

Universidad Católica De Santa María

Escuela De Post Grado

Doctorado En Derecho



**“ESTUDIO DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1209 – DERECHO
DE PROPIEDAD - EN FUNCIÓN DEL ANÁLISIS ECONÓMICO
DEL DERECHO , AREQUIPA, 2018”**

**Tesis presentada por el Magister:
Terán Béjar , Carlos Augusto**

**Para Optar el Grado Académico
de Doctor en Derecho**

**Asesor:
Dr. Cáceres Arce , Jorge Luis**

Arequipa – Perú

2019

DICTAMEN

A : Dr. José A. Villanueva Salas
Director de la Escuela de Post-Grado de la UCSM

DE : Dr. Eduardo J. Meza Flores
Jurado Dictaminador

ASUNTO : Emisión de Dictamen Aprobatorio de Borrador de Tesis

EXPEDIENTE : 20180000052711

FECHA : 15 de Marzo del 2019

Tengo el agrado de dirigirme a Ud. a fin de remitir el dictamen recaído en el Borrador de Tesis para optar el Grado Académico de Doctor en Derecho , presentado por el Magister Carlos Augusto Terán Béjar , titulado “ *Estudio del Decreto Legislativo N° 1209 – Derecho de Propiedad en función del Análisis Económico del Derecho , Arequipa, 2018*” .

El BORRADOR DE TESIS formulado por el Doctorando , es de relevancia jurídica y cumple con el tema de forma y de fondo, por lo que doy mi opinión y **VISTO BUENO** de que el Doctorando proceda a la sustentación oral de la tesis formulada, conforme a la normativa interna de la Unidad de Post Grado de la UCSM.

Estando a lo expuesto en los párrafos precedentes , el borrador de tesis formulado por el Doctorando se encuentra **APROBADO**, y deberá proceder con el tramite académico respectivo que corresponda.

Es todo cuanto tengo que informar a Ud. para los fines pertinentes.

Atentamente



Dr. Eduardo J. Meza Flores
Jurado Dictaminador

Arequipa, 11 de enero del 2019.

Señor Doctor Don
JOSÉ VILLANUEVA SALAS
Director de la Escuela de Postgrado
Ciudad.

De mi distinguida consideración:

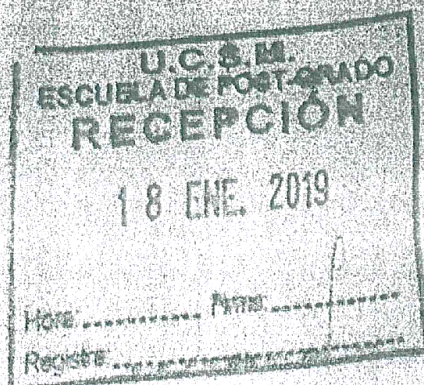
Me dirijo a Usted, con el objeto de hacerle llegar el dictamen sobre la Tesis Doctoral denominada: "Estudio del Decreto Legislativo No. 1209 – Derecho de Propiedad- en función del análisis económico del Derecho, Arequipa, 2018", elaborada por el Maestro Carlos Augusto Terán Béjar.

El trabajo de investigación cumple con los requisitos de la estructura del proyecto de investigación para la tesis doctoral, observándose que en la bibliografía básica no se incluye publicaciones científicas recientes (cinco últimos años).

Soy de la opinión que debe señalarse día y hora para la sustentación en las previas orales correspondientes.

Salvo mejor parecer


Marco Falconí Picardo



Arequipa, 2018 Diciembre 18

Señor Doctor
José Villanueva Salas
Director de la Escuela de Post-Grado
de la Universidad Católica de Santa María
Ciudad.-

De nuestra consideración:

Dando cumplimiento a lo dispuesto por su Despacho, procedemos a emitir el correspondiente dictamen sobre el trabajo de investigación denominado **“ESTUDIO DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1209- DERECHO DE PROPIEDAD- EN FUNCIÓN DEL ANALISIS ECONÓMICO DEL DERECHO, AREQUIPA, 2018”**, para optar el Grado Académico de Doctor en Derecho y presentado por el Maestro en Derecho don **Carlos Augusto Terán Béjar**.

El referido trabajo que reviste originalidad en su desarrollo, la parte teórica ha sido analizada en los Capítulos Primero al Cuarto y el análisis de los resultados de la investigación se encuentra desarrollado en el Capítulo Quinto

La investigación realizada concluye con la formulación de 09 conclusiones de singular importancia y con la propuesta de 05 sugerencias como resultado del mismo corroborado con la propuesta legislativa que propone la derogatoria del Decreto Legislativo N° 1209, por los inconvenientes presentados en la formalización de la propiedad privada; finalmente, se consigna la referencia a la bibliografía consultada.

Estimamos que el trabajo ejecutado ha alcanzado los objetivos trazados en el plan de investigación y la hipótesis planteada, consideramos que puede ser objeto de sustentación ante el Jurado examinador correspondiente que en su oportunidad se designará por su Despacho.

Atentamente,



Dr. Luis Vargas Fernández
Docente Dictaminador



A mis queridos y amados papás por haberme educado para ser una persona de bien , integra y honesta, para ellos todo mi amor y respeto.



*“Yo declaro que la justicia no es otra cosa que
la conveniencia del más fuerte”*

Platón – Filósofo Griego seguidor de Sócrates
y maestro de Aristóteles, 427 – 347 a.C.

ÍNDICE GENERAL

I.	DEDICATORIA.....	02
II.	EPIGRAFE.....	03
III.	INDICE GENERAL.....	04
IV.	RESUMEN.....	07
V.	ABSTRACT.....	08
VI.	INTRODUCCIÓN.....	09
	CAPITULO I – PROPIEDAD Y ECONOMÍA.....	12
	1) LA PROPIEDAD Y EL PROGRESO.....	14
	2) LA CORRUPCIÓN Y EL DESARROLLO.....	15
	3) LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMÉRICA Y LA PROPIEDAD.....	16
	4) MOTIVACIÓN DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD.....	17
	5) CARACTERES LEGALES DEL DERECHO DE PROPIEDAD.....	18
	6) DEFINICIÓN DE DERECHO DE PROPIEDAD.....	19
	7) EL PROGRESO EN FUNCIÓN DE LA PROPIEDAD.....	20
	8) EL DERECHO DE PROPIEDAD EN FUNCIÓN DEL AED.....	23
	9) LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL DEL DERECHO DE PROPIEDAD.....	24
	CAPITULO II – ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO.....	26
	1) ACERCA DE LOS INCENTIVOS Y DESINCENTIVOS.....	26
	2) LAS INSTITUCIONES Y SU EFICIENCIA.....	28
	3) LA ECONOMÍA Y EL DERECHO.....	28
	4) ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO E INCOHERENCIAS.....	29
	5) EL REGISTRO PUBLICO REDUCE COSTOS DE TRANSACCIÓN E INCENTIVA NEGOCIOS COMERCIALES.....	29
	6) EL AED NO ES LA SOLUCIÓN A TODO PROBLEMA.....	31
	7) EL DERECHO CIVIL Y EL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO.....	32
	8) OTRAS RAMAS DEL DERECHO Y EL AED.....	32

9) EL DERECHO EMPRESARIAL Y EL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO.....	33
10) NO ES UNA RAMA DEL DERECHO EL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO.....	33
CAPITULO III – DERECHO DE PROPIEDAD.....	34
1) LA PROPIEDAD.....	34
2) FUNCIÓN ECONÓMICA E IMPORTANCIA DE LA PROPIEDAD.....	38
3) DERECHOS REALES Y DERECHOS OBLIGACIONALES.....	39
4) VENTAJAS QUE GENERA LA TITULARIDAD DE PROPIEDAD.....	40
5) CARACTERISTICAS ECONÓMICAS DE LA PROPIEDAD.....	41
6) CLASIFICACIÓN ECONÓMICA DEL DERECHO DE PROPIEDAD.....	41
7) EL CONCEPTO DE RIVALIDAD Y EL CONCEPTO DE EXCLUSIÓN.....	42
8) LOS SISTEMAS DE ASIGNACIÓN DE TITULARIDAD-PROPIEDAD.....	42
9) LOS SISTEMAS DE PROTECCIÓN O CAUTELA DE LA PROPIEDAD.....	43
10) MECANISMOS DE TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD.....	45
11) LOS COSTOS DE TRANSACCIÓN EN LAS TRANSFERENCIAS.....	47
12) EL OPTIMO SISTEMA DE TRANSFERENCIA DE LA PROPIEDAD.....	50
13) OPINION SOBRE EL SISTEMA DE TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD.....	52
14) QUE SIGNIFICA EL TRASLADO DE DOMINIO Y LA EXCLUSIÓN.....	52
15) LA POSESIÓN COMO EXCLUSIÓN Y COGNOSCIBILIDAD.....	54
16) EL CONSENSUALISMO EN LA TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD.....	56
17) LA Oponibilidad DEL DERECHO DE PROPIEDAD.....	57
18) LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA Y EL DERECHO DE PROPIEDAD.....	57
19) LIMITACIONES AL DERECHO DE PROPIEDAD.....	58
20) LIMITACIONES ESPECIALES A LA PROPIEDAD.....	61
21) DERECHO DE PROPIEDAD Y SU PROHIBICIÓN DE TRANSFERENCIA.....	62
CAPITULO IV – CONCESIÓN Y PROPIEDAD.....	65
1) DERECHO DE PROPIEDAD DESDE LA ÓPTICA CONSTITUCIONAL.....	65
2) DERECHO DE CONCESIÓN MINERA.....	67
3) LA SERVIDUMBRE MINERA COMO SUPUESTO DE LIMITACIÓN AL DERECHO DE PROPIEDAD DEL TERRENO SUPERFICIAL.....	69

4) EL INGEMMET Y LAS CONCESIONES MINERAS.....	70
5) SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL –CASO ASTRAMAY..	73
6) REFLEXIONES SOBRE ESTE TÓPICO.....	74
CAPITULO V – RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	77
CONCLUSIONES.....	105
RECOMENDACIONES.....	107
PROPUESTA LEGISLATIVA DE REGULACIÓN.....	108
BIBLIOGRAFÍA.....	109



RESUMEN

La presente investigación tiene como finalidad lo siguiente: Primero , analizar la institución del derecho de propiedad y cual es su función económica dentro del desarrollo de una sociedad, en segundo lugar por qué merece estudiar el derecho desde una perspectiva económica y en tercer lugar es , de que manera se puede realizar tal estudio.

En el **CAPÍTULO I** , se analiza el tema de la propiedad y la economía , y de como el derecho de propiedad va ligado necesariamente al progreso económico de una sociedad , puesto que son tópicos que jamás se van a poder desligar uno del otro, puesto que uno conlleva necesariamente al otro.

En el **CAPÍTULO II**, se ve el tema del análisis económico del derecho y de como generar eficiencia para la toma de decisiones , para de esa manera llegar al objetivo utilizando el menor número de recursos como es tiempo , esfuerzo y dinero.

Asimismo el **CAPÍTULO III** , define al derecho de propiedad , como aquél derecho civil patrimonial más relevante y resaltante , el cual contiene una serie de garantías para su tutela y transmisión.

Así también el **CAPÍTULO IV**, se habla sobre el derecho de concesión , lo cual genera una dicotomía, puesto que por una parte promueve beneficios económicos y por otra parte también puede ocasionar daños, esta situación de naturaleza sui generis impulsa a que muchas veces la actividad minera, sea vista de mala manera.

En el **CAPÍTULO V**, se desarrolla el tema de resultados de la investigación, donde se analizan los datos obtenidos en los instrumentos de investigación y que van a dar respuesta a los objetivos trazados, hipótesis y se ven las conclusiones y recomendaciones.

Finalmente la conclusión global a la cual se ha arribado es que , el derecho de propiedad su concepción ha cambiado de una visión legalista a una perspectiva económica constitucional y por lo tanto el Estado debe incentivar a la formalización del derecho de propiedad evitando poner requisitos burocráticos e insulsos que solo desincentivan la circulación de la riqueza en la sociedad y desaceleran la economía peruana.

Palabras Clave: Propiedad , Riqueza , Economía , Progreso , Registros Públicos.

ABSTRACT

The purpose of this research is as follows: First, to analyze the institution of the right of property and which is its economic function within the development of a society, secondly why it deserves to study the right from an economic perspective and thirdly it is, in which way such study can be carried out.

In CHAPTER I, the subject of property and economy is analyzed, and how property rights are necessarily linked to the economic progress of a society, since they are topics that will never be able to be separated from one another, since one necessarily leads to the other.

In CHAPTER II, you see the issue of the economic analysis of law and how to generate efficiency for decision making, in order to reach the goal using the least amount of resources such as time, effort and money.

Likewise, CHAPTER III, defines the property right, as the most relevant and outstanding civil rights, which contains a series of guarantees for its protection and transmission.

Likewise, CHAPTER IV, there is talk about the concession right, which generates a dichotomy, since on the one hand it promotes economic benefits and on the other hand it can also cause damages, this situation of a sui generis nature encourages many times the activity mining, be seen in a bad way.

In CHAPTER V, the topic of research results is developed, where the data obtained in the research instruments are analyzed and which will give an answer to the outlined objectives, hypotheses and conclusions and recommendations are seen.

Finally, the overall conclusion that has been reached is that the right to property has changed its conception from a legalistic vision to a constitutional economic perspective and therefore the State should encourage the formalization of the right to property, avoiding bureaucratic and insulting requirements that only discourage the circulation of wealth in society and slow down the Peruvian economy.

Keywords: Property , Wealth , Economy , Progress , Public Records.

INTRODUCCIÓN

En los países de habla inglesa, se conoce al Análisis Económico del Derecho como *Law and Economics*, siendo esta una corriente considerada dentro de la teoría del Derecho que aplica métodos propios de la economía al razonamiento jurídico, para de esa manera maximizar los beneficios de una situación en concreto y minimizar los costos en la búsqueda de un resultado.

La norma jurídica y la economía se relacionan de formas diversas, siendo ambas ciencias como dos caras de una misma moneda, en donde el Derecho complementa a la Economía y la Economía complementa al Derecho, para de esa manera dar a cada uno lo que le corresponde en el menor tiempo posible, ahorrando de esa forma tiempo, esfuerzo y dinero. El Análisis Económico del Derecho encuentra su principal antecedente en un artículo formulado por el premio nobel de Economía Ronald Coase, denominado *The Nature of The Firm*, y que traduciendo dicho título al español vendría a ser la *Naturaleza de la empresa*.

La mayor parte de las investigaciones realizadas sobre esta técnica, se han realizado en el campo del derecho civil y del derecho administrativo, por lo tanto aún se requiere trabajar la aplicación de esta herramienta a otras áreas del Derecho. Mas aún teniendo en cuenta que pocos conocen sus ventajas, no obstante es necesario tomar en consideración que es una técnica que puede tener varios vacíos, por ende como toda en la vida no es una herramienta perfecta de solución de conflictos. Ahora se debe tener en cuenta que el análisis económico del derecho, es una herramienta que ha aparecido recientemente, no teniendo bases informativas de larga data, en consecuencia cuando se busque fuentes de investigación, solo se encontrará fuentes modernas, puesto que si queremos encontrar bases antiguas o encontrar libros de hace diez siglos, no hallaremos dicha información.

El análisis económico del derecho, es una técnica de interpretación del derecho que busca maximizar los beneficios de una decisión al menor costo posible, o dicho de otra manera maximizar los resultados en un escenario de insumos escasos. El análisis económico del derecho aplica reglas de la Economía al Derecho. En ese sentido viendo desde otra óptica el análisis económico del derecho vendría a ser la Economía aplicada al Derecho.

En el *Law and Economics* se verifican tópicos como los incentivos y los desincentivos ; Los incentivos son medidas a través de las cuales se promueve un determinado comportamiento. Los desincentivos son formas por medio de las cuales se condiciona a que un hecho no se realice u ocurra. En términos sencillos, a través de las normas jurídicas se puede incentivar o desincentivar determinados comportamientos humanos , verbigracia el Código Penal en un país en específico , busca desincentivar las conductas que están determinadas como delitos en esa sociedad.

Las razones por las cuales existen personas que no son partidarios del análisis económico del derecho , es porque esta técnica busca la mayor parte de veces solo el costo-beneficio de las decisiones , lo cual en determinadas ocasiones va en contra de la buena fé y los valores de los contratantes. No obstante, son innegables los beneficios de utilizar el análisis económico del derecho. Asimismo es importante resaltar que el Derecho no sólo, viene a ser un grupo de normas jurídicas sino también que es preciso tomar en cuenta los valores y el comportamiento humano conforme lo anota la teoría tridimensional del Derecho (realidad, normativa y axiológica).

El análisis económico del derecho , no sólo es de aplicación al derecho empresarial, sino también al derecho civil, al derecho tributario , al derecho registral entre otras áreas del Derecho. Verbigracia en el derecho registral se puede ver que la publicidad registral aminora los costos de transacción.

Un tema que se desarrolla en el análisis económico del derecho es la eficiencia de las instituciones jurídicas, en ese entender las instituciones que no son eficientes deben ser sustituidas o eliminadas, en esa misma idea las que si son eficientes deben ser consagradas legislativamente, como la figura del pacto comisorio que se encuentra vigente para garantías mobiliarias de bienes muebles, puesto que facilita la recuperación del crédito a través de la adjudicación directa de la garantía otorgada a favor del acreedor.

El proceso judicial es ineficiente en nuestro ordenamiento jurídico, en consecuencia la normativa genera mecanismos para no recurrir a este aparato estatal , siendo estas instituciones que se pueden mencionar para el caso en concreto , como son el arbitraje y la conciliación extrajudicial, siendo el arbitraje el método contractual más eficiente para la solución de conflictos entre particulares en la actualidad.

El Derecho positivo, como el peruano debe propender a que los contratos se cumplan, sin embargo en el Perú existen incentivos a que los contratos no se cumplan, por ende es necesario modificar el Código Procesal Civil , para que los procesos judiciales civiles tengan una menor duración y de esta forma se incentive el cumplimiento de los contratos, siendo a mi parecer la forma en que se agilicen los procesos judiciales, la oralidad de los mismos.

El análisis económico del derecho , es sólo una técnica de interpretación, no obstante en nuestro país ha alcanzado mucha relevancia, lo que no ocurre con otros métodos interpretativos. Es decir, resulta poco común , que en nuestro país y según nuestro ordenamiento jurídico se otorgue tanta relevancia a un método de interpretación. Es así que el análisis económico del derecho orienta la aplicación de la Economía al Derecho y a sus diversas instituciones jurídicas.

El Derecho tiene implicancias económicas sin lugar a dudas, verbigracia una sentencia de merito que puede ser jurisprudencia vinculante o uniformadora, busca que los casos y procesos judiciales sean predecibles y se solucionen de una manera pronta y oportuna, generando de esa manera descarga procesal en los juzgados.

Los abogados que busquen tener mayor prestancia y reconocimiento sobre cualquier otro letrado , deben tener nociones de Economía y de análisis económico del derecho , con la finalidad de poder comprender las implicancias económicas de las instituciones jurídicas, es decir, los efectos legales que puede tener una decisión, como puede ser una sentencia o la realización de un contrato o la formalización de la propiedad dentro de la sociedad.

Finalmente el Análisis económico del derecho , es una nueva forma de ver el Derecho y a todas su ramas , busca que las normas jurídicas , los contratos y los fallos judiciales sean eficientes, es decir que se cumpla el resultado al menor costo posible. Es así que el Análisis Económico del Derecho conocido como (*Law & Economics*) , es una corriente considerada dentro de la teoría del Derecho que aplica métodos propios de la economía en el razonamiento jurídico, para maximizar los beneficios de una situación en concreto y minimizar los costos en la búsqueda de un resultado.

CAPÍTULO I

PROPIEDAD Y ECONOMÍA

El derecho de propiedad va ligado necesariamente al progreso económico de una sociedad, puesto que son tópicos que jamás se van a poder desligar uno del otro, puesto que uno conlleva necesariamente al otro. Es de suma relevancia que el derecho de propiedad, así como su formalización y protección estén correctamente resguardados por parte del Estado, para que de esa manera genere incentivos hacia la generación y circulación de la riqueza dentro de la sociedad. Es así que la principal manera de generar riqueza en un país o sociedad como la nuestra, es otorgar y formalizar la propiedad privada, para que de esa manera los peruanos pueden hacer uso exclusivo de los recursos y atribuciones que conlleven de manera inherente dicha formalización. La titularidad o formalización sobre algún bien que lo hace tuyo o propio, hace que los propietarios de dicho derecho sepan de manera plena y sobre todo consciente de todos los defectos y virtudes de utilizar de una determinada manera los recursos atribuibles a su propiedad. En la actualidad la mayor parte de economistas y abogados llegan todos a la conclusión de que la propiedad privada viene a ser el motor para el desarrollo económico de cualquier país, para lo cual recomiendan que las autoridades políticas de todos los países, eviten tomar decisiones que destruyan o retrasen la formalización de la propiedad privada.

La pregunta que aquí cabe hacer es ¿Por qué unos países progresan más que otros? Y la respuesta que yo puedo dar a priori, es debido a la formalización de la propiedad. Los países progresan cuando el derecho de propiedad privada está bien delimitado, protegido de tal manera que puede generar incentivos para la circulación de la riqueza.

El progreso económico a lo largo de los años de existencia de los países no debe fundamentarse por la ausencia o abundancia de recursos naturales. Los recursos naturales no son factores determinantes para fijar el desarrollo o pobreza de una sociedad. El progreso económico se puede dar en países con pocos recursos naturales, y contrario sensu puede haber pobreza y retraso en sociedades con alto potencial de recursos naturales. El principal objetivo de todo ordenamiento jurídico¹, es lograr y conservar la

¹ Hayek, Friedrich A. *“The Fatal Conceit”*, The University of Chicago Press, 1988, Pagina 36.

justicia: para hacer que los habitantes de una sociedad no abusen de la propiedad ajena o se apoderen ilegítimamente de lo que no les corresponde, para lo cual es necesario lograr la formalización y el saneamiento total de la propiedad frente a la comunidad. Por lo tanto la finalidad, es dar a cada habitante la posesión segura y pacífica de su propia propiedad.² Friedrich Hayek reconoció la importancia de los derechos de propiedad en el análisis económico y como herramienta principal de progreso dentro de una sociedad. Friedrich Hayek en su tratado político Camino de servidumbre, manifestó fundamentos a favor de la propiedad privada y que se señala de manera literal a continuación:

“El sistema de propiedad privada es la protección mas relevante de la libertad, no sólo para los propietarios, sino en el mismo nivel para quienes no lo son. Es sólo porque el control de los medios de producción está dividido entre muchos individuos que actúan en forma independiente y que nadie tiene poder total sobre otros, por lo que como personas podemos decidir lo que hacemos. Si todos los medios de producción estuvieran en una única mano, ya sea nominalmente la de la “sociedad” en general o la de un dictador, quien sea que ejerza este control tendría completo poder sobre los demás”³

La protección más relevante que el Estado brinda al individuo es la de su propiedad. Esa propiedad facilita a los individuos una titularidad protegida contra el Estado mismo. Para Hayek la propiedad es la clave para la aparición de instituciones jurídicas que garantizan la libertad del ser humano.

Para Harold Demsetz⁴, los derechos sobre la propiedad privada están únicamente asegurados cuando los beneficios de hacerlo superan a los costos, es decir cuando las ventajas y las utilidades de formalizar una propiedad a través del registro público superan inconmensurablemente a las inversiones o a los costos asociados realizados para lograr dicha formalización o saneamiento de la propiedad, por ende al formalizar una propiedad es evidente que se va a asumir un costo, pero a futuro se va duplicar o triplicar el beneficio o la utilidad o la ventaja económica.

² Heller Mikhail *“Cogs in the Wheel: The Formation of Soviet Man”*, Edit. Nueva York: Knopf, 1988, Pagina 125.

³ Hayek, Friedrich A. *“The Road to Serfdom”*, Chicago: University of Chicago Press, 1944, Paginas. 103-104.

⁴ Demsetz, Harold *“Toward a Theory of Property Rights”*, American Economic Review 57 (Mayo de 1967), Paginas 347-359

1. LA PROPIEDAD Y EL PROGRESO

Un sistema de asignación de derechos de propiedad , viene a ser una técnica de asignar a personas particulares la “*facultad*” para escoger, de una lista de bienes específicos, cualquiera de estos para un uso determinado. Desde mi opinión y perspectiva un derecho de propiedad viene a ser la exclusión de mi derecho frente a los demás, es decir viene a ser una protección contra la elección que otras personas pudieran hacer en contra de mi voluntad , respecto de algún uso de los bienes asignados como “*míos o propios*”.⁵

El ganador del premio Nobel de Economía Ronald Coase , señala que la forma en que los derechos se asignan inicialmente no afectan en la forma en que se usan los recursos cuando no hay costos de transacción asociados a intercambios voluntarios de bienes.

Es un error mayúsculo pensar que la función de protección y asignación de los derechos de propiedad pertenecen únicamente al Estado. Los derechos de propiedad se gestaron a partir de la costumbre y la entrega valida de mano en mano, mucho antes de que existieran los Estados como tales. Richard Pipes en su libro denominado Propiedad y Libertad relata el avance de las instituciones de la propiedad desde los tiempos arcaicos hasta la creación del Estado. Anota que “*En la mayor parte de los países del mundo la propiedad se inicio con la toma de la posesión, cuyo fundamento no se encontraba en papeles o títulos legales sino en la custodia física y a largo plazo del bien, siendo la posesión o la costumbre reconocida como prueba de titularidad de la propiedad*”⁶ . Y muchos años después con la aparición del Estado , recién se vino a regularizar la propiedad.

Los insumos fundamentales de los derechos de propiedad son: **1)** el derecho exclusivo de las personas a usar su patrimonio como a ellos mejor les parezca, siempre y cuando no contravengan los derechos de otro ciudadano y , **2)** la capacidad de los individuos para intercambiar o permutar esos derechos a su entera voluntad. El nivel en el cual se logren esos elementos y se exijan su cumplimiento , generará la eficiencia con la circulación de los bienes y servicios, lo cual generará a su vez mayor riqueza en la sociedad.

⁵ Alchian Armen “ *Economic Forces at Work* ” , Liberty Press, 1977, Pagina 130.

⁶ Gwartney James y Lawson Robert “*Economic Freedom of the World: 2002 Annual Report*”, Vancouver, B.C.: The Fraser Institute, Paginas 6-7.

La generación de los derechos de propiedad , genera obviamente el aumento en el crecimiento de los países y por ende en sus expectativas de desarrollo, asimismo en algunas ocasiones puede resultar peligroso asignar y exigir el cumplimiento de los derechos de propiedad en algunas áreas. Esto se da por lo general con respecto a los bienes basados en el conocimiento, habilidades y el uso económico de algunos recursos naturales. En ambos casos, es muy difícil lograr un punto común entre todos los Estados , sobre cómo proteger los derechos de propiedad o sobre qué tipo de formalidad internacional debería crearse para hacerlos cumplir y lograr su protección total frente a terceros. Es así que el medio ambiente y los bienes sustentados en el conocimiento y habilidades continuarán siendo el foco de los principales conflictos potenciales entorno a los derechos de propiedad, puesto que es imposible excluirlos del uso de terceros de manera plena.

Ahora lo que generaría ventajas a la mayor parte de los países en vías de desarrollo como el nuestro, sería tener mayor atención a la protección de los derechos de propiedad, puesto que el proteger la propiedad privada, posibilita a los ciudadanos satisfacer sus propias necesidades y aperturar el tráfico comercial con las acciones que más favorecen el progreso económico de un país.

2. LA CORRUPCIÓN Y EL DESARROLLO

Muchas veces pensamos que la corrupción es algo muy malo dentro una sociedad, puesto que genera atraso y pobreza en un país, lo cual es sumamente cierto , es así que los funcionarios que están a favor del desarrollo de su país , saben que deben focalizar más su atención en la corrupción como impedimento al desarrollo de una sociedad.

Es así que existen varios estudios, que señalan que la ausencia de los derechos de propiedad plenamente identificados y formalizados son la causa de la corrupción, siendo la generación de derechos de propiedad privada , la cura para la corrupción. Los corruptos con reglas de responsabilidad claras y temas de propiedad plenamente definidos, generarán desincentivos a que existan mas corruptos. Ahora si los pobres pudieran vivir en una sociedad donde los derechos de propiedad están garantizados, los pobres del mundo verían solucionada su apremiante situación. Ya que con su derecho de propiedad

saneado , se encontraría garantizada su titularidad sobre sus bienes ya acumulados, y por lo tanto los pobres ya no lo serían tanto.

3. LOS ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA Y LA PROPIEDAD.

Varias instituciones de los Estados Unidos de Norte América , tienen por objetivo ayudar a países en vías de desarrollo a gestar un Estado de Derecho, donde se respeten los derechos y se incentive un sistema de propiedad privada. En el *Misterio del Capital* de Hernando de Soto⁷ , se señalan enseñanzas de la historia de los Estados Unidos de Norte América que podrían aplicarse a los países en desarrollo. La enseñanza que se obtuvo fue que cada país , según De Soto debe crear y generar su propio sistema de derechos de propiedad de acuerdo a su propia historia e idiosincrasia.

Hernando de Soto, indica la necesidad de que cada país en vías desarrollo solucione su problema de crear un sistema de propiedad privada de acuerdo a sus necesidades, es así que el progreso económico sólo puede fundamentarse en función de la propiedad privada.

Un tema relevante entorno a la asignación de derechos de propiedad es que esta asignación posibilita la internalización de las utilidades que tales activos proveen. Es así que, quien posea determinados derechos de propiedad sobre una fuente de ingresos , es también acreedor de los ingresos que determinada fuente provea, y puede separar del goce de tales ingresos a cualquier otra persona que no tenga esos atributos de propiedad.

Cuando existe propiedad común o social se produce una asignación deficiente de los derechos de propiedad, porque un mismo bien es usado conjuntamente por varios titulares , lo cual genera un fenómeno que se ha denominado como el acontecimiento de la sobreexplotación de dicho patrimonio, ocasionando un daño irreparable, pues quienes explotan el bien común les generan costos al resto de los titulares en dicha explotación. Es así que la manera más fácil de resolver este problema es , dividiendo el patrimonio social entre los distintos copropietarios, o que todos los demás copropietarios le cedan sus derechos de explotación a un único titular, para que de esta manera éste pase a ser el

⁷ De Soto , Hernando *“The Mystery of Capital: Why Capitalism Triumphs in the West and Fails Everywhere Else”* , Nueva York: Basic Books, 2000, Pagina 83.

único propietario del recurso de explotación y de esta forma no se genere una sobreexplotación del bien y a futuro la escasez o depredación del mismo.

Cuando se hace un análisis económico del derecho de propiedad , es ineludible no dejarnos de referir al Teorema de Coase, propuesto por Ronald Coase (1960), Premio Nobel de Economía de 1991 y considerado el padre del Análisis Económico del Derecho. Para Coase señala que si las transacciones pueden realizarse sin ningún costo y los derechos de apropiación de un bien están plenamente establecidos, sea cual sea la asignación inicial de esos derechos se generará un resultado cuyo beneficio será siempre el de máxima eficiencia.

Para los juristas y creadores del Código Civil Peruano , se tiene que el derecho de propiedad , es el derecho real por excelencia más perfecto, puesto que confiere todos los atributos sobre la cosa que sea de su pertenencia. Es así que el derecho de propiedad en el Perú , es preceptuado como el derecho de usar, disfrutar y disponer de los bienes de la manera más plena posible, poniendo como únicos límites que no se haga un abuso de las mismas, o un uso prohibido por las leyes o que vayan en contra del orden público o de las buenas costumbres, lo cual puede perjudicar a los demás habitantes de la sociedad.

4. MOTIVACIÓN DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD

La razón de la existencia del derecho de propiedad, tiene una motivación normativa: El goce de todas las atribuciones del derecho de propiedad genera los incentivos necesarios para que la conducta lógica de los titulares , propenda al uso eficiente de los bienes. La existencia de derechos de propiedad incompletos en cuanto a sus atribuciones conlleva a usos ineficientes que generan situaciones llamadas como tragedias.

Los derechos de propiedad con sus atribuciones completas incluyen el derecho de uso y el derecho de exclusión sobre un bien. Quien ostente derechos de propiedad con atribuciones completas sobre un recurso tiene el derecho de usar y de excluir a terceros de su uso . La inexistencia de un titular de propiedad sin derechos de exclusión lleva a una tragedia sea por sobreexplotación o no explotación del recurso, por exceso en un caso y por defecto en el otro. El análisis tradicional para la “*tragedia de los comunes*” fue

realizado por Garret Hardin y el ejemplo que el plantea es el siguiente: Hay que imaginarnos una chacra destinada a la pastura de vacas lecheras. Un ganadero tiene el derecho de propiedad total sobre el campo o terreno y debe escoger cuál es el número óptimo y necesario de vacas lecheras que pueden pastar allí. El ganadero al ser propietario del bien, también tiene los derechos de uso y de exclusión sobre el terreno.

Los litros de leche generados por cada vaca dependen necesariamente del pasto comido por cada una de ellas pero la cantidad de pasto disponible para cada vaca se va extinguiendo a medida que más vacas comen en el campo. En conclusión el rendimiento en litros de leche y en dinero, para un precio dado del litro de leche, se obtiene del número de vacas que comen en el campo y por ende el propietario al ser el titular del bien hará un uso adecuado del terreno, para de esa manera evitar su depredación por parte de las vacas y lograr un control adecuado para que se utilice de una forma racional.

David Schmitz sostiene que *“La evolución del derecho de la propiedad proviene de una constante búsqueda de formas de internalizar externalidades.”*⁸. Sólo cuando se otorgan derechos de propiedad completos (uso y exclusión) se internalizan todas las externalidades y el bien se explota eficientemente.⁹ La manera en como se estructuran los derechos de propiedad en una sociedad, determinará como circulara la riqueza que se obtenga de la explotación de los recursos. La existencia de derechos de propiedad completos en cuanto a sus atribuciones incentiva a conductas que generan distribución de recursos eficientes y esto quiere decir que se maximiza la riqueza de la sociedad. La existencia de derechos de propiedad incompletos genera comportamientos que llevan a la sobreexplotación o a la subexplotación de recursos propiciando entonces estadios de riqueza inferiores a los que realmente se pudieron haber obtenido.

5. CARACTERES LEGALES DEL DERECHO DE PROPIEDAD

La doctrina es muy acertada al señalar que el derecho de propiedad tiene 4 rasgos:

⁸ Schmitz, David *“El Derecho de la Propiedad”* en Spector, H. (ed.), *Elementos de Análisis Económico del Derecho*, Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, 2004, Páginas 145 siguientes.

⁹ Heller, Michael A. *“The Tragedy of the Anticommons: Property in the Transition from Marx to Markets”*, *Harvard Law Review*, Vol. 111, No. 3 (Enero 1998), Páginas 621-688.

- a) **Derecho Real:** es un derecho de esta característica puesto que *“se ejerce en forma directa e inmediata en un ámbito de poder sobre un bien, generando la permanencia de este a un sujeto.”*¹⁰
- b) **Derecho Absoluto:** porque le otorga todos los atributos sobre el bien, señala que *“si bien este carácter no es irrestricto o ilimitado porque tiene distintas limitaciones que derivan del interés social, de la necesidad y la utilidad pública”*.¹¹
- c) **Derecho Exclusivo:** es decir el derecho puede tenerlo una sola persona o un conjunto de ellas. Para José Luis De los Mozos indica que *“solo el titular tiene la facultad de servirse y sacar provecho del bien que es de su propiedad”*¹²
- d) **Derecho Perpetuo:** *“está llamado a durar indefinidamente a favor del propietario, pero esto no impide las situaciones excepcionales de algunas propiedades temporales.”*¹³ Es por esa razón que la propiedad es considerada como posiblemente perpetua.

6. DEFINICION DE DERECHO DE PROPIEDAD

La palabra Propiedad procede etimológicamente del término *“Propietas”* que vendría a ser *“lo que pertenece a una persona”*, por lo tanto *“en su significado más lato y amplio, la propiedad se define como lo que le pertenece a una persona de manera cercana y próxima”*¹⁴

Otra definición de Propiedad sería como *“El dominio libre y total de la voluntad de una persona sobre cualquier instrumento de producción, sobre todos los bienes que se*

¹⁰ Gonzáles Barrón, Gunther *“Introducción al Derecho Registral y Notarial”* Lima, Jurista Editores, 2008, Paginas 256.

¹¹ Avendaño Valdez, Jorge. *“Atributos y Caracteres del Derecho de Propiedad”*. En: VV.AA. Biblioteca para leer el Código Civil, Volumen I. 2008. Paginas 103-104

¹² De Los Mozos, José Luis *“El Derecho de Propiedad: Crisis y Retorno a la Tradición Jurídica”* Madrid, 1993. Editorial Tirant Lo Blanch, Paginas 173-174

¹³ Gonzáles Barrón, Gunther *“Tratado de Derechos Reales”* Juristas Editores. Lima, 2005, Pagina 256.

¹⁴ Ramírez Cruz, Eugenio *“Tratado de Derechos Reales”*. Tomo II, Lima, 2005, Pagina 79.

produzcan, sobre las mismas producciones de la inteligencia y sobre la fuerza de trabajo de los trabajadores que se compra por un salario.”¹⁵

Para Martin W. La propiedad “*es el más amplio derecho de señorío que puede tenerse sobre una cosa*”¹⁶.

Para Alberto V. Ríos , la propiedad es el “*poder unitario más amplio sobre la cosa, como un señorío global, donde las llamadas facultades del propietario son sólo aspectos parciales del señorío total que esa es*”.¹⁷

Finalmente para Manuel A. , la propiedad se conceptualiza como “*El poder jurídico pleno sobre una cosa*”¹⁸.

7. EL PROGRESO EN FUNCION DE LA PROPIEDAD

Para lograr el desarrollo de una sociedad es imprescindible lograr el reconocimiento y la estabilidad de los derechos de propiedad, que permitan a los propietarios asignarles el uso más eficiente de la titularidad dentro de la sociedad.

“Los derechos de propiedad sobre los bienes inmuebles resultan esenciales para el desarrollo económico, pues los inmuebles no solo constituyen un importante recurso en sí mismos, sino que proporcionan la mejor garantía, lo que permite reducir los costos de transacción del crédito.”¹⁹

Para Hernando de Soto , señala que “*Desde el punto de vista económico, los derechos de propiedad sobre los bienes no tienen como principal objetivo beneficiar al individuo o entidad que es su propietario, sino, más bien proporcionarle los incentivos necesarios*

¹⁵ Valencia Zea, Arturo “**Origen, Desarrollo y Crítica de la Propiedad Privada**” Colombia, 1982 Paginas 12 y siguientes.

¹⁶ Wolff, Martín “**Derecho de Cosas**”. Vol. 1. Bosch. Barcelona, 1971, Pagina 13.

¹⁷ Vásquez Ríos, Alberto “**Los Derechos Reales – La Propiedad**” Lima – Perú, 1996, Pagina 43.

¹⁸ Albadalejo, Manuel “**Derecho de Bienes. Derecho Civil I**”, Tomo III, Barcelona, 1977, pagina 243.

¹⁹ Arruñaga, Benito “**Sistemas de Titulación de la Propiedad**” Lima, 2004. Pagina 62

para que les agreguen valor, invirtiendo, innovando o combinándolos provechosamente con otros recursos, de lo que se deriva un resultado beneficioso para la sociedad.”²⁰

La inversión realizada por los habitantes de una sociedad, que tienen la firmeza de que sus derechos de propiedad están seguros y van a repercutir en inversiones que serán provechosas para la sociedad, determinarán o desembocarán en el progreso de la sociedad. Ahora la existencia de derechos de propiedad, incentiva al titular a utilizar sus bienes de la manera que para él le resulte más beneficioso, sin que este uso perjudique el derecho de terceros y procurando el incremento de la inversión en su patrimonio, la consecuencia de todos estos hechos, generarán progreso en la sociedad. El titular de un bien realizará las actividades fundamentales para lograr el máximo rendimiento de su patrimonio y así el comportamiento generalizado de varios titulares sobre sus bienes lograrán que la economía avance y mejore dentro del país.

La existencia de derechos de propiedad²¹ idóneamente protegidos, saneados y en especial el conocimiento que el titular del bien pueda tener sobre la seguridad de los mismos, influenciará en la manera en como estos se usarán para el tráfico comercial en el mercado. Asimismo sobre esa idea Felipe Morris señala que los propietarios dan un uso más eficiente de su propiedad como resultado de una mayor seguridad en la ejecución de este derecho, puesto que sobre esa seguridad es que invierten más, para lograr un incremento patrimonial más elevado y ventajoso.²²

En el ordenamiento jurídico peruano, la máxima protección que se le puede dar a los derechos de propiedad se obtiene a través de la inscripción registral en los Registros Públicos de la Oficina Registral correspondiente. Es así que un sistema registral seguro y eficiente que posibilite la inscripción de manera sencilla y no burocrática de los derechos de propiedad posibilita la generación de la riqueza y la circulación de la misma en la sociedad, debido a que individualiza la titularidad, las características y los demás tópicos que pueden afectar a dicho derecho. En consecuencia, en un país donde no exista derechos de propiedad definidos, tutelados por el sistema legal y que esta protección sea de conocimiento de los propietarios y de terceros, la contratación formal sobre dichos

²⁰ De Soto, Hernando *“El otro Sendero”* Ausonia. Lima, 1986, Pagina 204-205.

²¹ Vicente Sola, Juan *“Constitución y Economía”* Editorial Lexis Nexis. Buenos Aires, 2004, Pagina 231.

²² Morris Guerinoni, Felipe *“Develando el Misterio”* Servicios Editoriales del Perú. 2004, Pagina 16.

derechos de propiedad se hace más difícil propiciando la generación de un mercado informal.

Ahora se debe tener en cuenta que , si los derechos de propiedad no están bien individualizados y tutelados por el sistema legal , su circulación y utilización en el mercado será más difícil y riesgosa debido a que los contratantes necesitaran realizar mayores costos para realizar un contrato. Es así que por la existencia de dichos costos de transacción, de que las personas realizan contratos informales o riesgosos, donde no existe protección alguna de los derechos transferidos y donde existe con mucha seguridad problemas legales a futuro.

Para R. Cooter y T. Ulen , señalan que *“El derecho de propiedad crea un conjunto de derechos que los titulares de propiedades pueden realizar con toda libertad, sin interferencia del Estado o de privados. El derecho de propiedad promueve el intercambio voluntario de los bienes en la sociedad ya que elimina los obstáculos de la negociación. Cuando son escasos los obstáculos de la transacción, la circulación de los recursos se realizara eficientemente”*.²³

Es así que la protección de los derechos de propiedad incentiva el intercambio de bienes debido a que posibilita que los contratantes no encuentren trabas o costos de transacción que harían onerosa la contratación y desincentivarían la misma.

Aunado a esto la propiedad es una de las pocas instituciones jurídicas que otorgan a la gente la libertad sobre el uso de los recursos; el derecho de la propiedad puede estimular el uso eficiente de los recursos a través de la creación de reglas que posibiliten la negociación y el intercambio y que minimicen las pérdidas cuando fracase la negociación. Es así que si hay una eficiente protección e individualización de los derechos de propiedad, cada sujeto podría internalizar las externalidades existentes en cada derecho y asimismo lograría el incentivo justo para incrementar la inversión. En términos sencillos cuando una persona tiene el conocimiento de la tutela de su derecho de propiedad y la individualización del mismo, tendrá el necesario incentivo para asumir los costos que ocasiona el poseer el derecho de propiedad, pues sabrá que los beneficios a futuro serán

²³ Cooter, Robert y Thomas Ulen *“Derecho y Economía” Fondo De Cultura Económica. 1998, Pagina 158.*

mucho más redituados para su patrimonio. Para Bullard Gonzáles señala que *“Con la exclusión que uno hace de los demás surge el incentivo para invertir capital y trabajo en un patrimonio determinado y como contrapartida, racionalizar los costos que se derivarían de una sobre explotación del bien”*.²⁴

En conclusión y en términos generales, se tiene que la propiedad sirve a la economía. Por lo tanto una correcta individualización de la propiedad privada y una adecuada tutela de la misma será el eje para la activación de la inversión particular sobre el patrimonio que poseen las personas. Esto logrará que las transacciones aumenten, mejorando la economía y contribuyendo al progreso de la sociedad.

8. EL DERECHO DE PROPIEDAD EN FUNCION DEL AED

El derecho de propiedad, puede ser definido como un conglomerado de relaciones sociales y económicas que ubican la posición que cada persona tiene entorno al uso y disfrute de los recursos que suelen ser escasos.²⁵ Es así que para conceptualizar el derecho de propiedad en función del análisis económico del derecho, se puede manifestar que el derecho de propiedad, es **en primer lugar** la facultad de excluir a los demás, es decir de evitar que otros hagan uso y explotación de ese mismo bien y **en segundo lugar** y no por eso menos importante, es la facultad de internalizar todas las consecuencias buenas o malas, que se puedan generar como consecuencia del uso o la explotación del recurso, lo cual en ocasiones puede suscitar el uso excesivo de la propiedad.²⁶ Para uno de los máximos exponentes del Análisis Económico del Derecho, como es el jurista Richard Allen Posner²⁷, conceptualiza al derecho de propiedad como una herramienta económica e instrumento de desarrollo de un país, pues en propias palabras de este destacado abogado señala que, *“Si en un país se eliminara el derecho de propiedad, no se generarían incentivos para las personas para invertir en trabajo, dinero, tiempo, materiales y otros, puesto que al no haber propiedad no habría ningún tipo de beneficio*

²⁴ Bullard Gonzales, Alfredo *“Estudios de Análisis Económico del Derecho”* Ara Editores. 1996, Pagina 138.

²⁵ Bullard Gonzales, Alfredo *“Un Mundo Sin Propiedad”*, Lima, 1996, Ara Editores, Pagina 79.

²⁶ http://www.derecho.usmp.edu.pe/centro_derecho_economia/revista/febrero_2011/Analisis_Economico_de_los_Derechos_de_Propiedad.pdf (Pérez Velasco, David *“Artículo sobre Análisis Económico de los Derechos de Propiedad”*- Universidad San Martín de Porres)

²⁷ Posner, Richard *“Análisis Económico del Derecho”* México D.F. Fondo de Cultura Económica. 1ra. Edición Publicada en Español, Año 1998 Página 38.

para aquella persona que haya invertido en cualquiera de estos costos entorno a la propiedad”

En consecuencia sin derecho propiedad en un país o en una sociedad, no existiría la facultad de que un propietario de un bien pueda excluir a los demás habitantes de una sociedad , entorno al uso y disfrute de un recurso, por ende tampoco existiría la posibilidad de internalizar todos los beneficios que genera una propiedad a su titular, y esto daría como consecuencia el desterramiento total de cualquier incentivo económico para producción de riqueza, lo cual ocasionaría un serio perjuicio para un país y finalmente para una sociedad.

9. LA INSCRIPCION REGISTRAL DEL DERECHO DE PROPIEDAD ²⁸

La inscripción registral posibilita la protección de derechos de propiedad y genera incentivos para que estos sirvan como un activo que les permita incrementar su patrimonio y crear riqueza. En términos sencillos este sistema dará un aprovechamiento económico a su propiedad y así logrará un aumento patrimonial , lo cual incrementará sus activos en la sociedad. Las personas podrán realizar sobre sus bienes numerosas actividades que podrían traer consigo incrementos económicos. La inscripción registral, genera primero que se pueden “transferir” los bienes de manera sencilla, rápida y sin ningún problema legal a futuro. Las transferencias en el tema inmobiliario se agilizan , puesto que los trámites para la transferencia serán más breves, habrá menor informalidad y los inmuebles que no tengan saneamiento físico registral podrán ser regularizados con mayor rapidez. Con esto el tráfico inmobiliario aumentará, generando que las personas jurídicas avocadas a este rubro, tengan una mayor competencia y por ende tengan que ofrecer una mayor calidad a un menor precio, permitiendo así cumplir con la necesidad de viviendas en el Perú. La formalización de la propiedad, generará aumentar el valor de los inmuebles que se encuentran sin saneamiento físico registral. En la actualidad existe una gran cantidad de inmuebles que no se encuentran saneados registralmente, este hecho aminora el valor de los inmuebles que puedan tener sus titulares ante futuras transferencias. La falta de saneamiento físico-registral de un inmueble puede presentarse

²⁸ Tesis de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Luis Eduardo Aliaga Blanco, Facultad de Derecho, Título “*Desnaturalización de la Finalidad del Registro de Propiedad Inmueble en el Perú*”, Lima , Julio del 2012.

por varios temas, desde la falta de regularización del tracto sucesivo de los títulos de dominio, levantamiento de cargas y gravámenes, actualización de los linderos, medidas perimétricas, fábricas, nomenclatura y numeración, hasta temas más sencillos como errores de tipeo en los nombres de los titulares registrales o en la numeración del predio. La cúspide del tema inmobiliario se encuentra centrado en zonas donde existe una alta cantidad de inmuebles saneados totalmente. Esto se debe a que los titulares de dichos predios están más informados y con una mejor situación económica pasa asumir los costos de formalización de sus predios con la finalidad de realizar algún negocio inmobiliario a futuro. Los titulares podrán gravar sus inmuebles para afrontar créditos hipotecarios con algún Banco, los cuales no tendrán ningún reparo en aceptar el predio siempre y cuando no tenga ningún desfase informativo en la partida registral que pueda ocasionar un rechazo por parte de la entidad financiera al otorgar el mutuo. Se debe señalar que muchos créditos hipotecarios con entidades financieras se rechazan puesto que el inmueble no se encuentra totalmente saneado y el Banco, en la calificación registral que realiza, encuentra vicios que no pueden ser subsanados por los mismos solicitantes, sino que requieren de todo un trámite de saneamiento, motivo por el cual el Banco rechaza la solicitud de préstamo. Se debe tener en cuenta que un predio saneado genera beneficios para los vendedores del bien, puesto que el valor del predio aumentará y será de fácil venta, sin ningún tipo de obstáculos, asimismo las ventajas para los compradores es que podrán acceder al crédito hipotecario y podrán comprar el inmueble y otorgar un gravamen en garantía del pago del mutuo a favor del Banco.

Se debe tener en cuenta que todas las municipalidades distritales y provinciales de nuestro país, establecen parámetros urbanísticos y limitaciones al derecho de propiedad, es así que, si se posee un inmueble donde realidad guarda un correlato con la situación registral, será mucho más fácil conseguir la información necesaria para solicitar las licencias administrativas que posibiliten construir o realizar modificaciones sobre las construcciones que se hayan en el predio. Un tópico también a tener en consideración, es que en el sector rural la gran mayoría de predios no están registrados y los que están tienen de una u otra manera algún desfase registral que pone trabas a la realización de transacciones de forma rápida y eficiente. En conclusión si el derecho de propiedad se encontrase inscrito y saneado totalmente, las transacciones entre los particulares sería mucho más dinámica e incrementaría los beneficios y utilidades para ambos contratantes.

CAPÍTULO II

ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO

El hablar sobre Análisis Económico del Derecho , es un tema singularmente interesante y dificultoso, puesto que al tener mi persona una base formativa eminentemente jurídica, se me hizo al comienzo un poco difícil su concepción, pero poco a poco con la práctica uno se da cuenta que es una herramienta sumamente importante , para el abogado en la solución de los problemas cotidianos que tienen los clientes.

Para el análisis económico del derecho se concibe al ser humano como un individuo racional maximizador de su bienestar al tomar cada una de sus decisiones en su vida diaria. Esto quiere decir que la conducta legalmente importante para las personas, muchas veces vendrá aparejado no necesariamente por temas morales, sino por temas económicos , puesto que las personas responden a incentivos, es decir que si una persona tiene una posibilidad de mejorar su situación sin empeorar la situación de los demás , entonces tomarán esta decisión, puesto que con esa decisión posibilitan la generación de bienestar en su entorno personal, familiar y social.²⁹

1. ACERCA DE LOS INCENTIVOS Y DESINCENTIVOS

Para alguno entendidos en el tema, el Análisis Económico del Derecho , es un método de interpretación y para otros , es un método de investigación, es así que el tema de los incentivos son medidas que pueden ser legales o extralegales que premian o promocionan una determinada conducta por parte de un agente en la sociedad, logrando de esa manera incrementar la habitualidad de determinada actividad o conducta en la sociedad, lo cual genera un bienestar social y por ende progreso.

Un incentivo legal es que en el Código Penal Peruano, este tipificado el tráfico ilícito de drogas como delito , con lo cual se incentiva a que los peruanos no cometan este delito. Así también en el Código Procesal Civil , se tiene que los Jueces pueden imponer multas monetarias y otras sanciones, con lo cual se incentiva a que las partes, letrados, peritos y

²⁹ Becker, Gary *“Crime and Punishment: An Economic Approach”* *Journal of Political Economy*. Volumen 76. 1968, Paginas. 169 – 217.

testigos actúen de buena fe en el proceso judicial. Ahora si uno analiza los plazos procesales establecidos en el Código Procesal Civil, si estos se cumplieran a raja tabla, ya no durarían mucho, y de esa manera se incentivaría al cumplimiento de los contratos dentro de nuestro ordenamiento jurídico, lo cual no sucede en la actualidad, puesto que todos saben que incumplir un contrato es eficiente, puesto que hasta que el Poder Judicial te haga cumplirlo, van a demorar varios años hasta que suceda eso, vía ejecución forzada.

Otro punto interesante es el tema registral, como el preceptuado en el Artículo 2014 del Código Civil , el cual concordado con el Artículo VIII del Título Preliminar del Reglamento General de los Registros Públicos , se toca el tema del principio registral de fe pública registral, el cual incentiva a que las personas realicen sus inscripciones registrales, para que de esa manera tengan protección legal frente a terceros siempre y cuando cumplan con determinados requisitos.

En el tema notarial , se tiene que las Escrituras Publicas , al otorgar fecha cierta en las mismas y de que se conservan en los archivos notariales , esto incentiva a que los actos jurídicos, contratos y garantías se realicen ante despachos notariales, para de esa manera tener mayor seguridad jurídica sobre el documento firmado.³⁰

Otro incentivo es la Desafectación de Bienes preceptuada en el Artículo 624 del Código Procesal Civil , con lo cual se incentiva a que las medidas cautelares se formalicen en bienes del demandado o ejecutado y no de terceros.

Al regularse en el Artículo 1099 del Código Civil Peruano , que la inscripción de la hipoteca en el registro de la propiedad de los Registros Públicos, es un requisito de validez de la hipoteca, se incentiva a que las hipotecas se inscriban en SUNARP.

Al regularse en el derecho civil, el principio registral de prioridad preferente , se incentiva a que los acreedores que tengan hipotecas y o títulos con posibilidad de trabar embargos lo hagan lo mas antes posible y soliciten su registración .

³⁰ Ayasta Gonzales, Julio *“El Derecho Comparado y los Sistemas Jurídicos Contemporáneos”* Editora Recata. 1991. Primera Edición. Lima Perú, Página 35 y ss.

En el Derecho Electoral Peruano, se ha regulado el establecimiento de multas a los que no sufraguen o voten con lo cual se incentiva a que los peruanos cumplan con esa labor cívica.

2. LAS INSTITUCIONES Y SU EFICIENCIA

En este punto hay que saber distinguir entre las instituciones jurídicas y las instituciones legales, siendo las jurídicas las que se encuentran contenidas en el derecho y las legales las que se encuentran preceptuadas sólo en la legislación. El derecho engloba a todas las fuentes del derecho, en cambio el derecho positivo solo contiene a la ley.

El derecho positivo, contiene diferentes instituciones jurídicas, como los contratos, las obligaciones, los derechos reales, los actos jurídicos, las personas jurídicas, entre otros. Las cuales son estudiadas por todas las fuentes del derecho. Es por eso que al momento de estudiar el derecho no se debe tomar en consideración sólo la legislación, sino también las demás fuentes del derecho.³¹

El Análisis económico del Derecho, se orienta a que las instituciones jurídicas sean eficientes, y en caso se hallen instituciones que no son eficientes deben ser eliminadas o modificadas. Por ejemplo las personas dentro de una sociedad sólo hacen uso de las instituciones jurídicas eficientes, es por eso que el derecho real de anticresis tiene poca aceptación en función de la hipoteca. En conclusión, por más que se legisle y establezca una institución jurídica en el papel puede el mercado eliminarla por ineficiente, o porque no se utiliza o satisface las necesidades de la sociedad.

3. LA ECONOMÍA Y EL DERECHO ³²

El Análisis Económico del Derecho, busca que el derecho y la economía se apliquen juntos, y solo se dividan para temas didácticos o teóricos. Los principios económicos deben ser utilizados en el Derecho, para de esa manera obtener resultados eficientes.

³¹ Calabresi, Guido y Melamed, Douglas *“Property Rules, Liability Rules and Inalienability: One View of the Cathedral”*. Harvard Law Review. Volumen 85. 1972, Páginas. 108 – 112.

³² Artículo publicado en *Revista Derecho y Cambio Social* N° 08, 2013, sobre Análisis Económico del Derecho, realizado por Fernando Jesús Torres Manrique, Ex Juez Mixto Titular de Moyobamba. Ex Registrador Público Titular de la Oficina Registral Regional Los Libertadores

4. ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO E INCOHERENCIAS

Para algunos autores del análisis económico del Derecho existen algunas incoherencias del sistema legal, que se dan en el derecho tributario el cual aplica tasas de pagos más elevadas a los empresarios, ocasionando que si tienen más ingresos pagas más impuestos, es decir se desincentiva supuestamente la eficiencia esto visto desde la óptica económica.

Es así que el derecho tributario actual no incentiva a la inversión, en ese entender es posible y necesario revisar las normas tributarias pertinentes y variar cualquier otra norma jurídica que contenga estas incoherencias legales. Es así que si existiera un empresario, el cual no tiene empresas ni ingresos, porque no produce nada, se le premia estableciendo el no pago del impuesto a la renta, ni impuesto general a las ventas, ni cualquier otro impuesto, lo cual desde el punto de vista económico es incoherente.

5. EL REGISTRO PÚBLICO REDUCE COSTOS DE TRANSACCIÓN E INCENTIVA NEGOCIOS COMERCIALES.

Al señalar el Registro Público, se hace referencia a todos los registros que pueden ser públicos y privados. En tal sentido, los registros también alcanzan a los registros de socios, asociados, libro matrículas de acciones, registros de caballos de pura sangre, etcétera.

La posesión y el Registro Público son los mejores mecanismos de publicidad ante la sociedad en la cual se ubican , además de generar preferencia frente a cualquier otro derecho que no se encuentre inscrito, es así que el registro público, aminoran los costos de transacción ya que se encuentran preceptuadas presunciones en los principios registrales que favorecen a quien inscribe su derecho en el registro. La posesión o uso físico del bien tiene desventajas en función del registro. La posesión no puede ser utilizada para algunos contratos como la hipoteca, porque en dichos casos la inscripción registral es un requisito de validez para constituir dicho derecho real de garantía.

Para celebrar contratos , es relevante obtener determinada información respecto del bien sobre el cual se piensa contratar y respecto de la persona con la cual queremos contratar, verbigracia si deseamos comprar un inmueble o un vehículo inscrito, o unas

participaciones sociales de una S.R.L, es de vital importancia averiguar previamente a la suscripción del contrato quien es el titular del bien respecto del cual se va a contratar, lo cual se puede saber solicitando la información o el documento correspondiente en Registros Públicos. Esto también sucede cuando queremos suscribir un contrato de importancia con una empresa, por ejemplo adquirir un inmueble inmatriculado de titularidad de una persona jurídica, en tal supuesto es necesario tener la información del Registro de Propiedad Inmueble y la información del Registro de Personas Jurídicas en el cual aparezca que el representante que suscribirá el contrato en representación de la persona jurídica tiene facultades literales para contratar y representar a la empresa, para dichos contratos o actos jurídicos y que no se generan contratos ineficaces por falta de facultades para contratar.

En otras palabras es de suma relevancia individualizar a las personas con las que uno va a contratar y partiendo del tema que los costos de transacción van a contener también los costos de identificación de las partes con las que uno va a contratar, los costos de negociación que implican el número de reuniones que se necesitan para cerrar el trato. En ese entender, se debe tener en cuenta que el Registro Público disminuye los costos de transacción, puesto que específicamente aminora los costos de identificación de las partes con las que uno va a tratar ya que a través del Registro es más sencillo y menos oneroso saber e identificar quien es el titular de un inmueble o de un vehículo registrado. Esto también sucede cuando se desea suscribir un contrato con un apoderado de una persona natural en cuyo caso la información de suma relevancia que necesitamos nos la otorgará no sólo el Registro de Propiedad Inmueble o el Registro Vehicular sino también el Registro de Mandatos y Poderes, en donde figuran las facultades inscritas a favor del apoderado.

Es así que la información³³, es necesaria y de vital importancia para celebrar contratos, de manera segura y saber con quien contratar y sobre que contratar, por ejemplo la información que brinda el Registro Público, es de suma relevancia para no constituir personas jurídicas con el mismo nombre, denominación o razón social, para lo cual antes de incurrir en costos, el registro te da la posibilidad de hacer búsquedas de nombres y reservar los mismos, para que de esa manera con toda la seguridad legal, puedas inscribir

³³ Posner, Richard. *“Economic Análisis of Law”* Octava edición, 2013. Boston. Little Brown, Pagina 456.

y activar una empresa que no tenga tu misma denominación social, lo cual va a generar incentivos a que no se produzcan confusiones de las empresas en el mercado.

Cuando la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos nos proporciona información es necesario tomar en consideración que tipo de Sistema Registral es el que aplica, es así que el Sistema Registral Peruano es un sistema de registro de Derechos, por lo cual la información que otorga el Registro en estos sistemas registrales tiene mayor exactitud que la información que brindan los sistemas de registro de documentos. En términos sencillos, en los sistemas registrales de registro de derechos el registro certifica quien es el titular del bien en cambio en los sistemas registrales de documentos el registro certifica quienes son los posibles titulares, es decir en un sistema hay un grado de certeza de titularidad del bien y en el otro sistema hay un grado de posibilidad de propiedad, lo cual es evidente y que genera una gran distancia y riesgo entre un sistema y el otro.

6. EL AED NO ES LA SOLUCION A TODO PROBLEMA

Del Análisis Económico del Derecho , es interesante descubrir no solo sus bondades y ventajas, sino también sus vacíos o defectos. Para Ronald Coase y Richard Posner consideran que la técnica del Análisis Económico del Derecho soluciona cualquier problema o conflicto de intereses que se presente en la sociedad, pero esto es falso, porque esta técnica tiene muchas falencias, ya que deja de lado los principios y valores que se podrían utilizar para solucionar un problema, siendo que estos valores son estudiados por la axiología. Es así que a mi parecer el Análisis Económico del Derecho , es una herramienta que te da una nueva perspectiva u horizonte de cómo solucionar los problemas que se presentan entre las personas , pero esta muy lejos de ser considerada una panacea, siendo esta afirmación una situación muy aventurada y poco realista.³⁴ Por tanto si solo buscamos la eficiencia económica de las instituciones jurídicas, es decir solo el incremento patrimonial y maximización de riqueza y no tomamos en consideración el tema de los valores, se llegarán a conclusiones erradas.

Es así que dentro del Análisis Económico del Derecho , se estudian tópicos como que tan

³⁴ Torres Manrique, Fernando Jesús *“Calificación de Documentos Judiciales. En: Temas de Derecho Registral” Tomo IV. Editado por la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos. SUNARP. 2000. Lima Perú. Pág. 73.*

eficiente resulta el incumplir un contrato, situación que deja de lado la buena fé en los contratos, ya que los vínculos obligacionales se suscriben para cumplirse y no para evaluar su cumplimiento de acuerdo a mi conveniencia económica o patrimonial, en consecuencia este tema del análisis económico del derecho en cuanto al incumplimiento eficiente de los contratos , es un tema que puede dañar de sobre manera la economía de los países si lo aplicamos sin tener en cuenta por otro lado los valores. Más aún teniendo en cuenta que los valores son los que orientan el derecho positivo y forman parte del derecho interno.

Es así que según la teoría tripartita del derecho , esta estudia la realidad social, los valores y las normas jurídicas. Es decir, según esta corriente , una parte importante del Derecho son los valores, lo cual es de suma relevancia para poder entender el Derecho.

7. EL DERECHO CIVIL Y EL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO

El derecho civil integra al derecho privado y también se le conoce como derecho ordinario. El análisis económico del derecho se aplica al derecho civil, puesto que el derecho civil regula la mayor parte de relaciones comerciales y patrimoniales que se realizan en la sociedad, puesto que regula temas como los contratos, el acto jurídico, las obligaciones , los derechos reales entre otros, por tanto el derecho civil se puede comprender de una mejor manera si lo estudiamos a través de este método. En nuestro país gran parte de los estudios del Análisis Económico del Derecho, son estudios enfocados al estudio del derecho civil. El derecho civil peruano promueve en la actualidad los divorcios, lo cual recién se realiza hace unos pocos años, ya que antes no se podía hacer , puesto que adoptábamos la tesis antidivorcista en tutela del derecho de familia.

8. OTRAS RAMAS DEL DERECHO Y EL AED.

El derecho civil , es una rama del derecho, pero no es la única que existe, existen otras vertientes del derecho como es el derecho procesal civil, administrativo, comercial , societario, penal, entre otras. El análisis económico del derecho no sólo se aplica al derecho civil, sino que se puede aplicar a todas las ramas del derecho.³⁵ Por ejemplo en

³⁵ Torres Manrique, Fernando Jesús *“Derecho Empresarial”* Editorial Euroamericana. Primera Edición. Lima Perú. Abril 2004, Pagina 5.

el derecho concursal, se puede recuperar un crédito que supere las 50 UIT y este 30 días vencidos, en un tiempo menor que lo que costaría realizar en un proceso judicial.

9. EL DERECHO EMPRESARIAL Y EL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO

El análisis económico del derecho , es de aplicación al derecho empresarial , que viene a ser un conjunto de ramas del derecho que regulan la actividad empresarial, el cual debe estar al servicio de las personas jurídicas que tienen por objetivo el fin lucrativo de incremento patrimonial.

En el derecho societario se incentiva a que las sociedades se inscriban en los registros públicos, puesto que al estar inscritas adquieren personalidad jurídica y por ende limitan la responsabilidad de los accionistas frente a terceros.

En el Derecho Tributario, quienes no declaran sus tributos en los plazos establecidos, se imponen multas o sanciones pecuniarias , lo cual incentiva a que se cumpla con las obligaciones tributarias en los plazos establecidos.

En el derecho bursátil que forma parte del derecho empresarial, se tiene que con la existencia del mercado de valores se incentiva a la inversión y el posicionamiento de grandes capitales, que muchas veces puede darse en una sola operación o en unas cuantas.

10. NO ES UNA RAMA DEL DERECHO EL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO

El Análisis Económico del Derecho, no es un estudio detallado de las ramas del derecho, sino tan solo un estudio superficial o a grandes rasgos de un determinado aspecto.³⁶ El análisis económico del derecho no se puede ubicar dentro del derecho público, derecho privado ni derecho social. Es decir, el Análisis Económico del Derecho no es una rama del derecho, sino es un método que se aplica a las ramas del Derecho.

³⁶ Olivera, Julio “*Derecho Económico*” Segunda Edición. Buenos Aires. Macchi, 1980, Páginas 213.

CAPITULO III

DERECHO DE PROPIEDAD

1. LA PROPIEDAD

El Código Sustantivo Peruano conceptualiza a la Propiedad, en su Artículo 923, como "*El poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe; ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley*". El derecho de propiedad es el derecho civil patrimonial más relevante y resaltante, el cual contiene una serie de garantías para su tutela y transmisión, es así que la propiedad es un poder jurídico total sobre un bien el cual tiene cuatro atributos o características que confiere a su titular las facultades de usar, disfrutar disponer y reivindicar.

Usar, es servirse del bien. Usa la camioneta, quien se traslada con el de un sitio a otro. Usa el departamento quien vive en el.

Disfrutar, es percibir los frutos del bien, en otras palabras, aprovecharlo económicamente. Los frutos son las cosas que se producen en base a otras cosas, sin disminuir la esencia del bien primigenio. Son frutos civiles de un inmueble las rentas, de las acciones, los dividendos. De los frutos naturales, que provienen de la cosa sin intervención humana como es del Olivo sale la aceituna, frutos industriales, en cuya generación interviene el hombre y frutos civiles, que se dan como consecuencia de una relación obligacional, como es un mutuo que genera interés.

Disponer, es deshacerse o transferir la cosa, ya sea jurídica o físicamente. Una forma de disposición es la transferencia o traslado de dominio; otro es gravarlo como el hipotecarlo; otro, es destruirlo o inutilizarlo. La disposición es la atribución de transferir la propiedad, la facultad de disponer proviene de la relación de pertenencia, es decir solo puede disponer de un bien quien es titular del mismo.

Reivindicar, es el ejercicio de la persecutoriedad, el de solicitar la restitución del bien o la cosa poseída por una persona que no es titular del bien, es decir es una facultad que ostenta el titular de todo derecho real, como puede ser el poseedor, el usufructuario, el

acreedor hipotecario, todos pueden perseguir la cosa sobre el cuál recae su derecho de persecutoriedad. Es por eso que muchos autores consideran que la reivindicación no debe ser posicionada en el mismo grado que los otros atributos, los cuáles, en su totalidad, configuran un derecho completo y absoluto. Es así que la propiedad es el derecho real por excelencia por tener todos estos atributos y ningún otro derecho real confiere a su titular todos estos derechos³⁷

La facultad de reivindicación se puede activar cuando exista una agresión al derecho de propiedad o cuando se discuta su esencia de pertenencia, como en la prescripción adquisitiva de dominio, en los interdictos de recobrar o de retener, contrario sensu el propietario no podrá ejercer la reivindicación, ya que solo genera persecutoriedad sobre cualquier persona que amenaza o viola el derecho de propiedad, se ejercita la reivindicación en el mismo momento en que el propietario se sienta o vea que es amenazado, por un tercero ajeno a la situación jurídica entre el titular y la propiedad, asimismo si el propietario de la cosa no se ve en la necesidad de proteger su propiedad ante la infracción de un tercero, se podría creer que no será necesario considerar como característica de la propiedad a la reivindicación, puesto que este atributo el de reivindicar una cosa no sería un atributo pleno y que solo se daría en los instantes de ejercer la persecución del bien, por lo que resultaría ser un atributo relativo. Muchos doctrinarios peruanos no concuerdan en cuanto a los atributos comunes de la propiedad, como son el uso, disfrute, disposición y reivindicación, siendo este último la reivindicación, no considerado como un atributo de la propiedad, por ser una característica relativa y no absoluta de la propiedad.

Para F. Escobar, manifiesta que el derecho de propiedad tiene un contenido lato, que le posibilita a su titular realizar una gran variedad de conductas sobre la cosa. Es así que por medio de un proceso de abstracción tales conductas pueden ser agrupadas y contenidas en atribuciones específicas. Teniendo en consideración lo señalado, se puede manifestar que solo forman parte del contenido del derecho de propiedad las atribuciones de usar, disfrutar y modificar la cosa³⁸

³⁷ Avendaño Valdez, Jorge *“Código Civil Comentado - Por los Cien Mejores Especialistas” Tomo V, Gaceta Jurídica, 1 Ed. 2003-Lima. Paginas 187-188.*

³⁸ Escobar Rozas, Freddy *“Mitos en Torno al contenido del derecho de Propiedad” En: Ius Et Veritas, revista editada por estudiantes de la facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, año XI N° 22, Paginas 45 y siguientes.*

La doctrina contemporánea nos señala cuatro rasgos característicos de la propiedad: es un derecho real, un derecho exclusivo, un derecho perpetuo y un derecho absoluto.

Muchos juristas como el Dr. Vidal Ramírez, señalan que entre un sujeto y un objeto existe una situación jurídica real³⁹, en cambio entre dos sujetos de derecho como puede ser el derecho de crédito o de obligación se crea una relación jurídica personal entre el acreedor y el deudor, como puede ser el contrato de compra-venta donde ambos intercambian prestaciones, tanto el vendedor como el comprador.

Por tanto cuando tenemos un derecho real sobre una cosa solo se genera una situación jurídica entre el titular y la cosa, es decir el propietario tiene un poder o atribución sobre la cosa y nunca podrá existir un relación jurídica entre la cosa con el titular del bien, puesto que solo podrá haber una atribución del propietario sobre el bien del cual ejerce un poder jurídico total y excluyente.

Luis Díez Picazo en su Libro Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, señala que *“Los sujetos de toda relación jurídica son siempre las personas entre quienes la relación se haya establecido. Una relación jurídica siempre será una situación en la cual se hallan dos o más personas. No es posible utilizar la idea de relación jurídica para mencionar a la situación en que se encuentra una persona respecto de una cosa o de una persona respecto de un lugar o varias cosas entre si. La relación jurídica será siempre una relación que se da solo entre personas”*.⁴⁰

Para Guillermo Borda, en su libro *Manual de Derecho Civil-Parte General*, señala la distinción entre un derecho real y un derecho personal, y que paso a detallar a continuación:

- a) **DERECHO REAL**, es la facultad que se tiene directamente sobre una cosa; el típico caso de derecho real es la propiedad, que viene a ser un poder de dominio,

³⁹ Vidal Ramírez, Fernando *“Prescripción Extintiva y Caducidad”* Gaceta Jurídica, Lima, 1996, Pagina 25.

⁴⁰ Díez-Picazo, Luis *“Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial”*, Ed. Tecnos, Madrid, 1979, Volumen I, Pagina 49

de goce y de disposición sobre la cosa; los restantes derechos reales son una variante o bifurcación de este derecho.

- b) DERECHO PERSONAL**, es la facultad que se tiene para reclamar a otra persona el cumplimiento de una obligación; en términos sencillos, es un vínculo jurídico, que relaciona a dos personas a través de la cual el deudor debe satisfacer o cumplir al acreedor la prestación debida⁴¹

Según la teoría de la obligación universal⁴², se tiene que la colectividad o los integrantes de una sociedad, tienen la obligación de respetar el derecho real, de la cual nace una obligación de no hacer actividades que recaigan sobre la colectividad. Para Guillermo Borda, manifiesta que no encuentra un motivo razonable por el cual un derecho no pueda amparar una relación directamente establecida entre una persona y una cosa, y si bien es cierto el derecho regula relaciones entre personas, debido a que es su campo de actuación. Pero ello no debe ser óbice ni impedimento de cierto modo a que se proteja ciertos bienes de la mano del hombre, ante la posibilidad de una agresión por parte de los demás habitantes de una sociedad. Poniendo como ejemplo de que así como existe un derecho al honor, a la vida y otros, también existe un derecho sobre los bienes que sirven para la satisfacción de las necesidades económicas.

Esta concepción señala poner mayor importancia, en algo que es completamente complementario o incidental en los derechos reales; porque lo esencial y característico de estos no es el deber que el resto de habitantes de la sociedad tenga que respetarlos, sino la atribución de goce y disposición que se le habilita al titular sobre la cosa.⁴³

Es así que el derecho de crédito o de obligación genera una relación jurídica entre el acreedor y el deudor. Otro escenario, es en el campo del derecho real, puesto que esta solo crea una situación jurídica entre el titular y la cosa.⁴⁴

⁴¹ Borda A. Guillermo. “*Manual de Derecho Civil-Parte General*” Ed. Abelardo Perrot, Bs. Aires, 1996. Páginas 359-363

⁴² *Ibidem*. pp. 362-363.

⁴³ *Ibidem*. pp. 366.

⁴⁴ La Puente Lavalle, Manuel “*Estudios sobre El Contrato de Compraventa*” *Gaceta Jurídica*, Lima, 1999,

En conclusión la propiedad viene a ser el poder jurídico total sobre una cosa, poder que queda sometido directa y totalmente a su dominio exclusivo⁴⁵. Es así que a manera de reflexión, el único vínculo que existe entre una persona y un derecho real es una situación jurídica, relación de subordinación del bien a favor de la persona, y la potestad que tiene el sujeto del derecho real sobre la cosa o el bien, por tanto el derecho de propiedad es el derecho real por excelencia que posibilita, la disposición de un bien, sin perjudicar el interés de los demás.

2. FUNCIÓN ECONÓMICA E IMPORTANCIA DEL DERECHO DE PROPIEDAD

Según el premio Nobel Ronald Coase, para estudiar el derecho de propiedad, primero se debe analizar el sistema legal sobre la titularidad del derecho de propiedad y de esa manera ver como se protege la propiedad frente a terceros, para Coase es de suma relevancia la delimitación legal del derecho de propiedad, es decir donde inicia y como se ejerce la prioridad frente a otros, esta delimitación o individualización del derecho de propiedad genera muchas veces eficiencia y en otros casos ineficiencia en el sistema económico de una sociedad.

Coase⁴⁶ asume que la delimitación plena de la titularidad entorno a los derechos de propiedad, ayuda a que las personas de una sociedad reduzcan sus costos de transacción al desenvolverse dentro de su vida diaria, pues al estar bien delimitada la propiedad de una persona dentro de la sociedad, se reduce la incertidumbre que representa un importante costo de transacción y eso genera o incentiva a que circule la riqueza y produzca bienestar en un país.

Es así que la plena delimitación o individualización del derecho de propiedad de por sí genera beneficios o ventajas para el titular del derecho, puesto que posibilita la internalización total de los beneficios que genera dicha titularidad así como también aquellos efectos nocivos que ocasiona el propio bien, esto fue afirmado por Ronald

⁴⁵ Albaladejo, Manuel *“Derecho Civil I –Derecho de Bienes”*, Tomo III, Vol. I. Barcelona; Librería Bosh 3^a. Ed. 1977, Páginas 243-245.

⁴⁶ Coase, Ronald *“El Problema del Coste Social”*, *Journal of Law and Economics*, Chicago, 1960, Volumen III, Páginas 1 a la 44.

Coase en su artículo titulado “*The Nature of the Firm*” que en español vendría a ser “*La Naturaleza de la Empresa*” (1937).

3. DERECHOS REALES Y DERECHOS OBLIGACIONALES

Los derechos patrimoniales se agrupan en derechos reales y derechos obligacionales, los juristas los dividieron en *ius in rem* y el *ius in personam*.

En los derechos reales, el objeto del derecho vienen a ser las cosas, mientras que en los derechos obligacionales el objeto del derecho vienen a ser la prestaciones personales que pueden hacer los contratantes uno en función del otro. Es así que los derechos reales se dan en función del derecho de propiedad y sus diferentes variantes y la situación jurídica es entre el sujeto de derechos y el objeto o cosa de derechos, en cambio en los derechos obligacionales la relación jurídica es de persona a persona, entre un sujeto denominado acreedor y otro denominado deudor; en consecuencia, la relación con los bienes es siempre indirecta en relación de las personas incluidas en la prestación, son derechos que se extinguen al viabilizarse el cumplimiento de la obligación, mientras que las relaciones reales no se agotan por su uso normal del bien.

Los efectos que se generan de los derechos reales y de los derechos obligacionales son también distintas. Así, la extinción del bien en los derechos de propiedad supone la pérdida del derecho, lo cual no pasa en todos los supuestos cuando se habla de los derechos obligacionales, por cuanto ellos sobreviven puesto que se convierten en un pedido de indemnización de daños y perjuicios. El derecho real tiene entre sus características la persecución en cambio en los derechos obligacionales no existe persecutoriedad del bien porque no existe el mismo, asimismo el derecho obligacional puede ser una prestación de dar, hacer o no hacer, en cambio el derecho real genera una obligación de no hacer de carácter universal.

Finalmente para terminar este apartado, debe resaltarse y subrayarse que los derechos reales son oponibles frente a cualquier tercero, en cambio los derechos obligacionales se caracterizan por ser oponibles únicamente frente a un agente individualizado y sobre todo determinado. Por estas razones es que a los derechos reales se les denomina como

absolutos, y a los derechos obligacionales se les denomina como derechos relativos o no perpetuos.⁴⁷

4. VENTAJAS QUE GENERA LA TITULARIDAD DEL DERECHO DE PROPIEDAD

Si se analiza desde una óptica económica el derecho de propiedad , esta genera o proporciona dos ventajas o beneficios para el titular del derecho y que se detallan a continuación:

4.1.) Promueve la Inversión e Incentiva el Trabajo: el derecho de propiedad incentiva a que las personas con visión de producción , generen mayor cantidad de riqueza que su criterio y sentido común le posibilite crear , con lo cual se logra conseguir y utilizar mayores bienes y servicios, satisfaciendo por ende mayores necesidades que tengamos durante el desarrollo de nuestra existencia.

4.2.) Aminora la Sobreexplotación de los Recursos: Este tema de la sobreexplotación de los recursos que existen en una sociedad, fueron definidos por Garret Hardin como la “*Tragedia de los Bienes Comunes*”⁴⁸ , según Hardin el derecho de propiedad común o colectivo ocasiona que las personas utilicen los recursos escasos como si estos fueran inacabables. Según esta visión de Hardin, define que un país que tenga una política económica de “*Bienes Comunes*” o de titularidad colectiva, promueve o genera la sobreexplotación de los recursos existentes; muy por el contrario, la propiedad privada incentiva al “*Control Social de los Recursos*”, debido a que el titular de la propiedad tratará de proteger su patrimonio frente al uso que puedan darle terceros. Por tanto, las maneras que usa el Estado para erradicar la sobreexplotación de los recursos, es tener políticas claras de otorgamiento y formalización de los derechos de propiedad , ya sean estas públicas o privadas y tener también una regulación legal clara de cuales son aquellas actividades económicas o productivas que pueden poner en peligro un determinado recurso natural , como por ejemplo las épocas de veda de camarones o caza de venados o

⁴⁷ Ferrero Costa, Raúl “*Curso de Derecho de las Obligaciones*” Editorial Grijley, Lima, 3era. Ed. 2004, Paginas 8-9.

⁴⁸ Hardin Garret “*The Tragedy of the Commons*” En: *Economic Foundations of Property Law*, Bruce Ackerman, Año 1975, USA, Pagina 4 y siguientes.

vizcachas, que son animales cuya cantidad es finita y que de seguir con su sobreexplotación, ocasionaría su extinción total.

5. CARACTERÍSTICAS ECONÓMICAS DE LA PROPIEDAD

Según el mayor jurista económico del Siglo XX, Richard Allen Posner estipula que para que exista un derecho de propiedad pleno y eficiente, este debe cumplir con tres características económicas esenciales:⁴⁹

5.1.) Transferibilidad.- Esto significa que el derecho de propiedad debe ser totalmente transferible, es decir que se posibilite su circulación plena en la sociedad; por ende que haya intercambios voluntarios de propiedad, de quienes menos los valoran a quienes más los valoran, para incrementar la riqueza.

5.2.) Universalidad.- Es decir todos los recursos existentes deben pertenecer a alguien.

5.3.) Exclusividad.- Con esto se quiere dar a conocer que con la propiedad se debe posibilitar la exclusión a terceros que no son titulares del bien o recurso, esta es la base de la propiedad privada.

6. CLASIFICACIÓN ECONÓMICA DEL DERECHO DE PROPIEDAD

La clasificación económica del derecho de propiedad, que se realiza en función del tipo de derecho que recae sobre el mismo, se puede disgregar de la siguiente manera:

6.1.) Bienes sobre los que no recaen ningún tipo de derecho de propiedad, también conocidos como “*Res Nullius*” y que pueden ser **Por Ejemplo:** La luz del sol, el aire, la caída de lluvia.

6.2.) Bienes sobre los que sí recaen derechos de propiedad, y estos vienen a ser cualquier tipo de bien mueble o inmueble o intangible, y que puede ser **Por Ejemplo:** Una casa, un terreno, un carro, un caballo, un derecho de marca.

⁴⁹ Cooter, Robert y Ulen, Thomas “*Derecho y Economía*” Fondo de Cultura Económica, Mexico, 1998, Pagina 435 y siguientes.

7. EL CONCEPTO DE RIVALIDAD Y EL CONCEPTO DE EXCLUSIÓN

Estos términos para el derecho de propiedad, son sumamente importantes puesto que permiten entender de una manera mas amplia la visión de este primordial derecho económico.

7.1.) Concepto de Rivalidad: por este concepto se da a entender que, el consumo o la utilización de un bien o recurso por parte de una persona impide de que otra persona lo utilice o consuma al mismo tiempo del que lo utiliza el primero. **Por Ejemplo:** Al usar un carro hay rivalidad , puesto que voy al norte o al sur, o al utilizar unas zapatillas puesto que si yo las uso , nadie mas al mismo tiempo puede utilizarlas, en cambio no hay rivalidad o admite consumo rival , el leer un libro , el ir al cine a ver una película, puesto que el hecho de que yo lea un libro no impide que otras personas al mismo tiempo puedan también leerlo, lo cual sucede igual con una película.

7.2.) Concepto de Exclusión: esta definición significa que quien asume el costo paga por el bien y lo vuelve de su titularidad , excluyendo de manera total a aquellos que no han pagado por su uso o disfrute. **Por Ejemplo:** Nuestra casa, nuestro auto, nuestra vestimenta, nuestras joyas, son objetos excluyentes puesto que desde el momento que adquirimos un bien , pagando por el su precio excluimos en su utilización a otra persona, es decir no todos ingresan a tu casa, no todos utilizan tu carro, puesto que al ser titular del mismo tu decides quien lo usa y quien no y por eso con la propiedad privada se excluye a los demás de su utilización o consumo.

8. LOS SISTEMAS DE ASIGNACIÓN DE TITULARIDAD – DERECHO DE PROPIEDAD

Según este sistema de asignación⁵⁰ de titularidad del derecho de propiedad, este derecho económico solo se puede otorgar o asignar a través de tres criterios , que se exponen a continuación:

⁵⁰ Calabresi, Guido “*Reglas de Propiedad, Reglas de Responsabilidad e Inalienabilidad: Un Vistazo a la Catedral*”, *Themis* N° 21 , Lima, Paginas 66 a la 73.

8.1.) Criterio de Eficiencia Económica.- según este criterio mientras menos requisitos administrativos existan para la formalización o titularización de la propiedad , esto impulsará a la generación de riqueza, es decir que menos trabas burocráticas entorno a la propiedad, incentiva a mas generación o circulación de riqueza en la sociedad.

8.2.) Criterio de Distribución.- según esta perspectiva entorno a la distribución de la riqueza de un país entre todos los habitantes de una sociedad, lo cual es un tópico sumamente complejo y subjetivo. **Por Ejemplo:** si se distribuyera toda la riqueza de un país entre todos los habitantes de una sociedad, en un corto tiempo se advertiría que esa riqueza o distribución inicial , ha cambiado porque no todas las personas tenemos las mismas habilidades de hacer multiplicar los recursos o usar los mismos.

8.3.) Criterio de Justicia.- según esta visión de asignación de titularidad de propiedad, se tiene que la sociedad o el gobierno de turno realiza una repartición de titularidad de propiedad en base a un criterio de justicia y razonabilidad. **Por Ejemplo:** Otorgar una titularidad inicial de quinientas hectáreas fértiles para hacer casas granjas a las tribus Boras de la Amazonia Peruana, por estar las mismas comunidades nativas en pobreza, y necesitan de propiedad y titulación registral de esas chacras para poder progresar y dar de comer a sus familias, además de que estas tierras se encuentran en sus zonas de dominio en las cuales viven, desde hace siglos atrás.

9. LOS SISTEMAS DE PROTECCIÓN O CAUTELACION DE LA PROPIEDAD

Ahora los sistemas que cautelan o protegen el derecho de propiedad dentro de una sociedad, se dan de la siguiente manera y en este orden de prioridad:

9.1.) Regla de Propiedad: Con esta regla lo que se establece es que , aquella persona que quiera la titularidad de un bien en una sociedad, lo que deberá hacer es comprársela al titular del bien mediante un acto jurídico legal, por el precio o condición que establezca el titular del recurso.

Al amparo de la regla de propiedad, lo que se quiere dar a entender es que el Estado en esta regla solo cumple una función o rol de garante de respeto de los derechos de

propiedad, para lo cual aquellas personas que no respeten estos derechos de propiedad, se les impondrá sanciones civiles , penales y administrativas de ser necesarias para garantizar el pleno respeto y armonía de los derechos de propiedad.

9.2.) Regla de Responsabilidad: De conformidad con esta regla , cabe la posibilidad de alterar , irrumpir o vulnerar ciertas atribuciones del derecho de propiedad al titular de dicho derecho, estando obligado a abonar por dicha situación un valor objetivamente establecido por todos los daños y perjuicios que el tercero haya ocasionado al titular del derecho de propiedad.

En esta regla se ve que el rol del Estado es un poco más proactivo, pues El Estado es quien es el único que puede obligar la transferencia de una propiedad y en el hipotético de que haya disyuntiva sobre el valor del daño, este se valúa y se ordena su resarcimiento, el típico caso de esta situación es la expropiación por razones de necesidad pública del Estado, construir una carretera, un colegio, represa de agua entre otros.

9.3.) Regla de Inalienabilidad: Según esta perspectiva , el traslado de dominio de la titularidad de un bien , no es permitida en determinados casos a pesar de que exista consentimiento entre un comprador que quiera adquirir y un vendedor que quiera transferir. Acá se limitan las transferencias del derecho de propiedad, el típico caso son la venta de órganos humanos y la trata de personas.

Finalmente se puede advertir que estas tres reglas de protección del derecho de propiedad, están reguladas en nuestro ordenamiento jurídico constitucional de nuestra Carta Magna de 1993, específicamente en el Artículo 70, que señala de manera literal , lo que paso a citar literalmente *“El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio”*⁵¹

⁵¹ Artículo 70 de la Constitución Política del Perú **“ Inviolabilidad del Derecho de Propiedad”**

10. MECANISMOS DE TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD

En el derecho contemporáneo existen dos sistemas de transferencia de propiedad: **a)** El Sistema de la Unidad del Contrato y **b)** El Sistema de la Separación del Contrato. El Sistema de la Unidad del Contrato se identifica por exigir tan solo la celebración de un solo acto jurídico en el cual recaigan tanto las voluntades del transferente como del adquirente direccionadas a lograr el traslado de dominio de la propiedad. El Sistema de la Separación del Contrato, se identifica por necesitar de dos actos jurídicos, uno de carácter obligacional y el otro de carácter facultativo, en los que, con diferentes características y efectos, recaen las voluntades del transferente y del adquirente destinadas a lograr el perfeccionamiento del traslado de dominio de la propiedad.⁵²

10. 1.) SISTEMA DE UNIDAD DEL CONTRATO

10.1.1.) Sistema Transmisivo de la causa única.- señala que el contrato es el único origen directo que genera el efecto del traslado de dominio de la propiedad, por tanto no se requiere de ningún modo que se publicite la adquisición de la propiedad; es decir el solo consentimiento de las partes, perfecciona el efecto del traslado de dominio de la propiedad, siendo la manifestación de voluntad de las partes, la causa del nacimiento del derecho del nuevo propietario; es así que en los denominados sistemas de causa única, al tener la voluntad suficiente potencial para generar efectos reales, puede señalarse que el contrato además de producir efectos personales, puede generar consecuencias reales. Dentro de este sistema se pueden hallar el siguiente Sub Sistema.

10.1.2.) Sistema consensual o espiritualista.- a través de este sistema el solo consentimiento de las partes hace propietario al comprador; es la máxima expresión de la autonomía privada de la voluntad de las partes – pacta sunt servanda - por medio de este sistema la persona tiene el poder de autorregulación y de creación de reglas privadas de conducta para posibilitar facultades y otorgar

⁵² Escobar Rozas, Freddy “ *El Contrato y los Efectos Reales*” En: *Ius Et Veritas* revista editada por estudiantes de la facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, año XIII N° 25, Pagina 46.

relaciones jurídicas por la sola manifestación de voluntad del agente⁵³, para posibilitar derechos a través de la celebración de actos jurídicos. Los países que se encuentran dentro de este sistema consensualista, están el sistema italiano, el sistema francés, el sistema portugués, el sistema mexicano y el sistema venezolano.

10.2.) SISTEMA TRANSMISIVO DE LA DOBLE CAUSA

Este sistema señala que el contrato no basta para generar el traslado de dominio de la propiedad, puesto que necesariamente requiere de un modo de reconocimiento en la sociedad, cuya finalidad consiste en publicitar a los habitantes de esa zona la adquisición del derecho de propiedad. Los sistemas transmisivos de doble causa, consideran a la voluntad insuficiente para generar consecuencias reales, ya que según estos solo pueden producirse por medio de actos de disposición. En el sistema de la doble causa, el acto que genera la relación obligatoria se llama “*título*” verbigracia el contrato de permuta. El acto que produce el efecto real es el “*modo*”, a través del cual la situación subjetiva sale del patrimonio del transferente e ingresa al patrimonio del adquirente, verbigracia la tradición o la inscripción registral⁵⁴. Dentro de este sistema se pueden hallar los siguientes sub sistemas.

10.2.1 Sistema de la Unión del Título y el Modo.- existente en nuestro país para la transferencia de bienes muebles; los países que se avocan a este sistema son: el sistema argentino, el sistema cubano, el sistema chileno, el sistema ecuatoriano y el sistema peruano (Artículo 947 del Código Civil).

10.2.2 Sistema Registral Constitutivo no Convalidante.- En este sistema el registro no es convalidante puesto que de operar un defecto en la validez del acto o contrato (causal) el acto del registro también resultaría ineficaz estructural o inválido. Este sistema es adoptado solo para inmuebles por el sistema brasileño (art. 676 de su C.C.).

⁵³ Vega Mere, Yuri “*Contratos de Consumo*” Editorial Grijley-Lima-Perú. 2001. Pagina 27

⁵⁴ Fernández Cruz, Gastón “*La Obligación de Enajenar y El Sistema de Transferencia de la Propiedad Inmueble en el Perú*” En: *Themis-Revista de Derecho* N°. 30. Lima. 1994. Pagina 160.

10.3.) EL SISTEMA DE SEPARACIÓN DEL CONTRATO

El sistema de separación del contrato tuvo su antecedente en la Alemania del Siglo XIX⁵⁵, la teoría del título y el modo, este sistema propugna la separación de los contratos, es decir existen dos tipos de contratos, uno que genera los efectos obligatorios y otro que genera la transferencia de la propiedad. Los negocios obligacionales están totalmente distinguidos de los negocios de disposición. Los primeros generan los vínculos de obligación que sirven de asidero o base para la transferencia de propiedad. Los segundos por su parte, requieren necesariamente de la inscripción registral, esto cuando hablamos de bienes inmuebles, y de la tradición o entrega válida de un bien, cuando se trata de bienes muebles, son los que producen la referida traslación de dominio, es así que en el sistema de separación del contrato requiere entonces de la concurrencia de dos actos jurídicos uno formal y el otro real⁵⁶.

Por tanto en el hipotético caso, de que el acto jurídico provocador de efectos personales fuese inválido el acto del registro público sería plenamente eficaz y productor de efectos traslativos de dominio.

Este sistema también se le conoce como el sistema de traslado de dominio registral convalidante, puesto que el tema registral produce un tema de convalidación del vicio al continuar el adquirente del bien con el derecho de propiedad inscrito en el Registro Público. Dentro del sistema de Separación del Contrato existen dos sistemas: **a)** El Sistema Registral Constitutivo y **b)** El Sistema Real Abstracto.

11. LOS COSTOS DE TRANSACCIÓN EN LAS TRANSFERENCIAS

En el Perú nunca podría aplicarse el sistema registral constitutivo de traslado de dominio de la propiedad inmueble, como modo de transferencia del dominio inmobiliario, esto debido a diversos factores como son el nivel socioeconómico y cultural de la mayoría de los habitantes nacionales y la imposibilidad de extender el registro inmueble a todas las ciudades del Perú, donde muchas veces ni siquiera existe catastro, este sistema a pesar de

⁵⁵ Escobar Rozas, Freddy, *Ob. Cit.* Pagina 49.

⁵⁶ Larenz, Kart. *“Derecho de Obligaciones”* Madrid: Revista de Derecho Privado. Citado por Escobar Rozas, Freddy, *El Contrato y los Efectos Reales*, *Ob. Cit.* Pagina 50.

significar el sistema mas completo de seguridad jurídica , incrementaría para la mayor parte de ciudadanos los costos de transacción a un nivel inaceptable, paralizando las transacciones jurídicas, puesto que solo podrían adquirir la propiedad de aquellos bienes que se encuentran registrados y de aquellos que no estén registrados, previamente se tendría que inmatricularlos, para que de ahí recién se pueda adquirir la propiedad, por compraventa.

Un sistema consensualista reduce los costos de transacción para perfeccionar el traslado de dominio de la propiedad, porque no requiere notario, no requiere de inscripciones, no requiere de registros, con lo cual se facilita de sobremanera el sistema de contratación.

Este tema concuerda con la opinión del Jurista León Barandiaran Hart, en donde se ve la imperfección de los Registros Públicos, para lograr el traslado de dominio de una propiedad , lo que hace inviable el régimen constitutivo de la inscripción, considerando la falta de catastro en todo nuestro país, la falta de títulos de propiedad idóneos que no existen en todas las regiones, donde ni siquiera existen notarios, no hay abogados, es decir en nuestro país es un imposible jurídico, el tratar de imponer un registro constitutivo de transferencia de la propiedad inmueble.

Para Alfredo Bullard Gonzales, al no haber un registro constitutivo de todos los bienes se eliminan unos costos, pero se generan otros costos, como efecto de aliviar los primeros. Principalmente se genera un costo de incertidumbre , es decir como uno no sabe si quien le transfiere es efectivamente el titular, probablemente no le compre o le compre mas barato. Muchas veces con simplemente escuchar el precio en que se vende un inmueble no registrado con respecto a otro registrado, para determinar el riesgo que existe entre uno y otro , la seguridad jurídica tiene un costo adicional por el cual se paga, y que la propiedad sin registrar vale menos como efecto de esta incertidumbre de titularidad. La incertidumbre de conocer si compro o no adquiero un bien hace que se celebren menos contratos, que haya menos circulación de riqueza y menor dinamismo en la economía, imposibilitando la maximización de los beneficios entre todos los habitantes de una sociedad, es decir como consecuencia de que la propiedad no esta formalizada, no progresamos como país, y por ende se deja de generar bienestar.

En una economía como la peruana los costos de transacción suelen aminorarse, brindando seguridad y garantía de los actos de transferencia de propiedad inmueble, la incertidumbre o la duda es el factor que no logra cuadrar, para el análisis económico del derecho, para Richard Allen Posner *“Para facilitar la transferencia de recursos, de los usos menos valiosos a los mas valiosos, en principio de la ley debería hacer que los derechos de propiedad sean libremente transferibles”*, esta libertad de utilización de los bienes en los traslados de inmuebles deberán de estar premunidas de mínimas garantías que puedan proporcionar la certeza de que la propiedad que se esta transfiriendo pertenezca al vendedor y que la titularidad brinde la garantía de la exclusión total y preferencia frente a cualquier tercero.

A mi parecer el costo de transacción más elevado para el mercado inmobiliario seria la desconfianza , por ejemplo una persona que haya tenido una mala experiencia al adquirir un inmueble a través de un simple contrato, y que después supo que el mismo bien que había adquirido , también había sido vendido a una segunda persona quien si cumplió con inscribir el titulo en el registro público, jamás volverá a comprar solo en base a la palabra y la buena fé y si lo hace pasara bastante tiempo hasta que lo vuelva a hacer. Ahora a mi parecer el primer comprador al quedarse sin ningún tipo de derecho inscrito frente a cualquier tercero, que si inscribió su titulo en el registro, demuestra la diligencia y negligencia con la que obran las personas en nuestra sociedad, siendo que el registro premia a quien actúa con un comportamiento diligente, al lograr inscribir su titulo en los Registros Públicos, y lograr su protección frente a terceros, es posible que el perfecto sistema consensual deje sin derecho a la persona que solo cumplió con el principio del artículo 949 del Código Civil, por el cual el solo contrato hace propietario del bien inmueble al comprador , es decir en nuestro sistema peruano se protege más a quien registro su derecho, que a quien no lo registro.

Nuestro Código Civil, ha optado como sistema de transferencia de propiedad inmueble el articulo 949, donde dice que la sola obligación de enajenar un inmueble hace al acreedor propietario del mismo, lo cual se basa en un principio básico de consensualismo y voluntad, donde el solo consentimiento perfecciona el contrato, este sistema espiritualista o francés es el más idóneo, para nuestra realidad peruana y para la transferencia de la propiedad de bienes muebles se utiliza la tradición que es la entrega válida del bien del transferente al adquirente.

Para el sistema consensualista aplicable por la mayor parte de tendencia Jurisprudencial Peruana⁵⁷, se perfecciona la transmisión de la propiedad inmueble, por la sola obligación enajenar, es decir que la causa que produce el efecto traslativo de dominio es la voluntad de las partes.

La transferencia consensualista se produce por el acto jurídico, es decir por el simple acuerdo de voluntades y el consentimiento de los sujetos de derecho, este sistema de voluntad deriva del tema del hombre como centro de derechos y obligaciones, inspirado por la Revolución Francesa, es decir no se requiere la tradición o la entrega valida del bien para que se perfeccione el contrato, puesto que el simple consentimiento de las partes hace propietario al acreedor de la obligación. La obligación de entregar la cosa en propiedad se perfecciona inmediatamente con la voluntad, de lo cual se concluye que el acuerdo de voluntades hace perfeccionar implícitamente también la entrega del bien, motivo por el cual no es necesaria la entrega física del objeto, puesto que la entrega se perfecciona con el consentimiento.

El contrato de traslado de dominio del inmueble, es el único título que transfiere la propiedad, en otras palabras el contrato es la fuente directa e inmediata del traslado de dominio de la propiedad inmueble. El contrato es la fuente de enajenación de la propiedad inmueble, la cual genera dos tipos de efectos uno de carácter obligacional y el otro de carácter real. En conclusión un contrato de compraventa, es un contrato consensual, que se perfecciona por el simple consentimiento de las partes, que la mayor parte de veces tiene efectos personales pero también puede producir efectos reales, puesto que el título y el modo, son el contrato al mismo tiempo.

12. EL ÓPTIMO SISTEMA DE TRANSFERENCIA DE LA PROPIEDAD

El mejor u óptimo sistema de transferencia de propiedad, debe contar con **DOS FINALIDADES** las cuales deben ser ineludibles y que son las siguientes: **1)** Posibilitar la mayor circulación de la riqueza dentro de una sociedad, lo cual otorgará progreso en la

⁵⁷ *Casación N° 597-96-Callao, Sala Civil de la Corte Suprema, El Peruano, 3/05/98. pp. 855 “Conforme al artículo 949 del Código Civil la sola obligación de transferir un bien inmueble hace al acreedor propietario del bien.*
- *Resolución N° 101-98-ORLC/TR; Jurisprudencia Registral. Año III, Vol. VI, pp. 312*

misma. 2) Aminorar casi a números imperceptibles el riesgo de invalidez del derecho de propiedad obtenido, lo que en otras palabras vendría a ser , otorgar la seguridad jurídica que requieren los contratantes al momento de transar.

Sobre esta situación esbozada en el párrafo anterior, existen los siguientes sistemas de transferencia de la propiedad: 1) Sistema basado en el Registro Publico de la propiedad. 2) Sistema basado en el Consentimiento por el cual se otorga el derecho de propiedad.

El sistema de transferencia de propiedad, cimentado solo en base a el consentimiento , lo que se advierte a primera sensación es que no se asume costos económicos a priori, porque solo se necesita un simple papel para posibilitar el traslado de dominio, pero este sistema si genera un importante costo de transacción ex post , que es el costo de la incertidumbre del derecho de propiedad adquirido, puesto que no intervino en la transferencia un profesional del derecho como es un notario público o un registrador, que verifican los mínimos requisitos legales entorno a este derecho de propiedad.

En cambio el sistema de transferencia de propiedad basado en el Registro Público, si se asume a priori un costo económico, como es contratar un abogado, un notario y llevarlo al registro público, para que se revisen todos los requisitos legales del traslado de dominio, siendo que este sistema otorga un beneficio ex post , que es el de generar seguridad jurídica para el derecho de propiedad de aquellos bienes inscribibles, aminorando así el costo de transacción de incertidumbre entorno al derecho de propiedad y su adquisición.

Por ende un sistema óptimo de transferencia de propiedad , seria aquel que posibilita el mayor grado de exclusión posible al menor costo económico, posibilitando que los terceros ajenos al derecho de propiedad puedan informarse del derecho del cual están siendo excluidos.

En consecuencia desde mi punto de vista el sistema de transferencia de propiedad del registro público , viene a ser el sistema más eficiente para transmitir información a toda una sociedad , sobre la titularidad que ostenta una persona sobre un bien inscrito, generándose así seguridad jurídica en base a la información que proporciona el registro

público, y aminorando a niveles muy bajos el tópicó de la incertidumbre entorno al derecho de propiedad.

13. OPINIÓN SOBRE EL SISTEMA DE TRANSFERENCIA DEL DERECHO DE PROPIEDAD

Nuestro sistema actual de transferencia del derecho de propiedad, es en cierta manera incongruente , puesto que el sistema registral de propiedad, se viene debilitando debido a que es un sistema mixto, donde opera el consentimiento y opera el registro, pero al haber este sistema de consentimiento como medio de transferencia de propiedad, se genera de cierta manera una incertidumbre y falta de seguridad jurídica para la circulación de los bienes inmobiliarios en la sociedad. Y estas falencias que existe en el sistema peruano, genera muchas veces de que el mercado inmobiliario hasta la fecha no haya despegado de la manera como debía estar en la actualidad, además de que no sea tan dinámico ni eficiente, lo cual ocasiona muchas veces que aparezca el mercado de la informalidad de la propiedad.

Por tanto para evitar este tipo de discordancias en el sistema de transferencia del derecho de propiedad , corresponde a la Ley y a los legisladores , el establecer parámetros bien definidos , de cuando una relación contractual o real se opondrá o tiene prioridad frente a terceros, por lo que le correspondería al titular del derecho de propiedad el asumir o no ese costo de oponibilidad y prioridad.

14. QUE SIGNIFICA EL TRASLADO DE DOMINIO Y LA POSIBILIDAD DE EXCLUIR ⁵⁸

El punto medular o central del derecho de propiedad radica en la facultad de excluir a los demás del uso y disfrute que otorga la titularidad de un bien, de esta manera el propietario internaliza de forma efectiva los beneficios y ventajas que otorga la propiedad a favor de su titular.

⁵⁸ Bullard González, Alfredo “ *Derecho y Economía* ” , *Artículo Los Sistemas de Transferencia de Propiedad y la Propiedad Inconclusa*, Palestra Editores, Segunda Edición , Lima, 2006, Páginas 161 y siguientes

Por lo general se imparte en las clases universitarias , que uno de los principios rectores que inspira y estructura un sistema de transferencia de propiedad es la característica de la seguridad jurídica . A partir de este elemento el traslado de dominio de la propiedad debe contar con una variedad de garantías que posibiliten al comprador o titular del derecho, sentirse totalmente seguro de que la adquisición del derecho de propiedad no va a ser cuestionada, lo cual ocasionará una mayor circulación de la riqueza de los bienes dentro de la sociedad , ergo maximización de desarrollo de un país desde el punto de vista económico.

Ahora el riesgo que se encuentra presente , en toda transferencia económica en este específico tema se centraría en el hecho de que existiría la posibilidad de que el titular no pudiese excluir a los demás entorno a su derecho de propiedad, o que tal vez la probabilidad de exclusión no se haya transferido de manera total , por ende un verdadero derecho de propiedad lo que busca , es otorgar al titular del derecho un sentimiento y una realidad de que el registro le garantiza una probabilidad de exclusión casi perfecta y por ende más eficiente y duradera. Pero respecto de este punto viene el tópico de los bienes inmuebles no inscritos en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, entorno a este tema entra el elemento del azar o la buena fortuna. Por sentido común se puede inferir, que un bien que no tiene partida registral o inscripción no tiene una posibilidad cierta de exclusión, este riesgo de no tener inmatriculación o primera de dominio de un bien , ocasionaría que se adquiriera una propiedad que no posibilite la exclusión total o la seguridad jurídica de manera completa, por lo que nos encontraríamos ante la ausencia de un verdadero y eficiente derecho de propiedad.

Es así que un sistema de transferencia de propiedad congruente y eficiente, debe proveer al titular del derecho la seguridad plena de poder excluir a cualquier otro posible titular o propietario, lo que en términos sencillos vendría a ser una exclusión perfecta , contrario sensu sin una exclusión total se generaría dos efectos, que se detallan a continuación:

a) La falta de certeza en la transmisión de la facultad de excluir a los demás , lo cual generaría que muchas operaciones comerciales que se podrían haber llevado a cabo al final no se puedan realizar, debido a la incertidumbre legal que ocasionaría dicha compra para el nuevo titular del derecho de propiedad.

b) En aquellas situaciones en que se logre el traslado de dominio del derecho de propiedad , pero no se identifique plenamente las facultades de propiedad que se transfieren o la plena delimitación del derecho de propiedad, en estos casos los propietarios actuarían como si su propiedad no fuese exclusiva o privada sino como si fuese común, lo cual ocasionaría a que no se sientan incentivados a invertir y hacer producir el patrimonio adquirido, por ejemplo el caso de comprar un bien no registrado, cuya titularidad no esta plenamente delimitada.

En consecuencia cuales deben ser los requisitos que debe tener un sistema de transferencia de derecho de propiedad, para que sea considerado como eficiente y sobre todo real, desde mi perspectiva estos serian los **TRES REQUISITOS que se deben de cumplir:**

a) La propiedad debe estar plenamente reconocida por el ordenamiento jurídico, como puede ser el registro público , de tal forma que su estructura le permita internalizar todos los costos y beneficios que generan el derecho de propiedad.

b) La transmisión del derecho de propiedad sea efectiva y real, de un propietario a otro, es decir que la propiedad posibilite la exclusión total de otros posibles titulares. Esto quiere decir que a partir de que el titular adquiera la plena facultad de exclusión, solo a partir de este momento el derecho de propiedad puede cumplir su función económica y de generación de riqueza.

c) La transmisión del derecho de propiedad , se cimienta en un elemento de cognoscibilidad total que posibilite a terceros individualizar plenamente quién tiene la plena titularidad del derecho de propiedad y por ende la posibilidad de exclusión total. Este elemento de cognoscibilidad tiene que ser público, de individualización sumamente fácil , por ejemplo la posesión física del bien.

15. LA POSESIÓN COMO ELEMENTO DE EXCLUSIÓN Y COGNOSCIBILIDAD

Un primer elemento de cognoscibilidad formal o legal, viene a ser el registro público el cual otorga al titular , en un propietario con derecho inscrito , lo cual lo convierte en un

propietario con facultad plena y absoluta de exclusión frente a terceros. Siendo *el segundo elemento* de cognoscibilidad la posesión física del bien materia de derecho de propiedad, con lo cual se perfecciona plenamente el derecho de propiedad desde el punto de vista registral como extraregistral, por ende siempre desde el punto de vista práctico la posesión vencerá a la propiedad formal o meramente registral.

Sobre este punto existen principalmente situaciones problemáticas que se entablan entre la posesión (Prescripción) y la propiedad (Inscripción Registral). Se puede estar frente a una prescripción adquisitiva de dominio Secundum Tabulas o a una Contra Tabulas. La prescripción adquisitiva de dominio secundum tabulas, se presenta cuando el poseedor fundamenta su pedido en haber adquirido por prescripción la propiedad registral y no necesariamente por haber tenido una propiedad extraregistral (posesión física del bien), o que en términos sencillos podría llamarse como una posesión registral, es decir el histórico de la partida registral empata con el histórico de las transferencias de propiedad a través de las cuales el prescribiente llegó a poseer el bien. El problema de este tópico radica cuando estamos frente a una prescripción adquisitiva de dominio contra tabulas, es decir, cuando existe una línea de posesión totalmente distinta e incongruente al histórico de la transferencia de propiedad que aparece en los Registros Públicos entorno al bien inscrito.

Esta situación sui generis que se presenta, se da debido a que el registro sólo nos informa una parte de la historia del predio, pero jamás nos informa lo más importante entorno a un bien inscrito, y es quién está poseyendo físicamente el predio. La consecuencia final de toda esta situación, es que el registro puede oponerse a todos menos al poseedor físico actual que viene detentando la posesión del bien por más de diez años ininterrumpidos. Es así que la posesión física se convierte en nuestro sistema legal en un elemento de cognoscibilidad que tiene mayor prioridad incluso que la inscripción registral, por ende la tradición de un bien o su entrega sea un hecho mucho más importante que la inscripción registral.

Por tanto, quien obtiene la propiedad por prescripción siempre tendrá un mejor derecho que quien lo obtiene por registro. La consecuencia es que el registro no otorga ninguna facultad de exclusión total, pues no permite excluir al poseedor físico actual del inmueble,

quien puede adquirir la propiedad de dicho bien cumpliendo con una posesión pacífica , continua y pública durante diez años.

16. EL CONSENSUALISMO EN LA TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD

Este tópico ha ocasionado todo un debate entorno a cuál debería ser el sistema de transferencia de propiedad que debería aplicar nuestro país. Una facción aboga y esta a favor de un sistema de transferencia de propiedad a través del registro público, es decir un sistema registral constitutivo del derecho de propiedad, y otra facción de letrados y juristas como Gastón Fernández, impulsan y proponen un sistema cimentado sobre las bases del consentimiento de las partes , para obtener el traslado de dominio de la propiedad⁵⁹, que es el sistema actual que acoge nuestro Código Civil de 1984. Fernández Cruz afirma que un sistema de consensualismo, aminora y elimina casi en su totalidad los costos de transacción, porque no es necesario para la formalización del derecho de propiedad de que intervenga un notario, o de que haya una inscripción ni mucho menos de que haya un registro público, lo que aminora los costos y abarata la contratación. El maestro Fernández Cruz , parte de su premisa del consensualismo ya que en el Perú no toda la propiedad inmueble o mueble está registrada.

Con todo lo señalado por el jurista Fernández Cruz , de todas formas se elimina determinados costos de transacción. El problema aquí radica es que se crean otros costos de transacción, como es la incertidumbre jurídica y legal entorno a la transferencia y delimitación del derecho de propiedad. En términos sencillos, como el comprador no esta plenamente seguro de que su vendedor resulte ser el verdadero propietario del bien, lo más probable es que no lo adquiera o si lo hace lo haga por un precio mucho más barato.

Contrario sensu, un sistema fundamentado en el registro público como mecanismo de transferencia de la propiedad tiene reglas más precisas y objetivas. Es así que si el registro público presenta una determinada información en base a sus asientos registrales, esa información resulta ser casi inequívoca y esta amparada cualquier operación comercial bajo la fé y seguridad que presta el registro a los contratantes. En cambio en el mecanismo consensualista debo entrar en temas más subjetivos, como son los valores de confianza y

⁵⁹ Fernández Cruz, Gastón *“La Obligación de Enajenar y El Sistema de Transferencia de la Propiedad Inmueble en el Perú”*. En: *Themis-Revista de Derecho* No. 30. 1994. pp. 149 y ss.

honestidad, lo cuales en estas épocas que vivimos son casi escasos , debiendo el adquirente, **en primer lugar** confiar que la persona que le esta transfiriendo resulte ser el propietario; **en segundo lugar** confiar el comprador en que , el vendedor no le haya vendido el bien a otra persona con anterioridad; y **en tercer lugar** debo confiar de que no haya un tercero con documento de fecha cierta mucho anterior al de mi titularidad, que pueda quitarme mi propiedad, por ende el sistema simplemente consensualista es un mecanismo de la incertidumbre jurídica y legal .

17. LA Oponibilidad del Derecho de Propiedad

La oponibilidad del derecho de propiedad , se debe dejar al libre albedrío y decisión de las personas (Autonomía de la voluntad privada) , es decir ellos deben decidir el grado de preferencia y oponibilidad que deseen que tenga su derecho de propiedad frente a terceros, si desean algo eminentemente teórico (registro) o si quieren algo también práctico (posesión física). Es así que un sistema de oponibilidad del derecho de propiedad que se sujete , a la decisión de cada persona y a su autonomía de su voluntad privada genera una flexibilidad tan personalizada que se puede decidir caso por caso. Por ende un sistema de oponibilidad del derecho de propiedad, que se base en la clasificación de bienes entre registrados o no , promueve la autonomía privada como mecanismo para una asignación eficiente de recursos, pero reforzando la seguridad jurídica o seguridad en la circulación de los bienes en la sociedad.

18. LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO Y EL DERECHO DE PROPIEDAD

La posesión viene a ser el principal elemento de cognoscibilidad de la propiedad , aún más perfecto que el registro público. Uno de los principales objetivos de la prescripción adquisitiva de dominio, es formalizar el derecho de propiedad, convirtiendo una situación de hecho como es la posesión , en una situación de derecho como es la propiedad, asimismo lo que busca la prescripción es probar y regularizar la propiedad.

Es así que en un país con registros públicos tan desactualizados como el nuestro, la prescripción adquisitiva de dominio , se podría utilizar como instrumento de saneamiento de partidas registrales que no se encuentran actualizadas por negligencia o ignorancia de

sus titulares, quienes muchas veces no actualizan la base de datos registral sobre la titularidad del bien, donde se han visto casos de familias en donde el titular registral era el bisabuelo y el posesionario de la casa viene a ser un sucesor de línea colateral como el sobrino nieto, quien no tiene documentación lineal que le posibilite ingresar como titular del predio en el registro, siendo la única forma de sanear el inmueble, la prescripción adquisitiva de dominio, donde nuevamente la posesión se impone por sobre la realidad registral inscrita.

Este riesgo que muchas veces puede ocasionar el tema de la prescripción adquisitiva de dominio que vence al registro, y que en cierta forma genera un riesgo de inseguridad registral, se puede solucionar de una manera bastante rápida y sobre todo lógica, y es que se debe establecer que la adquisición de una propiedad de buena fé e inscrita en el registro con actualidad interrumpe el plazo prescriptorio, incluso el plazo de prescripción ya ganado, de tal forma que quien obtuvo la propiedad por prescripción adquisitiva de dominio y permanezca en posesión del bien, después de que otra persona inscriba su derecho de propiedad como tercero, deberá de acumular otra vez otro plazo de diez años para volver a obtener el derecho de propiedad. De esta forma o solución tan sencilla, la cual no está vigente en la actualidad, el registro público siempre se impondría al derecho de posesión, y de esa forma se posibilita que el derecho de posesión siga con su función de saneamiento o formalización de títulos de propiedad cuando se le requiera.

De esta forma se posibilitaría un sistema de propiedad plenamente congruente con la actualidad económica y sobre todo legal, protegiendo la adquisición inscrita de buena fé registral y la circulación de la riqueza y a su vez posibilitando que la prescripción adquisitiva de dominio subsista como un instrumento de saneamiento de títulos de propiedad para su inscripción en el registro público.

19. LIMITACIONES AL DERECHO DE PROPIEDAD

La limitación aminora el poder que generalmente tiene el titular de un bien: estas limitaciones pueden realizarse por razones de necesidad, utilidad pública, interés social y también por propia decisión de las partes o del dueño del bien.

Si el Estado emite una norma jurídica que limite el derecho de propiedad y su ejercicio, la cual por ningún motivo debe ser desmedida y sin sustento, lo que está haciendo en este

caso el Estado es aplicar el poder de gobernar, lo cual evita que exista un acuerdo que vaya en contra de esa norma de orden público.

Asimismo para que las restricciones al derecho de propiedad realizada entre los particulares pueda ser oponible frente a terceros, debe realizarse la inscripción registral del derecho que se quiere oponer, sea bien mueble o inmueble para de esa manera evitar cualquier tipo de fraude o perjuicio frente a cualquier ciudadano dentro de la sociedad, algunas de las limitaciones más resaltantes al derecho de propiedad son:

19.1. PROHIBICIÓN DE DISPONER DEL BIEN

El Artículo 926 del Código Civil, se establece que los contratantes de un bien pueden ingresar mediante acuerdo, limitar el derecho a disponer que tiene el propietario sobre su bien, siendo requisito para que surta efecto este acuerdo frente a terceros, que se haya inscrito en el Registro respectivo, sea esta propiedad inmueble o registro vehicular. En conclusión se debe entender que esta prohibición de disposición debe entenderse que el pacto no puede ir en contra de la ley, siendo que el Artículo 882 del Código Civil, preceptúa la libertad de la persona para transferir. La excepción que señala este artículo de prohibición se deben dar por razones de interés social o necesidad pública, pudiendo concluirse que las restricciones que haría mención este artículo 926 del Código serán de otra naturaleza, que no tengan nada que ver con la enajenación.

19.2. SERVIDUMBRE SOBRE EL BIEN

Toda servidumbre viene a resultar una carga impuesta a un bien inmueble, donde existe un predio dominante y un predio sirviente en cuanto a un acueducto o sea esta de paso. La servidumbre administrativa es una carga que consiste en una subordinación parcial de la propiedad de un propietario para un uso o beneficio de un tercero, que puede ser un colindante o un vecino, siendo por lo general el beneficiario de esta servidumbre una comunidad de la zona.

Siendo por lo general una servidumbre administrativa, la de paso de aguas, donde las propiedades aledañas a la faja marginal de terrenos necesarios para el camino o para el uso de agua, navegación, deberán de mantenerse libres en una o ambos márgenes de la

zona, siendo la Autoridad Nacional del Agua o el ALA la que fije la zona sujeta a servidumbre.

En este tipo de servidumbres administrativas no da lugar al otorgamiento de ningún tipo de indemnización por la imposición de la servidumbre, sin embargo si quienes dan uso de la servidumbre ocasionarán algún tipo de daños, estarán en la obligación de indemnizar todos los daños que se hubieran causado, tanto en las propiedades sirvientes como en las obras. Este tipo de servidumbres administrativas son limitaciones al derecho de propiedad inmueble y su implantación es forzada por mandato de la autoridad administrativa.

19.3. EL DERECHO DE RETRACTO

El derecho de retracto o de subrogación establecido en el Artículo 1549 del Código Civil, viene a ser otra limitación al derecho de propiedad, puesto que al estar dentro de algunos de los supuestos establecidos en la norma acotada precedentemente , estas personas podrían subrogarse al comprador , en las mismas condiciones del contrato de compra venta que celebraron los contratantes .

En el retracto se reembolsa tan solo el dinero del precio pagado por el bien, los gastos notariales , los gastos registrales y los impuestos que haya que devolverse, propios de cualquier compra venta; por lo que algunos juristas señalan que el retracto vendría a ser una nueva forma de adquirir la propiedad, luego de que se declare fundada la demanda , y esta quede inscrita con autoridad de cosa juzgada.

19.4. EXPROPIACIÓN Y LIMITACIÓN DE LA PROPIEDAD

La expropiación viene a resultar la privación de la propiedad⁶⁰ por necesidad o seguridad nacional , debe ser declarada por ley y previo pago en efectivo de la indemnización justipreciada, que viene a ser por lo general el monto del autovaluo. Para que proceda la expropiación se debe cumplir con los siguientes requisitos:

⁶⁰ Albaladejo, Manuel *“Derecho Civil I –Derecho de Bienes”*, Tomo III, Vol. I. Barcelona; Librería Bosh 3^a. Ed. 1977, Paginas 289 y siguientes.

- a) **Se da por causa de seguridad nacional o necesidad pública.-** La actual constitución política establece como causales de expropiación las necesidades públicas y establece la seguridad nacional que hace referencia a casos extremos de emergencia en el país.
- b) **Dación de una Ley.-** Esto significa que la medida expropiatoria debe estar debidamente amparada en una ley que así debe señalarla.
- c) **Previo pago en efectivo de la indemnización justipreciada.-** esta indemnización justipreciada se hace por lo general no en base a criterios de valor comercial sino en base a criterios de autovalor, los cuales son sumamente distantes, entre lo que vale el predio a tipo comercial, que con lo que vale según impuesto predial.

20. LIMITACIONES ESPECIALES A LA PROPIEDAD

Estas limitaciones especiales que establece el Estado Peruano , se dan por lo general por razones de seguridad nacional. Por ejemplo los bienes de dominio público son imprescriptibles, para que de esa manera no haya tráfico de terrenos y se adquiera la titularidad de dichos bienes por prescripción adquisitiva de dominio, por el transcurso del tiempo, mediante posesión pacífica, continua, pública y a título de propietario.

20.1. LÍMITES EN FUNCIÓN DEL INTERÉS DE LA DEFENSA NACIONAL

Este tema se centra en lo estipulado en el Artículo 71 de la Constitución Política del Perú, que establece “*Dentro de 50 kilómetros de las fronteras, los extranjeros, no pueden adquirir ni poseer, por título alguno, minas, tierras, bosques, aguas, combustibles, ni fuentes de energía directa ni indirectamente, individualmente ni en sociedad bajo pena de perder, en beneficio del Estado, el derecho así adquirido. Se exceptúa el caso de necesidad pública expresamente declarada por decreto supremo aprobado por el consejo de Ministros conforme ley*”. Este criterio establecido en esta norma contiene un claro criterio de salvaguardar la integridad y seguridad de nuestro territorio nacional peruano.

20.2. LÍMITES EN FUNCIÓN DEL INTERÉS DE LA SEGURIDAD

El Artículo 956 del Código Civil Peruano, señala que *“Si alguna obra amenaza la propiedad de quien tenga legítimo interés este puede pedir la reparación, la demolición o la adopción de medidas preventivas”* esta norma nos informa de que toda persona que se vea afectada por una construcción ruinosa o cuando este en peligro una obra podrá solicitar su demolición o reparación. Este artículo es interesante porque limita el derecho de propiedad, en función de intereses como la vida , la tranquilidad e integridad.

20.3. LÍMITES EN FUNCION DEL INTERÉS DEL URBANISMO

Estas limitaciones se dan por lo general por Leyes y Ordenanzas Municipales. Estas limitaciones al derecho de propiedad son las zonificaciones de viviendas y el urbanismo, esta subordinación del derecho de propiedad privada a las normas administrativas municipales, se ha arraigado más debido al gran crecimiento urbano y los consiguientes problemas de salud y seguridad de la población entre otros. El Artículo 957 del Código Civil establece que *“La propiedad predial queda sujeta a la zonificación y a los requisitos y límites que establecen las disposiciones respectivas”*

Algunas de las principales causas más comunes de límites al derecho de propiedad , son limitaciones a la previsión como puede ser el desarrollo de proyectos, limitaciones por temas de estética , como puede ser mantener la arquitectura antigua del casco antiguo de la zona, limitaciones por seguridad , como puede ser que las construcciones no acarreen peligros, limitaciones por higiene , como puede ser limpieza de la propiedad para precaución de enfermedades.

21. DERECHO DE PROPIEDAD Y SU PROHIBICIÓN DE TRANSFERENCIA ⁶¹

El principio general es que el derecho de propiedad , sin la facultad de disposición o transferencia, no resultaría en estricto sentido un derecho de propiedad. A la luz de esta

⁶¹ Bullard González, Alfredo *“ Derecho y Economía”* , Artículo *Los Sistemas de Transferencia de Propiedad y la Propiedad Inconclusa*, Palestra Editores, Segunda Edición , Lima, 2006, Paginas 195 y siguientes

regla general, se puede inferir que no es posible permitir los acuerdos particulares que prohíban la disposición o el gravamen de un derecho de propiedad, porque desnaturalizan la esencia y la función económica y social del derecho de propiedad. Sin embargo para Alfredo Bullard González, el hecho de que se le quite la facultad o atribución al derecho de propiedad, en cuanto a su disposición o gravamen, no genera la desvirtuación del derecho de propiedad, puesto que según este reconocido abogado uno puede ver que este pacto de prohibición de transferencia de propiedad, se podría entender como un acuerdo que justamente está destinado a proteger la propiedad de un ejercicio arbitrario del derecho de disposición y de esa manera proteger una inversión, un negocio o la confianza depositada en una persona.

El Artículo 882 del Código Civil⁶², establece de manera literal lo siguiente “ *No se puede establecer contractualmente la prohibición de enajenar o gravar, salvo que la ley lo permita*”

Prima facie se podría decir que este artículo va acorde a la esencia del derecho de propiedad, que es la circulación de los bienes en la sociedad, por ende contrario sensu aceptar estas limitaciones al derecho de propiedad, significaría promover una situación de inactividad económica, lo cual significaría la privación de la circulación de los bienes en el mercado y dentro de la sociedad.

Ahora si estos acuerdos de prohibición de transferencia se generalizan podrían ocasionar las anacrónicas propiedades vinculadas, que venían a ser aquellas propiedades en las que su titular ya no puede perder o deshacerse de su propiedad, lo cual es inexistente en estos tiempos modernos.

Es así que la regla general de la propiedad es que están prohibidos los pactos de prohibición de enajenación o gravamen, siendo una excepción a esta regla establecida, lo preceptuado en el **Artículo 101 de la Ley General de Sociedades**⁶³, que establece de manera literal lo siguiente “ *Las limitaciones a la transferencia, al gravamen o a la afectación de acciones no pueden significar la prohibición absoluta de transferir, gravar o afectar. Las limitaciones a la libre transmisibilidad de las acciones son de observancia*

⁶² Artículo 882 del Código Civil “**Imprudencia de Prohibición de Enajenar o Gravar**”

⁶³ Artículo 101 de la Ley General de Sociedades “**Limitaciones y Prohibiciones Aplicables a las Acciones**”

obligatoria para la sociedad cuando estén contempladas en el pacto social, en el estatuto o se originen en convenios entre accionistas o entre accionistas y terceros, que hayan sido notificados a la sociedad. Las limitaciones se anotarán en la matrícula de acciones y en el respectivo certificado. La prohibición debe ser por plazo determinado o determinable y no podrá exceder de diez años prorrogables antes del vencimiento por periodos no mayores”

Ahora se debe resaltar que el renunciar a la atribución de disponer o gravar un derecho de propiedad, tiene un alto costo para el titular de dicho bien, puesto que esto significa renunciar al hecho de hacer líquido en dinero la propiedad o de utilizarlo para lograr apalancamientos financieros. Es así que un derecho de propiedad, al cual se le ha quitado este atributo de gravamen o disposición, reduce ostensiblemente su valor monetario, por ende una persona con criterio y sentido común aceptara esta limitación a su propiedad a cambio de algún otro beneficio económico o personal que le satisfaga.

En términos sencillos la obtención de la renuncia de dichos atributos de la propiedad, sólo se efectivizarán si el beneficio supera al costo, como mejorar su inversión, percibir su tranquilidad emocional, establecer un negocio de confianza con una persona y no con otra. Siendo esta última razón, el fundamento principal de las limitaciones a la propiedad de una acción, como es el caso de un inversionista que requiere que sus demás socios continúen en el negocio porque son estratégicos para la empresa, por esa razón no puede salir de la sociedad, siendo evidente que el accionista estratégico recibe algún beneficio adicional por su aceptación a la limitación de su derecho de propiedad, como puede ser un porcentaje adicional de dividendos o beneficios en las juntas generales de accionistas.

Sobre esa línea de razonamiento, pacto de prohibición o limitación de propiedad si favorece o incentiva la inversión, en términos prácticos promueve la generación de riqueza aunque resulte ciertamente contradictorio.

Es así que las prohibiciones a la propiedad que no sean eternas o muy extensas generan un efecto de mayor rendimiento o producción de riqueza. Por ende la norma debe establecer plazos no muy extensos de limitaciones al derecho de propiedad, para de esa manera evitar la aparición de propiedades inactivas o sin circulación económica y social en un país.

CAPÍTULO IV

CONCESIÓN Y PROPIEDAD⁶⁴

La actividad minera genera una dicotomía, puesto que por una parte promueve beneficios y por otra parte también puede ocasionar daños, esta situación de naturaleza sui generis impulsa a que muchas veces la actividad minera, sea vista de mala manera, es por este motivo que el Estado en su rol de garante y protector de los derechos de las personas, asuma su rol también de intermediario entre los propietarios de los terrenos superficiales, los titulares de las concesiones mineras y en algunos casos los pobladores de las Comunidades Nativas adyacentes a la zona minera, para que de esta manera puedan trabajar todos juntos de manera concertada y que los beneficios que se obtengan de la actividad minera satisfagan las necesidades de todos los partícipes y no solo del concesionario minero, quien en ciertas ocasiones trata de sacar ventaja de su poderío económico para no cumplir con sus obligaciones legales frente al Estado, al propietario del terreno superficial y frente a terceros que también podrían estar inmersos en el tema.

1. DERECHO DE PROPIEDAD DESDE LA ÓPTICA CONSTITUCIONAL

Nuestra Carta Magna de 1993, establece el derecho de propiedad, en su Capítulo III, del Régimen Económico, específicamente en su **Artículo 70**, que señala de manera literal lo siguiente *“El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio”*.

Aunada a esta norma, se tiene que el **Artículo 2 de la misma Constitución Política del Perú**, dentro de su título de Derechos Fundamentales de la Persona, preceptúa lo siguiente *“ Toda persona tiene derecho: (...) numeral 16) A la Propiedad y a la Herencia”*(...)

⁶⁴ Terán Béjar, Carlos Augusto *“El Derecho de Propiedad frente al Derecho de Concesión Minera”* En *Gaceta Civil y Procesal Civil* N° 59, Mayo 2018, Lima, Editorial Gaceta Jurídica, Páginas 91 al 100.

Es así que partiendo de lo establecido en el Artículo 2 y 70 de la Constitución Política del Perú , se desprende que el derecho de propiedad, es un derecho constitucional , fundamental e inviolable⁶⁵, que tiene las siguientes directrices :

- a) **Es un derecho inviolable**, esto significa que el titular no puede ser privado de su derecho, lo que equivale a que ningún particular ni el Estado puede violar la propiedad , más bien el Estado se encarga de proteger y tutelar este derecho y en consecuencia se encargará de respetarla y hacerla respetar. Es así que este derecho fundamental en caso se vulnere su característica de inviolabilidad, puede ser perfectamente tutelado a través de un proceso constitucional como es la acción de amparo.
- b) **Se ejerce en armonía con el bien común y dentro del marco normativo**, es decir que el derecho de propiedad como todos los derechos no es absoluto, sino que admite limitaciones , como puede ser que la propiedad este limitada por zonificación municipal, puesto que el titular del predio no puede utilizar su terreno de zona agrícola para zona residencial o industrial. O como las limitaciones del Artículo 71 de la Carta Magna, que se dan por temas de seguridad nacional , en el cual se prohíbe a los extranjeros a que dentro de los 50 kilómetros de las fronteras, puedan adquirir , poseer, minas, tierras y demás.
- c) **Expropiación**, a nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, siendo la única manera de que se vulnere el derecho de propiedad por parte de el Estado , es por intermedio de la figura legal llamada Expropiación, esta institución del derecho parte del supuesto de que el interés público tiene prioridad por sobre el interés particular. Siendo necesario que para que proceda el tema de Expropiación , que esta sea declarada por ley con las causales expresas preceptuadas en la norma, de tal manera que no estén expuestas a la libre discrecionalidad del funcionario público la expropiación, y que el Estado pague al titular afectado una indemnización justipreciada, que vendría a ser el valor del inmueble más los posibles daños y perjuicios ocasionados, siendo finalmente las dos únicas causales

⁶⁵ *Obra Colectiva “ Constitución Política Comentada – Análisis Artículo por Artículo ” Tomo I, Primera Edición Diciembre 2005, Lima , Editorial Gaceta Jurídica, Comentarios del Dr. Jorge Avendaño Valdez, Pagina 916 y siguientes.*

para que proceda la expropiación la seguridad nacional (expropiar unas chacras para construir una base aérea militar o barracas para los soldados) o necesidad pública (como expropiar un predio para hacer una carretera o una escuela).

En suma la propiedad si bien es un derecho real porque recae sobre una cosa, es considerado también desde una perspectiva general como un derecho personal, al preceptuar que toda persona tiene derecho a la propiedad, en vista de que se toma en consideración a la propiedad como inherente a la personalidad del ser humano y al ser una proyección de el mismo. Es así que la propiedad privada viene a ser en la actualidad un bien que debe de ser accesible para todos, por cuanto va ligado estrechamente con el valor de libertad y en específico con la libertad económica, por lo que el titular del bien tiene la facultad de usar, disfrutar, disponer, excluir y reivindicar el patrimonio que le pertenece. En consecuencia el derecho de propiedad, resulta ser el derecho real por excelencia más completo porque permite a su titular el ejercicio de todas las atribuciones inherentes al bien.

2. DERECHO DE CONCESIÓN MINERA

El Derecho de Concesión Minera viene a ser un título administrativo derivado de un procedimiento de la misma calidad. Es así que este título de concesión minera otorga a su titular un derecho de explotación o extracción sobre recursos minerales sean estos metálicos o no metálicos. En nuestra legislación peruana, se distingue la propiedad del suelo de la del subsuelo, tal y como lo establece el Artículo 954 del Código Sustantivo. Dicha diferenciación ha generado y sigue promoviendo una de las discrepancias más comunes dentro de la actividad minera, y que se da cuando el derecho del concesionario minero (subsuelo) impacta con el derecho del propietario del terreno superficial (suelo).

Aquí como primer punto a tener en consideración, vienen a ser las partes que están inmersas en este tipo de conflicto intersubjetivo de intereses, y es que en un frente se tiene al concesionario minero quien tiene la titularidad para extraer los minerales del subsuelo y en el otro frente se tiene al propietario del terreno superficial o dicho de otra manera del suelo, quien por lo general es una persona particular, quien ostenta la partida registral del inmueble inscrita en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos,

y en caso no haya la partida registral del inmueble, el propietario demostrará su calidad de titular predial con una escritura pública, documento privado o instrumento conexo.

El segundo punto a tener en cuenta, es que la concesión minera dado los posibles efectos nocivos que puede tener en el medio ambiente requiere aparte del título de concesión minera inscrito en Registros Públicos en el Libro de Derechos Mineros, necesita de diferentes insumos para que se de el permiso de explotación o de inicio de actividades mineras, puesto que el título de concesión minera viene a ser solo la primera etapa del procedimiento minero (Ingemmet). Siendo la segunda etapa del procedimiento, la obtención de la autorización para el inicio de actividades mineras (Ministerio de Energía y Minas), y es recién con este permiso de inicio, que se pueden viabilizar todas las atribuciones inherentes al título de concesión minera.

Cabe señalar en este punto y recalcar de sobremanera que el título de concesión minera inscrito en los Registros Públicos en el Libro de Derechos Mineros no autoriza al titular de la Concesión a realizar las actividades mineras de exploración ni explotación, sino que previamente el concesionario deberá realizar los siguientes tramites que se encuentran preceptuados y detallados en el Artículo 23 del Decreto Supremo N° 018-92-EM⁶⁶ y que paso a detallar a continuación:

- a) Tramitar ante el Instituto Nacional de Cultura la obtención del Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos.
- b) Obtener la certificación ambiental expedida por la Autoridad Ambiental competente.
- c) Lograr el permiso para la utilización de tierras a través de un acuerdo previo con el propietario del terreno superficial o la culminación del procedimiento de servidumbre administrativa minera, siendo la vía más eficiente y oportuna para cumplir con este requisito el conseguir vía compraventa el terreno, cesión en uso o cualquier otra figura similar, siendo que estos contratos a mi criterio deberán estar inscritos en el caso de que

⁶⁶Artículo 23 del Decreto Supremo N° 018-92-EM “Reglamento de Procedimientos Mineros”, modificado por el Artículo 1 del Decreto Supremo N° 059-2008-EM de fecha 20 de Noviembre del 2008.

el inmueble o terreno superficial tenga inscripción registral, deben estar inscritos en la partida del inmueble sea como carga o como título de dominio.

d) Tramitar las demás licencias, permisos y autorizaciones que son requeridos en la legislación vigente, de acuerdo con la naturaleza y localización de las actividades que va a desarrollar, como puede ser la consulta previa a la comunidad campesina, para obtener la licencia social por parte de los pobladores adyacentes a la zona minera.

Es así que conforme a lo señalado precedentemente, cumpliendo con todos estos requisitos que son posteriores a la obtención del título de concesión minera, recién se podrá obtener el permiso para el inicio de actividades mineras, y por ende recién también se podrá explotar legalmente el yacimiento minero, caso contrario en el supuesto hipotético que se inicien actividades de exploración o explotación minera sin tener la permisología o el cumplimiento de los requisitos detallados precedentemente, se podría incurrir en el delito tipificado en el Artículo 307-A del Código Penal⁶⁷, que viene a ser el Delito de Minería Ilegal.

3. LA SERVIDUMBRE MINERA⁶⁸ COMO SUPUESTO DE LIMITACIÓN AL DERECHO DE PROPIEDAD – TERRENO SUPERFICIAL

La servidumbre viene a ser la imposición de una afectación o un gravamen en términos del Código Civil, que se aplica sobre un predio denominado como sirviente para que otro inmueble denominado como dominante, pueda beneficiarse de determinadas ventajas o atributos del predio sirviente, siendo las finalidades de la servidumbre las que se detalla a continuación: **a)** Realizar actos de uso sobre el predio sirviente ; **b)** Prohibir que el titular del predio sirviente ejerza alguna atribución sobre su propiedad.

⁶⁷ Artículo 307-A del Código Penal “**Delito de Minería Ilegal**” que establece de manera literal lo siguiente “Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de ocho años y con cien a seiscientos días-multa, el que realice actividad de exploración, extracción, explotación u otros actos similares, de recursos minerales, metálicos o no metálicos, sin contar con la autorización de la entidad administrativa competente, que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental”

⁶⁸ Escajadillo, Francisco “**Concesión Minera Vs Derecho de Propiedad**”, Artículo científico, Alumno del XII Ciclo de la Facultad de Derecho de la Universidad San Martín de Porres.

En el presente caso la imposición de una servidumbre minera⁶⁹, que se daría en el supuesto de que el concesionario minero y el propietario del terreno superficial no lleguen a un acuerdo sobre la utilización del predio, siendo las fases para la obtención de una servidumbre minera e imposición sobre un predio, en términos generales las siguientes:

- a) **Primero:** Remisión de una carta por conducto notarial , mediante la cual el concesionario del yacimiento le propone al propietario del terreno superficial, el arribo a un acuerdo mediante trato directo.
- b) **Segundo:** En el caso de que pasen mas de 30 días hábiles desde la remisión de la carta notarial , en la cual se propuso arribar a un acuerdo mediante trato directo y de no lograrse el mismo, el concesionario podrá formular una solicitud ante el Ministerio de Energía y Minas , para que por intermedio de esta institución , se pueda llegar a un punto intermedio a través de una Conciliación ante un Centro de Conciliación Extrajudicial.
- c) **Tercero:** Finalizada la fase de conciliación, sin haber llegado a un punto intermedio y por ende a un acuerdo sobre la utilización del terreno superficial, el concesionario podrá requerir al Ministerio de Energía y Minas el comienzo del tramite de imposición de servidumbre legal minera.

4. EL INGEMMET Y LAS CONCESIONES MINERAS

Es de suma relevancia indicar que el entregar vía concesión minera el recurso natural , no está condicionado al sometimiento de una consulta particular, lo cual en términos sencillos significa que el Ingemmet (Instituto Geológico Minero y Metalúrgico) por intermedio de su Dirección de Concesiones puede entregar en concesión en realidad casi cualquier área requerida , en el que se intuya o exista la posibilidad de que haya algún mineral , sea este metálico o no metálico, siempre teniendo en cuenta las limitaciones al

⁶⁹ *Reglamento del Artículo 7 de la Ley N° 26505- D.S N° 017-96-AG “Servidumbres sobre Tierras para el Ejercicio de Actividades Mineras o de Hidrocarburo”, que señala “Artículo 1.- La utilización de tierras para el ejercicio de actividades mineras o de hidrocarburos, así como para el transporte de hidrocarburos y minerales por ductos, requiere acuerdo previo con el propietario de las tierras o la culminación del procedimiento de servidumbre. / Artículo 2.- El acuerdo entre las partes deberá constar en documento extendido ante Notario Público o Juez de Paz, el que deberá ser puesto en conocimiento del órgano competente del Ministerio de Energía y Minas”*

otorgamiento de concesiones mineras en áreas urbanas o de expansión urbana, tal y como lo dispone la Ley⁷⁰ N° 27015.

Se debe tener en cuenta que una vez obtenida la concesión minera, ésta es irrevocable⁷¹, siempre y cuando el concesionario cumpla con sus deberes de pago de derecho vigencia de concesión, por otro lado existen todavía personas que manifiestan que la concesión minera no es limitativa de derechos, sin embargo en la vida práctica se han visto casos en los que el derecho de concesión minera tiene mayor protección o tutela frente al derecho de propiedad del titular del terreno superficial, lo cual resulta ilógico y contrario a lo establecido en la carta magna, puesto que el derecho de propiedad es un derecho fundamental de carácter constitucional y en cambio la concesión minera es un derecho real de carácter administrativo, pero que por ningún motivo va a tener la relevancia ni la trascendencia que tiene un derecho constitucional, como lo es la propiedad, donde es más que evidente que ante un conflicto de derechos entre ambos, pesa y tiene mayor relevancia el derecho de propiedad del terreno superficial, que el derecho de concesión minera a la extracción del mineral de su yacimiento.

Se debe tener en cuenta que el **Artículo 7 de la Ley N° 26505**, el cual fue subrogado por la **Ley N° 26570**⁷² señala que *“La utilización de tierras para el ejercicio de actividades mineras o de hidrocarburos requiere previo acuerdo con el propietario o la culminación del procedimiento de servidumbre”*

Esto quiere decir que en caso el propietario del terreno superficial se niegue a la utilización de su terreno superficial para el inicio de actividades mineras por intermedio de la concesión, esto no será un obstáculo para que el concesionario, ejerce la figura legal de la *“Servidumbre Minera”*, mediante la cual la autoridad minera impone limitaciones al propietario del terreno superficial, en beneficio del concesionario minero, todo esto por una compensación dineraria que en buena cuenta es el valor del predio o del área, que vendría a ser el daño emergente y el lucro cesante que no es otra cosa que

⁷⁰ Ley N° 27015 *“Ley Especial que regula el Otorgamiento de Concesiones Mineras en Áreas Urbanas y de Expansión Urbana”*

⁷¹ Artículo 10 de la Ley General de Minería – Decreto Supremo N° 014-92-EM *“Concesión Minera Irrevocable”*

⁷² Ley N° 26570 *“Sustituyen Artículo de la Ley N° 26505 Referido a la Utilización de Tierras para el Ejercicio de Actividades Mineras o de Hidrocarburos”* vigente desde el 4 de Enero de 1996.

las ganancias dejadas de percibir a futuro de acuerdo a lo que producía o podía producir el predio.

Lo que si llama mucho la atención es que el **Artículo 37 de la Ley General de Minería**⁷³, establece de manera literal lo siguiente *“Los titulares de concesiones, gozan de los siguientes atributos: (...) 3) A solicitar a la autoridad minera, autorización para establecer servidumbres en terrenos de terceros que sean necesarios para la racional utilización de la concesión. La servidumbre se establecerá previa indemnización justipreciada si fuere el caso. De oficio o a petición del propietario afectado, la autoridad minera dispondrá la expropiación si la servidumbre enerva el derecho de propiedad”*.

En términos prácticos lo que quiere decir este artículo, es que bajo la figura de la servidumbre minera se puede dar una expropiación de una propiedad privada, es decir la autoridad minera competente tendría el poder de hacer un traslado de dominio forzado del derecho de propiedad privada a favor del concesionario minero, lo cual desde mi punto de vista resulta inconstitucional, puesto que como ya se detallo líneas arriba, la carta magna solo establece el supuesto de expropiación por dos supuestos que son necesidad publica o seguridad nacional, y tiene que ser declarada la expropiación a través de una ley y no por una resolución administrativa y en este caso con este supuesto del Artículo 37 de la Ley General de Minería, se estaría creando una nueva causal de expropiación, lo cual impactaría y colisionaría con los presupuestos y requisitos establecidos en la Constitución Política del Perú de 1993.

Aquí la interrogante que nos podríamos hacer, es si la actividad minera o el otorgamiento de concesiones mineras, vendría a ser un supuesto de seguridad nacional o de necesidad publica, creo que la respuesta cae por su propio peso y es que la actividad minera no se adecua a ninguna de las causales de expropiación establecidas en la Carta Magna de 1993, puesto que el tema minero, siempre va a ser una actividad privada, que solo satisface los intereses de particulares, que vienen a ser los titulares de las concesiones mineras, que por lo general son empresas o sociedades de capital, cuya finalidad es obtener un animus lucrativo y de incremento patrimonial y no el de satisfacer intereses de la población o de carácter público.

⁷³ Artículo 37 de la Ley General de Minería – Decreto Supremo N° 014-92-EM **“Derechos Comunes de los Titulares de Concesiones”**

Por tanto es más que evidente que el Artículo 37 numeral 3) de la Ley General de Minería , colisiona y afecta no solo el derecho constitucional de propiedad sino que también impacta con el cuerpo normativo de la Constitución Política del Perú , puesto que con esta norma, se genera una completa vulnerabilidad a los propietarios de predios, quienes muy legítimamente se pueden negar a entregar su propiedad para la explotación de un yacimiento minero, y que bajo el pretexto de la servidumbre minera se podría llegar a un nuevo supuesto de expropiación inconstitucional, expropiar un terreno privado para satisfacer un interés privado y no una necesidad pública como manda la constitución política, dejando de esta manera a los ciudadanos de a pie servidos al posible abuso que puedan realizar grandes o medianas compañías mineras. Asimismo cabe resaltar que este tipo de normas jurídicas genera un conflicto del Estado en contra del Estado , puesto que por un lado el Estado dice una cosa (Constitución) y por otro lado el Estado desdice la misma cosa (Ley General de Minería), situación que se deberá de analizar más a detalle y que podrá ser materia de una investigación legislativa y normativa más profunda.

5. SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL – STC Expediente N° 01503-2013-PA/TC- CASO ASTRAMAY⁷⁴

En un reciente proceso de acción de amparo, que es precisamente el caso de la empresa Astramay S.A. en contra de la Municipalidad de Aquijes, provincia y región de Ica , se desprenden los siguientes hechos, esta empresa argumento que era titular de una concesión minera no metálica otorgada por el Ministerio de Energía y Minas en un área aproximada de doscientas hectáreas y sostenía que el terreno otorgado por el Estado Peruano vía concesión minera, constituye un derecho inherente a la propiedad que debe ser respetado, por lo que la ordenanza municipal cuestionada amenazaba sus derechos de propiedad de la concesión minera, al trabajo, a la libre empresa e iniciativa privada.

Por su parte la municipalidad de Aquijes, quien era la parte emplazada manifestó que no había afectación al derecho de propiedad, puesto que el Estado es el propietario de los terrenos , mientras que el accionante es tan solo un concesionario al que solo se le permite

⁷⁴ <http://laley.pe/not/3716/tc-concesion-minera-no-otorga-a-su-titular-el-derecho-de-propiedad-sobre-el-terreno/> (Fecha: 20 /01/2018 Hora: 22: 45 pm.) ; Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente N° 01503-2013-PA/TC de fecha 13 de Noviembre del 2014, Acción de Amparo interpuesta por empresa Astramay S.A.

explotar los recursos no metálicos que hay en el terreno. Agrego también que, conforme a la Ley de Concesiones Mineras en áreas urbanas y de expansión urbana, de acreditarse que el petitorio se ubique en zonas urbanas y/o de expansión urbana, el titular debe sujetarse a lo expuesto en dicha norma y su reglamento. El juez de primera instancia declaró fundada la demanda por considerar que la ordenanza municipal que califica determinadas áreas como zonas de expansión urbana debía encontrarse vigente a la fecha en que se solicitó la concesión minera. Por su parte, la Sala en segunda instancia declaró infundada la demanda, puesto que el derecho de exploración o explotación que tiene una concesión minera, no genera ningún derecho de propiedad sobre el predio concesionado o terreno superficial.

El Tribunal Constitucional como supremo interprete de la Constitución denegó la demanda de amparo porque no se probó algún agravio al derecho de propiedad, amparándose para esto en el Artículo 9 de la Ley General de Minería que preceptúa de manera literal que la concesión minera otorga el derecho a explorar y explotar recursos minerales, y que este es un inmueble distinto y separado del predio donde se encuentre ubicada (Terreno Superficial). Por tanto, para el máximo interprete de la Constitución, el otorgamiento de una concesión minera no genera derecho de propiedad respecto del terreno en el que esta se ubica, es decir la inscripción de una concesión minera no otorga titularidad o propiedad sobre el terreno superficial.

6. REFLEXIONES SOBRE ESTE TÓPICO

El Derecho de Propiedad, es uno de los principales motores económicos de un país, por lo que es necesaria su formalización en Registros Públicos, para que de esa manera promueva la generación y circulación de la riqueza. Asimismo al formalizar la propiedad registralmente, el titular del predio podrá proteger más eficientemente, frente a posibles afectaciones que puedan hacer terceros, como puede ser invasores, concesionarios mineros, precarios y demás.

La propiedad es un derecho constitucional y fundamental que tiene el carácter de inviolable y por ende puede obtener tutela a través del proceso constitucional de acción de amparo, debido a la necesidad o urgencia para la protección del derecho.

La concesión minera viene a ser un título administrativo, que si bien es un derecho real, este tiene menor jerarquía o rango frente a un derecho constitucional, como es la propiedad del terreno superficial. Es así que en caso entren en conflicto ambos derechos tanto el derecho de propiedad como el derecho de concesión minera, es más que evidente que tiene mayor prioridad y relevancia un derecho constitucional frente a uno de índole administrativa. La imposición de una servidumbre minera, solo se da en el caso de que el concesionario minero y el propietario del terreno superficial no lleguen a un acuerdo sobre la utilización del terreno superficial, para lo cual la autoridad administrativa competente podrá aplicar dicho gravamen o carga sobre el predio o terreno superficial previo pago de indemnización por los daños y valor del bien.

Bajo la figura de la servidumbre minera se puede dar la expropiación de una propiedad privada, lo que equivale a que la autoridad minera competente tendría el poder de hacer un traslado de dominio forzado del derecho de propiedad privada a favor del concesionario minero, lo cual desde mi punto de vista personal resulta inconstitucional, puesto que la carta magna solo establece el supuesto de expropiación por dos causales que son necesidad pública o seguridad nacional, y tiene que ser declarada la expropiación a través de una ley y no por una resolución administrativa, y en este caso con este supuesto del Artículo 37 de la Ley General de Minería, se estaría impactando y colisionando con los presupuestos y requisitos establecidos en la Constitución Política del Perú de 1993.


Se ha visto casos, donde el concesionario minero inscribió su concesión minera en los Registros Públicos, específicamente en el Registro de Propiedad Inmueble, Libro de Derechos Mineros, pero como ya se señaló precedentemente esa inscripción no te da el derecho de inicio de actividades mineras (Exploración, Explotación), puesto que para eso se debe cumplir con lo establecido en el Artículo 23 del Decreto Supremo N° 018-92-EM, siendo uno de los requisitos específicos y preponderantes el acuerdo previo con el propietario del terreno superficial, caso contrario no procede el inicio de operaciones mineras, pero que pasa en el caso de que el concesionario ya comenzó con la exploración o explotación minera del yacimiento, generaría en primer lugar una sanción administrativa, dos podría haber un tema penal de delito de minería ilegal y tres podría haber un tema civil de indemnización de daños y perjuicios, pero que pasa si se quiere proteger el derecho de propiedad ante los atropellos de un concesionario minero que ya

inicio sus actividades mineras, sin tener el permiso del propietario y mucho menos la autorización de la entidad administrativa competente.

En este caso detallado en el párrafo precedente, soy de la opinión que la única vía satisfactoria para la tutela del derecho de propiedad vulnerado por un concesionario minero infractor del ordenamiento jurídico, sería el proceso constitucional de acción de amparo⁷⁵, para de esa manera evitar mayores daños sobre la propiedad o terreno superficial del afectado, asimismo en el mismo proceso de amparo se podría solicitar una medida cautelar⁷⁶ de no innovar, de suspensión de actividades mineras de exploración o explotación hasta que se resuelva en definitiva el proceso principal de amparo, siendo a mi parecer la vía del amparo la manera más eficiente para la protección del núcleo duro del derecho constitucional de propiedad vulnerado, puesto que ir por la vía civil, administrativa u otra no tendría la rapidez y pertinencia que si podría tener un proceso de amparo, además de que no hay otra vía satisfactoria para la tutela del derecho, puesto que como es de dominio público la actividad minera genera por más que sea una minería responsable y legal, un cierto daño o perjuicio al terreno, más aún si es a tajo abierto o figura conexas, por lo tanto de seguir por una vía distinta a la del amparo, no resultaría eficiente, puesto que para llegar a una respuesta definitiva con autoridad de cosa juzgada tardarían muchos años, yo diría que de cinco años a más, y en ese ínterin de tiempo, el perjuicio ya podría tornarse en irremediable, puesto que el terreno quedaría desnaturalizado para cualquier otro uso, como puede ser ganadero o agrícola, ya que no es lo mismo tener un inquilino en un departamento que mancha las paredes o a lo máximo rompe la puerta (cosas remediables), en cambio la actividad minera puede generar situaciones irreversibles, como movimiento de tierras, perforaciones, excavaciones, que al final dejarían el terreno superficial como un subterráneo, desnaturalizando el predio para cualquier otro uso, es por eso a mi parecer la importancia de una acción de amparo en este tipo de procesos, por la necesidad y la urgencia ante el posible perjuicio a sufrirse, siendo necesario para garantizar la eficacia de la pretensión constitucional, el trámite de una medida cautelar de suspensión de actividades.

⁷⁵ Artículo 37 numeral 12) del Código Procesal Constitucional “**Derechos Protegidos por Amparo**” que señala “El amparo procede en defensa de los siguientes derechos: (...) 12) De propiedad”

⁷⁶ Artículo 15 del Código Procesal Constitucional “**Medidas Cautelares en Procesos Constitucionales**” que señala “Se pueden conceder medidas cautelares y de suspensión del acto violatorio en los procesos de amparo, hábeas data y de cumplimiento. Para su expedición se exigirá apariencia del derecho, peligro en la demora y que el pedido cautelar sea adecuado para garantizar la eficacia de la pretensión”



CAPÍTULO V

**ESTUDIO DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1209 –
DERECHO DE PROPIEDAD - EN FUNCIÓN DEL
ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO
(RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN)**

Con el fin de lograr los objetivos planteados en la presente investigación, que es dar respuesta a tres cuestiones especialmente relevantes que aquí se plantean. La primera es analizar la institución del derecho de propiedad y cual es su función económica dentro del desarrollo de una sociedad, en segundo lugar porque merece estudiar derecho desde una perspectiva económica y en tercer lugar es cómo se puede y de que manera se puede realizar tal estudio. Se trata, obviamente, de tres temas estrechamente relacionados. La utilidad de este análisis dependió primordialmente de la potencia y el rendimiento de las herramientas empleadas para llevar a cabo la tesis. La naturaleza de las cuales ha de ser adecuada para alcanzar el objetivo perseguido por la presente investigación.

1.- NECESIDAD DE ESTUDIAR EL DERECHO DE PROPIEDAD DESDE EL PUNTO DE VISTA DE ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO

Con los resultados obtenidos en la presente investigación se va a permitir determinar , si es necesario estudiar el Derecho desde una perspectiva no solo teórico jurídica sino también desde una perspectiva práctica y económica, para de esa manera maximizar beneficios en el rendimiento de nuestras decisiones, minimizando los costos para llegar a dicho objetivo. Asimismo resulta actual la presente investigación, debido a que los datos recolectados así como la información consignada en la presente son de reciente data, lo cual genera que la tesis contenga datos acorde a la doctrina contemporánea de nuestra época.

La presente tesis se ha efectuado teniendo en cuenta para tal propósito, la metodología de la investigación científica en su variante de investigación cuantitativa, siendo el objetivo de la presente tesis , el poder comprobar la siguiente **HIPÓTESIS:**

DADO QUE:

La Constitución Política del Perú de 1993 establece en su Régimen Económico del **Artículo 59**, que el Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa. Asimismo con fecha 22 de Setiembre del 2015, se ha publicado el Decreto Legislativo N° 1209 que establece el Procedimiento a seguir para la inmatriculación de predios de propiedad privada de particulares en el Registro de Predios

ES PROBABLE:

Que, en la actualidad el Decreto Legislativo N° 1209 que regula el tema de inmatriculación de predios de propiedad privada de particulares en el Registro de Predios, sea ineficiente para la generación de riqueza , puesto que bajo la premisa de buscar seguridad jurídica para los contratantes, se esta desincentivando y aumentando los costos de transacción para la formalización del derecho de propiedad en los Registros Públicos, lo cual no dinamiza la economía del Perú, motivo por el cual el Decreto Legislativo N° 1209 nunca deberá entrar vigencia ya que esta supeditado

sus efectos a la dación de su reglamento , el cual no se ha dado hasta la fecha.

Con la finalidad de poder tratar el presente tema de investigación y darle una respuesta clara y concreta al problema planteado, es que se ha visto la necesidad de utilizar como unidades de estudio a los Notarios Públicos de Arequipa , debidamente complementada con el análisis detallado del Código Civil en su Libro de Derechos Reales, y los Reglamentos y Directivas del Registro de Predios de los Registros Públicos y el Decreto Legislativo N° 1209, los mismos que servirán para englobar la presente investigación , puesto que con los mismos se va a poder verificar, si en la actualidad el Decreto Legislativo N° 1209 publicado con fecha 22 de Setiembre del 2015 que establece el Procedimiento a seguir para la inmatriculación de predios de propiedad privada de particulares en el Registro de Predios , es eficiente para la generación de riqueza y formalización del derecho de propiedad.

Los objetivos que se han planteado en la presente tesis es uno general y siete objetivos específicos, siendo el **OBJETIVO GENERAL** el que procedo a detallar a continuación:

- Determinar la principal función económica del Derecho de Propiedad dentro de la Sociedad

Este **OBJETIVO GENERAL** es de carácter técnico funcional, puesto que con el mismo se pretende determinar de manera concreta , para que sirve el derecho de propiedad desde el punto de vista práctico y no teórico.

Ahora los siete **OBJETIVOS ESPECÍFICOS**, planteados en la presente tesis, son los que procedo a detallar a continuación:

- Establecer los principales requisitos actuales para inmatricular un predio urbano en los Registros Públicos.
- Investigar los principales requisitos para inmatricular un predio en los Registros Públicos, cuando entre en vigencia el Decreto Legislativo N° 1209
- Determinar si incentiva el Decreto Legislativo N° 1209, a la formalización del derecho de propiedad en los Registros Públicos.
- Identificar que es un Costo de Transacción.

- Establecer los Principales Costos de Transacción que genera el Decreto Legislativo N° 1209, para formalizar el Derecho de Propiedad en SUNARP
- Determinar que es mas prioritario la circulación de la riqueza o la seguridad jurídica.
- Averiguar cuales son los mecanismos registrales de protección de la Propiedad.

Estos **OBJETIVOS ESPECÍFICOS** servirán para organizar las principales aristas sobre las cuales se va a puntualizar la presente investigación, como son los criterios de eficiencia económica para el derecho de propiedad y sus costos de transacción y externalidades.

Con la finalidad de investigar y responder al principal tema de la tesis , como es la necesidad de estudiar actualmente el derecho de propiedad desde una perspectiva de análisis económico del derecho, se está estudiando a el Decreto Legislativo N° 1209 que regula el tema de inmatriculación de predios de propiedad privada de particulares en el Registro de Predios, sea ineficiente para la generación de riqueza , puesto que bajo la premisa de buscar seguridad jurídica para los contratantes, se esta desincentivando y aumentando los costos de transacción para la formalización del derecho de propiedad en los Registros Públicos, lo cual no dinamiza la economía del Perú, motivo por el cual el Decreto Legislativo N° 1209 nunca deberá entrar vigencia ya que esta supeditado sus efectos a la dación de su reglamento , el cual no se ha dado hasta la fecha.

En la presente tesis se ha procedido a disgregar de manera especifica las **UNIDADES DE ESTUDIO:**

RESPECTO A LA PRIMERA TÉCNICA E INSTRUMENTO	RESPECTO A LA SEGUNDA TÉCNICA E INSTRUMENTO
<ul style="list-style-type: none"> a) Libros de Derecho. b) Normas Legales Peruanas c) Normas Legales Extranjeras. d) Páginas Web. 	<ul style="list-style-type: none"> a) Notarios Públicos de la ciudad de Arequipa, que se encuentran habilitados y ejerciendo dentro de la circunscripción territorial de Arequipa y con predisposición a prestar apoyo a la investigación.

RESPECTO A LA PRIMERA TÉCNICA E INSTRUMENTO	RESPECTO A LA SEGUNDA TÉCNICA E INSTRUMENTO
<p>1. <u>Libros Especializados</u> en materia de Análisis Económico del Derecho y Régimen Económico Constitucional (Detallados en la bibliografía del presente documento).</p> <p>2. <u>Legislación Nacional</u> análoga entorno al tema de Análisis Económico del Derecho.</p> <p>3. <u>Legislación Internacional</u> en torno al tema de Economía y Derecho (Detallada en la bibliografía del presente documento).</p> <p>4. <u>Páginas web</u> que desarrollen informes y Análisis Económico del Derecho (detalladas en la bibliografía del presente documento).</p>	<p>1. <u>Cuestionario de Preguntas aplicado a los Notarios Públicos de la ciudad de Arequipa. Universo Total: 13 / Muestra: 13</u></p>

Asimismo agregando a la metodología de investigación utilizada , se debe tener en cuenta que la misma , por su finalidad es aplicada porque sus descubrimientos están orientados a obtener la solución de una situación de la realidad . Por el tiempo es longitudinal o diacrónica, ya que la investigación necesitara del registro y la comparación de datos observados y escrutinados durante varios años o durante un periodo de tiempo. Por su profundidad es explicativa, porque está dirigida a responder las causas y consecuencias de un determinado hecho , como es el derecho de propiedad y sus efectos desde el punto de vista económico. Finalmente por el ámbito de aplicación es documental, porque se realiza a través de la consulta de documentos (libros, normas jurídicas).

2.- ESTRUCTURA DEL CAPÍTULO DE RESULTADOS DE INVESTIGACIÓN:

2.1. FUNCIÓN ECONÓMICA DEL DERECHO DE PROPIEDAD DENTRO DE LA SOCIEDAD; 2.2. PRINCIPALES REQUISITOS ACTUALES PARA INMATRICULAR UN PREDIO URBANO EN LOS REGISTROS PÚBLICOS. ; 2.3. PRINCIPALES REQUISITOS PARA INMATRICULAR UN PREDIO EN LOS REGISTROS PÚBLICOS, CUANDO ESTE EN VIGENCIA EL DECRETO LEGISLATIVO N° 1209 ; 2.4. EL DECRETO LEGISLATIVO N° 1209 Y SU RELACIÓN CON LA FORMALIZACIÓN DEL DERECHO DE PROPIEDAD EN LOS REGISTROS PÚBLICOS. ; 2.5. LOS COSTOS DE TRANSACCIÓN. ; 2.6. PRINCIPALES COSTOS DE TRANSACCIÓN QUE GENERA EL DECRETO LEGISLATIVO N° 1209, PARA FORMALIZAR EL DERECHO DE PROPIEDAD EN SUNARP ; 2.7. LA CIRCULACIÓN DE LA RIQUEZA O LA SEGURIDAD JURÍDICA. ; 2.8. LOS MECANISMOS REGISTRALES DE PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD.

Asimismo se ha **PODIDO COMPROBAR LA HIPÓTESIS** planteada al inicio de esta investigación, puesto que se ha ratificado y comprobado que , en la actualidad el Decreto Legislativo N° 1209 que regula el tema de inmatriculación de predios de propiedad privada de particulares en el Registro de Predios, es ineficiente para la generación de riqueza , puesto que al buscar la seguridad jurídica para los contratantes, se esta desincentivando y aumentando los costos de transacción para la formalización del derecho de propiedad en los Registros Públicos, lo cual no dinamiza la economía del Perú.

Motivo por el cual el Decreto Legislativo N° 1209 nunca deberá entrar vigencia ya que esta supeditado sus efectos a la dación de su reglamento , el cual no se ha dado hasta la fecha . Siendo **LAS ALTERNATIVAS DE SOLUCION A ESTE PROBLEMA** las siguientes opciones: **a)** La dación de una ley que ordene la inmediata derogación de esta norma jurídica. **b)** La promulgación de una ley que establezca de manera clara y concreta cuales serán los requisitos jurídico - registrales para la inmatriculación de un predio en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos.

Ahora pasamos a ver los cuadros y graficas , con la información recabada para ayudar a solucionar el problema de investigación planteado, en donde se podrá advertir la descripción de la información contenida, su análisis y por ultimo la interpretación de la misma.

PREGUNTA N° 1 – TEMA FUNCIÓN ECONÓMICA DE LA PROPIEDAD

¿SABE UD. CUAL ES LA PRINCIPAL FUNCIÓN ECONÓMICA DEL DERECHO DE PROPIEDAD DESDE LA PERSPECTIVA PRÁCTICA ?

CUADRO N° 1

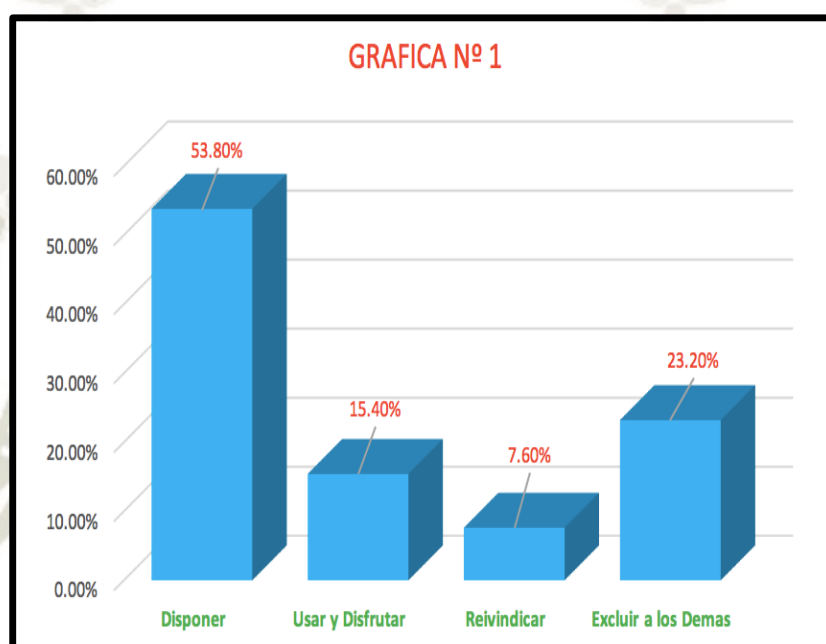
Datos	NOTARIOS	
	Frecuencia (f)	Porcentaje (%)
Alternativas		
DISPONER	7	53.8 %
USAR Y DISFRUTAR	2	15.4 %
REIVINDICAR	1	7.6%
EXCLUIR A LOS DEMAS	3	23.2 %
TOTAL	13	100 %

FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

DESCRIPCION: Se puede apreciar un cuadro, donde se ha vertido toda la información recopilada a través del cuestionario de preguntas , aplicado a los notarios públicos de Arequipa, donde se puede advertir cuatro alternativas de solución a la pregunta formulada.

ANALISIS: De la pregunta y su respectivo cuadro con los porcentajes de respuestas obtenidas por los encuestados , se puede analizar que un 53.8 % de los encuestados señalan que la principal función económica del derecho de propiedad es , la facultad de Disponer, el 15.4 % señalan que es usar y disfrutar , el 7.6 % manifiestan que es reivindicar y finalmente el otro 23.2 % indican que es la facultad de excluir a los demás.

INTERPRETACION: De la información obrante en el cuadro, se puede interpretar la misma en el sentido que la mayoría de los encuestados indican que la principal facultad económica del derecho de propiedad, es disponer y en una menor cantidad indican que es excluir a los demás, en consecuencia se ve que la mayor parte de encuestados, enfocan el derecho de propiedad desde un punto de vista teórico y legalista y no desde un punto de vista económico – practico, que es lo que genera la circulación de riqueza en un país.



FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

PREGUNTA N° 2 – TEMA REQUISITOS DE INMATRICULACION ACTUAL

¿ SABE UD. CUÁLES SON LOS PRINCIPALES REQUISITOS ACTUALES PARA INMATRICULAR UN PREDIO URBANO EN LOS REGISTROS PÚBLICOS?

CUADRO N° 2

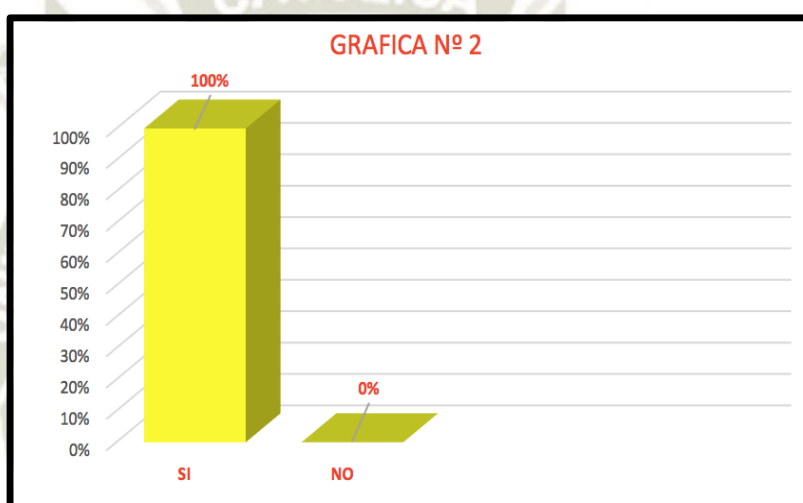
Datos Alternativas	NOTARIOS	
	Frecuencia (f)	Porcentaje (%)
SI	13	100 %
NO	0	0 %
TOTAL	13	100 %

FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

DESCRIPCION: Se puede apreciar un cuadro, donde se ha vertido toda la información recopilada a través del cuestionario de preguntas , aplicado a los notarios públicos de Arequipa, donde se puede advertir dos alternativas de solución a la pregunta formulada.

ANALISIS: De la pregunta y su respectivo cuadro con los porcentajes de respuestas obtenidas por los encuestados , se puede analizar que un 100 % de los encuestados indican saber cuales son los requisitos actuales para inmatricular un predio urbano en los registros públicos y un 0% de los encuestados ha respondido no a la pregunta formulada.

INTERPRETACION: De la información obrante en el cuadro, se puede interpretar la misma en el sentido que la totalidad de los encuestados indican que si saben cuales son los requisitos actuales para inmatricular un predio urbano en los registros públicos y precisan para tal efecto , que es un documento público con una antigüedad no menor a cinco años de antigüedad, certificado negativo catastral y planos perimétricos y memoria descriptiva del inmueble, en consecuencia se ve que la totalidad de los encuestados, saben cuales son los requisitos actuales para generar primera de dominio para formalizar el derecho de propiedad en los Registros Públicos.



FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

PREGUNTA N° 3 – TEMA REQUISITOS INMATRICULACION D.Leg. N° 1209

¿ SABE UD. CUÁLES SON LOS PRINCIPALES REQUISITOS PARA INMATRICULAR UN PREDIO CUANDO ENTRE EN VIGENCIA EL DECRETO LEGISLATIVO N° 1209?

CUADRO N° 3

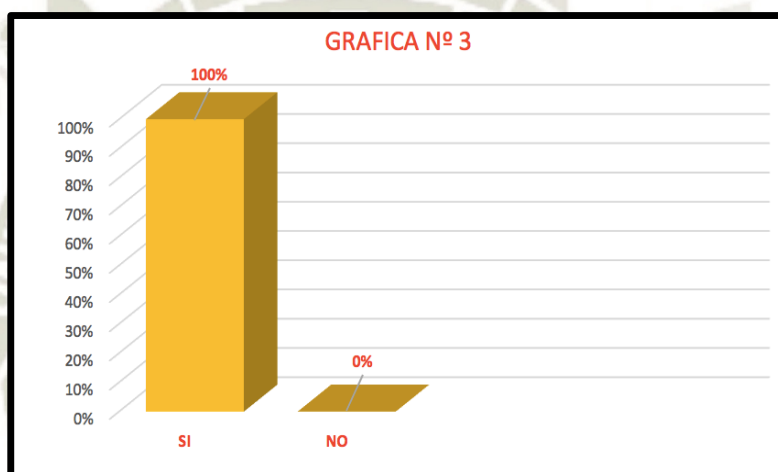
Datos Alternativas	NOTARIOS	
	Frecuencia (f)	Porcentaje (%)
SI	13	100 %
NO	0	0 %
TOTAL	13	100 %

FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

DESCRIPCION: Se puede apreciar un cuadro, donde se ha vertido toda la información recopilada a través del cuestionario de preguntas , aplicado a los notarios públicos de Arequipa, donde se puede advertir dos alternativas de solución a la pregunta formulada.

ANALISIS: De la pregunta y su respectivo cuadro con los porcentajes de respuestas obtenidas por los encuestados , se puede analizar que un 100 % de los encuestados indican saber cuales son los requisitos actuales para inmatricular un predio urbano en los registros públicos cuando entre en vigencia del Decreto Legislativo N° 1209 y un 0% de los encuestados ha respondido no a la pregunta formulada.

INTERPRETACION: De la información obrante en el cuadro, se puede interpretar la misma en el sentido que la totalidad de los encuestados indican que si saben cuales son los requisitos para inmatricular un predio urbano en los registros públicos de acuerdo al Decreto Legislativo N° 1209 y precisan para tal efecto , que es documento publico con antigüedad no menor a cinco años, certificado negativo catastral , planos perimétricos y memoria descriptiva del inmueble, constancia de posesión emitida por la Municipalidad , edictos o publicaciones, anotación preventiva en Registros Públicos, notificación a colindantes y por cartel en consecuencia se ve que la totalidad de los encuestados, saben cuales son los requisitos actuales para generar primera de dominio para formalizar el derecho de propiedad en los Registros Públicos.



FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

PREGUNTA N° 4 – TEMA INCENTIVO A LA FORMALIZACIÓN

¿ PARA UD. EL DECRETO LEGISLATIVO N° 1209 INCENTIVA A LA FORMALIZACIÓN DEL DERECHO DE PROPIEDAD EN SUNARP?

CUADRO N° 4

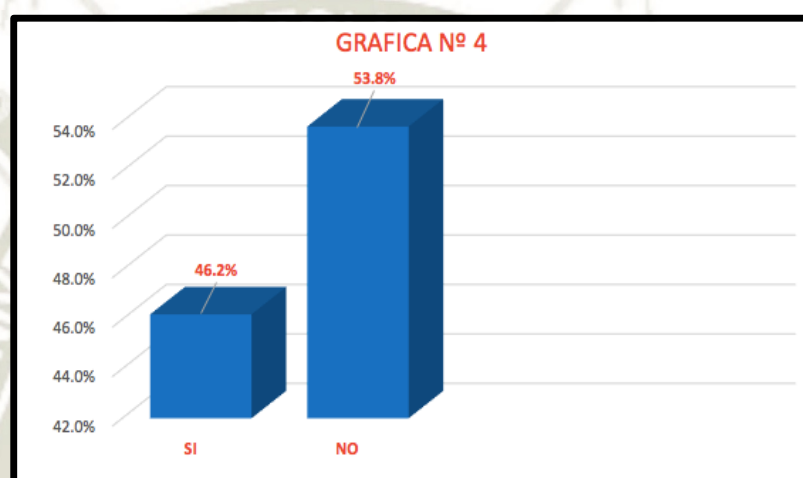
Datos Alternativas	NOTARIOS	
	Frecuencia (f)	Porcentaje (%)
SI	6	46.2 %
NO	7	53.8. %
TOTAL	13	100 %

FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

DESCRIPCION: Se puede apreciar un cuadro, donde se ha vertido toda la información recopilada a través del cuestionario de preguntas , aplicado a los notarios públicos de Arequipa, donde se puede advertir dos alternativas de solución a la pregunta formulada.

ANALISIS: De la pregunta y su respectivo cuadro con los porcentajes de respuestas obtenidas por los encuestados , se puede analizar que un 46.2 % de los encuestados indican que el Decreto Legislativo N° 1209 si incentiva a la formalización del derecho de propiedad en Sunarp y un 53.8 % de los encuestados indica que no incentiva a la formalización del derecho de propiedad en Sunarp.

INTERPRETACION: De la información obrante en el cuadro, se puede interpretar la misma en el sentido que la mayoría de los encuestados indican que el Decreto Legislativo N° 1209 desincentiva la formalización del derecho de propiedad en Sunarp, por lo que teniendo en cuenta que con este Decreto Legislativo casi se duplican los requisitos para inscribir un predio en los registros públicos, lo cual eleva el nivel de costo de transacción y por ende encarece la formalización de la propiedad, se puede llegar a concluir que sin lugar a dudas esta norma jurídica aún no vigente , desincentivaría la formalización del derecho de propiedad y por ende la generación de riqueza.



FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

PREGUNTA N° 5 – TEMA LOS COSTOS DE TRANSACCIÓN

¿ SABE UD. QUE ES UN COSTO DE TRANSACCIÓN?

CUADRO N° 5

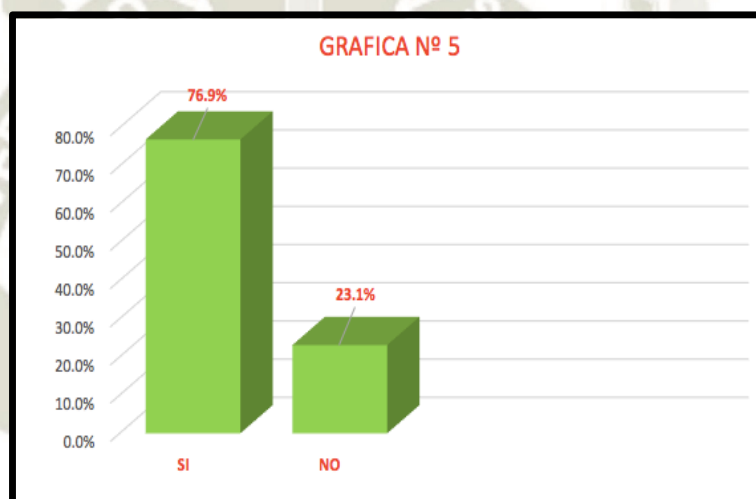
Datos Alternativas	NOTARIOS	
	Frecuencia (f)	Porcentaje (%)
SI	10	76.9 %
NO	3	23.1 %
TOTAL	13	100 %

FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

DESCRIPCION: Se puede apreciar un cuadro, donde se ha vertido toda la información recopilada a través del cuestionario de preguntas , aplicado a los notarios públicos de Arequipa, donde se puede advertir dos alternativas de solución a la pregunta formulada.

ANALISIS: De la pregunta y su respectivo cuadro con los porcentajes de respuestas obtenidas por los encuestados , se puede analizar que un 76.9 % de los encuestados indican que si saben que es un costo de transacción y un 23.1 % de los encuestados indican que no saben que es un costo de transacción.

INTERPRETACION: De la información obrante en el cuadro, se puede interpretar que la mayoría de los encuestados , indican saber que es un costo de transacción , para lo cual definen que son los pasos o requisitos que se tienen que hacer para conseguir un resultado, por lo que los costos de transacción, vienen a ser los requisitos para lograr la inmatriculación del bien en registros Públicos, entonces a mayores requisitos o costos de transacción para lograr la formalización del derecho de propiedad en registros públicos, se generan mayores desincentivos para regularizar la propiedad.



FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

PREGUNTA N° 6 – TEMA LOS COSTOS TRANSACCIÓN DEL D. Leg. 1209

SABE UD. QUE COSTOS DE TRANSACCIÓN ADICIONALES PODRIA GENERAR EL DECRETO LEGISLATIVO N° 1209 AL MOMENTO DE FORMALIZAR EL DERECHO DE PROPIEDAD EN LA SUNARP?

CUADRO N° 6

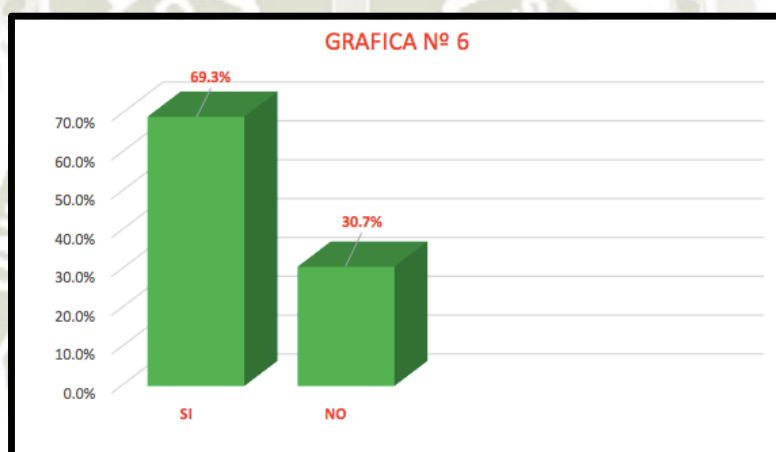
Datos Alternativas	NOTARIOS	
	Frecuencia (f)	Porcentaje (%)
SI	9	69.3 %
NO	4	30.7 %
TOTAL	13	100 %

FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

DESCRIPCION: Se puede apreciar un cuadro, donde se ha vertido toda la información recopilada a través del cuestionario de preguntas , aplicado a los notarios públicos de Arequipa, donde se puede advertir dos alternativas de solución a la pregunta formulada.

ANALISIS: De la pregunta y su respectivo cuadro con los porcentajes de respuestas obtenidas por los encuestados , se puede analizar que un 69.3 % de los encuestados indican que si se generan costos de transacción adicionales con el Decreto Legislativo N° 1209 al momento de formalizar el derecho de propiedad en la Sunarp y un 30.7 % de los encuestados indican que no se generan mayores costos Transacción con la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1209.

INTERPRETACION: De la información obrante en el cuadro, se puede interpretar la misma en el sentido que la mayoría de los encuestados indican que si se generan mayores costos de transacción con la dación del Decreto Legislativo N° 1209 , como son constancia de posesión emitida por la Municipalidad , edictos o publicaciones, anotación preventiva en Registros Públicos, en consecuencia se ve que la mayoría de los encuestados, indica que se generarían mayores trabas y tramites burocráticos para lograr la formalización del derecho de propiedad, lo cual desaceleraría la dinamicidad de la economía peruana, puesto que menos personas podrían regularizar su derecho de propiedad en los Registros Públicos.



FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

PREGUNTA N° 7- TEMA PRIORIZACIÓN ENTRE RIQUEZA O SEGURIDAD

PARA UD. QUE ES MAS PRIORITARIO LA CIRCULACIÓN O GENERACIÓN DE RIQUEZA O LA SEGURIDAD JURÍDICA ENTORNO AL DERECHO DE PROPIEDAD ?

CUADRO N° 7

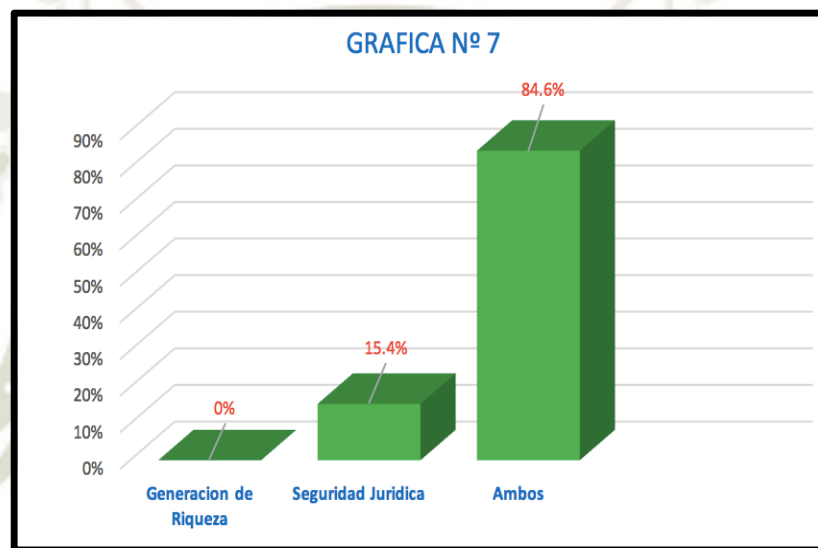
Datos Alternativas	NOTARIOS	
	Frecuencia (f)	Porcentaje (%)
Generación de Riqueza	0	0 %
Seguridad Jurídica	2	15.4 %
Ambos	11	84.6 %
TOTAL	13	100 %

FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

DESCRIPCION: Se puede apreciar un cuadro, donde se ha vertido toda la información recopilada a través del cuestionario de preguntas , aplicado a los notarios públicos de Arequipa, donde se puede advertir tres alternativas de solución a la pregunta formulada.

ANALISIS: De la pregunta y su respectivo cuadro con los porcentajes de respuestas obtenidas por los encuestados , se puede analizar que un 84.6 % de los encuestados indican que ambos son prioritarios entorno al derecho de propiedad, como son la generación de riqueza y la seguridad jurídica , un 15.4 % de encuestados señala que lo mas prioritario entorno a la propiedad es la seguridad jurídica.

INTERPRETACION: De la información obrante en el cuadro, se puede interpretar la misma en el sentido que la mayoría de los encuestados indican que las características más prioritarias del derecho de propiedad son la generación de riqueza y la seguridad jurídica, es decir para los encuestados existe una dicotomía en cuanto a la propiedad, puesto que con la formalización del derecho de propiedad en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, no solo se genera seguridad jurídica en cuanto al derecho de propiedad, sino que propende e incentiva a la generación de riqueza , puesto que con una propiedad formalizada se obtiene apalancamientos, hipotecas, capital de trabajo, traslados de dominio entre otras cosas.



FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

PREGUNTA N° 8– TEMA MECANISMOS DE PROTECCION DE PROPIEDAD

SABE UD. CUALES SON LOS MECANISMOS REGISTRALES DE PROTECCIÓN O ALERTA DEL DERECHO DE PROPIEDAD?

CUADRO N° 8

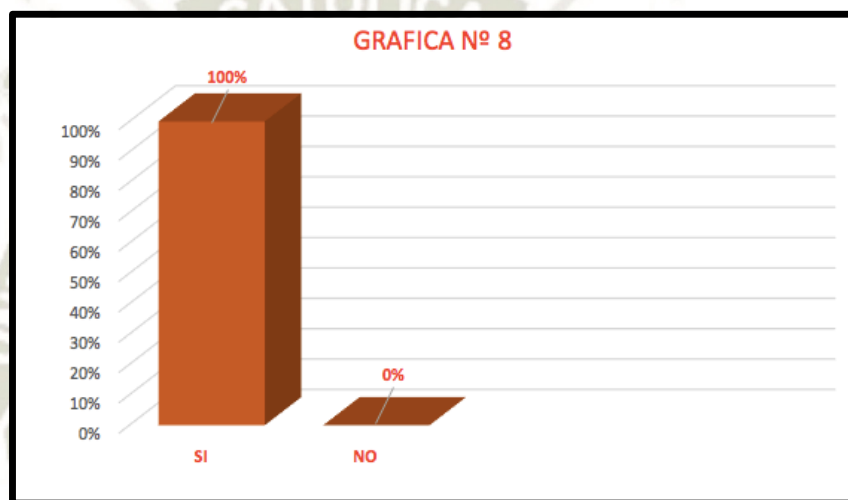
Datos	NOTARIOS	
	Frecuencia (f)	Porcentaje (%)
SI	13	100 %
NO	0	0 %
TOTAL	13	100 %

FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

DESCRIPCION: Se puede apreciar un cuadro, donde se ha vertido toda la información recopilada a través del cuestionario de preguntas , aplicado a los notarios públicos de Arequipa, donde se puede advertir dos alternativas de solución a la pregunta formulada.

ANALISIS: De la pregunta y su respectivo cuadro con los porcentajes de respuestas obtenidas por los encuestados , se puede analizar que un 100% de los encuestados indican que si saben cuales son los mecanismos registrales de protección o alerta del derecho de propiedad, para lograr su protección de manera eficiente y oportuna.

INTERPRETACION: De la información obrante en el cuadro, se puede interpretar la misma en el sentido que la totalidad de los encuestados indican que si saben cuales son los mecanismos registrales de protección o alerta del derecho de propiedad, para lograr su protección de manera eficiente y oportuna, para lo cual indican que existe el sistema de Alerta Registral, la escritura publica unilateral del propietario del inmueble denominada inmovilización temporal de partida registral, lograr la inscripción del titulo en Registros Públicos para lograr el tercero de buena fe registral y por ultimo obtener la inmatriculación dominial del derecho de propiedad, con lo cual se obtiene un reconocimiento y protección frente a terceros.



FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

PREGUNTA N° 9 - TEMA EL COSTO - BENEFICIO

SABE UD. DE QUE TRATA EL CRITERIO DE EFICIENCIA ECONÓMICA DEL COSTO- BENEFICIO?

CUADRO N° 9

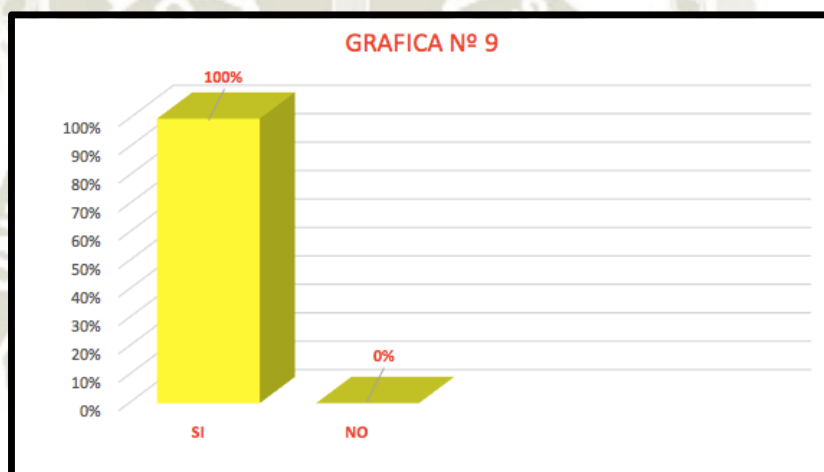
Datos Alternativas	NOTARIOS	
	Frecuencia (f)	Porcentaje (%)
SI	13	100 %
NO	0	0 %
TOTAL	13	100 %

FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

DESCRIPCION: Se puede apreciar un cuadro, donde se ha vertido toda la información recopilada a través del cuestionario de preguntas , aplicado a los notarios públicos de Arequipa, donde se puede advertir dos alternativas de solución a la pregunta formulada.

ANALISIS: De la pregunta y su respectivo cuadro con los porcentajes de respuestas obtenidas por los encuestados , se puede analizar que un 100 % de los encuestados indican que si saben de que trata el criterio de eficiencia económica, denominada del costo – beneficio.

INTERPRETACION: De la información obrante en el cuadro, se puede interpretar la misma en el sentido que la totalidad de los encuestados indican que si saben de que trata el criterio de eficiencia económica, denominada del costo – beneficio, puesto que indican que es invertir en una cosa, para luego obtener un rendimiento producto de esa inversión, y que toda persona toma decisiones en base a como maximizar el rendimiento de su patrimonio, para lo cual este criterio económico , se utiliza como una forma de sentido común para la toma de decisiones en todo ámbito de la vida de un ser humano.



FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

PREGUNTA N° 10 – TEMA ESTADO Y LA ESTIMULACIÓN DE RIQUEZA

¿SABE UD. QUE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ EN SU ARTICULO 59 OBLIGA AL ESTADO A QUE ESTIMULE LA GENERACIÓN DE RIQUEZA ¿ COMO UD. CREE QUE ESTA OBLIGACIÓN SE PUEDA VINCULAR CON LA PROPIEDAD?

CUADRO N° 10

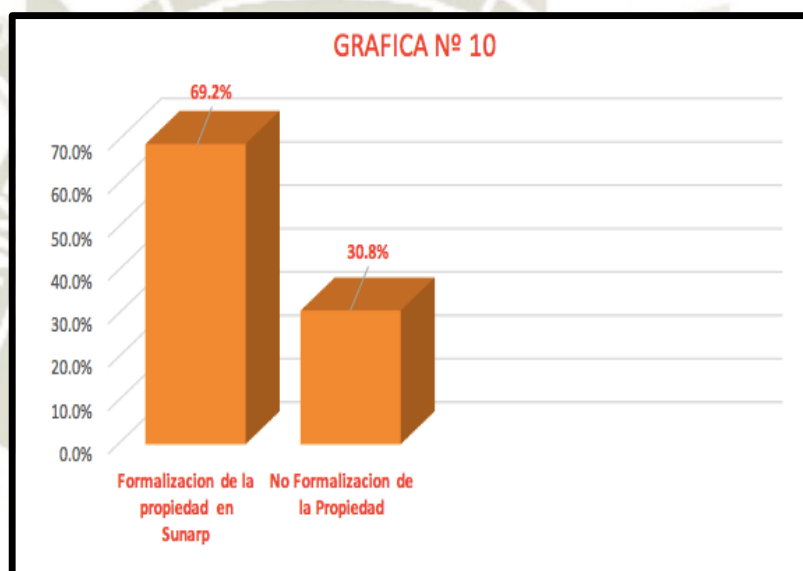
Datos	NOTARIOS	
	Frecuencia (f)	Porcentaje (%)
Formalización de la Propiedad en Sunarp	9	69.2 %
No Formalización de la Propiedad	4	30.8 %
TOTAL	13	100 %

FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

DESCRIPCION: Se puede apreciar un cuadro, donde se ha vertido toda la información recopilada a través del cuestionario de preguntas , aplicado a los notarios públicos de Arequipa, donde se puede advertir dos alternativas de solución a la pregunta formulada.

ANALISIS: De la pregunta y su respectivo cuadro con los porcentajes de respuestas obtenidas por los encuestados , se puede analizar que un 69.2 % de los encuestados indican que el Estado debe promover la generación riqueza impulsando para esto a la formalización del derecho de propiedad en Registros Públicos, y un 30.8 % de los encuestados indican que no esto no es así.

INTERPRETACION: De la información obrante en el cuadro, se puede interpretar la misma en el sentido que la mayoría de los encuestados indican que el Estado debe promover la generación de riqueza a través de la formalización del derecho de propiedad en los registros públicos, por lo que se debe evitar poner mayores requisitos o costos de transacción a la regularización del derecho de propiedad en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, puesto que con una propiedad regularizada se dinamiza la economía de un país y se obtiene capital de trabajo y de inversión de la misma.



FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

PREGUNTA N° 11- TEMA INMATRICULACIÓN MAS REQUISITOS O NO

PARA UD. QUE ES MAS IDÓNEO PARA LA INMATRICULACIÓN DE UN PREDIO , QUE LA LEY PONGA MÁS REQUISITOS O MENOS?

CUADRO N° 11

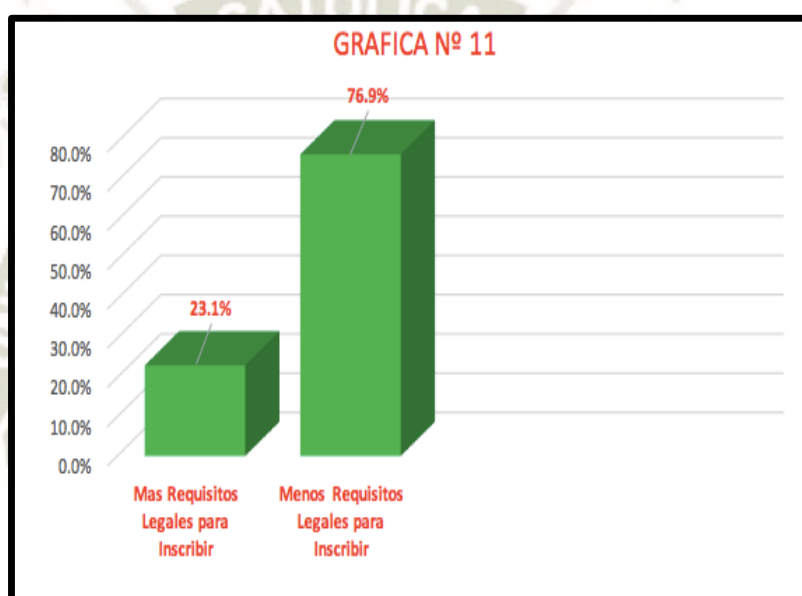
Datos	NOTARIOS	
	Frecuencia (f)	Porcentaje (%)
Mas Requisitos Legales para Inscribir	3	23.1 %
Menos Requisitos Legales para Inscribir	10	76.9 %
TOTAL	13	100 %

FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

DESCRIPCION: Se puede apreciar un cuadro, donde se ha vertido toda la información recopilada a través del cuestionario de preguntas , aplicado a los notarios públicos de Arequipa, donde se puede advertir dos alternativas de solución a la pregunta formulada.

ANALISIS: De la pregunta y su respectivo cuadro con los porcentajes de respuestas obtenidas por los encuestados , se puede analizar que un 76.9 % de los encuestados indican que es mas idóneo para la inmatriculación de un predio que haya menos requisitos legales para su inscripción en los Registros Públicos y un 23.1 % de los encuestados indica que es mas idóneo para la inmatriculación de un predio que haya mas requisitos legales para su inscripción en Registros Públicos.

INTERPRETACION: De la información obrante en el cuadro, se puede interpretar la misma en el sentido que la mayoría de los encuestados indican que es más idóneo para la inmatriculación de un predio , que la ley ponga menos requisitos legales para la formalización del derecho de propiedad en los registros públicos , puesto que genera incentivos para la generación de riqueza, ya que la finalidad del Estado es la generación de riqueza, y por ende si se ponen más requisitos legales, menos personas lograrían su título de propiedad saneado, lo cual generaría estancamientos y atrasos en el país, por eso mientras menos burocrático sea el tramite de saneamiento de propiedad será mejor.



FUENTE: Encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa, mediante cuestionario de preguntas año 2018.

CONCLUSIONES

PRIMERA: Un 53.8 % de los notarios encuestados señalan que la principal función económica del derecho de propiedad es , la facultad de Disponer del bien y en una menor cantidad indican que es excluir a los demás , por lo que se puede concluir que los encuestados, enfocan el derecho de propiedad desde un punto de vista eminentemente teórico y legalista y no desde un punto de vista económico – practico, que es lo que genera la circulación de riqueza en un país, en consecuencia el mirar al derecho de propiedad desde una óptica solo teórica y no practica, genera desincentivos para promover el desarrollo en una sociedad.

SEGUNDA: El 100 % de los encuestados indican saber cuales son los requisitos actuales para inmatricular un predio urbano en los registros públicos, y estos son que exista un documento publico con una antigüedad no menor a los cinco años, certificado negativo catastral de que el predio no se encuentra con primera de dominio y planos perimétricos y memoria descriptiva del inmueble a inscribir, en consecuencia se ve que la totalidad de los encuestados, saben cuales son los requisitos actuales para generar primera de dominio y formalizar el derecho de propiedad en los Registros Públicos, por tanto a groso modo se puede ver que actualmente son solo tres requisitos para inmatricular un predio en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos.

TERCERA: El 100 % de los encuestados indican saber cuales son los requisitos actuales para inmatricular un predio urbano en los registros públicos cuando entre en vigencia del Decreto Legislativo N° 1209 y precisan para tal efecto , que es documento público con antigüedad no menor a cinco años, certificado negativo catastral , planos perimétricos y memoria descriptiva del inmueble, constancia de posesión emitida por la Municipalidad , edictos o publicaciones, anotación preventiva en Registros Públicos, notificación a colindantes y cartel, por tanto en términos generales se advierte que con este decreto legislativo serán seis requisitos más para inmatricular un predio en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, por lo tanto esta ley esta en contra del favorecimiento a la inmatriculación, puesto que pone mas trabas burocráticas a los ciudadanos de a pie.

CUARTA: Un 53.8 % de los encuestados indican que el Decreto Legislativo N° 1209 no incentiva a la formalización del derecho de propiedad en Sunarp y un 46.2 % de los encuestados indica que si incentiva a la formalización del derecho de propiedad en Sunarp, por lo que se concluiría que la mitad de los encuestados señala por una parte que incentivaría a la formalización y la otra parte señalan que desincentiva a la formalización, por lo que teniendo en cuenta que con este Decreto Legislativo casi se duplican los requisitos para inscribir un predio en los registros públicos, lo cual eleva el nivel de costo de transacción y por ende encarece la formalización de la propiedad, se puede llegar a concluir que sin lugar a dudas esta norma jurídica aún no vigente , desincentivaría la formalización del derecho de propiedad y por ende la generación de riqueza.

QUINTA: Un 76.9 % de los encuestados indican que si saben que es un costo de transacción, para lo cual lo definen como los pasos o requisitos que se tienen que hacer para conseguir un resultado, por lo que los costos de transacción, vienen a ser los requisitos para lograr la inmatriculación del bien en registros Públicos, entonces a mayores requisitos o costos de transacción para lograr la formalización del derecho de propiedad en registros públicos, se generan mayores desincentivos para regularizar la propiedad o se encarece su regularización para ingresar al registro de inmuebles.

SEXTA: Un 69.3 % de los encuestados indican que si se generan costos de transacción adicionales con el Decreto Legislativo N° 1209 al momento de formalizar el derecho de propiedad en la Sunarp, como son constancia de posesión emitida por la Municipalidad , edictos o publicaciones, anotación preventiva en Registros Públicos, por lo que se generarían mayores trabas y tramites burocráticos para lograr la formalización del derecho de propiedad, lo cual desaceleraría la dinamicidad de la economía peruana, puesto que menos personas podrían regularizar su derecho de propiedad en la SUNARP.

SETIMA: Un 84.6 % de los encuestados indican que ambos son prioritarios entorno al derecho de propiedad, como son la generación de riqueza y la seguridad jurídica , un 15.4% de encuestados señala que lo más prioritario entorno a la propiedad es la seguridad jurídica, por ende se puede concluir que existe una dicotomía en cuanto a la propiedad, puesto que con la formalización del derecho de propiedad en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, no solo se genera jurídica en cuanto al derecho de propiedad, sino que propende e incentiva a la generación de riqueza , puesto que con una propiedad formalizada se obtiene apalancamientos, hipotecas, capital de trabajo, traslados de dominio entre otras cosas.

OCTAVA: Un 100% de los encuestados indican que si saben cuales son los mecanismos registrales de protección o alerta del derecho de propiedad, para lograr su protección de manera eficiente y oportuna, para lo cual indican que existe el sistema de Alerta Registral, la escritura pública unilateral del propietario del inmueble denominada inmovilización temporal de partida registral, lograr la inscripción del titulo en Registros Públicos para lograr el tercero de buena fé registral y por ultimo obtener la inmatriculación dominial del derecho de propiedad, con lo cual se obtiene un reconocimiento y protección frente a terceros.

NOVENA: Se puede concluir que el Decreto Legislativo N° 1209 que regula el tema de inmatriculación de predios de propiedad privada de particulares en el Registro de Predios, es una norma jurídica ineficiente para la generación de riqueza , puesto que bajo la premisa de buscar seguridad jurídica para los contratantes, se esta desincentivando y aumentando los costos de transacción para la formalización del derecho de propiedad en los Registros Públicos, lo cual no dinamiza la economía del Perú y por ende pone trabas para la generación de riqueza, motivo por el cual el Decreto Legislativo N° 1209 nunca deberá entrar vigencia ya que esta supeditado sus efectos a la dación de su reglamento , el cual no se ha dado hasta la fecha.

RECOMENDACIONES

PRIMERA: Se sugiere que para cada proyecto de ley, que se plantee en el congreso de la Republica del Perú, tenga un asidero y fundamentos económicos de cómo esa norma jurídica tendrá su impacto en la vida real de los integrantes que conforman la sociedad peruana, puesto que con la presente investigación se ha verificado que el Decreto Legislativo N° 1209 que regula el tema de inmatriculación de predios de propiedad privada de particulares en el Registro de Predios, se publicó como una norma jurídica más, sin tener un trasfondo económico, sobre el impacto que tendría sobre el progreso y desarrollo que ocasionaría sobre la sociedad peruana.

SEGUNDA: Se recomienda que se deba mantener los requisitos normativos registrales actuales, para obtener la inmatriculación de predios en Registros Públicos, como es que exista un documento publico con una antigüedad mayor a cinco años, certificado negativo catastral de que el predio no se encuentra con primera de dominio y planos perimétricos y memoria descriptiva del inmueble a inscribir, puesto que para lograr el desarrollo de la sociedad peruana, se debe tener como pilar fundamental de progreso económico la formalización del derecho de propiedad, y por ende la normativa jurídica vigente debe ser menos burocrática y pro inmatriculación de predios , para que con eso se promueva la circulación de la riqueza y la propiedad en la sociedad peruana.

TERCERA: Se sugiere que el Decreto Legislativo N° 1209 que regula el tema de inmatriculación de predios de propiedad privada de particulares en el Registro de Predios, el cual todavía no ha entrado en vigencia, puesto que estaba supeditada su entrada en vigor a que se publique su reglamento donde se establezca el procedimiento y demás alcances para la inmatriculación de predios, jamás entre en vigencia esta norma, más por el contrario esta norma jurídica se debería derogar y dejar sin efecto totalmente, puesto que es una norma jurídica que desincentiva el progreso y desarrollo de la sociedad peruana, puesto que encarece y pone más requisitos a la formalización .

CUARTA: Se recomienda que en vez de dar normas jurídicas que encarezcan o entorpezcan el sistema de formalización del derecho de propiedad en registros públicos, lo cual desincentiva el bienestar social, se proteja la propiedad no poniendo mayores requisitos a la norma jurídica para lograr la inmatriculación registral, sino empoderando los mecanismos de protección registral administrativa, sistema de Alerta Registral, la escritura pública unilateral del propietario del inmueble denominada inmovilización temporal de partida registral, con lo cual se desincentivaría cualquier tipo de fraude.

QUINTA: Se sugiere promover el estudio en aulas de pre y post grado de la herramienta de trabajo denominada análisis económico del derecho, puesto que con la misma, se puede predecir determinadas conductas que puedan pasar a futuro, y saber a priori si una norma jurídica va a ser eficiente o ineficiente para dar dar respuesta a las necesidades que requieren los habitantes de una sociedad, y saber las consecuencias con anticipación.

PROPUESTA LEGISLATIVA DE REGULACIÓN

PRIMERO: El objetivo de la inmatriculación o primera de dominio de un predio en la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, es lograr la formalización y saneamiento de una unidad inmobiliaria, para que de esa manera ese predio pueda circular en la sociedad peruana, y de esa forma producir riqueza, a través de los traslados de dominio, gravámenes como hipotecas, lo cual incentiva al progreso de un país, puesto que genera capital de trabajo, crea impuestos y promueve el desarrollo de los habitantes de una sociedad.

SEGUNDO: Con la derogación del Decreto Legislativo N° 1209 que regula el tema de inmatriculación de predios de propiedad privada de particulares en el Registro de Predios, el cual si bien es cierto todavía no ha entrado en vigencia, puesto que estaba supeditado a la entrada en vigencia de su reglamento, el cual no se ha dado a la fecha, es que con la derogación de esta norma jurídica, se va a incentivar a la formalización del derecho de propiedad en registros públicos y no por el contrario desincentivar a la circulación de la propiedad, puesto que con esta norma bajo la premisa de seguridad jurídica y evitar la duplicidad de partidas registrales o conflictos de propiedad, se está aumentando los costos de transacción de la formalización, lo cual ralentiza la economía.

Artículo 1.- Derogación

Desde el día siguiente de la publicación de la presente ley, deróguese el Decreto Legislativo N° 1209 que regula el tema de inmatriculación de predios de propiedad privada de particulares en el Registro de Predios.

Artículo 2.- Requisitos para Inmatriculación

Solo se requerirá para la inmatriculación de un predio los siguientes documentos

- a) Título público, con antigüedad no menor a cinco años, donde se identifique el bien.
- b) Plano perimétrico, de ubicación y memoria descriptiva del bien a inmatricular.
- c) Certificado Negativo Catastral emitido por Sunarp, que diga el predio no se encuentra inscrito en Registros Públicos, y por ende es posible su primera de dominio.

BIBLIOGRAFÍA

A) AUTORES NACIONALES

- 1) **ARRUÑAGA**, Benito (2004) *“Sistemas de Titulación de la Propiedad”* , Editorial Graphics, Lima.
- 2) **AVENDAÑO** Valdez, Jorge (2008) *“Atributos y Caracteres del Derecho de Propiedad”*. En: VV.AA. Biblioteca para leer el Código Civil, Volumen I, Perú.
- 3) **AVENDAÑO** Valdez, Jorge (2003) *“Código Civil Comentado - Por los Cien Mejores Especialistas”* Tomo V, Gaceta Jurídica, 1 Ed. Lima.
- 4) **AYASTA** Gonzales, Julio (1991) *“El Derecho Comparado y los Sistemas Jurídicos Contemporáneos”* Editora Recata. Primera Edición. Lima Perú.
- 5) **BULLARD GONZÁLEZ**, (2006) Alfredo *“Derecho y Economía: El Análisis Económico de las Instituciones Legales”*, Palestra Editores, Lima.
- 6) **BULLARD GONZÁLEZ**, Alfredo (1996) *“ Estudios de Análisis Económico del Derecho”* Ara Editores.
- 7) **CÁCERES ZAPATA**, Rubén (2005) *“Instituciones, Derecho y Costos de Transacción”* Lima.
- 8) **CASTILLO FREYRE**, Mario (2004) *“Analizando el Análisis –Autopsia al Análisis Económico por el Derecho Civil”* Primera edición. Fondo Editorial PUCP, Lima.
- 9) **DE SOTO**, Hernando (1986) *“El Otro Sendero”* Editorial El Barranco, Primera Edición.
- 10) **DE SOTO** , Hernando (2000) *“The Mystery of Capital: Why Capitalism Triumphs in the West and Fails Everywhere Else”* , Nueva York: Basic Books, USA.

- 11) **DE LOS MOZOS**, José Luis (1993) *“El Derecho de Propiedad: Crisis y Retorno a la Tradición Jurídica”*, Editorial Tirant Lo Blanch, Madrid.
- 12) **FERRERO COSTA**, Raúl (2014) *“Curso de Derecho de las Obligaciones”* Editorial Grijley, 3era. Ed. Lima.
- 13) **GONZÁLES BARRÓN**, Gunther (2008) *“Introducción al Derecho Registral y Notarial”*, Jurista Editores, Lima.
- 14) **GONZÁLES BARRÓN**, Gunther (2005) *“Tratado de Derechos Reales”* Juristas Editores. Lima.
- 15) **HERNANDO NIETO**, Eduardo (2001) *“Deconstruyendo la Legalidad”* Lima Fondo Editorial PUCP.
- 16) **MORRIS GUERINONI**, Felipe (2004) *“Develando el Misterio”* Servicios Editoriales del Perú. Lima.
- 17) **OBRA COLECTIVA** (2015) *“Constitución Política Comentada – Análisis Artículo por Artículo”* Tomo I, Lima, Editorial Gaceta Jurídica, Comentarios del Dr. Jorge Avendaño Valdez.
- 18) **RAMÍREZ CRUZ**, Eugenio (2005) *“Tratado de Derechos Reales”*. Tomo II, Lima.
- 19) **TORRES MANRIQUE**, Fernando Jesús (2004) *“Derecho Empresarial”* Editorial Euroamericana. Primera Edición. Lima Perú.
- 20) **VÁSQUEZ RÍOS**, Alberto (2016) *“Los Derechos Reales – La Propiedad”* Lima – Perú.
- 21) **VEGA MERE**, Yuri (2001) *“Contratos de Consumo”* Editorial Grijley-Lima-Perú.

B) AUTORES EXTRANJEROS

- 1) **ALBALADEJO**, Manuel (1977) “*Derecho Civil I – Derecho de Bienes*”, Tomo III, Vol. I. Barcelona; Librería Bosh 3ª. Ed. ,España.
- 2) **ALBADALEJO**, Manuel (1977) “ *Derecho de Bienes. Derecho Civil I*”, Tomo III, Barcelona.
- 3) **ALCHIAN**, Armen (1977)“ *Economic Forces at Work*” , Liberty Press, USA.
- 4) **ARRUÑADA**, Benito (1990) “*Economía de la Empresa: un Enfoque Contractual*” Ariel Economía. Editorial Ariel, Barcelona.
- 5) **ARROW**, Kenneth J. (1974)“*Una Dificultad en el Concepto del Bienestar Social*” En: Kenneth J. Arrow y Tibor Scitovsky (comp.). Ensayos sobre economía del Bienestar. México D.F.: Fondo de Cultura Económica de México, primera edición, México.
- 6) **BACKHAUS**, Jürgen (1999)“*The Elgar Companion to Law and Economics*” Edward Elgar Publishing.
- 7) **BUCHANAN**, James M. y **TULLOCK**, Gordon (1980)“ *The Calculus of Consent: Logical Foundations of Constitutional Democracy (El Cálculo del Consenso: Fundamentos lógicos de la democracia constitucional)*” Madrid: España Calpe.
- 8) **BECKER**, Gary (1968) “*Crime and Punishment: An Economic Approach*” Journal of Political Economy. Volumen 76. USA.
- 9) **BORDA A.** Guillermo (1996) “*Manual de Derecho Civil-Parte General*” Ed. Abelardo Perrot, Bs. Aires, 1996.
- 10) **BUCHANAN**, James y **TULLOCK**, Gordon (1995) “*Derechos de Propiedad y Democracia*” Celeste Ediciones, 1995.

- 11) **BUCHANAN**, James, (1996) *“Ética y Progreso Económico”* Ariel Sociedad Económica, Editorial Ariel, Barcelona.
- 12) **BUCHANAN**, James M.(1993) *“Economía Constitucional”* Instituto de Estudios Fiscales, Madrid.
- 13) **CALABRESI**, Guido (1984) *“El Coste de los Accidentes: Análisis Económico y Jurídico de la Responsabilidad Civil”* Barcelona: Editorial Ariel.
- 14) **CALABRESI**, Guido *“Reglas de Propiedad, Reglas de Responsabilidad e Inalienabilidad: Un Vistazo a la Catedral”*, Themis N° 21 , Lima.
- 15) **COASE**, Ronald, *“La Empresa, el Mercado y la Ley”* Alianza Editorial, Madrid, 1994.
- 16) **COASE**, Ronald (1960) *“ El Problema del Coste Social”*, Journal of Law and Economics, Volumen III. Chicago.
- 17) **COLOMA**, Germán (2016) *“Análisis Económico del Derecho Privado y Regulatorio”* Buenos Aires: Ciudad Argentina.
- 18) **COOTER**, Robert y **ULEN**, Thomas (1998) *“Derecho y Economía”* Fondo de Cultura Económica, México.
- 19) **DNES**, Antony W. (1996) *“The Economics of Law”* International Thomson Business Press, Oxford.
- 20) **DEMSETZ**, Harold (1967) *“Toward a Theory of Property Rights”*, American Economic Review 57 ,USA.
- 21) **DIEZ-PICAZO**, Luís (1979) *“Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial”*, Ed. Tecnos , Volumen I , Madrid.
- 22) **FRANK**, Robert H. (1992) *“Microeconomía & Conducta”* Madrid: MacGraw-Hill.

- 23) **GWARTNEY** James y Lawson Robert (2002) *“Economic Freedom of the World: 2002 Annual Report”*, Vancouver, B.C.: The Fraser Institute, Canada.
- 24) **HARDIN** , Garret (1975) *“The Tragedy of the Commons”* En: Economic Foundations of Property Law, Bruce Ackerman, USA.
- 25) **VON HAYEK**, Friedrich August (1982) *“Derecho, Legislación y Libertad: Una Nueva Formulación de los Principios Liberales de la Justicia y de la Economía Política”* , Unión Editorial, Madrid.
- 26) **VON HAYEK**, Friedrich A. (1944) *“The Road to Serfdom”* , Chicago: University of Chicago Press, USA.
- 27) **VON HAYEK** , Friedrich A.(1988) *“The Fatal Conceit”*, The University of Chicago Press, USA.
- 28) **HELLER** , Michael (1988) *“Cogs in the Wheel: The Formation of Soviet Man”* , Edit. Nueva York: USA.
- 29) **HELLER**, Michael A. (1998) *“The Tragedy of the Anticommons: Property in the Transition from Marx to Markets”*, Harvard Law Review, Vol. 111, No. 3.
- 30) **KAFKA**, Folke (1984) *“Teoría Económica”* Segunda Edición CIUP, Lima.
- 31) **LARENZ**, Kart. *“Derecho de Obligaciones”* Madrid: Revista de Derecho Privado. Citado por Escobar Rozas, Freddy, El Contrato y los Efectos Reales.
- 32) **LASHERAS**, Miguel Ángel (2017) *“La Regulación Económica de los Servicios Públicos”* Editorial Ariel, Barcelona.
- 33) **MCNUTT**, P. A. (2016) *“The Economics of Public Choice”* Edward Elgar Publishing.
- 34) **OLIVERA**, Julio (1980) *“ Derecho Económico”* Segunda Edición. Buenos Aires. Macchi.

- 35) PASTOR PRIETO**, Santos (1989) *“Sistema Jurídico y Economía. Una Introducción al Análisis Económico del Derecho”* Editorial Tecnos, Barcelona.
- 36) POLINSKY**, A. M. (2016) *“Introducción al Análisis Económico del Derecho”* Editorial Ariel, Barcelona.
- 37) POSNER**, Richard Allen, (1998) *“El Análisis Económico del Derecho”* Primera Edición, Fondo de Cultura Económica, D.F. México.
- 38) POSNER**, Richard Allen (2002) *“El Movimiento del AED”* En: Roemer, Andrés (Comp.) Derecho y Economía: Una revisión de la literatura, D.F. México: Fondo de Cultura Económica.
- 39) POSNER**, Richard. (2013) *“Economic Análisis of Law”* Octava edición , Little Brown, Boston.
- 40) SALAS FUMÁS**, Vicente (1987) *“Economía de la Empresa. Decisiones y Organización”* Ariel Economía, Editorial Ariel, Barcelona.
- 41) SABINO, CARLOS** (1996) *“ Metodología de la Investigación – Los Caminos de la Ciencia”*, Editorial Panapo, Caracas.
- 42) SABINO, CARLOS** (1994) *“ Como Hacer una Tesis”*, Editorial Panamericana, Bogotá.
- 43) SABINO, CARLOS** (1992) *“ El Proceso de Investigación”*, Editorial Panapo, Caracas.
- 44) SCHMIDTZ**, David (2004) *“El Derecho de la Propiedad”* en Spector, H. (ed.), Elementos de Análisis Económico del Derecho, Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, Argentina.
- 45) SERRA RAMONEDA**, Antoni (1993) *“La Empresa. Análisis Económico”* Labor Universitaria.

46) VALENCIA ZEA, Arturo (1982) *“Origen, Desarrollo y Crítica de la Propiedad Privada”* Colombia.

47) VICENTE SOLA, Juan (2004) *“Constitución y Economía”* Editorial Lexis Nexis, Buenos Aires.

48) WOLFF, Martín (1971) *“Derecho de Cosas”*. Vol. 1. Bosch. Barcelona.

C) HEMEROGRAFIA

1) BECKER, Gary S. (1968) *“Crime and punishment: An economic approach (Crimen y Castigo: Un Enfoque Económico)”* Journal of Political Economy. Volumen 76, Núm. 3.

2) BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo (2002) *“Esquizofrenia Jurídica. El Impacto del Análisis Económico del Derecho en el Perú”* Lima: Themis, Revista de Derecho Segunda Época, Núm. 44.

3) BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo (1996) *“Un Mundo Sin Propiedad”*, Ara Editores, Lima, Artículo Científico.

4) BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo (2006) *“Derecho y Economía”*, Artículo Los Sistemas de Transferencia de Propiedad y la Propiedad Inconclusa, Palestra Editores, Segunda Edición, Lima.

5) CALABRESI, Guido (1995) *“Reglas de Propiedad, Reglas de Responsabilidad e Inalienabilidad: Un Vistazo a la Catedral”*, Themis N° 21, Lima.

6) CALABRESI, Guido (1991) *“Algunas Reflexiones sobre la Distribución del Riesgo y la Responsabilidad Civil Extracontractual”* Lima: Ius Et Veritas, Año 2, Num. 3.

7) CALABRESI, Guido y Melamed, Douglas (1972) *“Property Rules, Liability Rules and Inalienability: One View of the Cathedral”*. Harvard Law Review. Volumen 85. USA,

- 8) **COASE**, Ronald H. (1960) “*The Problem of Social Cost (El Problema del Costo Social)*”
Chicago: Journal of Law and Economic. Volumen. 3.

- 9) **ESCOBAR ROZAS**, Freddy “*Mitos en Torno al contenido del derecho de Propiedad*”
En: Ius Et Veritas, revista editada por estudiantes de la facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, año XI N° 22.

- 10) **ESCOBAR ROZAS**, Freddy “*El Contrato y los Efectos Reales*” En: Ius Et Veritas revista editada por estudiantes de la facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, año XIII N° 25.

- 11) **ESCAJADILLO** , Francisco “*Concesión Minera Vs Derecho de Propiedad*”, Artículo científico, Alumno del XII Ciclo de la Facultad de Derecho de la Universidad San Martín de Porres.

- 12) **FERNÁNDEZ CRUZ**, Gastón (1994) “*La Obligación de Enajenar y El Sistema de Transferencia de la Propiedad Inmueble en el Perú*” En: Themis-Revista de Derecho N°. 30. Lima.

- 13) **GHERSI SILVA**, Enrique (1991) “*El Costo de la Legalidad: Una Aproximación a la Falta de Legitimidad del Derecho*” Themis Segunda Época, Número. 19.

- 14) **GHERSI SILVA**, Enrique (1997) “*Análisis del Concepto de Valor en el Código Civil de 1984*” Revista del Magister en Derecho Civil, Volumen 1.

- 15) **GHERSI SILVA**, Enrique (2002) “*Consecuencias Jurídicas del Mercantilismo*” Ius et veritas, Año 13, Número 25.

- 16) **LA PUENTE** Lavalle, Manuel (1999) “*Estudios sobre El Contrato de Compraventa*” Gaceta Jurídica, Lima.

- 17) **LEÓN**, Favio. (2004) “*El Análisis Costo-Beneficio de las Leyes*” Revista de Economía y Derecho. Sociedad de Economía y Derecho. Número 5, Lima.

- 18) **POSNER**, Richard (2002) *“Utilitarismo, Economía y Teoría Jurídica. En: Roemer, Andrés (Comp.). Derecho y Economía: Una revisión de la Literatura”* DF México. Fondo de Cultura Económica, México.
- 19) **TERÁN BÉJAR** , Carlos Augusto (2018) *“ El Derecho de Propiedad frente al Derecho de Concesión Minera”* En Gaceta Civil y Procesal Civil N° 59, Editorial Gaceta Jurídica, Mayo , Lima.
- 20) **TORRES MANRIQUE**, Fernando Jesús (2000) *“Calificación de Documentos Judiciales. En: Temas de Derecho Registral”* Tomo IV. Editado por la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, Lima Perú. SUNARP.
- 21) **VIDAL RAMÍREZ**, Fernando (1996) *“Prescripción Extintiva y Caducidad”* Gaceta Jurídica, Lima.
- 22) Tesis de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Luis Eduardo Aliaga Blanco (2012) Facultad de Derecho, Título *“ Desnaturalización de la Finalidad del Registro de Propiedad Inmueble en el Perú”* , Lima .
- 23) Artículo publicado en Revista Derecho y Cambio Social N° 08 , 2013, *“Análisis Económico del Derecho”* , realizado por Fernando Jesús Torres Manrique, Ex Juez Mixto Titular de Moyobamba. Ex Registrador Público Titular de la Oficina Registral Regional Los Libertadores

D) INFORMATIGRAFIA

- 1) **PÉREZ VELASCO** , David *“Artículo sobre Análisis Económico de los Derechos de Propiedad”*http://www.derecho.usmp.edu.pe/centro_derecho_economia/revista/febrero_2011/Analisis_Economico_de_los_Derechos_de_Propiedad.pdf (**Fecha:** 28/07/2018 **Hora:** 18:35 pm)
- 2) http://www.derecho.usmp.edu.pe/centro_derecho_economia/revista/febrero_2011/Analisis_Economico_de_los_Derechos_de_Propiedad.pdf (Pérez Velasco ,David *“Artículo*

*sobre Análisis Económico de los Derechos de Propiedad”- Universidad San
Martín de Porres) (Fecha: 28/07/2018 Hora: 19:39 pm)*

- 3) *<http://laley.pe/not/3716/tc-concesion-minera-no-otorga-a-su-titular-el-derecho-de-propiedad-sobre-el-terreno/> (Fecha: 20 /01/2018 Hora: 22: 45 pm.) ; Sentencia del Tribunal Constitucional, Expediente N° 01503-2013-PA/TC de fecha 13 de Noviembre del 2014, Acción de Amparo interpuesta por empresa Astramay S.A.*

E) CUERPOS LEGALES

- 1) Constitución Política del Perú de 1993
- 2) Código Civil de 1984
- 3) Ley General de Sociedades
- 4) Reglamento de Procedimientos Mineros
- 5) Código Procesal Constitucional

ANEXOS DE LA TESIS

Universidad Católica De Santa María

Escuela De Post Grado

Doctorado En Derecho



ESTUDIO DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1209 – DERECHO DE PROPIEDAD - EN FUNCIÓN DEL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO , AREQUIPA, 2018

**Proyecto De Investigación Para Optar El Grado Academico De Doctor
En Derecho**

Magister: Carlos Augusto Terán Béjar

Arequipa - Perú

2018

PREAMBULO

En los países de habla inglesa, se conoce al Análisis Económico del Derecho como *Law and Economics*, siendo esta una corriente considerada dentro de la teoría del Derecho que aplica métodos propios de la economía en el razonamiento jurídico, para maximizar los beneficios de una situación en concreto y minimizar los costos en la búsqueda de un resultado.

La norma jurídica y la economía se relacionan de formas diversas, siendo ambas ciencias como dos caras de la misma moneda, en donde el derecho complementa a la economía y la economía complementa al derecho, para de esa manera lograr dar a cada uno lo que le corresponde en el menor tiempo posible, ahorrando de esa forma tiempo, esfuerzo y dinero. El Análisis Económico del Derecho encuentra su principal antecedente en un artículo formulado por el premio nobel de economía Ronald Coase, denominado *The Nature of The Firm*, y que en términos sencillos en español vendría a ser la Naturaleza de la empresa.

La mayor parte de las investigaciones realizadas sobre esta técnica son en el campo del derecho civil y derecho administrativo, por lo tanto aún se requiere trabajar la aplicación de esta herramienta a otras áreas del Derecho. Más aún teniendo en cuenta que pocos conocen sus ventajas, no obstante es necesario tomar en consideración que es una técnica que puede tener varios vacíos, por ende como toda en la vida no es una herramienta perfecta de solución de conflictos. Ahora se debe tener en cuenta que el análisis económico del derecho es una herramienta que ha aparecido recientemente, no teniendo bases informativas de larga data, en consecuencia cuando se busque fuentes de investigación, solo se encontrará fuentes modernas, puesto que si queremos encontrar bases antiguas o encontrar libros de hace diez siglos, no hallaremos dicha información.

El análisis económico del derecho, es una técnica de interpretación del Derecho que busca maximizar los beneficios de una decisión al menor costo, o dicho de otra manera maximizar los resultados en un escenario de insumos escasos. El análisis económico del derecho aplica reglas de la Economía al Derecho. En ese sentido viendo desde otra óptica el análisis económico del derecho vendría a ser la economía aplicada al derecho.

El Derecho positivo, como el peruano debe propender a que los contratos se cumplan, sin embargo en el Perú existen incentivos a que los contratos no se cumplan, en consecuencia, por ejemplo es necesario modificar el Código Procesal Civil , para que los procesos judiciales civiles tengan una menor duración y de esta forma se incentive el cumplimiento de los contratos, siendo a mi parecer la forma en que se agilicen los procesos judiciales, la oralidad de lo mismos.

El análisis económico del derecho es sólo una técnica de interpretación, no obstante en nuestro país ha alcanzado mucha relevancia, lo que no ocurre con otros métodos interpretativos. Es decir, resulta poco común , que en nuestro país y según nuestro ordenamiento jurídico se otorgue tanta relevancia a un método de interpretación. Es así que el análisis económico del derecho orienta la aplicación de la Economía al Derecho y a sus diversas instituciones jurídicas.

El Derecho tiene implicancias económicas, verbigracia una sentencia de merito que puede ser jurisprudencia vinculante o uniformadora, buscan que los casos y procesos judiciales sean predecibles, y se solucionen de una manera pronta y oportuna, generando de esa manera descarga procesal en los juzgados.

Los abogados que busquen tener mayor prestancia y reconocimiento sobre cualquier otro letrado deben tener nociones de economía y de análisis económico del derecho , con la finalidad de poder comprender las implicancias económicas de las instituciones jurídicas, es decir, los efectos legales que puede tener una decisión, como puede ser una sentencia o la realización de un contrato, dentro de una sociedad.

Finalmente el análisis económico del Derecho es una nueva forma de ver el Derecho y a todas su ramas , busca que las normas, los contratos y los fallos judiciales sean eficientes, es decir que se cumpla el resultado al menor costo posible. Es así que el análisis económico del Derecho conocido como (*Law & Economics*) es una corriente considerada dentro de la teoría del Derecho que aplica métodos propios de la economía en el razonamiento jurídico, para maximizar los beneficios de una situación en concreto y minimizar los costos en la búsqueda de un resultado.

PROYECTO DE INVESTIGACION

ESTUDIO DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1209 – DERECHO DE PROPIEDAD - EN FUNCIÓN DEL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO , AREQUIPA, 2018.

PLANTEAMIENTO TEORICO

1. PROBLEMA DE INVESTIGACION

1.1. DETERMINACION DEL PROBLEMA

El tema que se aborda en la presente investigación es el “*Estudio del Decreto Legislativo N° 1209 - Derecho de Propiedad - en función del Análisis Económico del Derecho , Arequipa, 2018*”. Entre las finalidades de esta investigación, es dar respuesta a tres cuestiones especialmente relevantes que aquí se plantean. La primera es analizar la institución del derecho de propiedad y cual es su función económica dentro del desarrollo de una sociedad, en segundo lugar porque merece estudiar derecho desde una perspectiva económica y en tercer lugar es cómo se puede y de que manera se puede realizar tal estudio. Se trata, obviamente, de tres temas estrechamente relacionados. La utilidad de este análisis depende crucialmente de la potencia y el rendimiento de las herramientas empleadas para llevarlo a cabo. La naturaleza de las cuales ha de ser adecuada para alcanzar el objetivo perseguido por la presente investigación . Ahora el derecho de propiedad va ligado necesariamente al progreso económico de una sociedad , puesto que son tópicos que jamás se van a poder desligar uno del otro, puesto que uno conlleva necesariamente al otro. Es de suma relevancia que el derecho de propiedad , así como su formalización y protección estén correctamente resguardados por parte del Estado, para que de esa manera genere incentivos hacia la generación y circulación de la riqueza . Es así que la principal manera de generar riqueza en un país o sociedad como la nuestra, es otorgar y formalizar la propiedad privada , para que de esa manera los peruanos pueden hacer uso exclusivo de los recursos y atribuciones que conllevan de manera inherente dicha formalización.

ENUNCIADO

“ESTUDIO DEL DECRETO LEGISLATIVO N° 1209 - DERECHO DE PROPIEDAD - EN FUNCIÓN DEL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO , AREQUIPA, 2018”

1.3 DESCRIPCION DEL PROBLEMA:

1.3.1 AREA DEL CONOCIMIENTO:

- **AREA** : Ciencias Jurídicas y Económicas
- **CAMPO** : Derecho Económico
- **LINEA** : Análisis Económico del Derecho

1.3.2 TIPO Y NIVEL DE INVESTIGACION

- **TIPO** : Descriptiva y Explicativa.
- **NIVEL** : Aplicado.

1.3.3 INTERROGANTE GENERAL:

- ¿ Cual es la principal función económica del Derecho de Propiedad dentro de la Sociedad?

1.3.4. INTERROGANTES ESPECÍFICAS:

- ¿Cuáles son los principales requisitos actuales para inmatricular un predio urbano en los Registros Públicos?
- ¿Cuales serian los principales requisitos para inmatricular un predio en los Registros Públicos, cuando entre en vigencia el Decreto Legislativo N° 1209 ?
- ¿Incentiva el Decreto Legislativo N° 1209, a la formalización del derecho de propiedad en los Registros Públicos?
- ¿Qué es un Costo de Transacción?
- ¿Cuáles son los Principales Costos de Transacción que genera el Decreto Legislativo N° 1209, para formalizar el Derecho de Propiedad en Sunarp?
- ¿Qué es mas prioritario la Circulación de la Riqueza o la Seguridad Jurídica?
- ¿Cuáles son los Mecanismos Registrales de Protección de la Propiedad?

1.3.5 ANÁLISIS Y OPERACIONALIZACIÓN DE LA VARIABLE:

TIPO	VARIABLE	INDICADORES	SUBINDICADORES
Ú N I C A	Estudio del Decreto Legislativo N° 1209 - Derecho de Propiedad - en función del Análisis Económico del Derecho	<p>a) Usar</p> <p>b) Disfrutar</p> <p>c) Disponer</p> <p>d) Reivindicar</p> <p>e) Excluir</p> <p>f) Sistema de Transferencia</p> <p>g) Mecanismos Registrales de Protección</p> <p>h) Decreto Legislativo N° 1209</p> <p>j) Criterios de Eficiencia Económica</p>	<p>a.1.) Servirse del Bien</p> <p>b.1.) Percibir los Frutos del Bien</p> <p>b.2.) Frutos Naturales</p> <p>b.3.) Frutos Industriales</p> <p>b.4.) Frutos Civiles</p> <p>c.1.) Transferir el bien</p> <p>c.2.) Gravar el bien</p> <p>c.3.) Abandonar</p> <p>c.4.) Destruir</p> <p>d.1.) Recuperar el bien</p> <p>d.2.) Persecutoriedad del bien.</p> <p>e.1.) Impedir que otros usen o disfruten el bien.</p> <p>e.2.) Exclusividad para uso propio o de quien se faculte.</p> <p>f.1.) Propiedad Inmueble</p> <p>f.2.) Propiedad Mueble</p> <p>g.1.) Alerta registral</p> <p>g.2.) Inmovilización de Partida</p> <p>g.3.) Inscripción del Título</p> <p>g.4.) Inmatriculación Registral</p> <p>h.1.) Fomentar la actividad crediticia</p> <p>h.2.) Promover el desarrollo económico</p> <p>j.1.) Criterio de Pareto</p> <p>j.2.) Criterio de Kaldor Hicks</p>

1.3.6 JUSTIFICACION:

La presente investigación jurídica ha sido considerada con las siguientes características como son:

Originalidad e Innovacion

La presente investigación resulta original ya que el tema del Estudio del Derecho de Propiedad desde la perspectiva del Análisis Económico del Derecho nunca ha sido investigado en ninguna Universidad de nuestra región ni en nuestra propia Unidad de Post Grado de la Universidad Católica de Santa María, por lo que a mi parecer resulto necesario ahondar en este tema de índole jurídico - económico, y de esa manera poder predecir los efectos económicos de las normas legales, es decir, las consecuencias de las mismas en el ámbito de las relaciones económicas y saber cual es la función económica del derecho de propiedad en la sociedad.

Relevancia

En nuestro país existen muy pocos trabajos que hayan estudiado el tema del derecho de propiedad desde la perspectiva del Análisis Económico del Derecho, siendo entonces este un tema de gran trascendencia y relevancia debido a que nos va ayudar a determinar que normas legales son económicamente eficientes para la propiedad, o sea, que son más favorables a la generación o maximización de la riqueza. El criterio de eficiencia supone un principio guía para la elaboración de propuestas de reforma de las doctrinas legales y de las instituciones existentes.

Viabilidad

El desarrollo de la presente tesis fue viable ya que las condiciones para que dicho estudio se de fueron realizables debido a la aptitud de colaboración de los Notarios Públicos de Arequipa con predisposición de apoyo a la investigación.

Personal

La razón que me motivo a realizar la investigación sobre el tema del Análisis Económico del Derecho dentro del Ámbito Civil , es que en el año 2016 ingrese a laborar al estudio Ismodes & Abogados Asociados – Sede Arequipa , el cual es un bufete de abogados corporativo del cual soy socio principal y mayoritario, estudio de abogados con proclividad al área empresarial , es así que al realizar mi labor como abogado dentro de este prestigioso estudio de abogados, me di cuenta de que es necesario aplicar determinados temas economicos al razonamiento juridico, para de esa manera predecir determinadas consecuencias de nuestro actuar en la sociedad.

Útil y Actual.

Ya que los resultados obtenidos en la presente investigación van a permitir determinar si es necesario estudiar el Derecho desde una perspectiva no solo teórico jurídica sino también desde una perspectiva práctica y económica, para de esa manera maximizar beneficios en el rendimiento de nuestras decisiones, minimizando los costos para llegar a dicho objetivo. Asimismo resulta actual la presente investigación, debido a que los datos recolectados así como la información consignada en la presente son de reciente data, lo cual genera que la tesis contenga datos acorde a la doctrina contemporánea de nuestra época.

Jurídico

La presente investigación corresponde al ámbito Jurídico, puesto que, el tema a investigar respecto al derecho de propiedad entorno al Análisis Económico del Derecho, corresponden a la ciencia del Derecho, específicamente al Derecho y Economía, y por tanto es pertinente la presente investigación por estar relacionada con el Doctorado de Derecho.

Verificable

Puesto que se puede corroborar la necesidad de estudiar el Derecho desde una perspectiva no solo teórico jurídica sino también desde una perspectiva practica y

económica, por medio de los datos consignados en las encuestas tomadas a los Notarios Públicos de Arequipa con predisposición de apoyo a la presente tesis.

Generalizable

Finalmente la presente investigación es generalizable, ya que el tema del derecho de propiedad, el tema de Derecho (Justicia) y Economía (eficiencia) son temas que se encuentran regulados en nuestra Constitución Política del Perú, siendo esta aplicación a nivel nacional y por tanto este tema del derecho de propiedad y su relación con el Análisis Económico del Derecho será de aplicación para todo nuestro país comprendiendo a su vez a todas sus regiones.

2. MARCO CONCEPTUAL.

2.1. ECONOMÍA.- *“La forma o medios de satisfacer las necesidades humanas mediante recursos que son escasos y pueden ser destinados a diferentes usos.”*⁷⁷

La economía como la ciencia que estudia «cómo se organiza una sociedad para producir sus medios de existencia que, distribuidos entre sus miembros y consumidos por ellos, permiten que la sociedad pueda producirlos de nuevo y así sucesivamente, proveyendo con ello, de una forma constantemente renovada, la base material para el conjunto de la reproducción de la sociedad en el tiempo.

El objeto de la economía es estudiar la distribución de los bienes económicos, considerando los procesos de producción, comercialización, distribución y consumo de éstos para satisfacer las necesidades del ser humano. En otras palabras, analiza las decisiones relacionadas entre los recursos de los que se dispone (limitados) y las necesidades que cubren (ilimitadas aunque jerarquizadas), de los individuos reconocidos para tomar dichas decisiones.

2.2. DERECHO.- *“es un conjunto o sistema de normas obligatorias que regulan la convivencia social y permite resolver los conflictos de intereses de relevancia jurídica..”*⁷⁸ El Derecho es el orden normativo e institucional de la conducta humana en sociedad inspirado en postulados de justicia y certeza jurídica, cuya

⁷⁷ Diccionario de la lengua española (vigésima segunda edición), Real Academia Española, 2014.

⁷⁸ Castillo González, Rolando *“La Seguridad Jurídica y la Esencia del Derecho”* Santiago de Chile: Universitaria, 1962.

base son las relaciones sociales que determinan su contenido y carácter en un espacio y tiempo dados. En otras palabras, es un conjunto o sistema de normas obligatorias que regulan la convivencia social y permite resolver los conflictos de intereses de relevancia jurídica. A lo largo de la historia juristas, filósofos y teóricos del Derecho han propuesto definiciones alternativas y distintas teorías jurídicas sin que exista, hasta la actualidad, consenso sobre su definición. El concepto del Derecho es estudiado por la Filosofía del Derecho.

El derecho objetivo es el conjunto de normas jurídicas: leyes, reglamentos, de carácter permanente y obligatorio, creadas por el Estado para la conservación del orden social. Siempre teniendo en cuenta la validez, es decir, si se ha llevado a cabo el procedimiento adecuado para su creación, independientemente de su eficacia y de su ideal axiológico (si busca concretar un valor como la justicia, la armonía, el bien común, etcétera). El derecho subjetivo es la facultad que tiene un sujeto para ejercitar una determinada conducta jurídica (acción u omisión).

2.3. JUSTICIA. - *“la justicia ha sido entendida como virtud humana, puede ser definida como el arte de hacer lo justo, y de «dar a cada uno lo suyo.»*⁷⁹ Es la concepción que cada época y civilización tiene acerca del sentido de sus normas jurídicas. Es un valor determinado como bien común por la sociedad. Nació de la necesidad de mantener la armonía entre sus integrantes. Es el conjunto de pautas y criterios que establecen un marco adecuado para las relaciones entre personas e instituciones, autorizando, prohibiendo y permitiendo acciones específicas en la interacción de individuos e instituciones.

La justicia es uno de los principios generales del Derecho: a ella recurre el legislador cuando quiere establecer un estatuto jurídico programático, y también recurre a ella el juez, al tener que dar solución a las controversias jurídicas que carecen de un estatuto jurídico que les den solución. Otro nivel de análisis es entender la justicia como valor y fin del Derecho (más que como virtud subjetiva) al que podemos conceptualizar juntamente con Norberto Bobbio como «aquel conjunto de valores, bienes o intereses para cuya protección o incremento los

⁷⁹Rivas García, Federico *“La Génesis de la Justicia entre la Naturaleza y la Cultura”* Editorial Tirant lo Blanch, 2009.

hombres recurren a esa técnica de convivencia a la que llamamos Derecho». Ahora bien en cuanto el «ideal de justicia» o sea, ese conjunto de condiciones protegidas por el derecho se puede considerar desde una perspectiva absoluta ius naturalista dentro de lo cual todo derecho es justo y si no es justo es derecho. Pero desde una perspectiva ius positivista el derecho es condición de la justicia y a la vez esta es una medida de valoración del derecho, por lo que podemos decir que un derecho positivo determinado es justo o es injusto de acuerdo a un ideal de justicia subjetivo.

- 2.4. PROPIEDAD.-** Según el Código Civil en el Artículo 923 , señala que “ *La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley*”.
- 2.5. TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD DE BIEN MUEBLE.-** Según el Código Civil, el Artículo 947 señala que “*La transferencia de propiedad de una cosa mueble determinada se efectúa con la tradición a su acreedor, salvo disposición legal diferente*”
- 2.6. TRANSFERENCIA DE PROPIEDAD DE BIEN INMUEBLE.-** Según el Código Civil, el Artículo 949 señala que “ *La sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario*”
- 2.7. EFICIENCIA.-** “Eficacia es la capacidad de lograr un efecto deseado, esperado o anhelado. En cambio, Eficiencia es la capacidad de lograr ese efecto en cuestión con el mínimo de recursos posibles o en el menor tiempo posible.”⁸⁰
- 2.8. COSTO.-** “es el valor monetario de los consumos de factores que supone el ejercicio de una actividad económica destinada a la producción de un bien, servicio o actividad.”⁸¹

⁸⁰ <https://es.wikipedia.org/wiki/Eficiencia> (11/06/2016 19:20 p.m.)

⁸¹ <https://es.wikipedia.org/wiki/Coste> (11/06/2016 19:20 p.m.)

Desde un punto de vista más amplio, en la economía del sector público, se habla de costes sociales para recoger aquellos consumos de factores (por ejemplo naturales o ambientales), que no son sufragados por los fabricantes de un bien y por tanto excluidos del cálculo de sus costes económicos, sino que por el contrario son pagados por toda una comunidad o por la sociedad en su conjunto. Un caso típico de coste social es el del deterioro de las aguas de un río derivado de la instalación de una fábrica de un determinado bien. Si no existe una legislación medioambientales lo recoja, la empresa fabricante no tendrá en cuenta entre sus costes los daños ambientales provocados por el desarrollo de su actividad y los perjuicios derivados de la disminución de la calidad del agua sería soportado por todos los habitantes de la zona, se habla en estos casos de externalidades negativas a la producción.

- 2.9. GASTO.-** “El gasto es una salida de dinero que "no es recuperable", a diferencia del costo, que si lo es, por cuanto la salida es con la intención de obtener una ganancia y esto lo hace una inversión que es recuperable: es una salida de dinero y además se obtiene una utilidad⁸²

Un gasto es un egreso o salida de dinero que una persona o empresa debe pagar para un artículo o por un servicio. Para un inquilino, por ejemplo, el alquiler es un gasto. Para un estudiante o los padres de familia, la matrícula escolar es un gasto. El comprar alimentos, ropa, muebles o un automóvil es también considerado un gasto. Un gasto es un costo que es "pagado" o "remitido" normalmente a cambio de algo de valor. Lo que pareciera costar mucho se considera "caro", mientras que lo que pareciera costar poco es "barato". Sin embargo, hay sustancial diferencia entre el dinero que destina una persona (porque ella no lo recupera), del dinero que destina una empresa. Porque la empresa sí lo recupera al generar Ingresos, por lo tanto no lo "gasta" sino que lo utiliza como parte de su inversión.

En contabilidad, se denomina gasto o egreso a la anotación o partida contable que disminuye el beneficio o aumenta la pérdida de una sociedad o persona física. Se diferencia del término costo porque precisa que hubo o habrá un desembolso financiero (movimiento de caja o bancos).

⁸² <https://es.wikipedia.org/wiki/Gasto> (11/06/2016 19:20 p.m.)

El gasto es una salida de dinero que "no es recuperable", a diferencia del costo, que si lo es, por cuanto la salida es con la intención de obtener una ganancia y esto lo hace una inversión que es recuperable: es una salida de dinero y además se obtiene una utilidad. Podemos decir también que el gasto es la corriente de recursos o potenciales de servicios que se consumen en la obtención del producto neto de la entidad: sus ingresos. El gasto se define como expiración de elementos del activo en la que se han incurrido voluntariamente para producir ingresos. También podemos definir el gasto como la inversión necesaria para administrar la empresa o negocio, ya que sin eso sería imposible que funcione cualquier ente económico; el gasto se recupera en la medida que al calcular el precio de la venta del bien o servicio este se debe tener en cuenta. Las pérdidas son expiraciones involuntarias de elementos del activo que no guardan relación con la producción de ingresos.

2.10.EXTERNALIDAD.- “aquellas actividades que afectan a otros sin que estos paguen por ellas o sean compensados”⁸³

Una externalidad es una situación en la que los costes o beneficios de producción y/o consumo de algún bien o servicio no se reflejan en su precio de mercado. En otras palabras, son externalidades aquellas actividades que afectan a otros sin que estos paguen por ellas o sean compensados. Existen externalidades cuando los costos o los beneficios privados no son iguales a los costes o los beneficios sociales. Los dos tipos más importantes son las economías externas (externalidad positivas) o las deseconomías externas (externalidades negativas). Una mejor clarificación: una externalidad es el «Efecto negativo o positivo de la producción o consumo de algunos agentes sobre la producción o consumo de otros, por los cuales no se realiza ningún pago o cobro».

Jean-Jacques Laffont da una definición de uso común: Las externalidades son efectos indirectos de las actividades de consumo o producción, es decir, los efectos sobre agentes distintos al originador de tal actividad (y) que no funcionan a través del sistema de precios. En una economía competitiva privada, los

⁸³ <https://es.wikipedia.org/wiki/Externalidad> (11/06/2016 19:20 p.m.)

equilibrios no estarán, en general, en un óptimo de Pareto, ya que solo reflejará efectos privados (directos) y no los efectos sociales (directo más indirecto), de la actividad económica. Técnicamente esto se interpreta como: «cualquier efecto indirecto que ya sea una actividad de producción o consumo tiene sobre una función de utilidad o sobre un conjunto de consumo o conjunto de producción».

Las externalidades son generalmente clasificadas en **externalidades negativas**, cuando una persona o una empresa realiza actividades, pero no asume todos los costos, efectivamente traspasando a otros, posiblemente la sociedad en general, algunos de sus costos; y **externalidades positivas**, cuando esa persona o empresa no recibe todos los beneficios de sus actividades, con lo cual otros —posiblemente la sociedad en general— se benefician sin pagar. Recientemente se habla de un tercer grupo: **externalidades posicionales**.

2.11.PRIMERA INSCRIPCIÓN DE DOMINIO.- El Artículo 2018 del Código Civil, señala que “ *Para la primera inscripción de dominio, se debe exhibir títulos por un periodo ininterrumpido de cinco años o en su defecto , títulos supletorios.*”

3. ANTECEDENTES INVESTIGATIVOS

- Biblioteca de la UCSM, U.C.S.P. Y UNSA.
- Libros relacionados a Derecho Comercial - Empresarial.
- Código Comercial, Código Civil y Planes Investigativos realizados anteriormente.
- Legislaciones Supranacionales – Derecho Comparado
- Realizada la búsqueda en las bibliotecas de pregrado y post grado de la UCSM, UNSA Y UCSP no se encontró una tesis relacionada con el tema.

4. OBJETIVOS: GENERAL Y ESPECIFICOS

A) GENERAL:

- Determinar la principal función económica del Derecho de Propiedad dentro de la Sociedad

B) ESPECIFICOS:

- Establecer los principales requisitos actuales para inmatricular un predio urbano en los Registros Públicos.
- Investigar los principales requisitos para inmatricular un predio en los Registros Públicos, cuando entre en vigencia el Decreto Legislativo N° 1209
- Determinar si incentiva el Decreto Legislativo N° 1209, a la formalización del derecho de propiedad en los Registros Públicos.
- Identificar que es un Costo de Transacción.
- Establecer los Principales Costos de Transacción que genera el Decreto Legislativo N° 1209, para formalizar el Derecho de Propiedad en SUNARP
- Determinar que es más prioritario la circulación de la riqueza o la seguridad jurídica.
- Averiguar cuales son los mecanismos registrales de protección de la Propiedad.

5. HIPOTESIS:**DADO QUE:**

- La Constitución Política del Perú de 1993 establece en su Régimen Económico del **Artículo 59**, que el Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa. Asimismo con fecha 22 de Setiembre del 2015, se ha publicado el Decreto Legislativo N° 1209 que establece el Procedimiento a seguir para la inmatriculación de predios de propiedad privada de particulares en el Registro de Predios

ES PROBABLE:

Que, en la actualidad el Decreto Legislativo N° 1209 que regula el tema de inmatriculación de predios de propiedad privada de particulares en el Registro de Predios, sea ineficiente para la generación de riqueza, puesto que bajo la premisa de buscar seguridad jurídica para los contratantes, se está desincentivando y aumentando los costos de transacción para la formalización del derecho de propiedad en los Registros Públicos, lo cual no dinamiza la economía del Perú, motivo por el cual el Decreto Legislativo N° 1209 nunca deberá entrar vigencia ya que está supeditado sus efectos a la dación de su reglamento, el cual no se ha dado hasta la fecha.

CUADRO DE DISGREGAMIENTO DEL PLAN DE INVESTIGACIÓN

ENUNCIADO	VARIABLE UNICA	INDICADORES	TECNICAS	INSTRUMENTO	APLICACIÓN
Estudio del Decreto Legislativo N° 1209 -Derecho de Propiedad - en función del Análisis Económico del Derecho ,2018	Derecho de Propiedad en función del Análisis Económico del Derecho	a) Usar	Observación Documental	Ficha de Observación	<ul style="list-style-type: none"> Revisión de material bibliográfico existente entorno al Análisis Económico del Derecho en las Bibliotecas de la UCSM – UNSA . Recurrir a la revisión de legislación nacional y comparada que traten del Análisis Económico del Derecho así como revisar libros de régimen económico así como de páginas Web.
		b) Disfrutar			
		c) Disponer			
		d) Reivindicar			
		e) Excluir			
		f) Sistema de Transferencia	Encuesta	Cuestionario de Preguntas	<ul style="list-style-type: none"> Encuestas tomadas a los Notarios Públicos AQP.
		g) Mecanismos Registrales de Protección			
		h) Decreto Legislativo N° 1209			
		j) Criterios de Eficiencia Económica			

PLANTEAMIENTO OPERACIONAL

1. TECNICAS E INSTRUMENTOS:

1.1 PRIMERA TECNICA E INSTRUMENTO:

Observación Documental -Ficha Bibliográfica y de Observación Documental.

1.2 SEGUNDA TECNICA E INSTRUMENTO:

Encuesta - Cuestionario de Preguntas

RESPECTO A LA PRIMERA TÉCNICA E INSTRUMENTO	RESPECTO A LA SEGUNDA TÉCNICA E INSTRUMENTO
<ul style="list-style-type: none"> e) Libros de Derecho. f) Normas Legales Peruanas g) Normas Legales Extranjeras. h) Páginas Web. 	<p>Notarios Públicos de la ciudad de Arequipa, que se encuentran habilitados y ejerciendo dentro de la circunscripción territorial de Arequipa y con predisposición a prestar apoyo a la investigación .</p>

2. CAMPO DE VERIFICACION

2.1 **UBICACIÓN ESPACIAL** : Arequipa

2.2 **UBICACIÓN TEMPORAL** : 2018

2.3 **UNIDADES DE ESTUDIO** : Notarios Públicos de la Ciudad de Arequipa.

EN BASE A OBSERVACIÓN DOCUMENTAL	EN BASE A CUESTIONARIO DE PREGUNTAS
<p>5. Libros Especializados en materia de Análisis Económico del Derecho y Régimen Económico Constitucional (Detallados en la bibliografía del presente documento).</p>	<p>2. <u>Cuestionario de Preguntas aplicado a los Notarios Públicos de la ciudad de Arequipa con predisposición a prestar apoyo a la investigación.</u> Universo Total: 13 / Muestra: 13</p>

<p>6. <u>Legislación Nacional</u> análoga entorno al tema de Análisis Económico del Derecho.</p> <p>7. <u>Legislación Internacional</u> en torno al tema de Economía y Derecho (Detallada en la bibliografía del presente documento).</p>	
---	--

CRONOGRAMA DE TRABAJO AÑO 2018

Tiempo, meses semanas Tareas o actividades.	JULIO				AGOSTO				SETIEMBRE				OCTUBRE				NOVIEMBRE			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
1. Elaboración, aprobación del proyecto.	X	X	X	X																
2. Recolección de datos.					X	X	X	X	X											
3. Estructuración de resultados.										X	X	X	X	X						
4. Informe final, sustentación.															X	X	X	X	X	X

3.- ESTRATEGIA DE RECOLECCION DE INFORMACION.

La información que se requiere para la presente investigación será recogida por el propio investigador con el apoyo de un colaborador.

Dado que es un trabajo exclusivamente documental, toda la información como son, los dispositivos legales en materia empresarial se obtendrán de las bibliotecas de la Universidad Católica de Santa María, Universidad Católica San Pablo, Universidad Nacional de San Agustín, Colegio de Abogados de Arequipa, así como las que se obtendrán vía Internet, así como de la biblioteca particular del investigador.

3.1.- Modo

Se realizará por el propio investigador la búsqueda de bibliografía jurídica pertinente en las bibliotecas especializadas de las instituciones antes indicadas, a efecto de conseguir la información legislativa y teórica, que se consignará en fichas bibliográficas y documentales.

3.1.1.- MEDIOS.-

a. Recursos Humanos.

DENOMINACIÓN	Nro.	COSTO DIARIO	DIAS	COSTO TOTAL
<i>Dirección de Proyecto y Ejecución</i>	1	S/.25.00	100	S/.2500.00
<i>Colaborador</i>	1	S/.15.00	80	S/.1200.00
<i>Digitador/Diagramador de Gráficos</i>	1	S/.10.00	10	S/.100.00
TOTALES	3	S/.50.00	190	S/.3800.00

b. Recursos Materiales, Bienes y Servicios.

DENOMINACIÓN	CANTIDAD	COSTO TOTAL
<i>Papel bond</i>	2000	S/.35.00
<i>Papel periódico</i>	1000	S/.15.00
<i>Lapiceros</i>	20	S/.10.00
<i>Fichas bibliográficas, documentales, cuestionario</i>	1000	S/.0.00
<i>Cartucho tinta impresora</i>	02	S/.200.00
<i>Copias fotostáticas</i>	600	S/.60.00
TOTAL		S/.745.00

c. Costo Total de Proyecto y Ejecución de Investigación.

DENOMINACIÓN	COSTO TOTAL
- Recursos Humanos	S/.3,800.00
- Recursos Materiales, bienes y servicios	S/. 745.00
COSTO TOTAL GENERAL	S/.4,545.00

BIBLIOGRAFÍA

F) AUTORES NACIONALES

- 22) **ARRUÑAGA**, Benito “*Sistemas de Titulación de la Propiedad*” , Editorial Graphics, Lima, 2004.
- 23) **AVENDAÑO** Valdez, Jorge “*Atributos y Caracteres del Derecho de Propiedad*”. En: VV.AA. Biblioteca para leer el Código Civil, Volumen I, Perú, 2008.
- 24) **AVENDAÑO** Valdez, Jorge “*Código Civil Comentado - Por los Cien Mejores Especialistas*” Tomo V, Gaceta Jurídica, 1 Ed. Lima, 2003.
- 25) **AYASTA** Gonzales, Julio “*El Derecho Comparado y los Sistemas Jurídicos Contemporáneos*” Editora Recata. Primera Edición. Lima Perú, 1991.
- 26) **BULLARD GONZÁLEZ**, Alfredo “*Derecho y Economía: El Análisis Económico de las Instituciones Legales*”, Palestra Editores, Lima: 2006.
- 27) **BULLARD GONZÁLEZ**, Alfredo “*Estudios de Análisis Económico del Derecho*” Ara Editores. 1996.
- 28) **CÁCERES ZAPATA**, Rubén “*Instituciones, Derecho y Costos de Transacción*” Lima: 2005.
- 29) **CASTILLO FREYRE**, Mario “*Analizando el Análisis –Autopsia al Análisis Económico por el Derecho Civil*” Primera edición. Fondo Editorial PUCP, Lima,2004.
- 30) **DE SOTO**, Hernando “*El Otro Sendero*” Editorial El Barranco, Primera Edición 1986.
- 31) **DE SOTO** , Hernando “*The Mystery of Capital: Why Capitalism Triumphs in the West and Fails Everywhere Else*” , Nueva York: Basic Books, USA, 2000.

- 32) **DE LOS MOZOS**, José Luis “*El Derecho de Propiedad: Crisis y Retorno a la Tradición Jurídica*”, Editorial Tirant Lo Blanch, Madrid, 1993.
- 33) **FERRERO COSTA**, Raúl “*Curso de Derecho de las Obligaciones*” Editorial Grijley, 3era. Ed. Lima, 2004.
- 34) **GONZÁLES BARRÓN**, Gunther “*Introducción al Derecho Registral y Notarial*”, Jurista Editores, Lima, 2008.
- 35) **GONZÁLES BARRÓN**, Gunther “*Tratado de Derechos Reales*” Juristas Editores. Lima, 2005.
- 36) **HERNANDO NIETO**, Eduardo “*Deconstruyendo la Legalidad*” Lima Fondo Editorial PUCP, 2001.
- 37) **MORRIS GUERINONI**, Felipe “*Develando el Misterio*” Servicios Editoriales del Perú. Lima, 2004.
- 38) **OBRA COLECTIVA** “*Constitución Política Comentada – Análisis Artículo por Artículo*” Tomo I, Primera Edición Diciembre 2005, Lima , Editorial Gaceta Jurídica, Comentarios del Dr. Jorge Avendaño Valdez.
- 39) **RAMÍREZ CRUZ**, Eugenio “*Tratado de Derechos Reales*”. Tomo II, Lima, 2005.
- 40) **TORRES MANRIQUE**, Fernando Jesús “*Derecho Empresarial*” Editorial Euroamericana. Primera Edición. Lima Perú. Abril 2004.
- 41) **VÁSQUEZ RÍOS**, Alberto “*Los Derechos Reales – La Propiedad*” Lima – Perú, 1996.
- 42) **VEGA MERE**, Yuri “*Contratos de Consumo*” Editorial Grijley-Lima-Perú. 2001.

G) AUTORES EXTRANJEROS

- 49) **ALBALADEJO**, Manuel “*Derecho Civil I –Derecho de Bienes*”, Tomo III, Vol. I. Barcelona; Librería Bosh 3ª. Ed. ,España, 1977.
- 50) **ALBADALEJO**, Manuel “ *Derecho de Bienes. Derecho Civil I*”, Tomo III, Barcelona, 1977.
- 51) **ALCHIAN**, Armen “ *Economic Forces at Work*” , Liberty Press, USA, 1977.
- 52) **ARRUÑADA**, Benito “*Economía de la Empresa: un Enfoque Contractual*” Ariel Economía. Editorial Ariel, Barcelona, 1990.
- 53) **ARROW**, Kenneth J. “*Una Dificultad en el Concepto del Bienestar Social*” En: Kenneth J. Arrow y Tibor Scitovsky (comp.). Ensayos sobre economía del Bienestar. México D.F.: Fondo de Cultura Económica de México, primera edición, México, 1974.
- 54) **BACKHAUS**, Jürgen “*The Elgar Companion to Law and Economics*” Edward Elgar Publishing, 1999.
- 55) **BUCHANAN**, James M. y **TULLOCK**, Gordon “ *The Calculus of Consent: Logical Foundations of Constitutional Democracy (El Cálculo del Consenso: Fundamentos lógicos de la democracia constitucional)*” Madrid: España Calpe, 1980.
- 56) **BECKER**, Gary “*Crime and Punishment: An Economic Approach*” Journal of Political Economy. Volumen 76. USA, 1968.
- 57) **BORDA A.** Guillermo. “*Manual de Derecho Civil-Parte General*” Ed. Abelardo Perrot, Bs. Aires, 1996.
- 58) **BUCHANAN**, James y **TULLOCK**, Gordon “*Derechos de Propiedad y Democracia*” Celeste Ediciones, 1995.

- 59) **BUCHANAN**, James, *“Ética y Progreso Económico”* Ariel Sociedad Económica, Editorial Ariel, Barcelona, 1996.
- 60) **BUCHANAN**, James M. *“Economía Constitucional”* Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 1993.
- 61) **CALABRESI**, Guido *“El Coste de los Accidentes: Análisis Económico y Jurídico de la Responsabilidad Civil”* Barcelona: Editorial Ariel, 1984.
- 62) **CALABRESI**, Guido *“Reglas de Propiedad, Reglas de Responsabilidad e Inalienabilidad: Un Vistazo a la Catedral”*, Themis N° 21 , Lima.
- 63) **COASE**, Ronald, *“La Empresa, el Mercado y la Ley”* Alianza Editorial, Madrid, 1994.
- 64) **COASE**, Ronald *“ El Problema del Coste Social”*, Journal of Law and Economics, Volumen III. Chicago, 1960,
- 65) **COLOMA**, Germán *“Análisis Económico del Derecho Privado y Regulatorio”* Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2016.
- 66) **COOTER**, Robert y **ULEN**, Thomas *“Derecho y Economía”* Fondo de Cultura Económica, México, 1998.
- 67) **DNES**, Antony W. *“The Economics of Law”* International Thomson Business Press, Oxford, 1996.
- 68) **DEMSETZ**, Harold *“Toward a Theory of Property Rights”*, American Economic Review 57 ,USA,1967.
- 69) **DIEZ-PICAZO**, Luís *“Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial”*, Ed. Tecnos , Volumen I , Madrid, 1979.
- 70) **FRANK**, Robert H. *“Microeconomía & Conducta”* Madrid: MacGraw-Hill, 1992.

- 71) **GWARTNEY** James y Lawson Robert “*Economic Freedom of the World: 2002 Annual Report*”, Vancouver, B.C.: The Fraser Institute, Canada, 2002.
- 72) **HARDIN** , Garret “*The Tragedy of the Commons*” En: Economic Foundations of Property Law, Bruce Ackerman, USA, 1975.
- 73) **VON HAYEK**, Friedrich August. “*Derecho, Legislación y Libertad: Una Nueva Formulación de los Principios Liberales de la Justicia y de la Economía Política*” , Unión Editorial, Madrid, 1982
- 74) **VON HAYEK**, Friedrich A. “*The Road to Serfdom*” , Chicago: University of Chicago Press, USA, 1944.
- 75) **VON HAYEK** , Friedrich A. “*The Fatal Conceit*”, The University of Chicago Press, USA, 1988.
- 76) **HELLER** , Michael “*Cogs in the Wheel: The Formation of Soviet Man*” , Edit. Nueva York: USA, 1988.
- 77) **HELLER**, Michael A. “*The Tragedy of the Anticommons: Property in the Transition from Marx to Markets*”, Harvard Law Review, Vol. 111, No. 3 (Enero 1998).
- 78) **KAFKA**, Folke “*Teoría Económica*” Segunda Edición CIUP, Lima: 1984.
- 79) **LARENZ**, Kart. “*Derecho de Obligaciones*” Madrid: Revista de Derecho Privado. Citado por Escobar Rozas, Freddy, El Contrato y los Efectos Reales.
- 80) **LASHERAS**, Miguel Ángel “*La Regulación Económica de los Servicios Públicos*” Editorial Ariel, Barcelona, 2017
- 81) **MCNUTT**, P. A. “*The Economics of Public Choice*” Edward Elgar Publishing, 1996.
- 82) **OLIVERA**, Julio “*Derecho Económico*” Segunda Edición. Buenos Aires. Macchi, 1980.

- 83) PASTOR PRIETO**, Santos “*Sistema Jurídico y Economía. Una Introducción al Análisis Económico del Derecho*” Editorial Tecnos, Barcelona, 1989
- 84) POLINSKY**, A. M. “*Introducción al Análisis Económico del Derecho*” Editorial Ariel, Barcelona, 2016.
- 85) POSNER**, Richard Allen, “*El Análisis Económico del Derecho*” Primera Edición, Fondo de Cultura Económica, D.F. México: 1998.
- 86) POSNER**, Richard Allen “*El Movimiento del AED*” En: Roemer, Andrés (Comp.) Derecho y Economía: Una revisión de la literatura, D.F. México: Fondo de Cultura Económica, 2002.
- 87) POSNER**, Richard. “*Economic Análisis of Law*” Octava edición , Little Brown, Boston, 2013.
- 88) SALAS FUMÁS**, Vicente “*Economía de la Empresa. Decisiones y Organización*” Ariel Economía, Editorial Ariel, Barcelona, 1987.
- 89) SABINO, CARLOS** “*Metodología de la Investigación – Los Caminos de la Ciencia*”, Editorial Panapo, Caracas, 1996.
- 90) SABINO, CARLOS** “*Como Hacer una Tesis*”, Editorial Panamericana, Bogotá, 1994.
- 91) SABINO, CARLOS** “*El Proceso de Investigación*”, Editorial Panapo, Caracas, 1992.
- 92) SCHMIDTZ**, David “*El Derecho de la Propiedad*” en Spector, H. (ed.), Elementos de Análisis Económico del Derecho, Buenos Aires: Rubinzal-Culzoni, Argentina, 2004.
- 93) SERRA RAMONEDA**, Antoni “*La Empresa. Análisis Económico*” Labor Universitaria, 1993.
- 94) VALENCIA ZEA**, Arturo “*Origen, Desarrollo y Crítica de la Propiedad Privada*” Colombia, 1982 .

95) VICENTE SOLA, Juan “*Constitución y Economía*” Editorial Lexis Nexis, Buenos Aires, 2004.

96) WOLFF, Martín “*Derecho de Cosas*”. Vol. 1. Bosch. Barcelona, 1971.

H) HEMEROGRAFIA

24) BECKER, Gary S. “*Crime and punishment: An economic approach (Crimen y Castigo: Un Enfoque Económico)*” Journal of Political Economy. Volumen 76, Núm. 3, 1968.

25) BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo “*Esquizofrenia Jurídica. El Impacto del Análisis Económico del Derecho en el Perú*” Lima: Themis, Revista de Derecho Segunda Época, Núm. 44, 2002.

26) BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo “*Un Mundo Sin Propiedad*”, Ara Editores, Lima, 1996, Artículo Científico.

27) BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo “*Derecho y Economía*”, Artículo Los Sistemas de Transferencia de Propiedad y la Propiedad Inconclusa, Palestra Editores, Segunda Edición, Lima, 2006.

28) CALABRESI, Guido “*Reglas de Propiedad, Reglas de Responsabilidad e Inalienabilidad: Un Vistazo a la Catedral*”, Themis N° 21, Lima, 1995.

29) CALABRESI, Guido “*Algunas Reflexiones sobre la Distribución del Riesgo y la Responsabilidad Civil Extracontractual*” Lima: Ius Et Veritas, Año 2, Num. 3, 1991.

30) CALABRESI, Guido y Melamed, Douglas “*Property Rules, Liability Rules and Inalienability: One View of the Cathedral*”. Harvard Law Review. Volumen 85. USA, 1972.

31) COASE, Ronald H. “*The Problem of Social Cost (El Problema del Costo Social)*” Chicago: Journal of Law and Economic. Volumen. 3, 1960.

- 32) ESCOBAR ROZAS**, Freddy “*Mitos en Torno al contenido del derecho de Propiedad*”
En: Ius Et Veritas, revista editada por estudiantes de la facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, año XI N° 22.
- 33) ESCOBAR ROZAS**, Freddy “*El Contrato y los Efectos Reales*” En: Ius Et Veritas revista editada por estudiantes de la facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, año XIII N° 25,.
- 34) ESCAJADILLO** , Francisco “*Concesión Minera Vs Derecho de Propiedad*”, Artículo científico, Alumno del XII Ciclo de la Facultad de Derecho de la Universidad San Martín de Porres.
- 35) FERNÁNDEZ CRUZ**, Gastón “*La Obligación de Enajenar y El Sistema de Transferencia de la Propiedad Inmueble en el Perú*” En: Themis-Revista de Derecho N°. 30. Lima. 1994.
- 36) GHERSI SILVA**, Enrique “*El Costo de la Legalidad: Una Aproximación a la Falta de Legitimidad del Derecho*” Themis Segunda Época, Número. 19, 1991.
- 37) GHERSI SILVA**, Enrique “*Análisis del Concepto de Valor en el Código Civil de 1984*” Revista del Magister en Derecho Civil, Volumen 1, 1997.
- 38) GHERSI SILVA**, Enrique “*Consecuencias Jurídicas del Mercantilismo*” Ius et veritas, Año 13, Número 25, 2002.
- 39) LA PUENTE** Lavalle, Manuel “*Estudios sobre El Contrato de Compraventa*” Gaceta Jurídica, Lima, 1999.
- 40) LEÓN**, Favio. “*El Análisis Costo-Beneficio de las Leyes*” Revista de Economía y Derecho. Sociedad de Economía y Derecho. Número 5, Lima: 2004.
- 41) POSNER**, Richard “*Utilitarismo, Economía y Teoría Jurídica. En: Roemer, Andrés (Comp.). Derecho y Economía: Una revisión de la Literatura*” DF México. Fondo de Cultura Económica, México, 2002.

- 42) **TERÁN BÉJAR** , Carlos Augusto “ *El Derecho de Propiedad frente al Derecho de Concesión Minera*” En Gaceta Civil y Procesal Civil N° 59, Editorial Gaceta Jurídica, Mayo 2018, Lima.
- 43) **TORRES MANRIQUE**, Fernando Jesús “*Calificación de Documentos Judiciales. En: Temas de Derecho Registral*” Tomo IV. Editado por la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, Lima Perú. SUNARP. 2000.
- 44) **VIDAL RAMÍREZ**, Fernando “*Prescripción Extintiva y Caducidad*” Gaceta Jurídica, Lima, 1996.
- 45) Tesis de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Luis Eduardo Aliaga Blanco, Facultad de Derecho, Título “ *Desnaturalización de la Finalidad del Registro de Propiedad Inmueble en el Perú* ”, Lima , Julio del 2012.
- 46) Artículo publicado en Revista Derecho y Cambio Social N° 08 , 2013, “*Análisis Económico del Derecho*”, realizado por Fernando Jesús Torres Manrique, Ex Juez Mixto Titular de Moyobamba. Ex Registrador Público Titular de la Oficina Registral Regional Los Libertadores

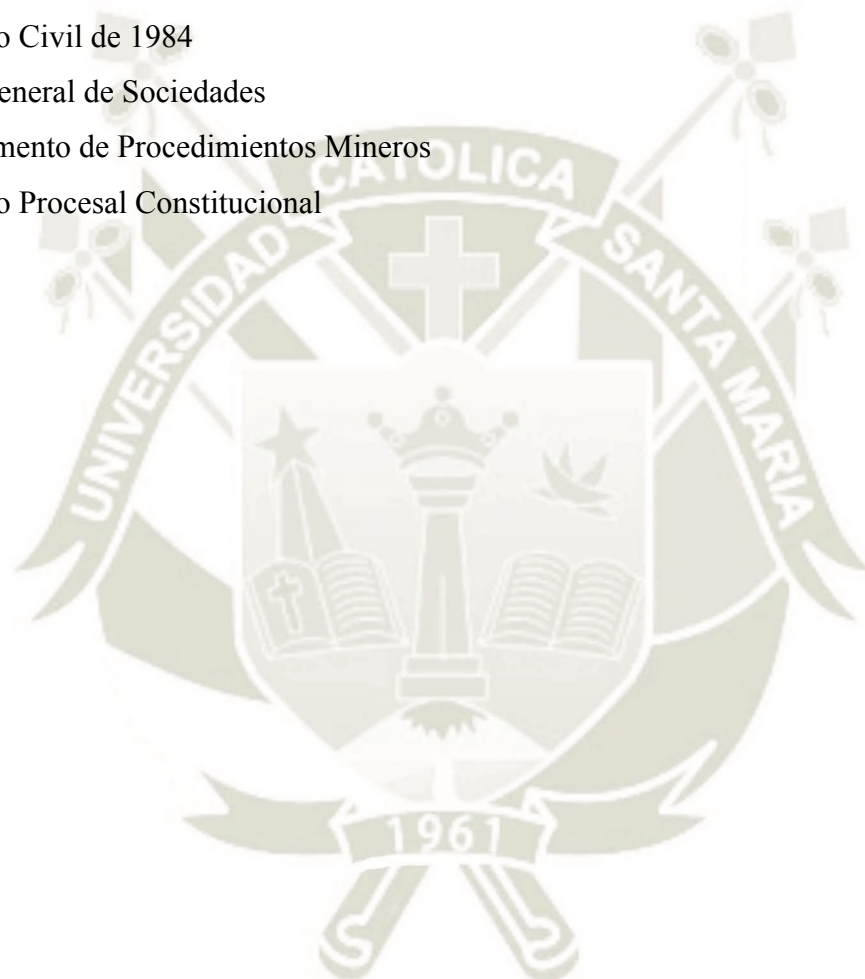
I) INFORMATIGRAFIA

- 1) **PÉREZ VELASCO** , David “*Artículo sobre Análisis Económico de los Derechos de Propiedad*”http://www.derecho.usmp.edu.pe/centro_derecho_economia/revista/febrero_2011/Analisis_Economico_de_los_Derechos_de_Propiedad.pdf (**Fecha:** 28/07/2018 Hora: 18:35 pm)
- 2) http://www.derecho.usmp.edu.pe/centro_derecho_economia/revista/febrero_2011/Analisis_Economico_de_los_Derechos_de_Propiedad.pdf (*Pérez Velasco ,David “Artículo sobre Análisis Económico de los Derechos de Propiedad”- Universidad San Martín de Porres*) (**Fecha:** 28/07/2018 Hora: 19:39 pm)

- 3) <http://laley.pe/not/3716/tc-concesion-minera-no-otorga-a-su-titular-el-derecho-de-propiedad-sobre-el-terreno/> (**Fecha:** 20 /01/2018 **Hora:** 22: 45 pm.) ; Sentencia del Tribunal Constitucional, **Expediente N° 01503-2013-PA/TC** de fecha 13 de Noviembre del 2014, **Acción de Amparo** interpuesta por empresa **Astramay S.A.**

J) CUERPOS LEGALES

- 1) Constitución Política del Perú de 1993
- 2) Código Civil de 1984
- 3) Ley General de Sociedades
- 4) Reglamento de Procedimientos Mineros
- 5) Código Procesal Constitucional



**ENCUESTA REALIZADA A LOS SEÑORES NOTARIOS PÚBLICOS DE LA
CIUDAD DE AREQUIPA**

Estimado Dr. (a):

Previo Saludo cordial: para hacerle alcance de la presente encuesta en la cual encontrará una serie de preguntas. Favor indique la frecuencia con que Ud. ha experimentado los enunciados formulados. Recordándole que esta Encuesta es Anónima y pedirle que responda lo mas clara y sinceramente posible. Muchas Gracias por su colaboración.

**1) ¿SABE UD. CUAL ES LA PRINCIPAL FUNCION ECONOMICA DEL
DERECHO DE PROPIEDAD DESDE LA PERSPECTIVA PRACTICA ?**

Disponer () Usar y Disfrutar () Reivindicar () Excluir a los demás ()

Una vez respondida la pregunta, indique el Por qué de su respuesta.

**2) ¿ SABE UD. CUÁLES SON LOS PRINCIPALES REQUISITOS ACTUALES PARA
INMATRICULAR UN PREDIO URBANO EN LOS REGISTROS PUBLICOS?**

Sí. ()

No. ()

De ser afirmativa su respuesta Indique brevemente cuales son esos requisitos.

**3) ¿ SABE UD. CUÁLES SON LOS PRINCIPALES REQUISITOS PARA
INMATRICULAR UN PREDIO CUANDO ENTRE EN VIGENCIA EL DECRETO
LEGISLATIVO N° 1209?**

Sí. ()

No. ()

De ser afirmativa su respuesta Indique brevemente cuales serán esos requisitos.

**4) ¿PARA UD. EL DECRETO LEGISLATIVO N° 1209 INCENTIVA A LA
FORMALIZACION DEL DERECHO DE PROPIEDAD EN SUNARP?**

Sí. ()

No. ()

¿Por que? _____

5) SABE UD. QUE ES UN COSTO DE TRANSACCION?

Sí. ()

No. ()

¿De ser afirmativa su respuesta indique de manera sencilla que es? _____

6) SABE UD. QUE COSTOS DE TRANSACCION ADICIONALES PODRIA GENERAR EL DECRETO LEGISLATIVO N° 1209 AL MOMENTO DE FORMALIZAR EL DERECHO DE PROPIEDAD EN LA SUNARP ?

Sí. ()

No. ()

¿ De ser afirmativa su respuesta indique cuales serian esos costos de transacción? _____

7) ¿PARA UD. QUE ES MAS PRIORITARIO LA CIRCULACION O GENERACION DE RIQUEZA O LA SEGURIDAD JURIDICA ENTORNO AL DERECHO DE PROPIEDAD ?

Generación de Riqueza() Seguridad Jurídica () Ambos ()

¿De ser afirmativa su respuesta indique de que trata? _____

8) ¿SABE UD . CUALES SON LOS MECANISMOS REGISTRALES DE PROTECCION O ALERTA DEL DERECHO DE PROPIEDAD?

Sí. ()

No. ()

¿De ser afirmativa su respuesta indique Cuales serian? _____

9) ¿SABE UD. DE QUE TRATA EL CRITERIO DE EFICIENCIA ECONOMICA DEL COSTO- BENEFICIO?

Sí. ()

No. ()

¿De ser afirmativa su respuesta indique de que trata? _____

10) ¿SABE UD. QUE LA CONSTITUCION POLITICA DEL PERU EN SU ARTICULO 59 OBLIGA AL ESTADO A QUE ESTIMULE LA GENERACION DE RIQUEZA , ¿ COMO UD. CREE QUE ESTA OBLIGACION SE PUEDA VINCULAR CON LA PROPIEDAD?

Formalización de la Propiedad en Sunarp () No Formalización de la Propiedad ()

¿De haber escogido alguna alternativa indique Por que? _____

11) ¿PARA UD. QUE ES MAS IDONEO PARA LA INMATRICULACION DE UN PREDIO , QUE LA LEY PONGA MAS REQUISITOS O MENOS?

Mas Requisitos Legales para inscribir () Menos Requisitos Legales para Inscribir ()

FICHA DE OBSERVACION DOCUMENTAL

TÍTULO DEL DOCUMENTO:.....

FECHA:.....

COMENTARIO O DESCRIPCION DEL DOCUMENTO:.....

.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....
.....

LOCALIZACION DEL DOCUMENTO:.....

.....

ENCARGADO O PROPORCIONADO POR:.....

.....

FICHA BIBLIOGRÁFICA

NOMBRE DEL AUTOR:.....

TÍTULO DE LA OBRA:.....

EDITORIAL, LUGAR Y AÑO:.....

NOMBRE DE LA BIBLIOTECA:.....

CÓDIGO:.....

**Decreto Legislativo que establece el procedimiento a seguir para la
inmatriculación de predios de propiedad privada de particulares en el
Registro de Predios**

DECRETO LEGISLATIVO N° 1209

**EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA
POR CUANTO:**

Que, mediante Ley N° 30336, Ley que delega en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de seguridad ciudadana, fortalecer la lucha contra la delincuencia y el crimen organizado, el Congreso de la República ha delegado en el Poder Ejecutivo la facultad de legislar en materia de seguridad ciudadana, la lucha contra la delincuencia y el crimen organizado, por el término de noventa (90) días calendario;

Que, en este sentido, el literal f) del artículo 2 del citado dispositivo legal, establece la facultad de legislar para optimizar el sistema nacional de los registros públicos, con la finalidad de garantizar la seguridad jurídica, previniendo la comisión de fraudes y la afectación de derechos de terceros;

Que, actualmente, grupos delincuenciales usurpan determinados predios utilizando el mecanismo de la inmatriculación prevista en el artículo 2018 del Código Civil, generándose superposiciones y duplicidades, debido, entre otras razones, a que la normativa actual no ha previsto un procedimiento para publicitar dicho acto inscribible para que los propietarios puedan presentar la oposición al mismo, tal como se regula en la legislación comparada;

Que ante esta situación, se ha previsto implementar un procedimiento que otorgue mayor seguridad, a fin de evitar conflictos sobre el derecho de propiedad, otorgando una mayor protección a los propietarios y reduciendo así los costos de transacción ex post que implica acudir al órgano jurisdiccional para definir el mejor derecho de propiedad sobre dichos bienes;

De conformidad con lo establecido en el literal f) del artículo 2 de la Ley N° 30336 y en el artículo 104 de la Constitución Política del Perú;

Con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros;
Con cargo a dar cuenta al Congreso de la República;
Ha dado el Decreto Legislativo siguiente:

**DECRETO LEGISLATIVO QUE ESTABLECE EL PROCEDIMIENTO A
SEGUIR PARA LA INMATRICULACIÓN DE PREDIOS DE PROPIEDAD
PRIVADA DE PARTICULARES EN EL REGISTRO DE PREDIOS**

**CAPÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES**

Artículo 1.- Objeto

El presente Decreto Legislativo regula el procedimiento a seguir para la inmatriculación de un predio de propiedad privada de particulares en el Registro de Predios.

Artículo 2.- Finalidad

El presente Decreto Legislativo tiene por finalidad coadyuvar en la prevención de la usurpación y de los conflictos sobre el derecho de propiedad predial.

Artículo 3.- Ámbito de aplicación

3.1 El procedimiento previsto en el presente Decreto Legislativo es aplicable a todas las personas naturales y jurídicas que soliciten la inmatriculación de un predio de propiedad privada al amparo de lo dispuesto en el artículo 2018 del Código Civil.

3.2 No será aplicable cuando la inmatriculación se sustente en el título de propiedad obtenido en un proceso judicial, en una declaración notarial u otro procedimiento especial, sin perjuicio de la calificación registral correspondiente.

Artículo 4.- Anotación preventiva de inmatriculación

4.1 La anotación preventiva de la inmatriculación es un asiento provisional y transitorio que tiene por finalidad dar prioridad y publicidad a la primera de dominio del predio, la misma que se convertirá en definitiva si transcurre el plazo previsto en el presente Decreto Legislativo sin mediar oposición o cuando esta última sea desestimada.

4.2 Durante la vigencia de la anotación preventiva no podrá extenderse ningún asiento de inscripción posterior, salvo la conversión a definitiva o la cancelación de la misma.

Artículo 5.- Documentos necesarios para la anotación preventiva de inmatriculación

Para la anotación preventiva de inmatriculación del predio se requiere la presentación de los siguientes documentos:

- a) Título o títulos por un periodo ininterrumpido de cinco (05) años.
- b) Plano elaborado y suscrito por verificador catastral, de acuerdo con las características técnicas que determine la SUNARP.
- c) Constancia de posesión.
- d) La documentación prevista en la normativa especial vinculada al procedimiento de inmatriculación.

Artículo 6.- Duración de la anotación preventiva de inmatriculación

La anotación preventiva de inmatriculación tiene una duración de noventa (90) días hábiles. El cómputo de dicho plazo se efectúa conforme a lo establecido en el Reglamento.

Artículo 7.- Mecanismo de solución de las inexactitudes registrales y superposiciones gráficas

En el caso que se detecten superposiciones gráficas o inexactitudes registrales, el interesado podrá eliminar y resolver el conflicto de acuerdo a los siguientes procedimientos de saneamiento catastral:

- a) Mediante el procedimiento previsto en la Ley N° 27333, Ley Complementaria a la Ley N° 26662, Ley de Asuntos no contenciosos de competencia notarial para la regularización de edificaciones.

b) Mediante la intervención de un verificador catastral según el procedimiento previsto en el Reglamento del presente Decreto Legislativo.

Artículo 8.- Financiamiento

Las acciones que realicen las entidades competentes en aplicación del presente Decreto Legislativo, se sujetan a sus presupuestos institucionales sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público.

**CAPÍTULO II
DISPOSICIONES PROCEDIMENTALES**

Artículo 9.- Notificación por el verificador catastral después de la anotación preventiva de inmatriculación

9.1 Luego de extendido el asiento de anotación preventiva por inmatriculación, el verificador catastral debe notificar a los poseedores en los predios colindantes estén o no inscritos y a la Superintendencia Nacional de Bienes Estatales cuando el predio colindante no esté inscrito.

9.2 Adicionalmente, el verificador catastral debe notificar mediante cartel en el predio objeto de inmatriculación, así como realizar la publicación en el diario oficial El Peruano y otro de mayor circulación del lugar donde se encuentre el predio que se pretende inmatricular.

Artículo 10.- Sujetos facultados para presentar la oposición a la inscripción definitiva de la inmatriculación

Se encuentran facultados para presentar la oposición a la inscripción definitiva los siguientes sujetos:

- a) El titular de un derecho de propiedad sobre el predio inscrito con anterioridad a la anotación preventiva de inmatriculación que se superpone total o parcialmente.
- b) El titular de un derecho de propiedad, respecto de un predio no inscrito que cuente con instrumento público y documentación técnica suficiente que permita su evaluación por el área de catastro de la Zona Registral respectiva, a fin de determinar una superposición total o parcial.
- c) La Comisión Nacional de Bienes Incautados (CONABI), respecto de predios incautados, decomisados o con proceso de pérdida de dominio, así como las entidades públicas que cuenten con registros específicos.
- d) La entidad pública que resulte afectada con la anotación preventiva de inmatriculación, en el marco de sus competencias

Artículo 11.- Conclusión del Procedimiento de Inmatriculación

11.1. Cuando se declare fundada la oposición, el Registrador procederá a extender la cancelación del asiento de anotación preventiva, salvo que se presente el caso previsto en el artículo 12 del presente Decreto Legislativo.

11.2. Cuando se declare infundada la oposición, queda a salvo el derecho del interesado para iniciar las acciones judiciales que correspondan, sin afectar el procedimiento regulado en el presente Decreto Legislativo. Dicha decisión es irrecurrible en sede administrativa.

Artículo 12.- Variación de la rogatoria en el caso de superposición parcial

En caso de superposición parcial sobre el área de inmatriculación, el titular de la

anotación preventiva podrá variar su rogatoria, a fin de obtener la inscripción definitiva del área no superpuesta presentando la información técnica pertinente.

Artículo 13.- Conversión de la anotación preventiva a inscripción definitiva de la inmatriculación

Presentada la solicitud de conversión de la anotación preventiva cumpliendo los requisitos previstos en el Reglamento del presente Decreto Legislativo, sin que haya mediado oposición o ésta haya sido desestimada, el Registrador debe proceder con la inscripción de la inmatriculación.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA.- Plazo para la elaboración del Reglamento

El Poder Ejecutivo, mediante Decreto Supremo aprueba el Reglamento del presente Decreto Legislativo en un plazo no mayor de ciento veinte (120) días calendario contados a partir de su publicación, el cual es refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros, el Ministro de Justicia y Derechos Humanos, el Ministro de Vivienda, Construcción y Saneamiento y el Ministro de Agricultura y Riego.

SEGUNDA.- Entrada de vigencia del Decreto Legislativo

El presente Decreto Legislativo entrará en vigencia a partir del día siguiente de la publicación de su Reglamento.

TERCERA.- Adecuación por el Consejo Nacional de Catastro

El Consejo Nacional de Catastro emitirá las disposiciones normativas para la aplicación de lo previsto en el presente Decreto Legislativo en el plazo de ciento veinte (120) días calendario, contados a partir de su publicación.

CUARTA.- Modificación del Decreto Supremo N° 005-2006-JUS

Mediante Decreto Supremo refrendado por el Ministro de Justicia y Derechos Humanos se aprobarán las modificaciones que resulten necesarias al Decreto Supremo N° 005-2006-JUS, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 28294, Ley que crea el Sistema Nacional Integrado de Catastro y su vinculación con el Registro de Predios.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA MODIFICATORIA

ÚNICA.- Modificación de la Ley N° 28294, Ley que crea el Sistema Nacional Integrado de Catastro y su Vinculación con el Registro de Predios

Modifíquese la Ley N° 28294, Ley que crea el Sistema Nacional Integrado de Catastro y su Vinculación con el Registro de Predios, incorporando el Capítulo V que contiene los artículos 24, 25, 26 y 27 de acuerdo a la siguiente redacción:

“[Capítulo V](#) VERIFICADORES CATASTRALES

Artículo 24.- Verificadores Catastrales

Son las personas naturales, profesionales colegiados y/o personas jurídicas inscritas en el Índice de Verificadores a cargo de la SUNARP.

Artículo 25.- Responsabilidad de los Verificadores Catastrales

Todo Verificador Catastral es responsable por la veracidad de la información y documentación que emite así como de la correspondencia entre la información confeccionada y la realidad física del predio.

Artículo 26.- De la potestad sancionadora contra los Verificadores Catastrales

En primera instancia es competente el Secretario Técnico del Sistema Nacional Integrado de Catastro para aplicar las sanciones, y en segunda instancia es competente el Consejo Nacional Integrado de Catastro.

Las infracciones se clasifican en leves, graves y muy graves, que serán tipificadas e incorporadas en el Reglamento de la presente Ley, de conformidad con el numeral 4 del artículo 230 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Artículo 27.- De las sanciones

Sin perjuicio de las sanciones civiles o penales a que hubiera lugar, los infractores son pasibles de las siguientes sanciones administrativas:

- a) **Leve:** Amonestación escrita.
- b) **Grave:** Suspensión no menor de quince (15) días, ni mayor de seis (06) meses.
- c) **Muy Grave:** Cancelación del Registro.

POR TANTO:

Mando se publique y cumpla, dando cuenta al Congreso de la República.

Dado en la Casa de Gobierno, Lima, a los veintidós días del mes de setiembre del año dos mil quince.

OLLANTA HUMALA TASSO
Presidente de la República

PEDRO CATERIANO BELLIDO
Presidente del Consejo de Ministros

JUAN MANUEL BENITES RAMOS
Ministro de Agricultura y Riego

GUSTAVO ADRIANZÉN OLAYA
Ministro de Justicia y Derechos Humanos

MILTON VON HESSE LA SERNA
Ministro de Vivienda, Construcción y Saneamiento

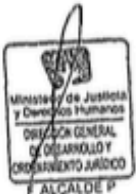
(Este texto no ha sido publicado en el diario oficial "El Peruano", a solicitud del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, ha sido enviado por la Oficina de Trámite Documentario del Congreso de la República, mediante correo electrónico de fecha 09 de diciembre de 2016.)

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El Registro Público constituye, en la actualidad, un importante mecanismo para el desarrollo económico pues en él se condensa un gran número de actos y contratos de tráfico patrimonial, lo cual hace necesario el otorgamiento de mayores garantías que brinde esta institución, resultando fundamental a efectos de proteger las inversiones, tutelar los derechos y la propiedad, fomentar la actividad crediticia, facilitar los negocios, propender a la creación de empresas y simplificar las transacciones.

La inmatriculación es la primera inscripción de un predio, siendo que a través de este acto se incorpora al tráfico jurídico un predio por primera vez.

Así, cuando una persona inmatricula un predio, en algunas ocasiones el Registro de Predios de la SUNARP no puede detectar que dicho inmueble ya está registrado con anterioridad a nombre de un propietario diferente, generándose una duplicidad de partidas.



Es así que el Reglamento General de los Registros Públicos en sus artículos 56¹ y siguientes, aplicado al caso específico del Registro de Predios, regula la duplicidad de partidas registrales ante la eventualidad de que un mismo predio pudiera constar inscrito en forma total o parcial en dos o más partidas registrales, estableciéndose en este caso el cierre administrativo de la partida menos antigua, perjudicando con ello a las personas que celebraron actos jurídicos que confiaron en la información registral. Estos casos de duplicidad de partidas, se generan-entre otros- por la acción criminal de organizaciones criminales que pretenden apropiarse de predios que no les corresponden, ello también se origina por un déficit de información gráfica de los predios inscritos.



Como señala Freddy Silva Villajuan², esta deficiencia tiene su origen en la creación del Registro de la Propiedad Inmueble en el año 1,888, debido a que se comenzaron a efectuar las primeras inmatriculaciones de los predios urbanos y rústicos y, como consecuencia de ello, los actos secundarios relativos a la constitución, modificación o extinción de los derechos reales registrados, así como las modificaciones de las características físicas del predio a través de los procesos de urbanización, obras nuevas, demoliciones, segregaciones o acumulaciones sin una debida identificación gráfica de los predios.

Con la inmatriculación de un predio se abre una partida registral y con ella el historial del mismo, para lo cual se requiere, en aplicación del principio de especialidad, que tanto el derecho de propiedad como la extensión física del predio se encuentren expresamente determinados. Sin embargo, según se puede advertir en el artículo 1046° del Código Civil de 1936 y el artículo 2018° del Código Civil vigente, el único requisito

¹ Artículo 56.-DUPLICIDAD DE PARTIDAS.- Definición

Existe duplicidad de partidas cuando se ha abierto más de una partida registral para el mismo bien mueble o inmueble, la misma persona jurídica o natural, o para el mismo elemento que determine la apertura de una partida registral conforme al tercer párrafo del Artículo IV del Título Preliminar de este Reglamento. Se considera también como duplicidad de partidas la existencia de superposición total o parcial de áreas inscritas en partidas registrales correspondientes a distintos predios.

² Dialogo con la Jurisprudencia. Tomo 127 - Abril 2009. RECTIFICACIÓN O DETERMINACIÓN DEL ÁREA, LINDEROS Y MEDIDAS PERIMÉTRICAS DE UN PREDIO POR MUTUO ACUERDO (Freddy Luis SILVA VILLAJUÁN).

para la inmatriculación de un predio es que se presente el título con una antigüedad determinada (diez años con el Código Civil derogado y cinco años con el vigente), desprovisto de documentos técnicos relativos a las características físicas, como serían los planos que contengan su representación gráfica. A ello, debe agregarse que la mayoría de veces, los títulos que sustentaban las inmatriculaciones solamente contenían la descripción del área y los nombres de los propietarios de los predios colindantes, sin precisar las medidas perimétricas; es decir, ni siquiera existía la descripción literal completa del predio. En efecto, según el marco legal no era necesario que los títulos contengan información gráfica contenida en planos que permitan su ubicación en forma indubitable.

Al respecto, con la expedición del Decreto Supremo N° 002-89-JUS se dispone que para las inmatriculaciones, subdivisiones o acumulaciones de los predios urbanos ubicados en zonas o regiones catastradas o en proceso de levantamiento catastral, era obligatoria la presentación de plano y código catastral del predio, emitidos por la municipalidad distrital correspondiente, pretendiéndose con ello, además de la actualización del catastro municipal, compatibilizar la realidad física de los predios con el Registro. Sin embargo, atendiendo a que gran parte de los predios objeto de inmatriculación, acumulación o subdivisión estaban ubicados en zonas no catastradas, la mayoría de las inscripciones de estos actos se realizaron adjuntándose la denominada "Constancia Negativa de Catastro", es decir, sin los respectivos planos catastrales, continuando con el problema sin resolverse.



Actualmente, el Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios ha establecido con precisión las características de los planos que deberán adjuntarse no solamente para las inmatriculaciones, sino también para los supuestos de habilitaciones urbanas, acumulaciones e independizaciones.



Como consecuencia de la ambigüedad o inexactitud de los títulos que han generado las inmatriculaciones y los demás actos modificatorios, referidas al aspecto físico de los predios, así como a la inexistencia de planos que contengan el correlato físico de la descripción literal contenida en los títulos y más aún, la inexistencia de documentos técnicos emitidos por los catastros municipales, se ha generado en el ámbito registral problemas de duplicidad de inscripciones o de inexactitudes en cuanto a la descripción del área, linderos y medidas perimétricas del predio, y como consecuencia de ello, conflictos sobre el derecho de propiedad de los predios originados por usurpaciones ilegales de los inmuebles y otros.

En efecto, si se detectan partidas repetidas, el registro tiene previsto un procedimiento administrativo para cerrar la menos antigua, con la consecuente afectación de todas las inscripciones que hubiese en la partida superpuesta. En este procedimiento se pone en conocimiento de los propietarios involucrados para lo cual si existe alguna oposición será motivo suficiente para que no se cierre la partida, pero todas las partidas quedarán con una anotación que informa la duplicidad. La definición sobre quién es el verdadero dueño corresponde al Poder Judicial.

El procedimiento de cierre de partidas por duplicidad con inscripciones incompatibles es un procedimiento que se inicia de oficio, en atención a que existe un interés público de advertir no solo a los titulares registrales, sino también al conjunto de la ciudadanía de una situación anómala que podría afectar la seguridad que le brinda los Registros Públicos, esto es, advertir de la existencia de una duplicidad de partidas con inscripciones incompatibles.

//

Ello con la finalidad de que no sólo los titulares registrales afectados, sino también los terceros tomen conocimiento de esta situación irregular y no se involucre a más personas o partes en esta patología registral, pues ello mermaría aún más la seguridad jurídica cuya protección es buscada por el Estado.

Ante esta situación, se ha previsto implementar un procedimiento que otorgue mayor seguridad y resulte más tuitivo para las personas que pretendan inmatricular un predio y evite generar una duplicidad de partidas y por otro lado permita detectar la inscripción de diversos actos de disposición y de gravamen sobre las partidas involucradas en dicha patología, que puedan perjudicar a los contratantes y a terceras personas. Dicho procedimiento pretende proteger de manera efectiva a los propietarios, evitando que tengan que acudir a un procedimiento judicial de mejor derecho de propiedad y otros.

Para ello, se ha previsto, que los predios que pretendan inmatricularse al amparo del artículo 2018° del Código Civil, tengan que anotarse preventivamente por noventa (90) días. Para dicha anotación preventiva, tendrá que solicitarse una constancia de posesión, a fin de subsanar una deficiencia en dicho cuerpo normativo, tal como lo señalan los representantes de la doctrina nacional, por cuanto se advierte que en este caso, no debió regularse que para la inmatriculación de un predio solo se exija un documento público con cinco (05) años de antigüedad, sin aparejarse con la comprobación de la posesión del inmueble.

Así entonces, luego de efectuada la anotación preventiva de inmatriculación con carácter temporal, se tendrá que realizar notificaciones mediante carteles en el predio materia de inmatriculación así como realizar publicaciones en el diario oficial El Peruano y en otro de mayor circulación de la zona. Asimismo, se ha previsto la intervención de un verificador catastral que verificará el cumplimiento de dichas notificaciones.

En el caso que no se presente ninguna oposición, la inscripción preventiva de inmatriculación se convertirá en una inscripción definitiva, siempre que se cumpla con los requisitos estipulados en el presente Decreto Legislativo y en el Reglamento que se emita.

La expedición de la presente norma, se sustenta en las facultades otorgadas al Poder Ejecutivo, conforme al literal f) del artículo 2° de la Ley N° 30336, por el cual se debe emitir el marco normativo a fin de optimizar el sistema nacional de los registros públicos, con la finalidad de garantizar la seguridad jurídica, previniendo la comisión de fraudes y la afectación de derechos de terceros.

Es necesario incidir que el plazo previsto para la vigencia de la anotación preventiva resulta técnicamente razonable para realizar las notificaciones y las publicaciones recogidas en la propuesta de norma y eventualmente para que se presente la oposición. En efecto, se ha previsto la posibilidad de la presentación de la oposición en el caso se considere que el predio objeto de inmatriculación afecte otra partida y que genere una superposición total o parcial.

Cuando se declare infundada una oposición, esto es, en el caso que se compruebe en sede administrativa que no hay una afectación al derecho del propietario, quedará expedito el derecho del que presenta la oposición, de acudir al órgano jurisdiccional, quien dilucidará en un procedimiento contencioso la controversia sobre el derecho de propiedad.



Si en sede registral se confirma dicha superposición, no procederá la inscripción definitiva del predio, salvo que el titular modifique su solicitud de inmatriculación, resultando procedente sólo la inscripción definitiva parcial de las áreas no afectadas con la duplicidad.

Asimismo, cabe hacer hincapié que también podrán oponerse entidades estatales de acuerdo a sus competencias. A título de ejemplo, podemos mencionar el caso del Ministerio de Cultura que podrá oponerse a la inmatriculación de un predio que se encuentre sobre una zona arqueológica o zona intangible.

Por otro lado, se ha recogido un procedimiento de saneamiento en el caso de superposiciones gráficas, e inexactitudes registrales, por lo que será necesario seguir un procedimiento de saneamiento catastral registral, a fin de lograr que el Registro de Predios refleje la verdadera realidad del predio.

De igual forma, se ha desarrollado un procedimiento sancionador, en el caso se verifique el incumplimiento de las obligaciones de los verificadores catastrales, lo cual es necesario incluir debido a que el establecimiento de la responsabilidad de los administrados requiere la expedición de una norma de rango de Ley.

Asimismo, se ha previsto la aplicación del Decreto Legislativo, luego de la emisión del Reglamento y demás normas a emitirse por el Presidente del Consejo Nacional de Catastro. Esto es necesario, por cuanto, se requiere de un mayor número de verificadores catastrales para la aplicación de la norma. Nótese que en este caso, estamos ante un nuevo procedimiento que requiere de una mayor implementación logística y emisión de directivas.

Debe incidirse que se ha tomado como referencia la experiencia española que recoge el procedimiento de inmatriculación en una primera etapa como anotaciones preventivas, a fin de evitar la generación de doble inscripción de los predios.



IMPACTO DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La propuesta de norma implica la modificación de la Ley N° 28294, Ley que crea el Sistema Nacional Integrado de Catastro y su Vinculación con el Registro de Predios. Asimismo, se requerirá la expedición de una reglamentación mediante Decreto Supremo, así como Directivas a aprobarse por la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos que aprueben los formatos a ser utilizados por los verificadores catastrales y detallen los procedimientos registrales a seguir, así como las modificaciones a la Directiva N° 01-2010-SNCP/CNC del Reglamento del Índice de Verificador Catastral sobre verificadores catastrales que deberán ser emitidas por la Presidencia del Consejo Nacional de Catastro.

Por otro lado, es necesario incidir que se estaría a la espera del ingreso de un mayor número de verificadores catastrales, para lo cual, deben realizarse las convocatorias pertinentes.

ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La norma propuesta pretende garantizar la seguridad jurídica estática, otorgando mayores garantías a los propietarios con derecho inscrito, a fin de evitar duplicidades y superposiciones de partidas.

13

Por otro lado, garantizará la seguridad jurídica dinámica, otorgando mayor protección a los ciudadanos para que no realicen transacciones eventualmente sobre partidas registrales que adolecen de superposición de partida total o parcial.

Asimismo, se pretende reducir los conflictos sobre derechos de propiedad, así como reducir el número de usuarios tengan que acudir a procesos judiciales, a fin de dilucidar el derecho de propiedad, disminuyendo así los costos de transacción ex post.

