etapa postclásica que la transferencia de propiedad se consume a través de mecanismos de tradición fingida, con lo cual la entrega era reemplazada por el solo consentimiento. Es el sistema adoptado por el Código Civil francés, y seguido por las legislaciones italiana y portuguesa, entre otras, las cuales pretenden simplificar el tráfico de bienes para lograr la mayor circulación de riqueza; además responde a la idea de que la voluntad es todopoderosa para vincular al hombre (idea propia del Derecho Natural).¹⁸

2.3.2 Sistema de transferencia de propiedad en el Derecho peruano (El Principio Consensual)

Siguiendo con lo recientemente acotado y respecto a los antecedentes de nuestro sistema de transferencia de propiedad en el Código Civil Francés, el profesor Hugo Forno nos dice que:

En el Derecho Francés antiguo continuó acentuándose la espiritualización de la transferencia de dominio que ya se había iniciado en el Derecho Romano. Se fue introduciendo poco a poco a la práctica de agregar en los contratos una cláusula llamada *dessaisine-saisine* (desposesión-posesión) en cuya virtud el enajenante declaraba haber abandonado la posesión de la cosa en manos del adquirente, quien a su vez declaraba haberla recogido. No interesaba qué hubiese ocurrido en la realidad, de tal manera que la tradición, todavía indispensable para operar la transferencia de propiedad, se convirtió por obra de la cláusula *dessaisine- saisine* en un modo absolutamente espiritual, es decir, en una

¹⁸ Antonio Gordillo Cañas y Gunther Gonzales Barrón, *El Registro Declarativo de Inmuebles* (Lima: Instituto Pacífico, 2017), 45-46.

declaración de voluntad de las partes, en una cláusula contractual; en suma, se confundió con el contrato mismo. El uso de esta cláusula fue generalizándose a tal punto que con el tiempo se convirtió en una cláusula de estilo y se la consideró sobreentendida en todos los contratos aunque no hubiese sido expresamente consignada. De esta manera el art. 1138 del Código Civil Francés, al consagrar la espiritualización de la transferencia de propiedad, no hizo sino recoger lo que ya era una costumbre en la práctica jurídica.

Sin embargo, no es la costumbre extendida en forma irreflexiva y espontánea el único factor que, aisladamente considerado, contribuye a la consagración de la trasmisión de la propiedad solo consensu. Las enseñanzas de la escuela filosófica del derecho natural son determinantes en este proceso. La voluntad del individuo es considerada un instrumento todopoderoso al punto que en ella se hace reposar la justificación y razón de ser del contrato. La propia idea de la libertad de actuación de los particulares encuentra su justificación en la voluntad individual (la llamada autonomía de la voluntad).

(...)

Por su parte, el Código Civil peruano de 1936, en un sistema que puede considerarse mixto, adoptó del francés el sistema espiritualista sólo para los bienes inmuebles, repudiando explícitamente el sistema del título y el modo que entre tanto había elaborado el legislador alemán incorporándolo en el BGB. El artículo 1172 del Código Civil de 1936 señalaba, como ya se ha puesto de manifiesto líneas atrás, que "La sola obligación de dar una cosa inmueble determinada, hace al acreedor propietario de ella,

salvo pacto en contrario". León Barandiarán, seguramente el más conspicuo comentarista de ese Código, después de declarar que en el Derecho Romano no bastaba el consentimiento para la adquisición de la propiedad y que el Código francés instauró el principio opuesto, concluía a propósito de este artículo que "...con respecto a la cosa inmueble el régimen del código es claro: el mero consentimiento importa el acto de disposición"

Según se ha puesto de manifiesto antes y se corrobora en la exposición de motivos, el artículo 1172 del Código Civil de 1936 sirvió de fuente al artículo 949 del Código vigente, que ha mantenido el texto de aquél con leves variantes, de modo que "... se continúa en el Perú con el sistema consensual de transmitir la propiedad inmobiliaria".

Obsérvese pues que luego de este rápido excursus, una interpretación enfocada desde el punto de vista histórico nos confirma que en el Código Civil peruano de 1984 el sistema de transferencia de propiedad de bienes inmuebles es consensual y que por lógica consecuencia, en este ámbito el contrato produce - también- efectos reales.¹⁹

Como bien lo ha expuesto el profesor Forno, nuestro sistema es uno consensual, sin embargo, a razón de lo dicho surgieron varias discrepancias respecto a que debía entenderse por el mismo. En nuestra doctrina, el profesor Freddy Escobar ha realizado un estudio sobre las distintas tesis que se han llevado a cabo sobre el art. 949, del cual podemos decir que la doctrina se divide en dos posiciones:²⁰

¹⁹ Hugo Forno Florez, <<El contrato con efectos reales>>, *IUS ET VERITAS* 4(7) (1993): 80-83.

²⁰ Freddy Escobar, <<El contrato y los efectos reales. Análisis del sistema de transferencia de propiedad adoptado por el Código Civil Peruano>> *IUS ET VERITAS*, 13(25) (2002): 46-60.

- i) Corriente realista: con la cual se afirma que el contrato puede transferir directamente la propiedad, es decir, que el contrato estaría generando efectos reales; dentro de este grupo podemos identificar a los siguientes autores dentro del ámbito nacional: Jack Bigio Chrem, Guillermo de Lohmann y Hugo Forno.
- ii) Corriente obligacional: la cual considera que el contrato no puede transferir directamente la propiedad en tanto crea obligaciones; en donde encontramos las posturas de Miguel Torres Mendez y Manuel de la Puente y Lavalle.²¹

En el presente trabajo tomamos posición de que la sola celebración del contrato establecido por las partes generará la transferencia de propiedad, lo que Gunther Gonzales nos resume en las siguientes líneas y a las cuales nos adherimos:

La norma clave en nuestro Código respecto a la transmisión de propiedad de los bienes inmuebles es el art. 949: “La sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario”. De acuerdo con la tipología de sistemas de transferencia dominical imperantes en el Derecho comparado, es fácil concluir que esta norma no establece ningún requisito adicional para la transferencia de bienes inmuebles, excepto el contrato transmisivo que produce obligaciones, por lo que este efecto opera, normalmente, de manera automática (no en todos los casos, como en los

²¹ Otros autores que se unen a la corriente realista son el profesor Felipe Osterling Parodi, Jorge Avendaño, Gastón Fernández Cruz y Eugenio Ramírez Cruz; por el otro lado sumándose a la corriente obligacional está el profesor Mario Castillo Freyre. Ver en: Gunther Gonzales Barrón, *Tratado de derechos reales Tomo II*, (Lima: Jurista Editores, 2013), 1305- 1320.

contratos sujetos a plazo o condición suspensiva, con obligaciones alternativas, sobre bienes ajenos, futuros, genéricos, entre otros).²²

Es de resaltar las excepciones que el profesor realiza ya que más adelante abordaremos justamente una de estas (la compra venta de bien ajeno). Ahora bien, independientemente de la corriente que se elija, podemos llegar a la conclusión de que la transferencia de dominio se lleva a cabo, al menos en Perú, de una manera extra-registral.

En este punto debemos precisar que, si bien hasta el momento nos hemos estado refiriendo al régimen de la propiedad inmueble, y por ende hemos establecido que la transmisión del mismo está regida por el art. 949 (transferencia por el solo consenso), nuestro ordenamiento también reconoce un régimen de transmisión de propiedad para los bienes muebles.

De esta manera, dentro del mismo cuerpo normativo podemos encontrar el art. 947 del código civil²³ el cual establece que la transferencia de propiedad se produce con la tradición del bien mueble, por lo tanto, y a diferencia de la propiedad inmueble, el título no será suficiente para la transmisión de la propiedad.

Siguiendo con el discurso, no han faltado las críticas a nuestro sistema de transferencia de propiedad inmueble ya que el mismo puede presentar una serie de desventajas, tal como señala el profesor Gastón Fernández Cruz:

Sin embargo, como la publicidad que pueda brindar el consenso como modo de transferencia es casi nula a nivel individual, el sistema jurídico – que ha tenido que adoptar a dicho instituto como modo legal de

²² Gunther Gonzales Barrón, *Tratado de Derecho Registral Inmobiliario*, (Lima: Jurista Editores, 2016), 645.

²³ Artículo 947.- La transferencia de propiedad de una cosa mueble determinada se efectúa con la tradición a su acreedor, salvo disposición legal diferente.

transmisión inmobiliaria, por cuanto es el único que maximiza la circulación de la riqueza inmobiliaria según su realidad determinada – tiene que brindar o permitir medios alternativos de protección de la propiedad individual. Así, se introducen o se permiten medidas tales como:

- a) La implantación, con carácter general, del registro declarativo de la propiedad inmueble, como modo de oponer derechos sobre inmuebles a terceros
- b) La exigencia de que el registro de la propiedad inmueble, adoptado como medio de publicidad declarativo para oponer derechos, no sea convalidante de actos nulos, permitiendo anular la inscripción registral cuando ésta se ha realizado en contravención de la buena fe civil que norma la contratación(...)"²⁴

En ese sentido Gunther Gonzales Barrón señala que:

Al margen de las ventajas teóricas del principio consensual, entre las que se cuenta la facilitación de los intercambios, la más rápida circulación de la riqueza y la protección al comprador, es también necesario señalar que la doctrina reconoce una serie de problemas que se producen con un sistema consensual puro, específicamente referidos a la seguridad jurídica de los adquirentes. Así, pues, el consenso descarta, en principio, la utilización de un instrumento publicitario para dar a conocer las transferencias y, en general, para noticiar el estado jurídico de los inmuebles. En esta situación, el potencial adquirente se encuentra en

²⁴ Gastón Fernández Cruz, <<La obligación de enajenar y el sistema de transferencia de la propiedad inmueble en el Perú>> *THĒMIS-Revista De Derecho*, (30) (1994): 153.

graves dificultades para determinar quién es el propietario de un bien, y cuáles son las cargas que le afectan.²⁵

Es así que, si bien la propiedad inmueble se transfiere por el solo consenso, el Registro va a jugar un rol importante dentro de la protección de dicha titularidad ya transferida, por ende, pasaremos a explicar el rol del sistema registral y los llamados principios registrales en la protección de dicha titularidad.

Sin embargo, no queremos terminar este capítulo sin resaltar que al final del día en nuestro ordenamiento estamos ante un sistema causal, es decir, que el contrato será imprescindible para que se trasmita la propiedad y de allí la importancia de revisar los remedios disponibles cuando se genera alguna patología específica a dichos contratos, cuestión que se verá más adelante y que no sería necesaria si estuviéramos en un sistema de transferencia de propiedad abstracta, por ejemplo.

²⁵ Gordillo y Gonzales, *El Registro Declarativo*, 99.

CAPITULO III: SISTEMA REGISTRAL

3.1 El registro

En líneas generales el profesor Gonzales Barrón nos relata que:

El registro busca proteger y asegurar los actos de transmisión y adquisición de los predios. Es decir, esta institución se encuentra exactamente en el medio del fenómeno económico de circulación de riqueza, y ha sido creada con el fin de que los adquirentes conserven sus derechos basándose en la publicidad de los actos, y sin que alguna circunstancia oculta pueda afectarles.

El Registro, para ser tal, se compone de tres elementos esenciales:

- **Archivo de actos y contratos** referidos a un sujeto o bien específico, y en cuya virtud se extienden las distintas inscripciones.
- Archivo **público**, que permite el acceso de todos aquellos que tienen interés en conocer la información que contiene.
- Productor de **efectos jurídicos de derecho privado**, por lo cual se pone en situación de ventaja al sujeto que inscribe su derecho; y se perjudica a quien no lo hace. Este es el caso, por ejemplo, de los principios de inoponibilidad de lo no-inscrito (artículo 2022 CC), fe pública registral (artículo 2014 CC) y prioridad (artículo 2016 CC).²⁶

Respecto a la importancia de los registros públicos el profesor Carlos Cárdenas Quirós nos dice que:

Es indiscutible el trascendental papel que cumplen los registros públicos en la organización y desarrollo económico de una sociedad. Su mayor significación viene dada por la seguridad que otorgan a las operaciones comerciales, al intercambio de bienes y a otras actividades que son susceptibles de incorporarse a ellos.

(...)

El diseño de una política de fomento a la inversión privada y atracción de capitales foráneos pasa también por el tema de los mecanismos de seguridad que el Estado, dentro de la política diseñada, otorgue a los agentes económicos. Uno de esos mecanismos de seguridad es, efectivamente, el que se obtiene mediante la inscripción y publicidad de determinados actos y situaciones jurídicas en los registros públicos.

²⁶ Gunther Gonzales Barrón, estudio preliminar a *Derecho Inmobiliario Registral*, de Jose Antonio Álvarez Caperochipi, (Lima: Ediciones Legales, 2012), 15.

Los registros públicos son un medio para brindar certidumbre respecto de la titularidad de diferentes derechos. Los registros, en tal sentido, son una garantía de seguridad jurídica. La importancia económica de los registros es la que se deriva del hecho de poder conocer con certeza qué agentes económicos tienen qué derechos, sobre qué bienes o actividades y cuál es el estado jurídico de los mismos. El análisis del funcionamiento de los mercados que hace la teoría económica se basa precisamente, en la existencia de derechos claramente definidos, que faciliten la realización de operaciones en el mercado.²⁷

De esta manera se puede ver que el Sistema Registral cumple un rol importante respecto a las titularidades, que como vimos en el capítulo anterior se transmiten de manera extra-registral. En este sentido, es necesario entender la esencia y los principales efectos que conllevan la introducción de este sistema en nuestro ordenamiento.

3.2 Publicidad Registral

Para entender cómo funciona el Sistema Registral y los efectos que se producen de su uso, primero se debe comprender la esencia del mismo, en esta línea de pensamiento Gunther Gonzales Barrón acertadamente señala que: “la publicidad es lo que tipifica el registro, su ser o esencia, pues lo individualiza”²⁸

Respecto a la publicidad como “ser” del registro el mismo autor la define como: “el sistema institucional de divulgación encaminado a hacer cognoscible

²⁷ Carlos Cárdenas Quirós, <<Registros Públicos, clasificación de los bienes y transferencia de propiedad (Del Código Civil de 1852 a la reforma del Código Civil del Perú de 1984)>>, *Folio Real. Revista Peruana de Derecho Registral y Notarial*, Nbr.III-8 (2012): 13-14.

²⁸ Gonzáles, *Tratado de derecho registral*, 66.

determinadas situaciones jurídicas para la tutela de los derechos y la seguridad del tráfico”²⁹

Diez- Picazo citado por Avendaño Valdez y Del Risco Sotil señala que:

Publicidad, no es en rigor otra cosa que la actividad tendente a lograr que algo sea público. Y público es lo que resulta manifiesto, conocido o notorio. Cuando se habla de publicidad en el Derecho Privado se alude a una fundamental necesidad de que determinados actos o negocios jurídicos entre partes puedan ser o sean conocidos por la comunidad o, por lo menos, que se faciliten los medios para que puedan serlo³⁰

Según García García citado por Aliaga Huaripata: “la publicidad registral es la exteriorización continuada y organizada de situaciones jurídicas de trascendencia real para producir cognoscibilidad general erga omnes y ciertos efectos jurídicos sobre la situación jurídica publicada.”³¹ Por otro lado, Héctor E. Lama More citando a Antonio Manzano Solano señala que:

esta publicidad constituye la exteriorización de una situación jurídica para producir cognoscibilidad general o posibilidad de conocer; el concepto más estricto y técnico de publicidad en el campo del Derecho, agrega, supone un sistema de divulgación encaminado a hacer cognoscibles a todos determinadas situaciones jurídicas para la tutela de los derechos³²

²⁹ *Ibid.*

³⁰ Luis Diez. Picazo, *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial Volumen III* (1995): 292, citado en Jorge Avendaño Valdez y Luis Felipe Del Risco Sotil, <<Pautas para la aplicación del Principio de Fe Pública Registral>>, *Revista IUS ET VERITAS*, N°45 (2012): 189.

³¹ Jose Manuel García García, *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario* (1988), citado en Luis Alberto Aliaga Huaripata, <<A propósito de la publicidad registral, su regulación y problemática actual en el Perú.>>, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, N°684 (2004): 1627.

³² Antonio Manzano Solano y M del Mar Manzano Fernandez, *Instituciones del Derecho registral Inmobiliario* (2008): 45 citado en Luis Moisset de Espanés et. al, *Derecho Civil Patrimonial* (Lima: Gaceta Jurídica, 2015), 122

Ivaro Delgado Scheelje la entiende como: “el elemento común a todo sistema registral que constituye el objeto mismo de la función registral, la razón de ser de todo Registro Público y la base sobre la cual se apoyan todos y cada uno de los principios registrales”³³

Respecto a esta última definición compartimos el hecho de que la publicidad registral es un elemento común de todo sistema registral por cuanto ya se mencionó que el primero es la esencia de este último, sin embargo, la “razón de ser” del Registro va más acorde con las consecuencias y efectos que produce la publicidad lo cual se manifiesta en los diferentes principios que rigen el Sistema Registral.

La Publicidad Registral se encuentra regulada dentro de nuestro ordenamiento jurídico en el Art. 2012 del Código Civil³⁴ y en el artículo I y II del Título Preliminar del T.U.O del Reglamento General de los Registros Públicos³⁵.

Respecto al art. 2012 CC y comentando su exposición de motivos en el Código Civil Alexander Rioja señala que el mismo contiene una presunción *iure et de iure* por lo que se entiende que todos conocen el contenido de las inscripciones; así las cosas, del mismo artículo se sostiene que dicha presunción de conocimiento del contenido registral, encierra solo un aspecto parcial de la publicidad al sostener una ficción legal, pues su aplicación aislada sin otorgar la

³³ Álvaro Delgado Scheelje, <<La publicidad Jurídica registral en el Perú: eficacia material y principios registrales>>, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, N°650 (1999): 118.

³⁴ Art. 2012.- Se presume, sin admitirse prueba en contrario, que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones.

³⁵ I. PUBLICIDAD MATERIAL El Registro otorga publicidad jurídica a los diversos actos o derechos inscritos. El concepto de inscripción comprende también a las anotaciones preventivas, salvo que este Reglamento expresamente las diferencie. El contenido de las partidas registrales afecta a los terceros aun cuando éstos no hubieran tenido conocimiento efectivo del mismo.

II. PUBLICIDAD FORMAL El Registro es público. La publicidad registral formal garantiza que toda persona acceda al conocimiento efectivo del contenido de las partidas registrales y, en general, obtenga información del archivo Registral. El personal responsable del Registro no podrá mantener en reserva la información contenida en el archivo registral salvo las prohibiciones expresas establecidas en los Reglamentos del Registro.

posibilidad efectiva de acceso al Registro implicaría un grave problema, referido al hecho de que las personas no puedan materialmente conocer aquello que la Ley presume de su conocimiento y que la primera publicidad, a la que podemos llamar sustantiva, no es posible considerarla sin que exista ampliamente garantizada la segunda, es la que se puede llamar procesal³⁶

En referencia a la aplicación del art. 2012 CC se debe dejar en claro que el mismo debe hacerse bajo una interpretación sistemática a través de los demás artículos que establecen los efectos que genera la publicidad como lo son los arts. 2013, 1135, 2022, 2014 CC, entre otros.

Lo mencionado se puede encontrar en doctrina nacional tal como lo señala Alvaro Delgado Scheelje:

(...) la publicidad registral radica en que la misma produzca cognoscibilidad general y oponibilidad erga omnes hacia terceros. Pero éste es un efecto abstracto y una oponibilidad genérica por cuanto recién se concretan a través de los principios registrales que cada sistema recoge³⁷

Así también lo entiende Gonzales Barrón cuando señala que:

(...) ninguna controversia podría resolverse solo con el art. 2012 CC, pues con ello el juez se limitaría a decir que el tercero tuvo conocimiento de un hecho, pero no podría avanzar para decir cuáles son las implicancias de ello. Por tanto, se necesita que la norma sea completada a través de los mandatos de los arts. 1135, 2022, 2016, 2014, 2034, 2038 CC, en tanto

³⁶ Alexander Rioja Bermúdez., <<Tercería excluyente de propiedad: Derechos reales vs. Derechos personales>>. En *La Propiedad: Mecanismos de defensa*, dirigido por Manuel Alberto Torres Carrasco (Lima: Gaceta Jurídica, 2014), 313-336.

³⁷ Delgado, <<La publicidad Jurídica registral>>, 117-118.

de esta forma recién podría establecerse los efectos que produce un hecho público.³⁸

Así las cosas, para efectos de nuestra tesis abordaremos los principales principios registrales dentro de nuestro ordenamiento peruano y así entender las características del mismo.

3.3 Principios registrales como efectos de la Publicidad en el Sistema

Registral

Como se mencionó en el acápite anterior para entender el Sistema Registral, además de analizar la publicidad que emana del registro es necesario hacer lo propio con los principios registrales que nacen a fin de darle sentido a dicha publicidad; en ese orden de ideas veremos lo que la doctrina dice sobre ellas.

García García citado por Aliaga Huaripata los define como: “notas, caracteres o rasgos básicos que tiene o debe tener un determinado sistema registral”³⁹

En doctrina nacional Gunther Gonzales Barrón sobre los principios registrales señala que:

Los principios registrales son los criterios fundamentales de solución de diversos problemas surgidos en torno a la conservación e intercambio de derechos patrimoniales, en los que se utiliza como base la inscripción en el registro⁴⁰

Similar a la definición de García García encontramos en doctrina nacional quien nos indica que:

³⁸ Gonzáles, *Tratado de derecho registral*, 71.

³⁹ Jose Manuel García García, *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario* (1988): 533, citado en Luis Alberto Aliaga Huaripata, <<El principio de publicidad en el Derecho Registral peruano (Aproximaciones y perspectivas)>>, *Revista Critica de Derecho Inmobiliario*, N°656 (2000): 130.

⁴⁰ Gordillo y Gonzales, *El Registro Declarativo*, 92.

Los principios registrales son las características o rasgos fundamentales que informan a un determinado sistema registral y que lo distinguen o asemejan de otros. **Pero también son los medios o instrumentos a través de los cuales en forma mediata o inmediata se alcanzan los fines de la publicidad jurídica registral, esto es, la seguridad jurídica en sus dos manifestaciones la estática y la dinámica.**⁴¹ (el subrayado es nuestro)

Cuando hablamos de los principios registrales debemos diferenciar dos tipos de principios; en este sentido Gunther Gonzales señala que:

los principios registrales pueden ser de dos clases: “a) sustantivos, que resuelven conflictos entre derechos, sobre la base de la publicidad; b) formales, que constituyen, en buena cuenta, presupuestos o requisitos para el logro de la inscripción.”⁴²

Un sector de la doctrina nacional, a la cual nos adherimos distingue entre:

- A) Principios que constituyen requisitos y presupuestos para la publicación a través de la inscripción, para referirnos a aquellos que permiten alcanzar en forma mediata el fin de seguridad jurídica, y;
- B) Principios que constituyen efectos de la publicidad registral material, para referirnos a aquellos que permiten alcanzar en forma inmediata dicho fin.⁴³

Dicha clasificación está basada en que los dos tipos de principios registrales buscan un mismo fin, así lo señala la misma doctrina ya citada cuando dice que:

⁴¹ Delgado, <<La publicidad Jurídica registral>>, 116.

⁴² Gordillo y Gonzales, *El Registro Declarativo*, 92.

⁴³ Delgado, <<La publicidad Jurídica registra>>, 116-117.

En este sentido, consideramos que los principios registrales, (...) actúan mediatamente como rectores del conjunto de fases o etapas del procedimiento registral que necesariamente se desarrollan antes de la inscripción y consecuente publicación de una determinada situación jurídica, ya que si bien esta es el fin inmediato del procedimiento registral (inscribir y publicar), obviamente una vez alcanzado se logra automáticamente la seguridad jurídica. A su vez, los principios registrales que actúan en forma inmediata para alcanzar el fin de seguridad jurídica, lo hacen como efectos concretos de la cognoscibilidad general, que en tanto efecto material genérico de la publicidad jurídica registral, como ya se precisó, se especifica en aquéllos⁴⁴

En el presente trabajo nos enfocaremos en los principios registrales que constituyen los efectos inmediatos de la publicidad registral en el Perú, así se dice que:

La eficacia material de la publicidad en el sistema registral peruano se concreta en tres principios fundamentalmente: **Legitimación, Oponibilidad y Fe Publica Registral**. Estos, por lo demás, son los principios de publicidad material más importantes a nivel de Derecho Comparado.

El primero de ellos, recogido en el artículo 2013 del Código Civil, cumple la función de legitimar al titular registral y, por consiguiente, tutela la seguridad estática de los derechos. Los dos restantes, recogidos en los artículos 2022 y 2014, respectivamente, del mismo cuerpo legal, protegen

⁴⁴ *Ibíd.*

a los terceros registrales tutelando, de esta manera, la seguridad dinámica o seguridad del tráfico.⁴⁵ (el subrayado es nuestro)

Sin embargo, antes de abordar dichos principios registrales, es necesario aclarar lo que se entiende por seguridad jurídica; ya que como se ha venido diciendo en las diferentes citas del presente capítulo este es el fin de los Registros Públicos y cuya manifestación se encuentra precisamente en los mencionados principios.

3.4 Seguridad Jurídica

Respecto a la palabra seguridad como término general nos podemos encontrar que:

En nuestra lengua, seguridad denota la condición de lo que es seguro que originariamente fue un adjetivo y, a su vez, seguro nos conduce por dos caminos. Pues, por una parte nos dice que algo es seguro cuando está libre o exento de riesgos que puedan producir perjuicios, daños y, en general, males. En otro sentido, seguridad enlaza con certidumbre y podemos decir de algo que es seguro cuando tenemos respecto de ello una convicción sin fisuras o una completa certidumbre. En un sentido parecido, aunque no idéntico al de certidumbre o certeza, detecta una cierta dosis de previsibilidad de lo que en un futuro más o menos próximo pueda ocurrir. La idea de seguridad conserva estos contenidos cuando se habla de seguridad jurídica.⁴⁶

Sobre la seguridad en el aspecto jurídico se dice que:

(...) Que debe entenderse por seguridad jurídica es, sin embargo, algo que no siempre aparece debidamente aclarado y quizás para ello el mejor

⁴⁵ *Ibíd.*, 119

⁴⁶ Luis Díez-Picazo, *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial: Volumen I* (Pamplona: Thomson Civitas, 2007), 67-68.

camino sea separar las vertientes en que la seguridad debe funcionar. En este sentido, puede hablarse de **seguridad del ordenamiento, seguridad de los derechos subjetivos y seguridad del tráfico**.⁴⁷(el subrayado es nuestro)

Respecto a la seguridad del ordenamiento se ha dicho que:

Seguridad jurídica significa, ante todo, asequibilidad, posibilidad de conocimiento y certidumbre del sistema normativo aplicable a un caso o a una situación determinada, de manera que se pueda predecir o pronosticar con algún fundamento cuáles van a ser las normas aplicables y cuáles son los resultados o las consecuencias que de la situación se pueden derivar o extraer.⁴⁸

Para el presente trabajo nos interesa aclarar los conceptos de seguridad de los derechos subjetivos (seguridad estática) y la seguridad del tráfico (seguridad dinámica)

3.4.1 Seguridad estática y seguridad dinámica

Al respecto González Barrón nos dice que:

El jurista alemán Víctor Ehrenberg propuso en 1903 hacer una distinción entre la “seguridad del tráfico o seguridad dinámica”, y la “seguridad de los Derechos o seguridad estática”. De esta forma, **la seguridad estática exige que ninguna modificación ni perjuicio patrimonial de un Derecho Subjetivo se concrete sin el consentimiento del titular**, por lo cual, si este es propietario legítimo, solo cabe que sea removido por acto voluntario; cualquier otra cosa es un despojo. En cambio, **la**

⁴⁷ *Ibíd.*

⁴⁸ *Ibíd.*

seguridad dinámica exige que ningún beneficio adquirido en el patrimonio de un sujeto deba frustrarse por hechos o situaciones ajenas que no haya podido conocer, de tal suerte que un tercero de buena fe mantiene la adquisición de un Derecho, aunque el transmitente no sea el propietario, si es que desconocía razonablemente las circunstancias que denotaban la ausencia de titularidad del transmitente.⁴⁹(el subrayado es nuestro)

Luego el profesor prosigue diciendo que:

(...) Por tal motivo, se habla de la pugna entre dos posiciones antagónicas: el interés del propietario por conservar su Derecho, y el interés del adquirente por asegurar la eficacia de su adquisición, aun en contra de la voluntad del propietario. En tal caso, se dice, la posición prevaleciente es la del tercer adquirente.⁵⁰

Asimismo, por su parte Díez-Picazo respecto a la seguridad de los derechos subjetivos nos dice que:

El principio seguridad jurídica comporta asimismo la seguridad de los derechos subjetivos pertenecientes a los particulares. Es de justicia que se respete la titularidad dominical o la titularidad de cualquier otro derecho perteneciente a una persona. Se ha hablado siempre de un respeto de los derechos adquiridos, lo que significa certidumbre acerca del fenómeno adquisitivo, sin mutaciones retroactivas del mismo, y certidumbre también de los fenómenos que pueden determinar la pérdida o extinción de los derechos, puesto que el respeto de las titularidades no tiene que ser necesariamente absoluto. La seguridad de los derechos subjetivos

⁴⁹ Gonzáles y Martínez, *Título de Propiedad Inscrito*, 169.

⁵⁰ *Ibíd.*

reclama que cuando éstos se sacrifican en interés público y se transfieren al Estado o a la Administración Públicas, el titular cuyo derecho se sacrifica, reciba la correspondiente indemnización (...) ⁵¹

El autor prosigue y respecto a la seguridad del tráfico jurídico señala:

La idea de seguridad jurídica cobra un matiz diverso cuando se habla de <<seguridad del tráfico jurídico>>. Aquí lo que quiere decirse es que en el tráfico jurídico, en el mundo de los negocios jurídicos, merece protección la confianza razonable suscitada objetivamente por una situación jurídica: que quien de buena fe realiza un negocio jurídico fundado en la confianza razonable que objetivamente le suscita una situación de apariencia creada o mantenida por otra persona, debe ser protegido aunque de ello resulte un sacrificio para el interés o para el derecho de otro. ⁵²

Sin embargo, es oportuno mencionar que en contraposición a lo referido en los párrafos anteriores Gonzales Barrón señala lo siguiente:

En efecto, bien vistas las cosas, no es acertado distinguir entre “seguridad estática” y “seguridad dinámica”, pues se trata de un simple juego de palabras (...) La seguridad dinámica y la estática simplemente no existen como conceptos separados, pues la protección del adquirente no acaba en ese momento temporal, sino que requiere protección estable y permanente una vez que se convierte en propietario, cuya situación es inviolable. En caso contrario, se trataría de dotar de seguridad para el acto de intercambio, pero al mismo tiempo se generaría zozobra e incertidumbre durante todo el tiempo que dure el dominio. Por tanto, el falso dilema se desmorona por sí solo, por lo que la doctrina más atenta

⁵¹ Díez-Picazo, *Fundamentos del Derecho*, 71.

⁵² *Ibíd.* 71-72

hace tiempo se dio cuenta de la inexistente dualidad entre ambos “tipos” de seguridad jurídica, pues en realidad se trata de las dos caras de una misma moneda que se encuentra en íntima vinculación e interdependencia. En otras palabras, de nada sirve contar con seguridad dinámica si no hay seguridad estática.”⁵³

Así vistas las cosas, independientemente de la postura que se adopte a fin de brindar una mayor seguridad jurídica al derecho de propiedad, es claro que el registro cumple un rol fundamental, así lo establece el Tribunal Constitucional en el Exp. N°0016-2002-AI/TC:

(...) cuando se trata de vincular la seguridad jurídica al derecho de propiedad, tal como ocurre en el caso de autos, aquella no solo debe garantizar el mantenimiento del statu quo, de forma tal que al individuo se le asegure el mantenimiento de su situación jurídica en la medida en que no se presenten las condiciones que la ley haya previsto para su mutación, sino que el principio se convierte en requisito indispensable para el desarrollo de los pueblos, en tanto permite crear la certidumbre institucional que dota a los individuos de la iniciativa suficiente para, a partir de la titularidad del derecho de propiedad, dar lugar a la generación de riqueza. En efecto, el Derecho Constitucional a la propiedad tiene una incuestionable connotación económica, y así lo ha entendido nuestra Carta Fundamental cuando no solo reconoce a la propiedad dentro de la enumeración de su artículo 2, que agrupa a los principales derechos fundamentales, sino que en su artículo 70 establece que: ‘El derecho de propiedad es inviolable. El estado lo garantiza (...). A nadie puede privarse

⁵³ Gonzáles y Martínez, *Título de Propiedad Inscrito*, 170.

de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública (...). De este modo, el derecho a la propiedad no solo adquiere la categoría de constitucional de derecho fundamental, sino que su defensa y promoción se constituyen en garantía institucional para el desarrollo económico (...). **Empero, para el pleno desarrollo del derecho de propiedad en los términos que nuestra Constitución lo reconoce y promueve, no es suficiente saberse titular del mismo por una cuestión de simple convicción, sino que es imprescindible poder oponer la titularidad de dicho derecho frente a terceros y tener la oportunidad de generar, a partir de la seguridad jurídica que la oponibilidad otorga, las consecuencias económicas que a ella le son consubstanciales.** Es decir, es necesario que el Estado cree las garantías que permitan institucionalizar el derecho. **Es la inscripción del derecho de propiedad en un registro público el medio a través del cual el derecho trasciende su condición de tal y se convierte en una garantía institucional** para la creación de riqueza y, por ende, para el desarrollo económico de las sociedades, tanto a nivel individual como a nivel colectivo. (el subrayado es nuestro)

Ahora bien, tal como lo señala el Tribunal Constitucional, la seguridad jurídica yace en la mayor oponibilidad que se obtiene con la inscripción, y decimos mayor oponibilidad ya que como lo habíamos dicho en un capítulo anterior la propiedad se transfiere por solo consenso y desde ese momento como característica propia del derecho de propiedad, esta es oponible hacia terceros (imagínese que desea dar de baja y alta su predio en una municipalidad, o desea reivindicar su predio de un usurpador sin título alguno); lo que el registro otorga en realidad es una

mayor protección en caso de conflicto con algún tercero que ostente otro título pretendiendo ser propietario del mismo bien, lo que veremos en el acápite pertinente (principio de oponibilidad)

Habiendo dicho esto, y; antes de pasar a los principios registrales, debemos dejar en claro que compartimos la crítica que hace Gonzales Barrón respecto del concepto de seguridad jurídica.

3.5 Legitimación

Respecto al principio de legitimación Roca Sastre, citado por Rioja Bermúdez señala que:

La legitimación es la apariencia de la verdad surgida de un elemento que atribuye una posición o situación especial de competencia o de actuación a una persona en relación con una cosa o derecho, o con la materia objeto de un acto o negocio jurídico, y cuya posición o situación provoca la confianza a la generalidad de personas. Cuando tal elemento que pone en relación un sujeto con un derecho es el Registro de la Propiedad Inmueble, la legitimación es registral⁵⁴

Así mismo, García Coni, citado por Rioja Bermúdez indica que:

El principio de legitimación registral es aquel en virtud del cual los asientos del Registro se presumen exactos y veraces, y como consecuencia de ello, al titular registral reflejado en los mismos se le considera legitimado para actuar en el tráfico jurídico y en el proceso como tal titular⁵⁵

⁵⁴ Ramon Roca Sastre y Luis Roca Sastre, *Derecho Hipotecario: 221*, citado en Alexander Rioja Bermúdez., <<Tercería excluyente de propiedad: Derechos reales vs. Derechos personales>>. En *La Propiedad: Mecanismos de defensa*, dirigido por Manuel Alberto Torres Carrasco (Lima: Gaceta Jurídica, 2014), 313-336.

⁵⁵ Raúl García Coni, *Derecho Registral Aplicado* (1993): 258, citado en Alexander Rioja Bermúdez., <<Tercería excluyente de propiedad: Derechos reales vs. Derechos personales>>. En *La Propiedad: Mecanismos de defensa*, dirigido por Manuel Alberto Torres Carrasco (Lima: Gaceta Jurídica, 2014), 313-336.

El mismo profesor Rioja señala que: “(...) La legitimación puede ser activa cuando está dirigida al titular quien puede actuar conforme al contenido del asiento, o pasiva cuando es un tercero el que valiéndose del contenido de un asiento se relaciona con el titular”⁵⁶

Gunter Gonzales Barrón establece que:

En efecto, el principio de legitimación, o presunción de exactitud de las inscripciones, significa que existe concordancia entre la realidad jurídica y el contenido de las inscripciones (...)

La inscripción registral constituye una prueba especialmente privilegiada (“título de propiedad”), por cuanto se basa en cuatro elementos muy importante que la sustentan:

- i) Titulación pública (negocio jurídico acreditado de modo fehaciente)
- ii) Calificación del registrador (examen técnico-formal sobre el cumplimiento de algunos requisitos impuestos por la ley)
- iii) Tracto sucesivo (cadena regular y ordenada de transmisiones)
- iv) Orden Temporal de las inscripciones (el registro opera bajo el principio de que las inscripciones se hagan según orden cronológico de su presentación y la consiguiente compatibilidad)

En buena cuenta, la legitimación es la “consecuencia” que se fundamenta en diversas premisas, como el título público, la calificación del registrador, el tracto sucesivo y el orden de las inscripciones.⁵⁷

⁵⁶ Rioja, <<Teoría excluyente>>, 322

⁵⁷ Gonzáles, *Tratado de derecho registral*, 577-580.

Como se puede ver, la legitimación registral, que se encuentra recogida en el art. 2013 de nuestro Código Civil⁵⁸, es la presunción de que existe una concordancia entre lo que publicita el registro y la realidad jurídica (las personas que en realidad son las titulares de los derechos publicitado), cuya consecuencia legitima al titular del derecho inscrito para actuar en el tráfico jurídico apuntando a aportar en cierta medida confianza con la persona que contrata.

Un concepto complementario al de principio de Legitimidad es la garantía de intangibilidad establecida en nuestro ordenamiento por lo que pasaremos a explicarla brevemente.

3.6 Intangibilidad

El art. 3 de la ley N° 26366, Ley de creación del Sistema Nacional de los Registros Públicos y de la Superintendencia de los Registros Públicos y de la Superintendencia de los Registros Públicos señala: Son garantías del Sistema Nacional de los Registros Públicos:

- a) La autonomía de sus funcionarios en el ejercicio de sus funciones registrales.
- b) **La intangibilidad del contenido de los asientos registrales, salvo título modificatorio posterior o sentencia judicial firme**
- c) La seguridad jurídica de los derechos de quienes se amparan en la fe del Registro; y

⁵⁸ Art. 2013.- 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.

- d) La indemnización por los errores registrales, sin perjuicio de las demás responsabilidades que correspondan conforme a ley. (el subrayado es nuestro)

A razón de esta garantía se señala que:

La intangibilidad se refiere a que las inscripciones contenidos en los asientos no pueden modificarse. Únicamente procede por rectificación del asiento en el modo y forma establecido por ley o por declaración de voluntad del titular inscrito mediante otro título o también por sentencia firme. Esta protección judicial resulta una especial tutela a que se sujetan las inscripciones, de modo que no es posible alteración de su contenido, sino es por declaración firme del ente jurisdiccional. Ni el registrador, que es el autor de la inscripción, ni sus superiores jerárquicos, podrán alterar el contenido de las inscripciones⁵⁹

Así también Fernando Tarazona señala que:

La intangibilidad de los asientos registrales es una garantía que nace como consecuencia de los efectos materiales que produce el Registro, cuales son la legitimación, la oponibilidad y la fe pública registral. La fuerza de dichos principios determina que el asiento registral no pueda ser cancelado por el propio Registro ni por ningún otro funcionario administrativo, sino por el Poder Judicial. Es por ello que, teniendo en cuenta los efectos materiales que produce la inscripción de un acto en el Registro, se encargó a un funcionario especializado, el registrador, la

⁵⁹ Manuel Soria Alarcon, *Comentarios a la legislación registral*, (Lima: Palestra, 2001), 381.

labor de controlar los actos que accedan al mismo sean válidos y que se adecuen con el antecedente registral (...)⁶⁰

3.7 El Tercero Registral

Ahora pasaremos a la categoría del tercero registral, de lo cual se ha dicho lo siguiente:

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

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

(...)

En el Derecho comparado se pueden distinguir claramente dos tipos de terceros clásicos:

a) El **TERCERO LATINO**, que surge en los casos de **conexión transversal** y cuya protección se encuentra en el **PRINCIPIO DE Oponibilidad**. La denominación de tercero latino obedece a que el principio en el cual se encuentra su protección es típico de los sistemas latinos (Francia e Italia). Generalmente se le exige al tercero buena fe (creencia o desconocimiento) a efectos de ser protegido. En los sistemas de inscripción constitutiva donde no se recoge este principio, la buena fe

⁶⁰ Fernando Tarazona Alvarado, <<Cuando el remedio es peor que la enfermedad. Comentarios a la ley 30313>>, *Gaceta Civil & Procesal Civil, Tomo 23 (2015): 36.*

resulta irrelevante toda vez que antes de la inscripción no hay derecho alguno, tan solo obligaciones entre las partes.

b) El **TERCERO GERMANO**, que surge en los casos de **conexión lineal** y cuya protección se encuentra en el **PRINCIPIO DE FE PÚBLICA REGISTRAL**. En este caso la denominación del tercero germano obedece a razones similares. El principio en el cual encuentra su protección es típico de los sistemas germanos (Alemania, Suiza y Austria). En estos casos también se exige la buena fe, desconocimiento del tercero, pero el requisito de la onerosidad no se recoge en todos los sistemas. Así, en los citados sistemas germanos, los terceros adquirentes de buena fe a título gratuito también se encuentran protegidos. En el Perú, al igual que en España, es requisito para la protección del tercero de un adquirente a título oneroso⁶¹

3.7.1 Principio de Oponibilidad o de Registro Declarativo de Inmuebles

Respecto a la primera clase de tercero registral manifestado en el principio abordado Delgado señala que:

El principio se refiere a que lo inscrito es oponible a lo no inscrito y consecuentemente lo no inscrito es inoponible a lo inscrito. La razón de ello se encuentra en que lo inscrito es <<público>> y, por tanto, produce cognoscibilidad general. Sin embargo, debe precisarse que no se refiere a la oponibilidad que deriva de la cognoscibilidad general como efecto material genérico de la publicidad registral, aunque se apoya en ésta, sino, ya en el ámbito de los principios registrales, a una oponibilidad muy

⁶¹ Delgado, <<La publicidad Jurídica registral>>, 120-122.

concreta y específica que surge cuando confrontan dos o más derechos generados extrarregistralmente.

Es importante tener presente que en todos aquellos países donde la inscripción no es constitutiva, se encuentra este principio, toda vez que se hace necesario establecer reglas relativas a la preferencia y oponibilidad de derechos ante el caso de que éstos, generados extrarregistralmente, resulten incompatibles entre sí (varios derechos excluyentes entre sí concurren sobre un mismo bien, por ejemplo), a efectos de determinar cuál será preferido y consecuentemente prevalecerá y se opondrá a los otros.

En Perú, donde la constitución o transmisión de derechos reales opera extrarregistralmente (...) este principio también se encuentra recogido. La formulación legal del mismo está en los artículos 2022 (oponibilidad de derechos en el Registro de Propiedad Inmueble) y 1135 (conurrencia de acreedores sobre bien inmueble) del Código Civil, aunque tiene manifestaciones específicas como es el caso del artículo 1670 del mismo cuerpo legal (correspondiente de arrendamiento)⁶²

Asimismo, Gonzales Barrón nos manifiesta que:

El consenso traslativo se enlaza con el registro declarativo, de la siguiente forma: El comprador no-inscrito es un propietario absoluto (art. 949 CC), pero corre el riesgo teórico de que un segundo comprador se adelante y llegue a inscribir antes que él y, por tal condición, sea preferido en el conflicto de títulos (...). En tal caso, el primer comprador, propietario absoluto, sufre la decadencia de su derecho, por ministerio de la ley, a

⁶² Delgado, <<La publicidad Jurídica registral>>, 122-123.

favor del segundo comprador que inscribe. En consecuencia, el derecho de propiedad siempre es absoluto, sea del primer o del segundo comprador.

Por tanto, en la situación de normalidad de los derechos (sin conflicto) rige plenamente el art. 949 CC, por lo que el adquirente, sin inscripción, se convierte ya en propietario por virtud del contrato traslativo, por lo cual el registro no cumple ninguna específica función de oponibilidad, pues el adquirente, con el solo contrato se constituye en propietario absoluto. En cambio, la inscripción declarativa es un criterio de preferencia que opera exclusivamente cuando se presenta un conflicto de títulos (uno inscrito y el otro no-inscrito) respecto del mismo bien, siempre y cuando los dos causahabientes deriven su título de un causante común. En tal sentido, se dice que la publicidad del registro (declarativa) “es un mecanismo de solución de conflictos entre sujetos que hacen valer sobre el mismo bien, derechos en contradicción.”⁶³

3.7.2 Fe publica registral como supuesto de hecho (Art. 2014 del CC.)

Respecto al segundo tipo de tercero registral, en la exposición de motivos, Jack Bigio citado por Huerta nos dice lo siguiente:

Si se pretendiera dar una definición de este principio, se diría que es aquel que protege la adquisición efectuada a título oneroso y con buena fe, de quien aparece en el registro como titular registral, que se inscribe en el

⁶³ Gordillo y Gonzales, El Registro Declarativo, 92.

registro, contra cualquier intento de enervar dicha adquisición que se fundamenta en causas no inscritas antes⁶⁴

Ahora bien, respecto a cómo se entiende en la doctrina nacional el supuesto de hecho de la fe pública registral regulado en el art. 2014 de nuestro Código Civil⁶⁵ se ha señalado que:

En nuestro ordenamiento se ha indicado de forma general que en el dispositivo normativo contenido en el artículo 2014 se verifica la existencia de dos negocios jurídicos:

A-----B B-----C

- a) El presupuesto es que las titularidades se encuentren inscritas
- b) El primer negocio jurídico es uno patológico, toda vez que puede ser inválido — nulo o anulable — o ser pasible de resolución o rescisión (supuesto de inexactitud registral)
- c) El segundo negocio tiene que ser válido
- d) No obstante los defectos del primer negocio, si C — que sería «Tercero» respecto al negocio entre A y B — cumple ciertos requisitos «Tercero cualificado», podría adquirir a non domino de quien aparece en el registro.

⁶⁴ Huerta, *La problemática de la buena fe*, 49

⁶⁵ Art.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

Posteriormente a dicha adquisición, se configura su protección mediante la inscripción a través del mecanismo de tutela de la fe pública registral. En razón de ello, se ha indicado que para configurar la fe pública se requiere: a) Adquisición de derechos a título oneroso (Entgeltlicher Erwerb), b) Legitimación de las inscripciones, c) Confianza, d) Buena fe (gutgläubiger Erwerb), e) Inexactitud registral.⁶⁶

Es pertinente mencionar que mediante la ley N° 30313 que modifica el art. 2014 del CC se ha aumentado el término “**cancela**” a la lista mencionada en el acápite b) de la cita, que representa al procedimiento administrativo de cancelación también previsto por la misma ley.

Asimismo, Avendaño y Del Risco nos lo grafican de la siguiente manera:

“A” vende un inmueble a “B”, quien inscribe su derecho. Luego “B” vende el mismo bien a “C”, quien también registra su titularidad. Luego “X” reclama la propiedad del bien, argumentando que “B” no es el verdadero propietario del inmueble, pues existe un vicio en el contrato suscrito entre “A” y “B” que invalidaría la adquisición de este último. El principio de Fe Pública Registral dispone que a pesar de la presencia de un vicio en el derecho del transferente (“B”), que en circunstancias normales afectaría la adquisición de “C”, este último conserva su derecho si es que el vicio no consta en Registros Públicos y si aquél no conoce la inexactitud registral.⁶⁷

En este sentido, Martín Mejorada nos dice que:

⁶⁶Mendoza, <<la fe pública registral>>, 18-19.

⁶⁷ Avendaño y Del Risco, <<Pautas para la aplicación del Principio>>, 188-201.

La llamada fe pública registral, prevista en el artículo 2014 del Código Civil, es una herramienta que protege a los adquirentes a título oneroso, poniéndolos a salvo de los vicios que pudiesen afectar el título del enajenante. Cualquiera que sea ese vicio, que implica que el titular registral no es el verdadero dueño, no impide que el tercero adquiera, siempre que el vicio sea desconocido para él (buena fe).⁶⁸

Por último, Gonzáles Barrón nos dice que:

El conflicto de intereses queda de manifiesto en dos supuestos: (...)

Segundo:

A-----B	B-----C
(negocio nulo)	<i>(negocio válido, pero trae como causa el negocio nulo previo ¿Qué pasa con el tercero C?)</i>

La segunda hipótesis permite diferenciar claramente la noción de “parte” y la de “tercero”, pues entre las partes del contrato nulo, no hay protección alguna. Distinta es la situación cuando surge un tercero o adquirente sucesivo al del negocio inválido

La fe registral pretende la tutela del tercero frente a las nulidades, resoluciones o revocaciones del título precedente, por lo que se ubica en una posición de relativa inmunidad frente a las patologías contractuales del negocio antecedente. En cambio, los sistemas que no reconocen la fe pública establecen una solución lógica implacable: si el acto AB es nulo,

⁶⁸ Mejorada, <<Propiedad constitucional>>, 234.

entonces B nada adquiere, por lo que el acto BC tampoco puede producir transferencia alguna.⁶⁹

En este sentido, se aprecia que el esquema adoptado por nuestra doctrina para el supuesto de hecho del art. 2014 es el siguiente: una cadena lineal en donde se producen dos transmisiones sucesivas:

A-----B B-----C

Y en donde la patología del contrato entre “A” y “B” no debe afectar la adquisición de “C” por su confianza depositada en el registro. En este sentido es pertinente revisar los requisitos que recoge el art. 2014 del Código Civil para llegar a tal protección, por lo que recurriremos a las palabras del profesor Gunther Gonzales respecto del tema:

A) Título válido:

El acto o negocio celebrado por el tercero debe ser válido, por cuanto el registro purifica la ausencia de poder de disposición del contrato antecedente (en cuyo acto jurídico no participó el tercero), pero no sana las causales de nulidad o invalidez del acto propio del tercero (art.2013 in fine CC); por tanto, si el negocio consecuente es nulo, así como el precedente, entonces la fe pública registral no puede actuarse, pues el tercero está afectado por un título nulo; y siendo así, no es posible dispensar protección alguna, pues la invalidez no se convalida(...)⁷⁰

B) Título oneroso:

⁶⁹ Günther Gonzales Barrón, *El Principio de Fe Pública Registral*, (Lima: Gaceta Jurídica, 2018), 59.

⁷⁰ *Ibíd.*, 69.

(...) la tutela del registro se concentra en los negocios jurídicos onerosos, o de “trafico” como le llama la doctrina alemana, o transactions en el derecho norteamericano, lo que comprende los actos sobre los que se asienta la economía de mercado, que no son otros que los títulos onerosos, pero no los gratuitos. Podemos identificar las siguientes hipótesis que están excluidas del ámbito de aplicación de la fe pública registral: i) las adquisiciones propiamente gratuitas, es decir, las que representan simple sacrificio patrimonial de una parte, sin ventaja para él; y, ii) las sucesiones particulares, como es el caso de los legados.⁷¹

C) Confianza en el registro:

El adquirente que pretende lograr protección jurídica necesita confiar en un elemento objetivo que le brinde certeza o, por lo menos, que otorgue la fundada verosimilitud de que el transmitente es propietario del bien. Por ello, se exige que el adquirente celebre el negocio dispositivo con el titular registral, quien goza para sí de la presunción de exactitud (de ser dueño) y sobre cuya base descansa dicho negocio sucesivo. Según el art. 2014 CC, la protección se dispensa al que adquiere un derecho de persona que aparece en el registro con facultades para otorgarlo.⁷²

D) Buena fe:

La buena fe significa el desconocimiento de una situación lesiva al interés de otro, pero no basta simplemente el estado subjetivo de ignorancia, pese a haber actuado en forma culpable, negligente y descuidada. Por el

⁷¹ *Ibíd.*, 71

⁷² *Ibíd.*, 72

contrario, la buena fe implica, por su propio nombre y connotación, un determinado estado subjetivo que tiene un **contenido ético valioso**. Se trata de una creencia honesta y racional, no a ciegas. (...)

En consecuencia, se pierde la buena fe por sospechas más o menos serias, duda razonable o discordancia entre la realidad material y registral. Todo ello implica desacatar los deberes mínimos e imprescindibles de diligencia antes de tomar una decisión jurídica trascendental en orden al cuidado de sus propios intereses.⁷³

D) Inexactitud Registral:

La protección del tercero se encuentra subordinada a la no constancia en el registro de las causales de nulidad o ineficacia del negocio antecedente, lo que en buena cuenta significa determinar si alguno de estos motivos de claudicación del negocio previo consta efectivamente, o no, en el ámbito de la publicidad. (...)

En consecuencia, las causas de nulidad o ineficacia del título previo se irradian sobre los negocios sucesivos, pues constituyen el efecto natural de los modos adquisitivos de transferencia, en tanto el adquirente recibe el mismo derecho, ni más ni menos, que tenía el transmitente. Por tanto, la única forma de evitar este efecto es que el negocio, con todas sus vicisitudes, no conste en el registro.

La ley N° 30313 ha cerrado el debate cuando establece que el contenido del registro comprende los asientos registrales y los títulos archivados.⁷⁴

⁷³ *Ibíd.*, 80.

⁷⁴ *Ibíd.*, 92.

En efecto, mediante la ley N° 30313 ahora se establece que los terceros que pretendan ampararse en la fe pública registral deberán revisar los títulos archivados previamente a su adquisición.

E) Inscripción

Por último, respecto a la inscripción que cierra el ciclo de protección se dice que:

Los principios registrales solo se aplican, por obvias razones, a favor del sujeto que logra la inscripción. Sin registro no hay tercero registral. Por tal razón, es imprescindible que el tercero logre la inscripción, con lo que recién consuma la adquisición ex lege⁷⁵.

Ahora bien, para finalizar el presente capítulo debemos concluir que nuestro sistema registral (en cuanto a principios registrales materiales se refiere) es uno mixto ya que acoge el principio de la oponibilidad (tercero latino) y el principio de la fe pública registral (tercero germano).

Asimismo, debemos resaltar que de las definiciones citadas se observa que algunas señalan que el tercero de buena fe estaría siendo protegido de los remedios de nulidad o ineficacia, respecto a este tema veremos más adelante nuestra posición tomada.

⁷⁵ *Ibíd.*

CAPITULO IV: LA FE PÚBLICA REGISTRAL EN EL DERECHO COMPARADO

4.1 ¿Cómo está regulado la fe pública registral en otros ordenamientos?

Previamente a ver como se ha usado nuestra fe pública registral como vehículo para delinquir, veremos como este principio ha sido regulado fuera de nuestro territorio, por lo que recurriremos a la investigación realizada por los profesores Gilberto Mendoza y Luis Aliaga quienes nos señalan lo siguiente respecto de los diferentes sistemas que acogen el presente principio:

En Alemania, el § 892 del BGB Alemán, contiene el principio *Öffentlicher Glaube des Grundbuchs*, el cual en nuestro ordenamiento es traducido como «fe pública registral» y contiene aquella creencia (fe) pública que se tiene sobre lo publicado en los registros y, a partir de la cual -en ciertos casos-, se tutela a aquellos que confían en su contenido.

§ 892. «Los contenidos del Registro se consideran correctos a favor de la persona que, mediante un negocio jurídico, adquiere un

derecho a una finca o un derecho sobre dicha finca a menos que se extienda un asiento de contradicción contra la corrección o que el adquirente conozca la incorrección [buena fe]. Si el titular del derecho tiene registrada su facultad de disposición del derecho inscrito en beneficio de cierta persona, dicha restricción no es eficaz frente al adquirente a menos que se deduzca como obvio del Registro o que dicho adquirente la conozca» (Traducción propia).

El artículo 973 del Código Civil suizo señala que *«El que de buena fe, fundándose en una inscripción en el Registro, haya adquirido una propiedad u otros derechos reales, debe ser protegido en su adquisición [...]» (Traducción propia).*

Es decir, a quien confía en lo que se encuentra inscrito en los Grundbuch (Registros) se le protegerá en su adquisición. De igual forma se regula en Inglaterra:

«[...] si se ha practicado un asiento en el Registro por el que una persona aparece como titular de un derecho real y el derecho real no debería habersele atribuido, será considerado como su verdadero titular como resultado de la inscripción» (Land Registration Act, art. 74) (Traducción propia).

Asimismo, en Suecia:

«[...] si el derecho real ha sido adquirido por compra [a título oneroso] y el transmitente no era su legítimo titular, debido a que su adquisición o la de alguno de sus causantes era nula, la adquisición será, sin embargo, válida si el derecho consta inscrito a favor del transmitente y el adquirente no conocía ni debía haber

conocido (buena fe) que aquel no era el titular legítimo. Esta regla no se aplica a las adquisiciones derivadas de un procedimiento de ejecución» (Land Code, art. 1, cap. 18) (Traducción propia).

En el artículo 34 de la Ley Hipotecaria española se regula la norma que ha inspirado al legislador peruano para la recepción de dicho principio en nuestro ordenamiento (art. 2014 del Código Civil):

Artículo 34. «El tercero que de buena fe adquiriera a título oneroso algún derecho de persona que en el Registro aparezca con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición, una vez que haya inscrito su derecho, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en el mismo Registro.

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

Los adquirentes a título gratuito no gozarán de más protección registral que la que tuviere su causante o transferente».⁷⁶

Respecto a esta última norma se debe destacar que la redacción de nuestro art. 2014 fue prácticamente una copia de este último, así nos lo relata Javier Anaya cuando dice que:

Ahora bien, de la Exposición de Motivos del Código Civil de 1984 se aprecia que la legislación hipotecaria española tuvo una gravitante influencia en la elaboración del Libro de los Registros Públicos (Libro IX).

En este sentido, Arias-Schreiber Pezet y Cárdenas Quiros, han señalado

⁷⁶ Luis Alberto Aliaga Huaripata y Gilberto Mendoza del Maestro, <<El principio de fe pública registral y el fraude inmobiliario en el Derecho peruano>>, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, N°760 (2017): 828-829.

que: “el artículo (2014 del Código Civil) tiene una redacción casi idéntica al artículo 34 de la Ley Hipotecaria española, salvo por el último párrafo de esta, que señala que los adquirentes a título gratuito no gozaran de más protección registral que la que tuviese su causante o transferente”⁷⁷

Por lo que se hace relevante conocer lo que dice la doctrina española acerca del mismo. Por su parte García, citado por Mendoza y Aliaga respecto al principio de fe pública registral, nos dice que:

Es aquel principio hipotecario en virtud del cual el tercero que adquiere en base a la legitimación dispositiva de un titular registral es mantenido en la adquisición a non domino que realiza, una vez que ha inscrito su derecho, con los demás requisitos exigidos por la Ley⁷⁸

Asimismo, el profesor Gordillo nos dice que:

¿Qué es la fe pública registral, o en que consiste el principio hipotecario que así se enuncia? Sin necesidad de tener que recurrir al rigor escolástico de una definición exacta y precisa, podemos lisa y llanamente decir que fe pública registral significa tanto como fiabilidad objetiva del Registro de la Propiedad: todos pueden confiar (*fides publica*) en lo que el Registro pública.

Naturalmente, la efectividad de tal confianza, en tanto que compromiso legal con cuantos se acogen a la publicidad oficial, exige que para quien, confiando en el Registro se atiene a sus datos, la información registral valga como cierta y exacta (*als richtig*, dice el § 892 BGB).⁷⁹

Por último, el profesor Caperochipi nos dice que:

⁷⁷ Javier Anaya Castillo, <<Requisitos para la aplicación del principio de fe pública registral>>, *Gaceta Civil*, Tomo 25 (2015):317.

⁷⁸ *Ibíd.*, 829.

⁷⁹ Antonio Gordillo Cañas, *El principio de Fe Pública Registral* (Lima: Jurista Editores, 2010), 6.

Yo creo que la garantía del derecho frente al tercero de buena fe se pensó principalmente para dar efectividad de la garantía hipotecaria, como fundamento de un sistema crediticio eficiente, y como refuerzo de la publicidad posesoria ahí donde esta no existe. A mi parecer, en el modelo germánico, la *fe pública* registral adquiere tintes de doctrina religiosa, que hay que creer, no comprender. La fe registral es una congregación o secta desgajada de la fe en el Estado, una condena de toda aquella propiedad que no esté inscrita en el registro; el orgullo supremo de pretender que con un instrumento registral imperfecto, insuficiente e inadecuado se puede crear una propiedad perfecta e indiscutida *ex novo*, de la nada. No es extraño que sea en esta sede donde aparece como mayor fuerza el principio seudoreligioso de la buena fe, que impone un tratamiento seudomístico de la publicidad, y deja arbitrariamente en manos de los jueces su valoración.⁸⁰

Una vez visto el panorama del exterior, podemos volver a nuestra realidad y abordar como se ha venido utilizando este principio en el Perú.

⁸⁰ José Antonio Álvarez Caperochipi, *Derecho Inmobiliario Registral* (Lima: Ediciones Legales, 2012), 565.

CAPITULO V: FE PÚBLICA REGISTRAL UTILIZADA POR LA MAFIA Y SUS MECANISMOS DE SOLUCIÓN

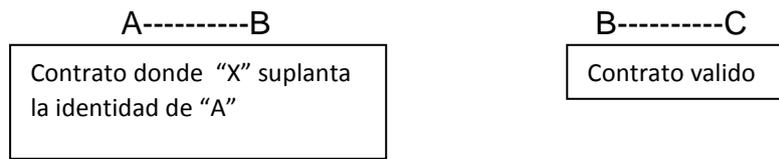
5.1 Como opera el artículo 2014 en el fraude inmobiliario

El fraude inmobiliario se ha presentado en nuestro país de distintas formas, sin embargo, en la presente tesis atendemos a las 2 formas más comunes que a su vez fueron recogidas por la ley N° 30313:

- Falsificación de documentos: Mientras A es el propietario original, B elabora un contrato falsificado adjudicándose la propiedad mediante dicho documento e inscribiéndolo en registros públicos, para luego transferir la propiedad a un tercero C que también inscribe. Quedando graficado de la siguiente manera:



- Suplantación de identidad: Mientras A es el propietario original, X suplanta la identidad de A y lo transfiere a B quien lo inscribe, para posteriormente transferirla a un tercero C quien también inscribe. (En este último caso B no califica como tercero, si no como parte del contrato)



Como vemos en los presentes supuestos nos encontramos ante un conflicto donde por un lado está el propietario original "A" que tiene inscrito su derecho de propiedad pero que de un momento a otro se falsifica el parte notarial o se suplanta su identidad creándose transferencias sucesivas hasta llegar a un tercero de buena fe que celebra un contrato valido.

5.2 Medidas de solución legal contra el fraude inmobiliario

El estado, durante el pasar del tiempo, ciertamente ha venido implementando diversos mecanismos que pretenden combatir el fraude inmobiliario pero que no han tenido éxito en su cometido puesto que fue necesario la entrada en vigencia de la ley 30313 para seguir tratando de hacer frente a las mafias.

En este sentido nos adherimos a las palabras de Gonzales Barrón cuando dice que:

El fraude inmobiliario sorprendió al Estado Peruano, pues su largo silencio expresaba su falta de respuesta para atajar el problema, por eso, recién la Ley 30313 (publicada: 26 marzo 2015) buscó incorporar algunas medidas contra la falsificación de los títulos de propiedad, como la oposición de terceros a solicitudes de inscripción fraudulenta, la

cancelación administrativa de inscripciones con título falso o suplantado (...)⁸¹

En este sentido enlistaremos tanto los 3 principales mecanismos⁸² que se establecieron con anterioridad de la ley N° 30313 para combatir el fraude inmobiliario como su respectiva crítica por parte de la doctrina nacional y por último, se pondrá de manifiesto la introducción de los procedimientos de oposición y cancelación de la ley N° 30313.

5.2.1 Alerta Registral

La regulación de la norma se estableció mediante la Directiva N°003-2008-SUNARP/SN que creó el servicio de Alerta Registral, aprobada por Resolución N° 185-2008-SUNARP-SN del 27 de junio del 2008; y modificada por Resolución N° 133-2012-SUNARP-SN del 25 de mayo de 2012, que amplió el alcance del servicio al Registro de Personas Jurídicas, Registro de Mandatos y Poderes y Registro de Propiedad Vehicular.

Mediante Resolución N° 170-2013-SUNARP-SN del 18 de julio del 2013, se dejó sin efecto la Resolución N° 185-2008-SUNARP-SN y se aprobó la Directiva N°06-2013-SUNARP-SN. Sin embargo en 2018 mediante Resolución N° 027-2018-SUNARP/SN se deja sin efecto Resolución N° 170-2013-SUNARP-SN y se aprueba la Directiva N°02-2018-SUNARP/SN que actualmente regula el servicio de Alerta Registral.

⁸¹ Gonzales, *El fraude inmobiliario*, 385.

⁸² La explicación legal acerca de estos mecanismos y la ley N° 30313 en su mayor parte ha sido tomado de: Claudia Lucena Mayorga y Daniel Corzo Simons, <<Seguridad Registral, responsabilidad trasladada. Alcances e implicancias de la Ley 30313>>, *Gaceta Civil & Procesal Civil*, Tomo 23 (2015): 47.

A manera de síntesis en la página web de SUNARP⁸³ sobre la Alerta Registral se señala que:

Este servicio gratuito le brinda la posibilidad de ser informado a través de un correo electrónico y opcionalmente vía mensaje de texto, respecto de la presentación de un título sobre aquella partida registral y/o mandato que sea de su interés. De esta manera, tendrá conocimiento oportuno de la posible presentación de títulos conteniendo documentos falsificados o basados en la suplantación de personas.

La doctrina ha criticado que esta implementación sea suficiente puesto que se señala que:

Esta medida implica que el registro no puede detectar las falsificaciones, esto es, significa el reconocimiento expreso de su fracaso, por lo cual la protección se delega al propio ciudadano, que se encuentra obligado a revisar todos los días su correo electrónico, hasta las calendas griegas ¿Y si no lo hace? Pues, es su culpa, y está bien falsificado. En suma, el registro ya no tutela los derechos, sino el propio titular del bien mediante la comprobación de su correo⁸⁴

Asimismo, es de notar que la medida mencionada no permite la intervención del propietario para oponerse al procedimiento de calificación del título presentado de la posible falsificación o suplantación. Sin embargo, dicha medida estaría actualmente complementada con la entrada en vigencia del procedimiento de oposición establecida por la ley N° 30313.

⁸³ <<Preguntas Frecuentes>>, Sunarp, acceso el día 10 de octubre de 2020, <https://www.sunarp.gob.pe/AlertaRegistral/faqs>

⁸⁴ Gonzales, *El fraude inmobiliario*, 369.

5.2.2 Bloqueo por presunta falsificación de documentos

La Directiva N° 01-2012-SUNARP.SN que regula el bloqueo por presunta falsificación de documentos, fue aprobada mediante Resolución del Superintendente Nacional de los Registros Públicos N° 019-2012-SUNARP-SN del 27 de febrero de 2012.

La denuncia por presunta falsificación de documentos se presenta a la jefatura de la zona registral respectiva, luego de recibida, deberá analizarla y de ser el caso, disponer el bloqueo mediante una anotación en la partida registral para publicitar sobre la detección de la existencia de un asiento registral extendido en mérito de un título falso.

Una vez generado el asiento de presentación correspondiente al bloqueo, los registradores procederán a suspender los títulos cuyos asientos de presentación sean posteriores y tengan vinculación al mismo, salvo la medida cautelar dictada por el órgano jurisdiccional que busca asegurar la decisión final y la consecuente cancelación del asiento registral afectado, cuyos efectos registrales se retrotraerán a la fecha y hora del asiento de presentación del bloqueo.

El bloqueo por presunta falsificación de documentos no procederá –entre otras razones- cuando exista un tercero con derecho inscrito protegido por la buena fe registral amparada en el artículo 2014 del Código Civil.

Este mecanismo también ha sido criticado por de la doctrina:

En primer lugar, este bloqueo presupone que la falsificación ya se inscribió, por lo que hay un reconocimiento de la imposibilidad de atajar los fraudes. En segundos lugar, el bloqueo por ciento veinte días se realiza “siempre que no exista un tercero de buena fe”; es decir, según la entidad

registral, la falsificación produce derechos, y crea títulos de propiedad a partir de la nada. Es decir, ellos mismo alientan a los falsificadores, pues aceptan que un tercer puede ampararse en un título falso ⁸⁵

5.2.3 Inmovilización de partida

La Directiva N° 08-2013-SUNARP-SN que regula el procedimiento de inmovilización de partida de predios, fue aprobada mediante Resolución de Superintendente Nacional de los Registros Públicos N° 314-2013-SUNARP-SN del 27 de febrero de 2012.

Este mecanismo permite, que, mediante escritura pública otorgada unilateralmente, el usuario registral pueda solicitar la inmovilización de la partida registral correspondiente al predio del cual es titular (cierre voluntario y temporal), a efectos de que no se pueda inscribir ningún acto sin su consentimiento. Existen excepciones en las que procederá la inscripción sin requerir del consentimiento del titular registral, tales como mandatos judiciales, actos administrativos, decisiones arbitrales, actos que no impliquen disposición, carga o gravamen, títulos con fecha cierta anterior a la inmovilización de la partida, entre otros detallados en la Directiva N-° 08-2013-SUNARP-SN.

El asiento de inmovilización tiene una vigencia máxima de 10 años, y puede ser levantado a solicitud del mismo titular registral cumpliendo con determinados requisitos, dentro de los que se encuentra también el otorgamiento de una escritura pública unilateral.

La crítica al mecanismo es la siguiente:

⁸⁵ *Ibíd.*, 370.

Supongamos que cualquier ciudadano inscribe su compra en el registro, por cuya virtud se supone que está asegurado frente a interferencias extrañas o anómalas de terceros, salvo declaración judicial en contrario; sin embargo, ahora SUNARP le dice a ese comprador que el acceso al registro de la compra no le otorga garantía alguna, pues en realidad, además de esa primera inscripción, necesita de una segunda, de inmovilización en la que recién se realizara la “verificación de la autenticidad de títulos”. Por tanto, mientras no haya la inmovilización, como sucede en este momento con el 100 % de los predios inscritos, el registro no representa garantía alguna, pues no verifica la autenticidad de los títulos que pretendan inscribirse, por lo cual todos los propietarios inscritos están a merced de los falsificadores⁸⁶

Los autores que desarrollaron el sustento legal mencionado en este capítulo concluyen que:

Es pues evidente que de los tres mecanismos antes referidos, solo dos pueden ser calificados como de protección; y, en ambos casos, la carga principalmente recae en el usuario, quien debe vigilar las partidas registrales en las que obran inscritos sus derechos, o en todo caso, bloquearlas, asumiendo los gastos correspondientes.⁸⁷

5.2.4 Ley N° 30313

La ley N°30313 establece como objetivo la posibilidad de que en caso de suplantación de identidad o falsificación de documentos, notarios, cónsules, jueces, funcionarios públicos y árbitros puedan apersonarse al procedimiento

⁸⁶ *Ibíd.*, 367.

⁸⁷ Mayorga y Corzo, <<*Seguridad Registral, responsabilidad trasladada*>>, 50.

registral en trámite y oponerse a la inscripción que se pretende, e incluso solicitar la cancelación de asientos registrales, bajo exclusiva responsabilidad del funcionario que la solicita.

a) Apersonamiento y oposición

La ley N° 30313 establece que media oposición sustenta exclusivamente en los siguientes documentos:

- a. Declaración notarial o del cónsul cuando realice función notarial, indicando que se ha suplantado al compareciente o a su otorgante o a sus representantes en un instrumento protocolar o extra-protocolar. En este último caso, debe dar mérito a la inscripción registral.

Este primer supuesto, a diferencia de los cuatro siguientes, está referido a la suplantación de identidad del compareciente. Los siguientes casos estarán referidos a la falsificación documentaria:

- b. Declaración notarial o del cónsul cuando realice función notarial, indicando que el instrumento público protocolar o extra-protocolar que aparentemente proviene de su respectivo despacho no ha sido emitido por él. En el caso de los instrumentos extraprotocolares, estos deben dar mérito a la inscripción registral.
- c. Oficio del Juez, indicando que el parte judicial materia de calificación, que aparentemente proviene de su respectivo despacho, no ha sido expedido por él.

d. Declaración del funcionario público competente mediante oficio de la entidad administrativa, indicando que el documento presentado para su inscripción no ha sido extendido o emitido por la entidad que representa.

e. Declaración del árbitro o presidente del tribunal arbitral, indicando que el laudo arbitral materia de calificación no ha sido expedido por él o por el tribunal arbitral

Los supuestos detallados en los literales b,c,d y e, anteriores están vinculados a la falsificación de documentos presentados a Registros Públicos para su inscripción; si bien esto parecería ser una solución resulta que el interesado en que se genere esta oposición (el usuario registral perjudicado) no tiene potestad para apersonarse el mismo, sino mediante un intermediario (notario, cónsul, juez, funcionario público o arbitro), y que de todas maneras deberá seguir usando la alerta registral.

b) Cancelación de asiento registral

La ley N° 30313 establece la posibilidad de cancelar un asiento de inscripción que haya tenido como sustento un caso de falsificación documentaria o suplantación de identidad, a razón de esto en su artículo 4 inc.2 indica que la solicitud de cancelación de asiento registral solo puede ser presentada por notario, cónsul, juez, funcionario público o árbitro que otorgó el título falsificado u obtenido con suplantación de identidad, – bajo su exclusiva responsabilidad-, sustentada únicamente en cualquiera de los supuestos establecidos en el acápite anterior.

Asimismo, la norma en su artículo 5 establece que los efectos de la cancelación no perjudican al tercero en los términos establecidos en el artículo 2014 del Código civil. Respecto a esto último compartimos la siguiente opinión

(...) la decisión podrá ser recurrida ante el Poder Judicial, el que en todos los casos deberá pronunciarse (aun luego de la cancelación administrativa del asiento) para declarar la nulidad del acto por falsificación o suplantación; y, en ambos casos debería además notificarse al Ministerio Público a efectos de que se inicien las acciones correspondientes.

Respecto a la crítica de la ley nos adherimos a la siguiente opinión:

Los mecanismos establecidos por la Ley N° 30313, a través de apersonamientos y oposiciones a procedimientos registrales en trámite, y la posibilidad de solicitar la cancelación de asientos registrales, no solo no cumplen con el objetivo de brindar seguridad, sino que pueden terminar obstaculizando el propio servicio registral.(...)⁸⁸

Nuestro sistema registral tiene deficiencias graves que están siendo utilizadas por falsificadores y suplantadores. Es deber del Estado resolver estas deficiencias. La misión de la Sunarp- **“otorgar seguridad jurídica al ciudadano a través del registro y publicidad de derechos y titularidades, brindando servicios eficientes, transparentes y oportunos”**- debe ser cumplida por dicha entidad y no trasladada a terceros, menos aún a sus propios usuarios.⁸⁹

⁸⁸ *Ibíd.*, 54.

⁸⁹ *Ibíd.*, 59.

5.3 Soluciones jurisprudenciales

Debido a la mala utilización del art. 2014 que se venía presentando en la realidad, los procesos no se hicieron esperar presentándose la controversia concreta acerca de si proteger al legítimo propietario o al tercero de buena fe.

En este sentido, en 2012 se llevaron a cabo 2 Plenos Jurisdiccionales que respondían a una misma cuestión: ¿La fe pública registral protege en el caso de las falsificaciones de títulos?

El primer pleno, el Pleno Jurisdiccional Nacional Civil llevado a cabo de Lima, concluyó que:

La fe pública registral no protege a los terceros de buena fe cuando se trata de vicios radicales de nulidad, como es el caso de la falsificación de títulos, pues el artículo 70 de la Constitución Política del Estado dice que la propiedad es inviolable, lo que no es coherente si admitimos que un titular pueda ser despojado fácilmente a través de una falsificación. El artículo 2014 del Código Civil debe leerse desde la perspectiva constitucional de la protección de propiedad evitando que los actos ilícitos consumen derechos

El segundo Pleno, el Pleno Jurisdiccional Distrital Civil y de Familia llevado a cabo en Arequipa concluyó que:

La fe pública registral protege a los terceros de buena fe cuando el acto previo es nulo o falso, pues el artículo 2014° del Código Civil, no distingue, en consecuencia, por efecto de la seguridad jurídica del tráfico, no importa la magnitud del vicio que afecta el título pues basta que el tercero cuente

con título oneroso, sea de buena fe e inscriba su derecho para gozar de tutela legal

Asimismo, con fecha 05 de marzo del año 2020 en el expediente N° 00018-2015-PI-TC el Tribunal Constitucional se pronunció sobre el presente conflicto optando por proteger al tercero de buena fe donde dispuso que:

25. Al respecto, este Tribunal debe precisar que lo afirmado por los demandantes respecto a los alcances de la alegada nulidad generada en el primer paso no tiene relación directa ni constituye un elemento relevante para el análisis de constitucionalidad de las disposiciones impugnadas en la presente controversia.

Como se puede apreciar en el año 2012 no existía un consenso sobre que parte debería ser protegida, sin embargo, este último pronunciamiento del tribunal constitucional pretendería tomar partido en proteger al tercero de buena fe. Este último pronunciamiento representa, sin embargo, algo que se ha venido haciendo por otros pronunciamientos a nivel judicial quienes no realizan un estudio debido de los remedios dentro del art. 2014 a fin de sustentar su decisión. Por lo que en el siguiente capítulo postularemos nuestra posición sobre el mismo a fin de poder dar un poco más de luz sobre este tema y como debe ser comprendido y solucionado.

CAPITULO VI: LA INEFICACIA DEL NEGOCIO JURIDICO Y NUESTRA POSICIÓN

6.1 Ineficacia como categoría general

Como bien se dijo, al tener el contrato un rol importante en la transferencia de la propiedad y este ser a su vez una clase de negocio jurídico es pertinente revisar desde esta perspectiva los remedios a los que puede acudir una persona despojada de su propiedad en estos casos específicos de fraude inmobiliario.

Previamente a entrar a esta categoría dentro de la teoría del negocio jurídico, debemos mencionar que existe un plano o categoría previa que la doctrina ha llamado de “inexistencia” o “irrelevancia jurídica”, así el profesor Palacios nos comenta:

Es SANTORINO PASSARELI, uno de los autores que más defendió el concepto de inexistencia. Este autor parte de la afirmación de que el ordenamiento, cuando falta algún elemento del negocio o de sus requisitos, deduce aquella especie máxima de invalidez que es la nulidad. Pero allí afirma que se debe distinguir entre la falta de algún elemento o requisito que permita aún la identificación del negocio y la falta que, por el contrario, impide la identificación del negocio, que es, por esto, jurídicamente inexistente. En suma, termina el brillante autor italiano, la identificación es imposible cuando la imperfección sea tal que excluya que en un hecho pueda reconocerse un determinado negocio.

El planteamiento expuesto es interesante porque en él se puede identificar el criterio para distinguir a la inexistencia, pero fuera del sistema de ineficacias; es decir, al entender a la inexistencia como el supuesto en el que la falta de algún componente hace imposible su identificación en un tipo negocial, entonces se le está reconduciendo implícitamente a la esfera misma de la <<irrelevancia>>. El negocio jurídico será, por tanto, bajo este punto de vista, aquel que sea irrelevante para el ordenamiento jurídico.⁹⁰

El profesor León nos da un alcance de cómo esta categoría debe ser entendida en nuestro ordenamiento:

En el camino hacia su reconocimiento jurídico y la producción de sus consecuencias, los negocios son objeto de tres juicios: el de existencia, el de validez y el de eficacia (Pontes de Miranda, 1954). Esta triple

⁹⁰ Eric Palacios Martínez, <<La nulidad del negocio jurídico>>, *Diké* (2002): 1-40 http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ_art4.PDF

evaluación no proviene del derecho privado alemán, sino de una combinación de culturas en Brasil (Schmidt, 2014).

La <<existencia>> se refiere a la presencia misma del negocio. Se deduce, por lo tanto, de la verificación de su composición molecular, o sea, de la concurrencia de los elementos estructurales de la manifestación de voluntad: la voluntad negocial y su exteriorización. La <<validez>> del negocio significa su conformidad al modelo legal y depende del cumplimiento de los requisitos señalados en el Código Civil (C.c, art. 140, párr. 2). La <<eficacia>> es el despliegue transformador de la realidad jurídica, que requiere examinar los términos específicos del negocio celebrado, así como el cotejo de su contenido con diversas normas especiales.⁹¹

Es decir, para poder calificar de ineficaz (sea que nos referimos a la invalidez o ineficacia en sentido estricto) un determinado negocio jurídico, este primero que nada debe existir. Ahora bien, es relevante conocer esta categoría debido a que, si bien no la utilizaremos como un argumento a nuestro favor para establecer la no aplicación de la fe pública registral, nos referiremos a la misma más adelante.

Al respecto de la ineficacia como categoría general es pertinente recordar al profesor Lizardo Taboada quien nos dice que:

(...) Como es evidente, *la eficacia* es el objetivo del ordenamiento jurídico respecto de los negocios jurídicos, por cuanto lo que se busca es que los particulares puedan satisfacer sus más variadas y múltiples necesidades,

⁹¹ Leysser León Hilario, *Derecho privado. Parte general: Negocios, actos y hechos jurídicos* (Lima: Pontificia Universidad Católica, Fondo Editorial, 2019), 37-38.

a través de sus promesas y declaraciones de voluntad y para ello es necesario que las mismas sean capaces o autorizadas para producir efectos jurídicos, bien se trate de la creación, modificación, regulación o extinción de relaciones jurídicas.

Sucedan sin embargo que en muchos supuestos los negocios jurídicos no producen nunca efectos jurídicos o dejan de producir efectos jurídicos que se han venido produciendo. En estos casos nos encontramos frente a supuestos de *ineficacia negocial*. De esta manera puede señalarse que los negocios ineficaces son aquellos que nunca han producido efectos jurídicos, o aquellos que habiéndolos producido dejan de producirlos posteriormente por la aparición de una causal sobreviniente a la celebración del mismo negocio.

Existen, en consecuencia, dos tipos de ineficacia negocial: la ineficacia inicial o originaria (denominada también ineficacia por causa intrínseca o ineficacia estructural) y la ineficacia sobreviniente o funcional (denominada también ineficacia por causa extrínseca). Los supuestos de ineficacia funcional son todos aquellos en los cuales un negocio jurídico que venía produciendo normalmente efectos jurídicos, deja de producirlos posteriormente por la aparición de una causal sobreviniente a la celebración del negocio jurídico. Los supuestos típicos de ineficacia funcional son la resolución y la rescisión. Sin embargo, debe señalarse que en el caso de la rescisión la causal es coetánea a la celebración del negocio jurídico, a pesar que se trata de un supuesto de ineficacia funcional.

Por el contrario, en los supuestos de ineficacia originaria el negocio no produce nunca efectos jurídicos por haber nacido muerto o deja de producir retroactivamente todos los efectos jurídicos que hubieran producido por haber nacido gravemente enfermo. La ineficacia originaria se presenta en dos supuestos: La nulidad y la anulabilidad, recibiendo ambas el nombre genérico de *invalidez* en el Código Civil peruano.⁹²

En consecuencia, el profesor Lizardo Taboada nos establece el marco general de la ineficacia, dividiéndola en ineficacia originaria e ineficacia funcional, siendo que la primera clasificación se refiere a la nulidad y anulabilidad; y la segunda a la resolución y rescisión. Y son precisamente estos cuatro remedios (más la ineficacia por falta de legitimidad para contratar) los que abordaremos en la presente investigación a fin de entender si los mismos entran en el supuesto de hecho del artículo 2014 de nuestro código civil.

Sin embargo, es de precisar que, según otro sector de la doctrina, a la categoría de la ineficacia en sentido amplio se le ha preferido clasificar con nombres diferentes tales como: 1) invalidez e 2) ineficacia en sentido estricto. Así nos dice Palacios:

Dentro del concepto amplio de ineficacia, hasta aquí planteado, la doctrina distingue en orden a su origen, dos grandes grupos. Así se habla de ineficacia estructural o invalidez, y de ineficacia funcional, o ineficacia en sentido estricto.⁹³

⁹² Lizardo Taboada Cordova, *Acto Jurídico, negocio jurídico y contrato* (Lima: Grijley, 2002), 297-298.

⁹³ Palacios, <<El Negocio>>, 4.

Es este sentido respecto a la segunda categoría nos parece que es pertinente la precisión que Campos establece cuando señala que:

La ineficacia negocial en sentido estricto, en cualquiera de sus manifestaciones, presupondrá la validez del negocio jurídico; es decir que el negocio de referencia haya sido considerado por el ordenamiento como idóneo para la producción de efectos jurídicos esperados por las partes.

Desde nuestro punto de vista, la ineficacia negocial en sentido estricto podrá presentarse, en lo que a términos temporales se refiere, como una ineficacia originaria al momento de celebración del negocio; o, como una ineficacia sobrevenida.

(...) se puede apreciar que la referencia a la “ineficacia funcional” como ineficacia sobreviniente no es del todo exacta, ya que es posible reconocer escenarios donde la privación de efectos jurídicos no se produzca de modo sobrevenido sino desde el momento en que el negocio adquiere existencia.⁹⁴

Dentro de la categoría de la invalidez, como ya se mencionó tenemos a la nulidad y anulabilidad, por lo que pasaremos a explicar cómo se entienden dichos remedios en la doctrina.

6.2 Nulidad y Anulabilidad (Invalidez del negocio)

La nulidad es un remedio estipulado en el art. 219 del C.C., al respecto el profesor Vidal nos dice que:

⁹⁴ Hector Campos, <<Invalidez e ineficacia negocial (apuntes introductorios para su estudio en el Código Civil peruano)>>. En *El Negocio Jurídico*, coordinado por Marina Lazarte Zababurú (Lima:Fundación M.J. Bustamante de la Fuente, 2014), 147-234

La nulidad viene a ser, entonces, una sanción legal, la máxima sanción civil, cuando el acto jurídico se celebra sin sus requisitos de validez, o cuando se celebra con perturbaciones o distorsiones, puesto que lo priva de su existencia, validez y eficacia.

La nulidad, como sanción, puede alcanzar a la generalidad de los actos jurídicos, pues se funda, unas veces, en consideraciones de orden público y, otras, en la cautela de intereses privados, siendo estos fundamentos, precisamente, los que permiten distinguir la nulidad en absoluta y en relativa.⁹⁵

El profesor Torres Vásquez por su parte establece que:

La nulidad es la sanción legal que priva de sus efectos al acto jurídico en virtud de una causa que vulnera el interés general y que exista en el momento de su celebración. Puede declararse por el juez, aun sin mediar petición de parte, cuando es manifiesta. Puede alegarse por cualquier interesado o por el Ministerio Público. No puede sanearse por confirmación, pero sí por prescripción de la acción.⁹⁶

El profesor Rómulo Morales establece que:

De esta manera, la normativa de los contratos nulos y viciados se basa en determinar que la nulidad es un “vicio más grave” y que la anulabilidad es un “vicio menos grave”. La nulidad implica improductividad automática y general de los efectos. Por el contrario, del acto anulable se suele decir que produce precariamente sus efectos típicos, pero puede ser reducido

⁹⁵ Fernando Vidal Ramírez, *El Acto Jurídico* (Lima: Rimay Editores, 2019), 558.

⁹⁶ Aníbal Torres Vásquez, *Acto Jurídico: Volumen 2* (Lima, Jurista Editores, 2018), 1250.

en nulidad por un hecho sucesivo (que normalmente será el pronunciamiento judicial precedido de la demanda del legitimado). La violación del interés colectivo se presentará como un desorden inaudito, un vicio gravísimo, mientras la lesión del interés individual figurará como un vicio más leve, una imperfección. El vicio gravísimo implicará, además de la estimación de oficio, la no convalidación y la imprescriptibilidad del remedio (esta medida es inaplicable en el CC). Y será merecedor de una respuesta apropiada, o sea la repuesta más gravosa entre aquellas que figuran en el repertorio de los instrumentos legales: la nulidad absoluta⁹⁷.

A su vez Palacios Martinez nos dice que:

Cuando no exista la correspondencia entre los requerimientos, normalmente comprendidos en la denominada *fattispecie* negocial (concepto que comprende y supera el esquema estructural de la declaración de voluntad), y el intento práctico que rodea la subsunción material del evento negocial nos encontraremos, como se ha dicho, ante la figura general de la ineficacia. Entre las sanciones establecidas frente a tal discordancia, recordadas con anticipación, es sentir común de la doctrina que se le asigne a la nulidad el carácter de ser la mayor consecuencia negativa que se le puede atribuir a un determinado negocio jurídico, concretada en la pérdida de los efectos típicos del negocio.⁹⁸

⁹⁷ Rómulo Morales Hervias, <<Inexistencia e invalidez del contrato en el código civil peruano de 1984>>, *Revista Jurídica Peruana* 100 (2009): 92.

⁹⁸ Palacios, <<El Negocio>>, 15.

El profesor Luca de Tena citado por Juan Espinoza refiere que: “la nulidad es una sanción legal destinada a privar de sus efectos jurídicos propios y queridos a los negocios incurridos en una de las causales legalmente establecidas”⁹⁹

Asimismo, Ninamanco por su parte expresa que:

La invalidez tiene dos tipos: la nulidad y la anulabilidad. La nulidad se presenta cuando el defecto o vicio que aqueja al negocio involucra intereses que el ordenamiento jurídico considera relevantes para toda la comunidad, o sea, intereses no “disponibles” por los particulares que celebran el negocio. En otras palabras, la “irregularidad” que presenta el negocio nulo afecta intereses que el ordenamiento considera de relevancia general. La anulabilidad, en cambio, se tiene cuando la “irregularidad” del negocio únicamente afecta intereses particulares, que son, por consiguiente, “disponibles” por la o las partes.¹⁰⁰

A su vez en jurisprudencia se ha establecido en la Casación N° 576-2000-Lima de fecha 08-08-2000 lo siguiente:

Sexto. [La] nulidad es la sanción por la cual la Ley priva a un acto jurídico de sus efectos normales, cuando en su ejecución no se han guardado las formas previstas por la ley, en tanto sean garantía para las partes, lo que excluye la declaración de nulidad superfluas o sin interés.

En el mismo sentido la Casación N° 1323-2004-Tumbes de fecha 10-05-2005 dice lo siguiente:

⁹⁹ Guillermo Lohmann Luca de Tena, *El negocio jurídico* (1994):525, citado en Juan Espinoza Espinoza, *Acto Jurídico Negocial: Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial* (Lima, Instituto Pacifico, 2017), 515.

¹⁰⁰ Fort Ninamanco Córdova, *La invalidez y la ineficacia del negocio jurídico: en la jurisprudencia de la Corte Suprema* (Lima: Gaceta Civil & procesal civil, 2014), 33.

Primero: La nulidad es la sanción por la cual la ley priva a un acto jurídico de sus efectos normales, cuando en su ejecución no se han guardado los requisitos prescritos para su validez (...)

Por tanto, se deja en manifiesto que la nulidad es una sanción legal como reacción a una irregularidad o vicio que se presente en la estructura del negocio jurídico contraviniendo intereses generales, lo cual nos lleva a diferenciarlo del remedio de la anulabilidad (regulado en el art. 221 del C.C.) que como se ha podido ver se da por una irregularidad también en la estructura del negocio, pero menos grave cuya tutela se establece para proteger otro tipo de intereses también valorados por el ordenamiento, así las cosas, muy bien se ha dicho que:

Las causales de anulabilidad del acto de autonomía privada se refieren a la incapacidad natural relativa, a la incapacidad de obrar relativa del sujeto, a los vicios de la declaración de voluntad, bien se trate del error, solo, violencia moral o intimidación.

La patología consistente en la anulabilidad tiene como función tutelar la libertad de decisión de quien efectúa el acto de autonomía, y el ordenamiento se hace cargo de tutelar a la persona en el ejercicio responsable de su autonomía. En otros términos, el instituto de la anulabilidad, en razón del complejo sistema normativo que la regula, sirve para salvaguardar fundamentalmente el libre ejercicio de la autonomía privada, a diferencia del instituto de la nulidad que sirve para hacer respetar los límites impuestos por la ley a la autonomía privada.¹⁰¹

¹⁰¹ Morales, <<Inexistencia e invalidez>>, 106.

6.3 Ineficacia en sentido estricto

Respecto a esta segunda clase de ineficacia deseo precisar aquello que lo diferencia con la validez, por lo que me adhiero a las palabras de Eric Martinez:

Pensamos que la ineficacia puede ser originaria como sobreviniente, ya que lo único que individualiza a ella es su fuerte generatriz, consistente en un hecho o circunstancia ajeno a la estructura negocial, referido a su funcionalidad en concreto, no importando para nada si se presenta originariamente con la formación estructural o sobreviniente a ella.¹⁰²

Asimismo, a diferencia de la invalidez o ineficacia estructural, la presente se manifiesta de diferentes maneras dentro de nuestro código civil, sin embargo, en el presente trabajo nos referiremos a los casos específicos de la resolución, rescisión y en especial de la ineficacia por falta de legitimidad para contratar. En este sentido, dentro de esta misma categoría podríamos encontrar los casos de contratos con condición suspensiva, revocación, mutuo disenso, desistimiento y demás.

6.3.1 Resolución

Al respecto de este remedio nos adherimos a las palabras del profesor Hugo Forno quien nos dice que:

Desde un punto de vista jurídico-contractual que es el que interesa, la definición más completa de este término la ha aportado Messineo. Para él Resolución significa la extinción de un vínculo contractual válido como consecuencia de un evento sobrevenido, o de un hecho (objetivo) nuevo, o un comportamiento de la contraparte, posterior a la formación del

¹⁰² Palacios, <<El Negocio>>, 10.

contrato, que de algún modo altere las relaciones entre las partes tal como se habían constituido originalmente o perturbe el normal desarrollo (ejecución) del contrato, de manera que éste no puede continuar existiendo, porque se ha modificado, o en absoluto se ha roto, aquella composición de intereses cuya expresión constituye el contrato, y a la cual las partes han hecho referencia al celebrarlo.

De una definición tan amplia como esta se desprende que la resolución puede tener lugar por causas diversas. Así, por ejemplo, la resolución puede producirse por la excesiva onerosidad sobreviniente de la prestación (Teoría de la imprevisión), o por la imposibilidad de ejecutar la prestación (Teoría del Riesgo), o por la inejecución culpable de la prestación, entre otras.¹⁰³

6.3.2 Rescisión

Respecto a este remedio, y a diferencia de la resolución, se ha generado una controversia en la doctrina donde algunos lo postulan en la categoría de la invalidez, así podemos ver el comentario del profesor Espinoza que nos dice:

Para el Código civil peruano, la **rescindibilidad** es un supuesto de ineficacia y no de invalidez. Así, en el art. 1370 c.c., se establece que “la rescisión deja sin efecto un contrato por causal existente al momento de su celebración”. (...) Si entendemos que la nota característica de la anulabilidad es la de contener un vicio de la manifestación de voluntad (sea por error, dolo, o intimidación), ¿acaso no se puede decir lo mismo respecto de una persona que, en estado de necesidad, ha tenido que

¹⁰³ Hugo Forno Florez, <<Resolución por Incumplimiento>>, En *Temas de Derecho Contractual*, dirigido por Manuel de la Puente y Lavalle y Jorge Muñiz Ziches (Lima: Cultural Cuzco S.A., 1987), 75-149.

manifestar una voluntad, seguramente no coincidente con su voluntad interna? Máxime cuando observamos que la lesión, por ejemplo, **se presenta como una causal coetánea a la formación del acto**, al igual que la anulabilidad. Por ello, suscribo plenamente la posición que sostiene que la rescindibilidad debe ser entendida como un supuesto de invalidez y no de ineficacia del acto jurídico ya que se trata de un vicio de la voluntad.¹⁰⁴ (el subrayado es nuestro)

Así también Campos nos menciona:

La razón de establecer a la “rescisión” como un supuesto de invalidez radica en que representa (...) una manifestación del juicio de inidoneidad del interés relevante para atribuir efectos jurídicos, ello en la medida de que el vicio que justifica la procedencia de la “rescisión” del contrato, como se verá más adelante, representa una disconformidad respecto de los valores del ordenamiento jurídico, viéndose comprometida la estructura del negocio.

Repárese, además, que lo anterior es coherente con lo establecido en el artículo 1372° del Código Civil, según el cual la sentencia que declara la rescisión de un contrato determina que los efectos desplegados por este se consideran como no realizados desde el momento de la celebración del contrato, estableciéndose que la mencionada sentencia tenga efectos retroactivos.¹⁰⁵

¹⁰⁴ Juan Espinoza Espinoza, *Los principios contenidos en el Título Preliminar del Código Civil peruano del 1984 (Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial)* (Lima: Grijley, 2011), 375.

¹⁰⁵ Campos, <<Invalidez e ineficacia negocial>>, 201.

Sin embargo, si bien conceptualmente no habría problema de posicionarlo en la categoría de invalidez, lo cierto es que nuestro código ha decidido colocarlo en la categoría de la ineficacia, tal como se menciona en la primera cita. Así también el profesor Forno nos comenta que:

Lo importante es que la rescisión es un supuesto de ineficacia que solamente opera en los casos previstos por la ley, y que nuestro Código la contempla como remedio únicamente para los casos de lesión (artículos 1447 y siguientes), de venta de bien ajeno (artículos 1539 y siguientes) y compraventa sobre medida (artículos 1575 y siguientes)¹⁰⁶

6.3.3 Ineficacia por falta de legitimación de contratar.

Respecto a este último remedio nos interesa explorarlo más a fondo debido a que actualmente no se ha logrado entender bien este concepto en la doctrina, pero sobre todo en la jurisprudencia peruana; de esta manera el profesor Morales nos dice que:

La falta de legitimidad es la capacidad de transferir efectos jurídicos o el poder de disposición del sujeto en relación con una determinada posición jurídica. La falta de legitimidad genera la inoponibilidad del contrato para el verdadero titular del derecho. De ahí que la legitimidad es un requisito de eficacia de los contratos¹⁰⁷¹⁰⁸

Asimismo, el profesor Arata nos comenta que:

¹⁰⁶ Hugo Forno Florez, <<Rescisión del contrato>>. En *Código Civil Comentado: Tomo VII*, coordinado por Manuel Muro Rojo y Manuel Alberto Torres Carrasco (Lima: Gaceta Jurídica, 2020), 204-206.

¹⁰⁷ Rómulo Morales Hervías, <<La falta de legitimidad en los contratos inoponibles>>, *Actualidad Jurídica* N°230 (2013): 13-14.

¹⁰⁸ Es de precisar que para este sector de la doctrina una manera de efectivizar el remedio de la ineficacia es mediante la analogía utilizando la normativa regulada en el art. 161 y 162 del CC.

En nuestro ordenamiento legal, como regla general, el poder de disposición del sujeto sobre la titularidad de un derecho sobre la que se pretende incidir a través de determinado un negocio jurídico no es considerado como un requisito de validez del mismo sino de eficacia. No concierne a la estructura de la construcción jurídica realizada sino a su funcionalidad, en orden a lograr el contenido práctico que determinó a las partes a realizar dicha construcción. Solo excepcionalmente, la ley establece que el poder de disposición constituye un requisito de validez del negocio, así sucede, por ejemplo, en el caso del contrato de fideicomiso regulado por la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros (Ley 26702), la misma que establece expresamente, en su artículo 243, que para la validez del acto constitutivo del fideicomiso “es exigible al fideicomitente la facultad de disponer de los bienes y derechos que transmita, sin perjuicio de los requisitos que la ley establece para el acto jurídico¹⁰⁹

Por su parte comentando sobre la legitimidad para contratar a razón del octavo pleno casatorio civil el profesor Gastón Fernández Cruz nos dice que:

Lo que se discute en este tema es un problema muy concreto que se llama la legitimidad, y entonces el problema central es, donde se ubica la legitimidad en todo el sistema y particularmente en el sistema peruano. La legitimidad, como sabemos, es la competencia o idoneidad de los sujetos para lo que es justamente producir, alcanzar o soportar los efectos jurídicos propios de la autorregulación de intereses y en consecuencia

¹⁰⁹ Moisés Arata Solís, <<Validez de actos de propiedad exclusiva>>, En *Código Civil Comentado: Tomo V*, coordinado por Manuel Muro Rojo y Manuel Alberto Torres Carrasco (Lima: Gaceta Jurídica, 2020), 529-548

dentro de este problema de la legitimidad, no hay duda, está presente todo lo que se refiere a la titularidad o lo que es la capacidad dispositiva o poder de disposición.

En toda la doctrina comparada del civil law, entonces, el problema ha sido donde ubicamos a la legitimidad, de hecho, hay posiciones en donde en principio se coloca la legitimidad como un presupuesto de validez, es una tesis original, por ejemplo, de Emilio Betti en Italia. Y en donde entonces si lo colocamos como un presupuesto de validez la sanción remedio tendría que ser, no hay duda la anulabilidad, si lo colocáramos en ese supuesto.

También, por ejemplo, tenemos que en el derecho continental Francesco Ferrara creía que la legitimidad en el fondo se expresaba sobre todo en el poder de disposición y lo colocaba en la capacidad jurídica de los sujetos. Si fuera así, también siendo la capacidad un presupuesto de validez del negocio, tendríamos que reconducirlo a la anulabilidad.

Es decir, teóricamente podemos manejar muchos supuestos el problema es que dice el código, como lo ubica el código civil peruano, y en ese concepto, la legitimidad no puede ser entendida en términos primero teóricos como un presupuesto de validez del negocio sino como una circunstancia extrínseca, no intrínseca al negocio mismo y distinto a la capacidad.¹¹⁰

Por último, el profesor concluye diciendo que:

¹¹⁰ Poder Judicial del Perú, “22/12/2015 – VIII Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República”. Video de Youtube, 1:39:19. Publicado el 24 de diciembre de 2015. <https://www.youtube.com/watch?v=E0e1cABGMNA>

La filosofía del código civil de 1984 es absolutamente clara en el tratamiento de la legitimidad como un presupuesto de eficacia de los negocios jurídicos y por eso decía que este era un problema esencialmente de derecho civil patrimonial, ejemplo de ello son las normas de representación que tenemos en el artículo 161, dentro del objeto del contrato el artículo 1409 que permite que sean objeto de prestaciones, como sabemos, los bienes ajenos y obviamente las normas de la venta o compra venta de los bienes ajenos.

Un sistema que se cerraría en términos de legitimidad bajo el principio de titularidad sería imposible que justamente tenga estas disposiciones bajo el sistema de eficacia, como finalmente sucede en otros sistemas que lo tratan distinto.¹¹¹

El profesor Giovanni Priori también nos comenta lo siguiente:

El código civil no establece de manera expresa la palabra “legitimación” como algún presupuesto o elemento de eficacia del acto jurídico y en general todas las hipótesis de falta de legitimación han sido muy problemáticas en su aplicación práctica. El supuesto más claro de falta de legitimación en la celebración de un negocio jurídico es el de la celebración de un contrato por alguien que dice tener un poder y no lo tiene y hay sentencias y muchas y miles de demandas que ante esa hipótesis de falta de legitimación se solicita o se declara la nulidad del acto jurídico también alegando la falta de manifestación de voluntad a pesa que esta solución si tiene un remedio claro y específico, la ineficacia.

¹¹¹ *Ibíd.*

El supuesto, como bien han dicho mis colegas, de ausencia de representación, de representación insuficiente o de compra de bien ajeno son todos supuestos de falta de legitimación en la celebración de un acto jurídico y este problema es exactamente igual al que tenemos en el art. 315 y en consecuencia la solución debe ser la que la legislación civil peruana le da a casi todos los supuestos de falta de legitimación, es decir, la ineficacia del acto jurídico.¹¹²

De lo expuesto, se puede concluir que nuestro código civil ha recogido la falta de legitimidad (no expresamente claro está) cuya consecuencia será la ineficacia del contrato, asimismo quedaría claro que esta figura no se encontraría en el plano de la validez sino plano de la eficacia en sentido estricto. Sin embargo, tendremos que hacer unas precisiones respecto a que efectos no emanarán del contrato materia de discusión en la presente investigación, lo cual se verá cuando abordemos la suplantación de identidad.

6.4 Los remedios respecto a la falsificación documentaria y suplantación de identidad

Al respecto el profesor Rómulo Morales las clasifica de la siguiente manera:

Nuevamente es pertinente decir que las falsificaciones de firmas se sancionan con nulidad por ausencia de manifestación de voluntad y las suplantaciones de identidades se sancionan con la ineficacia en sentido estricto por falta de legitimidad del usurpador de identidad.¹¹³

¹¹² *Ibíd.*

¹¹³ Rómulo Morales Hervias, <<La fe pública registral como protección inútil frente a los contratos inválidos e ineficaces>>, *Dialogo con la Jurisprudencia N° 200 (2015): 275.*

En principio nos adherimos a la clasificación propuesta por el profesor Morales, entendiendo que por falsificación se refiere a la falsificación documentaria del parte notarial, sin embargo, es necesario explorar los fundamentos detrás de esta clasificación.

6.4.1 Falsificación Documentaria

Al respecto del primer escenario el profesor Gastón Fernández Cruz nos dice que:

Un típico ejemplo de nulidad de un negocio jurídico por ausencia de manifestación de voluntad, para que se grafique la diferencia, está, por ejemplo, en los casos de falsificación de documentos que es un caso recurrente, simbólico, de lo que es nulidad por falta de manifestación de voluntad, fíjense que allí si se atribuye a un sujeto en particular una manifestación de voluntad que es fraguada y por lo tanto perfectamente se le asigna la calidad de parte interviniente y como tal, en realidad, tenemos que no ha intervenido porque ha sido falsificado el documento, es decir, ha sido expresado o atribuido una manifestación de voluntad que no posee.¹¹⁴

Como bien lo señala el profesor Fernandez un documento falsificado como tal no refleja ninguna manifestación de voluntad ni mediante declaración de alguna persona ni mediante algún comportamiento concluyente, que son las dos formas que engloba este elemento esencial del negocio jurídico¹¹⁵

¹¹⁴ Poder Judicial del Perú, “22/12/2015 – VIII Pleno Casatorio”

¹¹⁵ Leyser León Hilario, <<Introducción al régimen general de los negocios jurídicos en el código civil peruano>>. En *El Negocio Jurídico*, coordinado por Marina Lazarte Zabarrurú (Lima:Fundación M.J. Bustamante de la Fuente, 2014), 23-105.

Ahora bien. a su vez ha habido pronunciamientos dentro de la doctrina nacional en calificar estos negocios jurídicos como inexistentes, así nos lo dice Gunther Gonzales:

(...) Sin embargo, en el caso de la falsificación, no se encuentra el substrato factico que permita anular el acto, pues solo lo que tiene la condición ontológica de ser, es objeto de pretensión anulatoria o susceptible de conversión o prescripción extintiva; en cambio, el no-ser (lo falso) no puede anularse, pues no existe, y la nada jamás es algo o ser.¹¹⁶

De esta manera el profesor concluye que “En puridad, la falsificación ni siquiera debe ser atacada con el remedio de nulidad, sino con el de inexistencia del negocio jurídico, por lo que el plazo de reacción es indefinido, sin caducidad ni prescripción extintiva”¹¹⁷

Ahora bien, es comprensible que la doctrina mencionada aluda al supuesto de falsificación de documentos dentro de la categoría de la inexistencia ya que el mismo es un supuesto de “falta de manifestación de voluntad” y respecto a esta patología De la Puente nos ilustra diciendo que:

Cuando falta declaración de voluntad no se produce la nulidad del acto jurídico, como, en mi opinión equivocadamente, dice el inciso 1 del artículo 219 del mismo Código, sino la inexistencia del acto.

Si el acto jurídico es una manifestación de voluntad, resulta evidente que no existe el acto si falta la manifestación de voluntad. No es que el acto sea nulo, desde que ya se ha visto que el acto nulo existe, aun cuando la

¹¹⁶ Gonzales, *El Principio de Fe*, 132.

¹¹⁷ *Ibíd.*

ley lo priva de validez, sino que el acto es inexistente. Tan cierto es esto que el artículo 140 del Código civil no declara que para la validez del acto jurídico se requiere la declaración de voluntad, como sí lo hace para las causales contemplada en los cuatro incisos del artículo 140, que también son causales de nulidad del acto jurídico según los incisos 2,3,4 y 6 del artículo 219 del mismo Código.

En realidad, la manifestación de voluntad mencionada en el artículo 140 es necesaria para la existencia del acto jurídico, mientras que los cuatro requisitos exigidos por el mismo artículo 140 (o sea, agente capaz, objeto física y jurídicamente posible, fin lícito y observancia de la forma prescrita bajo sanción de nulidad) son necesarias para la validez del acto jurídico, no obstante lo cual el artículo 219 otorga la misma sanción a la falta de una y otros, esto es, la nulidad, ignorando que un acto inexistente no puede ser declarado nulo.¹¹⁸

Sin embargo, como bien nos dice el profesor León:

Ahora bien, por razones de política del derecho, nuestro legislador ha regulado el supuesto de inexistencia por <<falta de manifestación de voluntad>> como la primera causal de nulidad del negocio jurídico (C.c, art. 219, inciso 1). Por lo tanto, en casos como los mencionados, de la manifestación de voluntad colectiva inexistente o de la falsificación de

¹¹⁸ Manuel de la Puente y Lavallo, <<Conversión del acto jurídico>>. En Negocio jurídico y responsabilidad civil, Estudios en memoria del Profesor Lizardo Taboada Córdova, dirigido por Freddy Escobar Rozas, Leysser L. León, Rómulo Morales Hervias y Eric Palacios Martínez (Lima: Grijley, 2004), 495-509.

documentos, el camino procesal a seguir será el de la acción de nulidad, sujeta a un plazo de prescripción de diez años (C.c, art. 2001, inciso 1).¹¹⁹

Esta última posición se refleja en la jurisprudencia, así la casación N° 1147-2008-Ucayali del 12-06-2008 establece:

Cuarto. - Que, en el inciso 1 del artículo 219 del Código Civil, alegado por el demandante, establece como causal, de nulidad absoluta del acto jurídico la falta de manifestación de voluntad del agente. **Quinto.** - Que, la falta de manifestación de voluntad del agente supone, en principio, no la nulidad del negocio sino la inexistencia del mismo, pues sin aquella resulta imposible que se forme el supuesto de hecho en el que se resuelve este último; considerando este inciso que el negocio es nulo cuando no está presente el componente volitivo”

Aquí la sentencia reconoce que la falta de manifestación de voluntad está recogida en el código como causal de nulidad a pesar de que conceptualmente debería haberse regulado como una causal de inexistencia del negocio jurídico.

Asimismo, un reconocimiento a la política legislativa de nuestro ordenamiento se puede observar en la Casación N° 2792-2000-Lambayeque de fecha 26-01-2000:

Quinto.- Que, el acto jurídico está determinado por la manifestación de voluntad destinada a producir un efecto jurídico; que, excepcionalmente dicho acto jurídico puede adolecer de defecto que lo hace ineficaz; la doctrina recogida por nuestro ordenamiento civil las ha clasificado en: estructurales o aquellas afectadas por causa originaria o intrínseca al

¹¹⁹ León, *Derecho privado*, 40-41.

momento de la celebración o formación del acto, cuyos elementos constitutivos están previstos en el artículo doscientos diecinueve del Código Civil; ineficacia sustentada en el principio de legalidad, por lo que opera la nulidad ipso iure o absoluta, no pudiendo confirmarse por acto posterior; e ineficacia funcional por sobrevenir un defecto ajeno a la estructura y se presenta luego de celebrado el acto jurídico, que da lugar a la anulabilidad del acto, salvo que la parte afectada con él puede perfeccionarlo mediante la confirmación del acto, cuyos elementos los encontramos en el artículo doscientos veintiuno del Código precitado.

Sexto. - Que, en el caso submateria estamos frente a la nulidad de un acto jurídico por causa estructural, pues ha quedado acreditado que el accionante no emitió manifestación de voluntad en la formación de dicho acto jurídico, por lo que no genera derechos, habiendo nacido muerto el acto negocial más si contraviene el ordenamiento jurídico, tal como ha quedado demostrado en el proceso penal que se tiene a la vista.

Si bien en esta última sentencia no se resuelve un caso de un contrato de compra-venta falsificado sino más bien un poder falso, la lógica sigue siendo la misma ya que este último también es un negocio jurídico.

Por lo tanto, si bien conceptualmente hablando un parte notarial falsificado (de un contrato de compra venta) debería entrar en la categoría de la inexistencia, por razón de política legislativa se debe calificar dicho contrato como nulo a partir de cómo ha sido recogida esta figura en nuestro ordenamiento.

6.4.2 Suplantación de identidad

Respecto a la calificación de este contrato creemos que el problema se encuentra en la falta de legitimación, por cuanto como lo explica el profesor Morales:

En lugar de nulidad, deberíamos hablar de ineficacia en sentido estricto porque el uso de nombre falso es en realidad usurpación de nombre ajeno: “el usurpador asume personalmente el compromiso contractual, al paso que el contrato carece de efectos respecto de la persona cuyo nombre fue usurpado (...) Así, si el contratante toma el nombre de una persona en cuya consideración la otra parte manifiesta su consentimiento, el contrato debería estar referido de manera exclusiva a dicha persona conforme al esquema de la (falsa) representación. En efecto, el usurpador ha de ser considerado “como un representante” del verdadero portador del nombre” [Bianca, 2007, p. 84]. De este modo, la suplantación de identidad no se soluciona con la nulidad por falta de manifestación de voluntad (numeral 1 del artículo 219 del CC), sino por la ineficacia en sentido estricto por falta de legitimidad del suplantador salvo que el verdadero portador del nombre ratifique el contrato (arts. 161 y 162 del CC)¹²⁰

En este caso concreto, a diferencia de la falsificación documentaria, si existe una manifestación de voluntad de las personas intervinientes del contrato (vendedor y comprador), sin embargo, el vendedor (en este caso suplantador), como bien lo explica el profesor Morales, carece de legitimación para realizar la compra venta, que es un factor externo y no intrínseco de la estructura del negocio y

¹²⁰ Morales, <<La fe pública registral>>, 270.

como ya hemos dejado en claro es así como nuestro ordenamiento trata a la legitimación.

Y esto es así debido a que el usurpador en el fondo está tratando de disponer de un bien del cual no ostenta titularidad alguna. Ahora bien, para el caso concreto a nuestro criterio no creemos que sea una falsa representación como lo señala el profesor Morales, sino que el mismo bien lo podríamos colocar dentro de los parámetros del art. 1539 del C.C.¹²¹

Al respecto el profesor De La Puente comentando el artículo en cuestión, establecía que:

De acuerdo con el sistema peruano debe entenderse por contrato de compraventa de bien ajeno, aquel contrato de compraventa común y corriente cuya peculiaridad radica en que recae sobre un bien que el vendedor conoce que es ajeno, y el comprador lo ignora. El vendedor no debe informar al comprador que el bien es ajeno, pues en tal caso nos encontraríamos en la hipótesis prevista por el artículo 1537 del Código Civil.¹²²

Como se podrá apreciar de la definición citada, el contrato donde se genera la suplantación de identidad calza en lo establecido en el art. 1539 del C.C., ya que el comprador en general no debería tener conocimiento de la suplantación de identidad (a no ser que se pruebe lo contrario) y, tal como lo establece el artículo

¹²¹ Art. 1539.- La venta de bien ajeno es rescindible a solicitud del comprador, salvo que hubiese sabido que no pertenecía al vendedor o cuando éste adquiriera el bien, antes de la citación con la demanda

¹²² Manuel De La Puente y Lavalle, <<Rescisión del compromiso de venta de bien ajeno>>, En *Código Civil Comentado: Tomo VIII*, coordinado por Manuel Muro Rojo y Manuel Alberto Torres Carrasco (Lima: Gaceta Jurídica, 2020), 65-69.

en cuestión, será luego con el posterior conocimiento que se podrá accionar el remedio de la rescisión por parte del comprador.

Ahora bien, encontramos necesario precisar algunos puntos que pueden llevar a la confusión. En primer lugar, se debe decir que la ineficacia por falta de legitimidad para contratar es respecto a la trasmisión de la propiedad y la misma será ejercida por parte del verdadero propietario, es decir mediante este tipo de contrato se genera una obligación de transferir mas no la transferencia en sí, por lo que el contrato será válido y eficaz pero no respecto de la transferencia de propiedad. De esta manera, el profesor Arata comentando el art.978 (que es un caso de compra venta de bien ajeno, en la modalidad de venta parcial de bien ajeno) nos comenta que:

En materia de contratos y, en particular, en la regulación del contrato de compraventa, quien actúa en un negocio contractual como la parte que dispone del derecho del que se trate, lo que en realidad hace no es disponer sino obligarse a la disposición, quien vende, permuta o dona un bien no transfiere la propiedad, se obliga a transferir. (...)

En lo que se refiere a las normas y principios que resultan de la regulación general que contiene el Libro II de nuestro Código Civil contiene para todos los negocios jurídicos, creemos nosotros que de la lectura conjunta de los artículos 140, 219 y 221 de dicho Código referido el primero a los requisitos de validez del negocio jurídico y los dos últimos a las causales de invalidez absoluta y relativa, respectivamente, de dichos negocios, se puede inferir lo que ya adelantáramos al iniciar nuestra fundamentación de por qué entendemos que el negocio individualmente practicado por uno de los copropietarios en orden a producir una alteración jurídica respecto

del derecho colectivo es un acto válido que no logra producir el efecto práctico perseguido por falta de poder de disposición suficiente de parte de quien actúa, es decir, nos encontramos frente a una falta de aptitud o idoneidad del negocio para producir el efecto perseguido, lo que atañe al aspecto funcional del negocio pero no a lo estructural, el negocio puede ser perfectamente válido porque se puede tener una manifestación de voluntad, libre, verdadera y sin vicios que la afecten, de sujetos capaces, que persiguen un objeto (conducta que indica sobre el derecho colectivo) que conforme a derecho y a las leyes de la física no son conductas en sí mismas imposibles, sin que exista evidencia de la existencia de un común motivo determinante tendiente a obtener una ilicitud y observando la forma prescrita por la ley con carácter solemne, si ese fuera el caso; pero no obstante no producirá efecto perseguido debido a la falta de un poder de disposición suficiente.¹²³

El profesor Arata termina su comentario concluyendo que:

Diríamos que los destinatarios del mensaje contenido en el artículo 978 son dos: las partes en el negocio celebrado a las cuales se les dice la forma en que el mismo puede alcanzar el efecto práctico que perseguían y los demás copropietarios a quienes implícitamente se les dice que mientras no ocurra una partición con los resultados que allí se indican el negocio celebrado por su condómino no tiene ninguna incidencia sobre la titularidad que les corresponde respecto del derecho colectivo. Nada se regula en esta parte del Código, referida al tema de los derechos y

¹²³ Arata Solís, <<Validez de actos de propiedad exclusiva>>,538-540.

obligaciones de los copropietarios, sobre el contenido adicional del negocio celebrado por un copropietario, por el momento solo le interesa al Código precisar únicamente cuando es que ese negocio puede tener incidencia sobre el derecho colectivo sobre el que se pretendió incidir y que es cuando el mismo, por efecto de la partición, se convierte en derecho individual.¹²⁴

Ahora bien, lo dicho podría encontrar un conflicto si se entendiera que el contrato produce efectos reales directamente, pero incluso si tomáramos partido por el cual el contrato de compra venta genera efectos reales y no obligacionales la conclusión no cambiaría, así el profesor Freddy Escobar señala que:

Lo que se quiere decir con esto es que, aun cuando rija el Principio Contractual Puro, al existir supuestos de <<eficacia real diferida>>, en los que falta por lo menos uno de los presupuestos para que el efecto real sea inmediato, se abre la posibilidad de que ciertos contratos encuentren respaldo normativo mediante la asignación de efectos que tengan por finalidad actuar lo que en un principio no se pudo verificar: el efecto real. Y siendo la venta de bien ajeno uno de los casos en los que falta uno de los presupuestos a los que se ha aludido (a saber, la legitimación), ella debería estar comprendida dentro del régimen excepcional <<eficacia real diferida>> dado que no existe conceptualmente razón alguna para su no inclusión.

De allí que resulte injustificable afirmar a priori, y desde un punto de vista meramente conceptual, que en los sistemas en los que rige el Principio

¹²⁴ *Ibíd.*, 546.

Contractual Puro, la venta de bien ajeno tenga un objeto jurídicamente imposible, pues este contrato puede ser encuadrado dentro de las compraventas –válidas y eficaces- en los que se supedita la transferencia de propiedad a un hecho posterior, el mismo que no tiene una configuración unitaria, sin más bien diferenciada, dependiendo del caso que se trate.¹²⁵

Por último, el profesor Morales nos dice:

La primera característica común es que quien dispone, transfiere o grava un derecho a un tercero sin asentimiento o sin autorización del verdadero titular del derecho, carece de legitimidad. Ello comporta que el contrato celebrado no produce efectos jurídicos finales en la esfera jurídica del verdadero titular porque una parte contractual no tenía el poder de disponer, de transferir o de gravar un derecho. En los casos del representante sin autorización representativa, del cónyuge sin asentimiento del otro cónyuge y del copropietario sin asentimiento de los otros copropietarios, las partes contractuales mencionadas no tienen legitimidad porque no son titulares de los derechos correspondientes y, por lo tanto, no pueden transferirlos o gravarlos. Los contratos celebrados no producirán efectos jurídicos finales en el verdadero titular del derecho (llámese representado, cónyuge no interviniente) pero si producirán efectos jurídicos en sentido estricto entre las partes contractuales.¹²⁶

¹²⁵ Freddy Escobar Rozas, <<Reflexiones en torno a la llamada venta de bien ajeno>>, *THEMIS Revista de Derecho*, N°29 (1994):151-152.

¹²⁶ Morales, <<La falta de legitimidad>>, 20.

Entonces para dejar las cosas en claro, a partir de este contrato se genera la obligación de transferir la propiedad (por ello el contrato es válido y eficaz), sin embargo, la ineficacia de la que tanto hemos hablado y por la cual nos encontramos en la categoría de ineficacia en sentido estricto, se refiere específicamente a la transferencia de propiedad per se. Asimismo, debemos tener en cuenta que ,aparte de los argumentos citados, este tipo de ineficacia se da de manera excepcional, ya que mediante el contrato se crea una obligación de transferir pero debido a la posible consecuencia que se generaría con dicha transferencia (a saber la imposible consecuencia jurídica de tener por un lado, un propietario que no participó en el contrato y por el otro un propietario en base al contrato, es decir, tener 2 propietarios para el 100% de un mismo bien.), la misma no procede. Ahora bien, esto no quiere decir que se esté generando un contrato con objeto jurídicamente imposible, como lo veremos en su momento.

Al respecto de las controversias que podría tener esta posición el profesor Espinoza nos comenta que:

La venta del bien ajeno ¿es un acto ineficaz o invalido? La jurisprudencia nacional, frente al supuesto de la venta del bien ajeno, ha tendido interpretaciones dispares. Si bien el art. 1539 del CC establece que, en este caso, cabe que el comprador pueda solicitar la rescisión del contrato, no se dice nada respecto de lo que puede hacer el titular del bien. Los jueces han calificado este acto como nulo, argumentando en algunas ocasiones el fin ilícito.¹²⁷

¹²⁷ Juan Espinoza Espinoza, *Acto Jurídico Negocial: Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial* (Lima: Instituto Pacífico, 2017), 502-503.

Ciertamente en la jurisprudencia peruana ha existido un cierto rechazo hacia la figura de la compra venta del bien ajeno, por lo cual me permito citar en específico 3 casaciones; en este sentido la Casación N° 3041-2008-Puno publicado el 03-02-2009 establece que:

Tercero. - Expuesto así los hechos, es necesario precisar lo siguiente: el contrato de compraventa, por su naturaleza consensual, se forma por el acuerdo en la cosa y el precio, pues, como prescribe el artículo 1529 del Código Civil, por la compraventa el vendedor se obliga a transferir la propiedad al comprador y éste se obliga a pagar su precio en dinero. Es posible que el objeto del contrato de compraventa sea un bien que no se encuentra en propiedad del vendedor, un bien ajeno, siempre y cuando el comprador conozca esta situación, lo que conlleva la obligación del vendedor de adquirir dicha cosa para transferirla al comprado. Cuarto: Es diferente cuando si se vende como propio lo que es ajeno, pues, en este caso se incurre en un ilícito civil, debido a que jurídicamente es imposible vender un bien del cual no se tiene la capacidad o legitimidad para disponerlo, por no ser propietario y además el acto será ilícito contrario al orden público, que reprueba la disposición de los bienes por las personas no legitimadas para ello; en tal sentido un acto jurídico que incurra en las circunstancias antes descritas es nula por incurrir en las causales previstas en los incisos 3 y 4 del Código Civil, tal como lo han determinado las instancias de mérito.

Ante todo, debemos percatarnos que la Corte Suprema no establece a que artículo se refiere los incisos mencionados (3 y 4), por lo que tendremos que

inferir que se trata del artículo 221 del Código Civil que establece las causales de nulidad.

La presente casación entra en una contradicción al establecer al principio que si es factible que existan contratos de compraventa que versen sobre bienes ajenos, para luego decir lo contrario cuando el comprador no conozca la situación. Respecto al mismo ya dejamos establecido que es justamente esta la figura a la que se refiere el art. 1539 (cuando el comprador no conoce que el bien es ajeno). Asimismo, la corte estaría haciendo una interpretación errónea del artículo 1539 debido a que la situación en donde el comprador conoce que el bien es ajeno se encuentra regulada por el artículo 1537 del mismo cuerpo normativo.

Por último, la Corte no hace mención al artículo 1409 que expresamente permite que los bienes ajenos sean parte de las transacciones por medio de los contratos de compra venta, con lo cual es inviable que se pueda calificar a este tipo de contratos como nulos por objeto jurídicamente imposible cuando el propio ordenamiento lo permite.

Respecto a la otra causal invocada por la Corte Suprema, quisiera citar la Casación N° 1017-97-Puno de fecha 19-10-1998 que establece lo siguiente:

Segundo. - Que, la ley permite la compra venta sobre cosa ajena, siempre que el comprador conozca esa situación, como resulta de lo dispuesto en los artículos mil quinientos treintisiete, mil cuatrocientos setenta, mil cuatrocientos setentiuono y mil cuatrocientos setentidós del Código Civil, en cuyo caso el vendedor se obliga por un tercero. Tercero. - Que, fuera de esas circunstancias la venta de cosa ajena es un delito, tipificado en el

artículo ciento noventa y siete inciso cuarto del Código Penal y denominado estelionato, por lo que constituye un acto ilícito. Cuarto. - Que cuando el acto jurídico tiene un fin ilícito, es nulo, como señala el artículo doscientos diecinueve, inciso cuarto del Código Civil y tal nulidad puede ser alegada por quien tenga interés, como prescribe el artículo doscientos veinte del mismo cuerpo de ley. Quinto. - Que, en consecuencia, la sentencia de mérito incurre en error al considerar que la venta de cosa ajena no está sancionada con nulidad y es sólo rescindible a solicitud del comprador, confundiendo la acción del comprador de cosa ajena, informado de esta situación, “con la del propietario despojado, ajeno a la relación de la compra venta, que son situaciones claramente diferenciadas por ley”.

En primero lugar debemos recordar las palabras del profesor Vidal Ramírez:

Ahora bien, si la finalidad del acto jurídico se vincula a la manifestación de voluntad, necesita también exteriorizarse, ponerse de manifiesto. Por ello, si bien hemos señalado que el Código Civil ha acogido a la causa como fin o finalidad del acto jurídico y que ha sido tomada como motivo determinante de su celebración, hay una identificación entre causa y motivo, pero solo del motivo relevante para el Derecho, desde que es manifestado, y no del simple motivo subjetivo o dato psicológico sin relevancia jurídica. Así, por ejemplo, si alguien compra un punzón porque tiene afición por hacer trabajos de artesanía en madera o si lo compra para usarlo para causar la muerte a otro, el motivo de la adquisición del punzón es irrelevante jurídicamente, salvo que se ponga de manifiesto.

(...)

El Código Civil exige que la finalidad sea lícita, esto es, que el motivo determinante de la celebración del acto jurídico, aunque subjetivo, no sea contrario a las normas de orden público ni a las buenas costumbres a fin de que, exteriorizado con la manifestación de voluntad, los efectos queridos y producidos puedan tener el amparo del ordenamiento jurídico. Así, en el caso de la compra del punzón, puesto como ejemplo anteriormente, si tanto el vendedor como el comprador tuvieron como motivo común la comisión del homicidio, y el motivo se pone en evidencia, el acto es nulo por la ilicitud de su finalidad (art. 219, inc.4).¹²⁸

Entonces, respecto a la sentencia que se acaba de citar se manifiesta la confusión que se tiene sobre la causal de fin ilícito por la cual es pertinente recordar que el fin del contrato es aquel propósito práctico que ambas partes de un contrato desean. Es decir, lo ilícito recaerá en dicho propósito práctico y en este caso el propósito de una compra venta de bien ajeno será la transmisión de la propiedad de cara a dicho contrato (independientemente que para llegar a ello se deba hacer que el verdadero propietario le transfiera la propiedad a aquel que actuó sin la legitimación debida o sea necesaria una ratificación del acto), lo cual no atenta contra el orden público ni las buenas costumbres.

En el supuesto de estelionato referido por la Corte Suprema como un supuesto de defraudación establecido en el Código Penal Peruano, resulta pues irrelevante para calificar el fin del contrato como ilícito ya que la referida causal de nulidad no evalúa la intención de solo una de las partes si no que comprende la manifestación conjunta de ambas partes referida al fin del contrato.

¹²⁸ Vidal, *El acto*, 164-165.

Asimismo, se debe tomar en consideración que los motivos de una sola de las partes que no se manifiestan en la programación contractual son irrelevantes jurídicamente, así la profesora Navarreta nos señala que:

En la introducción del concepto de causa se ha esclarecido que ella responde al “porqué” del contrato: al tipo de funcionamiento que a priori se programa con el contrato. Tal noción es distinta del “porqué” cualquier parte decide celebrar un acto. Estos son, en efecto, los motivos del contrato que se refieren a las necesidades y las razones subjetivas que fundamenta a cualquier parte de celebrar un particular contrato.

Por ejemplo, la transferencia a un nuevo lugar laboral y la necesidad de un departamento vecino a tal lugar son los posibles motivos de un contrato de compraventa inmobiliaria, para el adquirente, mientras, la necesidad de disponer de dinero y eventualmente el interés de liberarse del inmueble, que no es utilizado y que comporta únicamente costos, son posibles motivos del mismo contrato para el transferente.

Los motivos, en cuanto se refieren al impulso subjetivo de contratar, pueden ser fácilmente ignorados por la contraparte. **Tal razón y su misma naturaleza justifican la normal falta de influencia de los motivos sobre la normatividad del contrato.**¹²⁹

Lo dicho vale para los casos de suplantación de identidad a menos que se compruebe que las dos partes tuvieron como motivo común defraudar al propietario legítimo.

¹²⁹ Emanuela Navarreta, <<La causa del contrato>>. En *Diritto Privato, Parte Prima* traducido por Romulo Morales Hervias (2003): 272-276 y 279-281. <https://vdocuments.mx/causa-del-contrato-emanuela-navarreta.html>

Por último, en contraposición de estos argumentos a favor de la nulidad por compra venta de bien ajeno debemos aumentar las palabras del profesor Juan Espinoza que nos dice que:

En doctrina de sostiene que “resulta un total contrasentido afirmar que la venta de bien ajeno es rescindible a solicitud del comprador – cuando este no conocía la ajenidad del bien – y a la vez pasible de ser declarada nula a solicitud del propietario; toda vez que la nulidad determina que el negocio no produjo efectos y puede ser solicitada por cualquier sujeto, mientras que la rescisión importa que el negocio es válido y puede ser solicitada solo por los contratantes”. Concuero en que la venta del bien ajeno es lícita, siempre y cuando estemos en el escenario diseñado en los arts. 1537 y 1539, esto es:

a) Si el comprador sabe que el bien es ajeno, se aplican, a su vez, los arts. 1470, 1471 y 1472 CC, que se refieren a la promesa de la obligación o del hecho de un tercero. Esto quiere decir que, si el vendedor no puede transferir el bien ajeno, este deberá pagar una indemnización al comprador (art. 1537 CC)

b) Si el comprador no sabe que el bien es ajeno, este tiene derecho a rescindir el contrato, cuando se entere de esa situación (art. 1539 CC)¹³⁰

La última y tercera sentencia de la Corte Suprema que deseamos comentar es la Casación N° 1748-2009-Cusco de fecha 22-03-2010, donde se expresa lo siguiente:

¹³⁰ Espinoza, *Acto jurídico*, 503.

Octavo.- Que, es cierto que nuestro ordenamiento civil no prohíbe la venta de un bien que no pertenece al vendedor (un bien parcialmente ajeno), pues así lo deja entrever el legislador al regular la existencia de esta clase de venta en el artículo mil quinientos treinta y nueve del Código Civil; sin embargo, tampoco puede afirmarse que abiertamente lo autorice o lo permita, pues, sólo concibe su existencia relativa siempre cuando el comprador no hubiera conocido que el bien fuera ajeno (es decir, sólo en caso de ausencia de dolo), ni impide que el verdadero propietario (tercero en dicha transferencia) pueda ejercitar las acciones pertinentes para obtener la nulidad del acto jurídico así celebrado, en detrimento de su patrimonio.

Respecto a esta última sentencia que hace mención al dolo muchos podrían estar tentados en indicar que la ineficacia por falta de legitimidad para contratar en los casos de suplantación de identidad no sería el remedio indicado, sino el remedio de la anulabilidad; sin embargo, esto no es así, debido a que en principio y ya habiendo dicho que el contrato usado en la suplantación de identidad es en el fondo una compraventa del bien ajeno, el remedio establecido por la ley es el de rescisión.

Asimismo, si bien la legitimidad para accionar la anulabilidad recae en la persona perjudicada por un determinado negocio jurídico, también es cierto que aquí existirían dos perjudicados, el comprador y el propietario. Es decir, si el propietario accionara la anulabilidad le estaría quitando la posibilidad de que el comprador pueda accionar otro remedio, que es el de la responsabilidad civil por inexecución de obligaciones ya que el contrato devendría en nulo con efectos retroactivos mediante sentencia judicial.

En este sentido, no parece justo ciertamente que ya habiendo el ordenamiento otorgado la posibilidad de elegir al comprador entre un mecanismo de tutela específico (la rescisión y la responsabilidad civil contractual), el propietario pueda accionar la anulabilidad deviniendo el contrato en nulo retroactivamente y por lo tanto haciendo inviable que el suplantador pueda responder por incumplimiento contractual debido a que un contrato nulo nunca se produjo efecto alguno y por ende ninguna obligación. Y si bien los contratos nulos son un supuesto de responsabilidad pre-contractual, además de la poca aceptación respecto a este tipo de demandas, se estaría acortando el plazo de prescripción de 10 a 2 años, ya que este último se maneja bajo las reglas de la responsabilidad extracontractual.

Por último, inclusive aceptando la posibilidad de aplicar la anulabilidad por dolo se ha reconocido su impracticabilidad; en este sentido el profesor Arata nos comenta lo siguiente:

Ciertamente que podría, de manera alternativa plantear la anulabilidad del contrato sustentándola en la adicional existencia de un vicio de la voluntad consistente un error cognoscible (ver art. 201) o en el dolo causante de la otra parte o de un tercero (ver art. 210) referidos, cualquiera de ellos, a la calidad parcialmente ajena del bien pero con sustento final en un vicio del consentimiento. Pero esa será simplemente una opción con dificultades probatorias mayores que las de una pretensión de rescisión. No compartimos la opinión de quienes piensan que se trata de vías excluyentes y que para que proceda la acción rescisoria por venta de bien ajeno el vendedor no debe haberle indicado al comprador “que el bien es propio, pues estaría actuando con dolo, lo cual sería causal de anulación

del contrato si es que el engaño hubiera sido tal que sin él el comprador no hubiera celebrado el contrato” (DE LA PUENTE, p.82). Fuera de los casos en que las partes expresamente convienen en llevar adelante una compraventa de un bien que saben ajeno, supuesto en el cual se sujetan a lo dispuesto por el Código para la figura de la promesa del hecho de un tercero (ver artículo 1537), estamos seguros de que en la casi generalidad de los casos restantes el vendedor de manera explícita o implícita sostendrá que el bien es propio, con lo cual, si asumiéramos la postura que comentamos estaríamos sancionando la impracticabilidad de la pretensión rescisoria y condenando a los compradores de bienes ajenos a caminar por los tortuosos caminos de la probanza del dolo (para lo cual como se reconoce no basta demostrar que el vendedor afirmó ser propietario del bien) (...) ¹³¹

6.5 ¿Qué ha dicho la jurisprudencia respecto a los supuestos de falsificación documentaria y suplantación de identidad?

6.5.1 Casación N° 383-2001-APURIMAC

Para el presente acápite abordaremos en primer lugar la Casación N° 383-2001-APURIMAC sobre falsificación documentaria:

PRIMERO. Que para tener el amparo a que se refiere el artículo 2014 del Código Civil es necesario que se actúe de buena fe. SEGUNDO En tal sentido, se tiene 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 inscrito su derecho, aunque

¹³¹ Arata Solís, <<Validez de actos de propiedad exclusiva>>,539.

después se anule, rescinda o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los registros públicos. La buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro

TERCERO Que, la sentencia de primera instancia, cuyos fundamentos reproduce la sentencia de vista, señala en el tercer considerando que los coderrandados cónyuges Z.V. y A.M. han actuado de buena fe en la adquisición del bien inmueble sub-titis en base a los documentos públicos inscritos en los Registros Públicos; que han sido sorprendidos con la venta de un bien ajeno, con la escritura pública de compraventa fraguada de fecha veintiuno de octubre de mil novecientos ochentiseis que al momento de la venta se encontraba vigente e inscrita en los Registros Públicos de la Propiedad Inmueble de Apurímac, con lo cual los citados codemandados tenían la plena convicción que estaban adquiriendo de su verdadero propietario el demandado W.U.P.. CUARTO : Por tanto, al haberse determinado que la adquisición de los esposos Villavicencio-Matos se realizó de buena fe, conforme al análisis probatorio efectuado por los jueces de mérito en base a la prueba actuada no puede concluirse, bajo el razonamiento que habiéndose declarado nula judicialmente la Escritura Pública fraguada por el demandado Wilfredo Ustua, que sirve de antecedente a la transferencia hecha a favor de los recurrentes, que la Escritura Pública de éstos también carece de eficacia legal. QUINTO El principio de buena fe registral que preceptúa el artículo 2014 del Código Sustantivo tiene por finalidad proteger al tercero que actuando de buena fe y amparado en la presunción de veracidad de las inscripciones adquiere

un derecho; en tal sentido, la declaración de nulidad de la escritura fraguada no enerva ni debe afectar la adquisición de los recurrentes.

La presente sentencia al final del día establece que los terceros de buena fe se ven protegidos incluso si los demandantes o propietarios defraudados ya han obtenido la declaración de nulidad del título que sirve como antecedente a dicha adquisición de buena fe.

Respecto a la decisión de la Corte Suprema, debemos decir que discrepamos totalmente y en el siguiente acápite tendremos oportunidad de exponer nuestra posición. Sin embargo, es de resaltar la poca o ninguna argumentación que se realiza a efectos de colocar un remedio como la “nulidad” en el supuesto de hecho de un artículo del código civil que ni la menciona.

6.5.2 Casación N° 3207-2016-AREQUIPA

En esta oportunidad abordaremos la Casación N° 3207-2016-AREQUIPA sobre suplantación de identidad, la cual procederé a hacer un resumen del mismo en lo pertinente del tema de investigación:

Asunto: Recurso de casación interpuesto por la demandante Elva Díaz Vásquez contra la sentencia de vista expedida el 13 de Junio de 2016.

Argumentos a favor de la demandante (Elva Díaz Vásquez) en primera instancia, quien plantear que se declare la nulidad:

- Del contrato de compra venta de fecha diecisiete de octubre de dos mil dos, celebrado supuestamente entre la recurrente y los demandados Elver Nabih Manrique Ortiz y Zoila Maribel Gonzales Flores, respecto del inmueble constituido por el lote 11 de la manzana L de la Urbanización

Pablo VI, distrito, provincia y departamento de Arequipa, por las **causales de falta de manifestación de voluntad del vendedor y fin ilícito**; y

- Del contrato de compra venta de fecha veinte de enero de dos mil catorce, celebrado entre los demandados Elver Nabih Manrique Ortiz y Zoila Maribel Gonzales Flores a favor de Rodolfo Herbas Sonco y Jessica Escobar Castillo, respecto del mismo inmueble, por la **casual de fin ilícito**
- Aparece que supuestamente la recurrente lo habría vendido a favor de los demandados Elver Nabih Manrique y Zoila Maribel Gonzales Flores. Al respecto, señala que no participó ni prestó su consentimiento para la celebración de dicho acto jurídico, pues en la fecha de la transferencia, la recurrente se encontraba fuera del país, es decir, que su persona fue **suplantada**. Expresa que la persona suplantadora presentó un Documento Nacional de Identidad falso, pues así se ha concluido de la investigación policial.

Pronunciamiento de la sentencia de primera instancia.

- Declaró fundada en parte la demanda interpuesta, declarando la nula y sin efecto _solo la primera transferencia, efectuada por Elva Díaz Vásquez contra Elver Nabih Manrique Ortiz y Zoila Maribel Gonzales Flores_, contenida en el contrato de compraventa de fecha diecisiete de octubre de dos mil dos, por la **causal de falta de manifestación de voluntad**.
- El juez de la causa consideró que no existe medio probatorio alguno que demuestre que los compradores hayan estado en la posibilidad de saber

que quien les vendía no era la persona que se identificaba como la ahora demandante, por tanto, no está probado que haya existido una connivencia o acuerdo entre la vendedora y los compradores, por lo que **desestimó la pretensión postulada por la causal de fin ilícito**

- El juez de la causa señaló que tampoco existen medios probatorios que acrediten que los últimos adquirientes, los esposos Rodolfo Herbas Sonco y Jessica Escobar Castillo, hayan comprado el bien a sabiendas de su ilicitud o con mala fe, pues compraron de persona que aparecía con derecho inscrito en los Registros Públicos y no existía ningún indicio que pudiera hacer presumir que los esposos Elver Nabih Manrique Ortiz y Zoila Maribel Gonzales Flores no eran propietarios del inmueble en controversia, ya que inclusive tomaron posesión del mismo, siendo por tanto **terceros de buena fe**.

Lamentablemente en este extremo de la sentencia de primera instancia no hubo una apelación por lo cual no hubo pronunciamiento ni de la segunda, ni de la tercera instancia. Sin embargo, si hubo apelación respecto a la indemnización establecida al notario y posterior recurso de casación sobre ese mismo punto

En este sentido, respecto a la sentencia de primera instancia creemos pertinente acotar 2 cosas puntuales: i) primero se ve como el juez no opta por calificar el contrato como ineficaz por falta de legitimidad sino más bien como nulo por falta de manifestación de voluntad, posición que no compartimos debido a que en el fondo lo se produce es una persona (suplantador) que emite una voluntad (por lo que no se puede decir que no existe), arrogándose un bien ajeno como propio y pretendiéndose disponer del mismo. Y ii) se puede ver como la sentencia

considera que la segunda transferencia se encuentra protegida por la buena fe de los compradores, incluso bajo el supuesto en que el remedio fuera la nulidad.

6.6 ¿Es aplicable el art. 2014 para los casos de falsificación documentaria y/o suplantación de identidad?

Habiendo explicado la calificación que se les puede otorgar a los contratos donde media falsificación documentaria y/o suplantación de identidad (nulidad por falta de manifestación de voluntad e ineficacia por falta de legitimidad respectivamente) resulta sencillo entender que estos supuestos no entran en la hipótesis del art. 2014.

Debemos recordar lo que dice el art. 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. (...)”

Ahora bien, respecto al primer remedio que nos interesa (nulidad) es claro que el artículo en mención no establece expresamente al remedio de la nulidad como parte de su hipótesis a fin de brindar protección al tercero de buena fe. La mención al término “anule” se refiere a un remedio específico: “la anulabilidad”. Si el legislador hubiera pretendido que en la *fattispecie* se entendiera incluido la “nulidad” hubiera establecido el término “se invalide” que abarca a los 2 remedios materia de discusión, como lo hemos visto en su momento.

Asimismo, si vemos como se ha usado dicho termino a lo largo del código civil podremos apreciar que en la mayoría de dichas disposiciones no se pretende utilizar el término “anulación” como sinónimo de “nulidad”. A modo de ejemplo señalamos las siguientes: art. 104 del libro de Personas; art.163, art.166, art. 201, art.205, art. 206, art. 207, art. 210, art. 213, art. 214, art. 215, art. 217, art. 221, art. 222, art. 227, art. 230, art. 231 del libro de Acto Jurídico; art. 1122 del libro de Derechos Reales; art. 1286, 1287, 1308, 1309, 1310 del libro de Obligaciones; art.1875 del libro de Contratos Nominados y el art. 2001 del libro de Prescripción y Caducidad.

Así lo podemos ver en distintas disposiciones en donde muy difícilmente se podría argumentar que cuando se usa el término “anulación” también se refiere a nulidad. Asimismo, la mayoría de dichas disposiciones entienden que estos son remedios distintos por lo que son mencionadas de forma independiente.

El ejemplo más claro es el artículo 1122 en donde se usa una redacción similar a la del art.2014 y no se podrá decir que en dicho supuesto de hecho se encuentra recogida la nulidad; este artículo establece que:

“La hipoteca se acaba por:

1. Extinción de la obligación que garantiza.
2. **Anulación, rescisión o resolución** de dicha obligación
3. Renuncia escrita del acreedor.
4. Destrucción total del inmueble.
5. Consolidación.”

Así las cosas, Mendoza Y Mejia comentan la discusión detrás de este artículo:

El segundo numeral del artículo sujeto a análisis establece que la “anulación, rescisión o resolución de dicha obligación” es también una causal de extinción de la hipoteca. Según la Exposición de Motivos, fue la doctora Lucrecia Maisch von Humboldt quien inicialmente propuso el referido inciso, estableciendo también la figura de la nulidad dentro de él. Sin embargo, durante el debate para la aprobación de este inciso, el doctor Jack Bigio Chrem manifestó que la hipoteca no ha nacido ni puede producir efecto jurídico, desde que siendo la obligación asegurada nula no puede haber una hipoteca sin crédito válido que garantizar.

Agrego que debía incorporarse como inciso 2 los casos de anulación, rescisión o resolución del contrato que da origen a la hipoteca, ya que en los tres supuestos citados la obligación recién queda sin efecto con motivo de la correspondiente declaración judicial (anulación, rescisión o resolución por incumplimiento voluntario) o mediante contrato extintivo, como es el caso de la resolución de un contrato por mutuo disenso.¹³²

Respecto al segundo remedio (ineficacia por falta de legitimidad) este tampoco se encuentra regulado en el supuesto de hecho, ya que el artículo en cuestión solo se hace referencia a dos supuestos de ineficacia como son la rescisión y la resolución.

Sin embargo, podría caber la posibilidad de que se pretenda utilizar un criterio de interpretación extensiva o la analogía. Al respecto debemos recordar que el art. 2014 es una norma que restringe derechos por lo que la aplicación de la

¹³² Gilberto Mendoza Del Maestro y Estefany Mejia Sousa <<Causas de extinción>>. En *Código Civil Comentado: Tomo V*, coordinado por Manuel Muro Rojo y Manuel Alberto Torres Carrasco (Lima: Gaceta Jurídica, 2020), 951.

analogía esta proscrita por el ordenamiento en su artículo IV del título preliminar del código civil, así el profesor Marcial Rubio nos dice que:

El artículo IV del Título Preliminar prohíbe la *aplicación por analogía* de la ley que establece excepciones o restringe derechos.

Aquí la palabra *ley* no debe entenderse en el sentido estricto de norma aprobada por el Poder Legislativo y promulgada por el Ejecutivo. Ni siquiera solo *norma con rango de ley* para incluir a los decretos legislativos y de urgencia. En efecto, sería absurdo que las normas con rango de ley no puedan ser aplicadas de esta manera pero sí lo pudieran ser los decretos y resoluciones. Aquí, en consecuencia, tenemos que tomar la palabra *ley en el sentido de norma jurídica de orden legislativo*.¹³³

Respecto a la interpretación extensiva y si bien esta no está regulada expresamente en el art. IV del Título Preliminar el profesor Rubio nos dice que: “consideramos que este artículo no solo prohíbe que se aplique la analogía. También está en su *ratio legis* prohibir la interpretación extensiva.”¹³⁴

Asimismo, creemos que se necesitaría de mayor argumentación para concluir por interpretación extensiva o analogía que la nulidad o en su caso la ineficacia por falta de legitimidad también está establecida dentro del supuesto de hecho del art. 2014. Al respecto el profesor Espinoza citando a Giovanni Tarello nos dice que:

Son *argumentos incompletos* aquellos que: “[...] no solo *pueden*, sino *deben* ser usados en asociación con otros argumentos para llegar a ser

¹³³ Marcial Rubio Correa, <<Aplicación analógica de la ley>>. En *Código Civil Comentado: Tomo I*, coordinado por Manuel Muro Rojo y Manuel Alberto Torres Carrasco (Lima: Gaceta Jurídica, 2020), 30.

¹³⁴ *Ibíd*, 31.

completos. **Se trata del argumento analógico (el cual debe estar acompañado de otro argumento que justifique la *ratio* de la analogía),** del argumento *a fortiori* (el cual debe estar acompañado de otro argumento que justifique la escala del <<mayor>> y del <<menor>> mérito), del argumento de la coherencia (que requiere la compañía de otro argumento que funcione a manera de sugerencia de cierre o de sugerencia de integración)¹³⁵ (el subrayado es nuestro)

Un punto adicional que nos parece relevante precisar es respecto al artículo VIII del Título Preliminar del T.U.O del Reglamento General de los Registros Públicos,¹³⁶ el cual establece expresamente a la “nulidad” como un remedio ante el cual el tercero de buena fe no se verá perjudicado, en contraposición a lo establecido en nuestro art. 2014 del código civil.

Respecto al mismo, el profesor Ortiz se ha pronunciado estableciendo que:

El Código Civil hace referencia a la aparición posterior de situaciones como la anulación, rescisión o resolución, y consideramos que se omitió la nulidad, situación que ha sido <<salvada>> por el Reglamento de General de los Registros Públicos en el Numeral VIII del Título Preliminar, cuando procede a incluirla. Pero en el presente análisis no podemos dejar de expresar que el Reglamento General de los Registros Públicos ha sido aprobado por una resolución del Superintendente, la misma que tiene un rango menos y **por tanto no puede modificar una ley como aquélla que**

¹³⁵ Espinoza, *Los principios contenidos*, 299.

¹³⁶ VIII. PRINCIPIO DE FE PÚBLICA REGISTRAL. 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.

promulgó el Código Civil (Decreto Legislativo n°295). Aquí tenemos una primera contradicción.¹³⁷

De esta manera al haber una contradicción entre el reglamento de registros públicos en su art. VIII y el Código Civil en su artículo 2014, la norma que debe primar deberá ser esta última al ser una norma de mayor jerarquía, por lo que deberá respetarse la posición del legislador al mantener fuera del supuesto de hecho de la fe pública registral el remedio de la nulidad.

En respaldo a ello nos adherimos a las palabras de Marcial Rubio y Elmer Arce quienes nos dicen que:

Las normas de superior jerarquía tienen fuerza activa derogatoria respecto de las de inferior jerarquía, porque su prevalencia deroga cualquier norma inferior ante cualquier contradicción; **mientras que las normas de superior jerarquía también gozan de fuerza pasiva o de resistencia, dado que se encuentran blindadas frente a cualquier contradicción que contenga la inferior.**¹³⁸ (el subrayado es nuestro)

Al respecto podría alegarse que el art. 2009 del Código Civil¹³⁹ establece que los reglamentos de los registros públicos poseen el mismo rango que las normas del Código civil. Sin embargo, creemos que la disposición mencionada no responde a dicho criterio, al contrario, la propia norma establece un trato diferenciado cuando coloca a los reglamentos y las leyes especiales de manera separada en

¹³⁷ Jorge Ortiz Pasco, <<Ver para creer: una reflexión desde la fe pública registral>>, En *Libro Homenaje a Felipe Osterling Parodi*, coordinado por Mario Castillo Freyre (Lima: Palestra, 2008), 1109-1119.

¹³⁸ Marcial Rubio y Elmer Arce, *Teoría esencial del ordenamiento jurídico peruano* (Lima: Fondo Editorial PUCP, 2017), 66.

¹³⁹ Art. 2009.- Los registros públicos se sujetan a los dispuesto en este Código, a sus leyes y reglamentos especiales. Quedan comprendidos en el párrafo anterior los registros de naves, de aeronaves, de prenda agrícola y los demás regulados por leyes especiales.

su redacción: “Los registros públicos se sujetan a lo dispuesto en este Código, **a sus leyes y reglamentos especiales**”

Esto es así porque el legislador entiende que son dos normas jurídicas de distinto rango, si el art. 2009 del C.C. hubiera querido darle rango de ley a los reglamentos de registros públicos, el mismo, en todo caso, hubiera establecido lo siguiente: “Los registros públicos se sujetan a lo dispuesto por el Código y a sus **disposiciones** especiales”, colocando a las leyes y reglamentos especiales como un conjunto de igual rango, por ende, creemos que esta norma simplemente enuncia las disposiciones jurídicas por las cuales los registros públicos se van a regir pero no las iguala.

Por último, es de resaltar que cierta parte de la jurisprudencia ha ido estableciendo una aplicación restrictiva del art. 2014, así por ejemplo la Casación N° 261-2003-LIMA del 01-07-2005:

DÉCIMO: Que en ese entendido, el principio de buen fe registral persigue proteger al tercero que ha adquirido un derecho de quien finalmente carecía de capacidad para otorgarlo, lo que implica buscar la seguridad en el tráfico inmobiliario, sin embargo, la búsqueda de a seguridad en tal tráfico puede importar un sacrificio de la seguridad del derecho, por ello es que para morigerar tal sacrificio el legislador ha dificultado el acceso al principio de a buen fe registral, el que para ser alegado debe cumplir con los requisitos señalados en el considerando precedente, en consecuencia, la norma que contiene el mencionado principio debe ser **interpretada en forma restrictiva**

Asimismo, la Casación N° 3371-2001-LIMA del 25-09-2012 curiosamente también nos manifiesta el mismo criterio:

TERCERO: Que en ese entendido, el principio de buen fe registral persigue proteger al tercero que ha adquirido un derecho de quien finalmente carecía de capacidad para otorgarlo, lo que implica buscar la seguridad en el tráfico inmobiliario, sin embargo, la búsqueda de a seguridad en tal tráfico puede importar un sacrificio de la seguridad del derecho, por ello es que para morigerar tal sacrificio el legislador ha dificultado el acceso al principio de a buen fe registral, el que para ser alegado debe cumplir con los requisitos señalados en el considerando precedente, en consecuencia, la norma que contiene el mencionado principio debe ser **interpretada en forma restrictiva**

En conclusión, y a diferencia de la jurisprudencia citada no creemos que nuestra interpretación sea una restrictiva, sino la simple aplicación de la norma establecida en el ordenamiento, o en este caso su no aplicación debido a que la norma cuestionada no establece la categoría de “invalidéz”, cuya categoría si estaría en potencialidad de abarcar los remedios de anulabilidad y nulidad al mismo tiempo. Y a su vez, tampoco regula el remedio de la ineficacia por falta de legitimidad para contratar que es uno de los tantos casos específicos de ineficacia dentro de nuestro ordenamiento.

CONCLUSIONES

- 1) El vicio o patología que presentan los contratos con falsificación documentaria es el de la falta de manifestación de voluntad regulado en el art. 219 inc.)1, debiéndose respetar la política legislativa de nuestro Código Civil que no regula el remedio de la inexistencia.
- 2) El vicio o patología que presentan los contratos con suplantación de identidad es de falta de legitimidad, por lo que en el fondo lo que se está realizando es una compra venta de bien ajeno regulada en el art. 1539 del Código Civil por lo que el contrato debe ser calificado como ineficaz por falta de legitimidad para contratar, dejando el efecto de la transferencia de la propiedad suspendido.
- 3) La jurisprudencia es reacia al remedio de la ineficacia por falta de legitimidad en los casos de compra venta de bien ajeno, invocando

diferentes causales de nulidad que no son pertinentes. Asimismo, en los supuestos específicos de transferencias a terceros podemos encontrar como se predica la protección del tercero de buena fe sin argumentación alguna como en la Casación N° 3207-2016-AREQUIPA y Casación N° 383-2001-APURIMAC

- 4) Al ser los supuestos de falsificación documentaria y suplantación de identidad calificados como contratos nulos e ineficaces (por falta de legitimidad) respectivamente, los mismos no entran en la hipótesis del art. 2014, por ende, el tercero de buena fe no puede ampararse bajo la fe pública registral en los supuestos de falsificación documentaria y suplantación de identidad.
- 5) Los mecanismos que hasta ahora se han implementado a efectos de proteger al propietario frente a los supuestos de suplantación de identidad y falsificación documentaria son insuficientes, en este sentido, los procedimientos de oposición y cancelación introducidos por ley N° 30313 no impiden que las inscripciones basadas en los ilícitos mencionados sigan publicitando información registral inexacta lo cual conlleva a que se sigan generando diversos actos en base a dichas inscripciones fraudulentas.
- 6) Ante el conflicto intersubjetivo generado por el fraude inmobiliario la nulidad e ineficacia por falta de legitimación para contratar serán los remedios idóneos para la protección del propietario entendiendo que dichos remedios no se encuentran dentro del supuesto de hecho establecido en la fe pública registral.

- 7) El estudio y correcto entendimiento de los remedios que se pueden accionar como consecuencia de patologías surgidas dentro de un negocio jurídico es esencial para resolver los conflictos intersubjetivos generados por la falsificación documentaria y/o suplantación de identidad.

BIBLIOGRAFÍA

Libros

- Álvarez Caperochipi, Jose Antonio. *Derecho Inmobiliario Registral*. Lima: Ediciones Legales, 2012).
- Arata Solís, Moises. <<Validez de actos de propiedad exclusiva>>. En *Código Civil Comentado: Tomo VII*, coordinado por Manuel Muro Rojo y Manuel Alberto Torres Carrasco, 529-548. Lima: Gaceta Jurídica, 2020.
- Bullard Gonzalez, Alfredo. *Derecho y Economía: El análisis económico de las instituciones legales*. Lima: Palestra, 2009.
- Campos, Hector <<Invalidez e ineficacia negocial (apuntes introductorios para su estudio en el Código Civil peruano)>>. En *El Negocio Jurídico*, coordinado por Marina Lazarte Zababurú, 147-234. Lima:Fundación M.J. Bustamante de la Fuente, 2014.
- De la Puente y Lavalle, Manuel. <<Conversión del acto jurídico>>. En *Negocio jurídico y responsabilidad civil*, Estudios en memoria del Profesor Lizardo Taboada Córdova, dirigido por Freddy Escobar Rozas, Leysser L. León, Rómulo Morales Hervias y Eric Palacios Martínez, 495-509. Lima: Grijley, 2004.

- De La Puente y Lavalle, Manuel. <<Rescisión del compromiso de venta de bien ajeno>>. En *Código Civil Comentado: Tomo VIII*, coordinado por Manuel Muro Rojo y Manuel Alberto Torres Carrasco, 65-69. Lima: Gaceta Jurídica, 2020.
- Díez-Picazo, Luis. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial: Volumen I*. Pamplona: Thomson Civitas, 2007.
- Espinoza Espinoza, Juan. *Los principios contenidos en el Título Preliminar del Código Civil peruano del 1984 (Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial)*. Lima: Grijley, 2011.
- Espinoza Espinoza, Juan. *Acto Jurídico Negocial: Análisis doctrinario, legislativo y jurisprudencial*. Lima, Instituto Pacífico, 2017.
- Forno Florez, Hugo. <<Resolución por Incumplimiento>>, En *Temas de Derecho Contractual*, dirigido por Manuel de la Puente y Lavalle y Jorge Muñiz Ziches, 75-149. Lima: Cultural Cuzco S.A., 1987.
- Forno Florez, Hugo. <<Rescisión del contrato>>. En *Código Civil Comentado: Tomo VII*, coordinado por Manuel Muro Rojo y Manuel Alberto Torres Carrasco, 204-205 (Lima: Gaceta Jurídica, 2020)
- Gonzales Barrón, Gunther. Estudio preliminar a *Derecho Inmobiliario Registral*, de Jose Antonio Álvarez Caperochipi, 15-90. Lima: Ediciones Legales, 2012.
- Gonzales Barrón, Gunther. *Tratado de Derechos Reales: Tomo I*. Lima: Jurista Editores, 2013
- Gonzales Barrón, Gunther. *Tratado de Derecho Registral Inmobiliario*. Lima: Jurista Editores, 2016.
- Gonzales Barrón, Gunther. *El fraude inmobiliario. Problemas y soluciones*. Lima: Jurista Editores, 2017.
- Gonzales Barrón, Gunther. *Teoría General de la propiedad y del derecho real*. Lima: Gaceta Jurídica, 2018.
- Gonzales Barrón, Günther. *El Principio de Fe Pública Registral*. Lima: Gaceta Jurídica, 2018.
- Gonzales Barrón, Gunther y Martínez Sanchiz, José. *Título de Propiedad Inscrito y Seguridad Jurídica*. Lima: Gaceta Jurídica, 2019.
- Gordillo Cañas, Antonio. *El principio de Fe Pública Registral*. Lima: Jurista Editores, 2010.
- Gordillo Cañas, Antonio y Gonzales Barrón, Gunther. *El Registro Declarativo de Inmuebles* Lima: Instituto Pacífico, 2017.
- Huerta Ayala, Oscar. *La problemática de la buena fe del tercero registral*. Lima: Dialogo con la Jurisprudencia, 2013.

- Jorge Avendaño Valdez, <<Definición Artículo 923>>, En *Código Civil Comentado: Tomo V*, coordinado por Manuel Muro Rojo y Manuel Alberto Torres Carrasco, 225-230. Lima: Gaceta Jurídica, 2020.
- León Hilario, Leysser. <<Introducción al régimen general de los negocios jurídicos en el código civil peruano>>. En *El Negocio Jurídico*, coordinado por Marina Lazarte Zababurú, 23-105. Lima: Fundación M.J. Bustamante de la Fuente, 2014.
- León Hilario, Leysser. *Derecho privado. Parte general: Negocios, actos y hechos jurídicos*. Lima: Pontificia Universidad Católica, Fondo Editorial, 2019.
- Mendoza Del Maestro, Gilberto y Mejia Sousa, Estefany. <<Causas de extinción>>. En *Código Civil Comentado: Tomo V*, coordinado por Manuel Muro Rojo y Manuel Alberto Torres Carrasco, 946-960. Lima: Gaceta Jurídica, 2020.
- Moisset de Espanés Luis. Guillermo Lohmann Luca de Tena. Juan Espinoza Espinoza. Alfredo Bullard González. Jairo Cieza Mora. Francisco Avendaño ARANA. Leysser Leon Hilario. Vicente Walde Jauregui. Hector Lama More. Ana María Varcárcel Saldaña. Carlos Polanco Gutierrez y René Cervantes López. *Derecho Civil Patrimonial* Lima: Gaceta Jurídica, 2015.
- Ninamancco Córdova, Fort. *La invalidez y la ineficacia del negocio jurídico: en la jurisprudencia de la Corte Suprema*. Lima: Gaceta Civil & procesal civil, 2014.
- Ortiz Pasco, Jorge. <<Ver para creer: una reflexión desde la fe pública registral>>. En Libro Homenaje a Felipe Osterling Parodi, coordinado por Mario castillo Freyre, 1109-1119. Lima: Palestra, 2008.
- Pasco Arauco, Alan. *El fraude inmobiliario: Análisis para una efectiva defensa legal de la propiedad*. Lima: Gaceta Jurídica, 2018.
- Ramirez Cruz, Eugenio María. *Tratado de Derechos Reales. Derecho de Propiedad-Copropiedad: Tomo II*. Lima: Gaceta Jurídica, 2017.
- Rioja Bermúdez., Alexander <<Tercería excluyente de propiedad: Derechos reales vs. Derechos personales>>. En *La Propiedad: Mecanismos de defensa*, dirigido por Manuel Alberto Torres Carrasco, 313-336. Lima: Gaceta Jurídica, 2014.
- Rubio, Marcial y Arce, Elmer. *Teoría esencial del ordenamiento jurídico peruano*. Lima: Fondo Editorial PUCP, 2017.
- Rubio Correa, Marcial. <<Aplicación analógica de la ley>>. En *Código Civil Comentado: Tomo I*, coordinado por Manuel Muro Rojo y Manuel Alberto Torres Carrasco, 29-32. Lima: Gaceta Jurídica, 2020.
- Soria Alarcon, Manuel. *Comentarios a la legislación registral*. Lima: Palestra, 2001.
- Taboada Cordova, Lizardo. *Acto Jurídico, negocio jurídico y contrato*. Lima: Grijley, 2002.
- Torres Vásquez, Anibal. *Acto Jurídico: Volumen 2*. Lima, Jurista Editores, 2018.

Varsi Rospigliosi Enrique. *Tratado de Derechos Reales. Posesión y Propiedad, Tomo II. Lima: Universidad de Lima Fondo Editorial, 2018.*

Vidal Ramirez, Fernando. *El Acto Jurídico*. Lima: Rimay Editores, 2019.

Revistas

Aliaga Huaripata, Luis Alberto. <<El principio de publicidad en el Derecho Registral peruano (Aproximaciones y perspectivas)>>. *Revista Critica de Derecho Inmobiliario*, n.º656 (2000): 129-143.

Aliaga Huaripata, Luis Alberto. <<A propósito de la publicidad registral, su regulación y problemática actual en el Perú.>>. *Revista Critica de Derecho Inmobiliario*, n.º684 (2004): 1625-1634.

Anaya Castillo, Javier. <<Requisitos para la aplicación del principio de fe pública registral>>. *Gaceta Civil*, Tomo 25 (2015):315-342.

Avendaño Valdez, Jorge y Del Risco Sotil, Luis Felipe. <<Pautas para la aplicación del Principio de Fe Pública Registral>>. *Revista IUS ET VERITAS*, n.º45 (2012): 188-201.

Carlos Cárdenas Quirós, <<Registros Públicos, clasificación de los bienes y transferencia de propiedad (Del Código Civil de 1852 a la reforma del Código Civil del Perú de 1984)>>, *Folio Real. Revista Peruana de Derecho Registral y Notarial*, Nbr.IIII-8 (2012): 11-58

Delgado Scheelje, Álvaro. <<La publicidad Jurídica registral en el Perú: eficacia material y principios registrales>>. *Revista Critica de Derecho Inmobiliario*, n.º 650 (1999): 111-127.

Escajadillo, Francisco Javier. <<¿Sacrilégio del derecho de propiedad? Fe pública y falsificación de documentos>>. *Revista Vox Juris* 33, n° 1 (2017): 183-208.

Escobar Rozas, Freddy. <<Reflexiones en torno a la llamada venta de bien ajeno>>. *THEMIS Revista de Derecho*, n.º29 (1994):147-164.

Escobar Rozas, Freddy. <<El contrato y los efectos reales. Análisis del sistema de transferencia de propiedad adoptado por el Código Civil Peruano>> *IUS ET VERITAS* 13, n.º 25 (2002): 46-60.

Fernández Cruz Gastón. <<La obligación de enajenar y el sistema de transferencia de la propiedad inmueble en el Perú>>. *THEMIS-Revista De Derecho*, n.º 30 (1994): 149-173.

Forno Flórez, Hugo. <<El contrato con efectos reales>>. *IUS ET VERITAS* 4, n.º 7 (1993):77-87.

Lucena Mayorga, Claudia y Corzo Simons, Daniel. <<Seguridad Registral, responsabilidad trasladada. Alcances e implicancias de la Ley 30313>>. *Gaceta Civil & Procesal Civil*, Tomo 23 (2015): 47- 59.

Mejorada Chauca, Martín. <<Propiedad constitucional, a propósito de la fe pública registral>>. *THEMIS Revista de Derecho* n.º 67 (2015): 233-237.

Mendoza del Maestro, Gilberto. <<la fe pública registral como supuesto de hecho complejo: adquisición a non domino y oponibilidad de la inscripción>>. *CICAJ*, (2015): 15-42.
<http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/168203/Gilberto%20Mendoza%20del%20Maestro.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Morales Hervias, Rómulo. <<Inexistencia e invalidez del contrato en el código civil peruano de 1984>>. *Revista Jurídica Peruana* n.º 100 (2009): 85-111.

Morales Hervias, Rómulo. <<La falta de legitimidad en los contratos inoponibles>>. *Actualidad Jurídica* n.º 230 (2013): 13-21

Morales Hervias, Rómulo. <<La fe pública registral como protección inútil frente a los contratos inválidos e ineficaces>>. *Dialogo con la Jurisprudencia* N° 200 (2015): 267-278.

Navarreta, Emanuela. <<La causa del contrato>>. En *Diritto Privato, Parte Prima* traducido por Romulo Morales Hervias (2003): 272-276 y 279-281.
<https://vdocuments.mx/causa-del-contrato-emanuela-navarretta.html>

Palacios Martínez, Eric. <<La nulidad del negocio jurídico>>. *Diké* (2002): 1-44.
http://dike.pucp.edu.pe/doctrina/civ_art4.PDF

Tarazona Alvarado, Fernando. <<Cuando el remedio es peor que la enfermedad. Comentarios a la ley 30313>>. *Gaceta Civil & Procesal Civil, Tomo 23* (2015): 27-45

Tesis.

Escobedo Arce, Angel Diego. <<Defensa de la propiedad frente al fraude inmobiliario, a propósito de los fundamentos de inconstitucionalidad del principio de fe pública registral>>. Tesis para obtener el título profesional, Universidad Ricardo Palma, 2016.

Cervantes Huamán, Mary Carmen. <<Vulneración al principio de la fe pública registral causada por el fraude inmobiliario en el sistema jurídico peruano>>. Tesis para obtener el título profesional. Universidad Continental, 2020.
<https://repositorio.continental.edu.pe/handle/20.500.12394/7903>

Páginas web

Sunarp. <<Conoce como proteger tu propiedad>>. Acceso el 04 de julio del 2020,
<https://www.sunarp.gob.pe/PRENSA/inicio/post/2018/06/15/conoce-como-proteger-tu-propiedad-de-un-fraude-inmobiliario>

Sunarp. <<Preguntas Frecuentes>>. Acceso el día 10 de octubre de 2020,
<https://www.sunarp.gob.pe/AlertaRegistral/faqs>

Video

Poder Judicial del Perú, “22/12/2015 – VIII Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República”. Video de Youtube, 1:39:19. Publicado el 24 de diciembre de 2015. <https://www.youtube.com/watch?v=E0e1cABGMNA>