

Universidad Católica de Santa María
Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas
Escuela Profesional de Derecho



La libertad contractual en la inscripción registral facultativa de transferencias de bienes inmuebles y el principio de seguridad jurídica respecto del tráfico inmobiliario en el Perú, 2023.

Tesis presentada por el Bachiller:

Arias Hinojosa, Diego Hernán

ORCID: 0009-0001-0353-9533

para optar el Título Profesional de Abogado

Asesor:

Mg. Escarza Benítez, Julio Ernesto

ORCID: 0009-0004-3624-7360

Arequipa - Perú

2025

UCSM-ERP

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTA MARÍA

DERECHO

TITULACIÓN CON TESIS

DICTAMEN APROBACIÓN DE BORRADOR

Arequipa, 06 de Diciembre del 2024

Dictamen: 011294-C-EPDD-2024

Visto el borrador del expediente 011294, presentado por:

2016200221 - ARIAS HINOJOSA DIEGO HERNAN

Titulado:

**LA LIBERTAD CONTRACTUAL EN LA INSCRIPCIÓN REGISTRAL FACULTATIVA DE
TRANSFERENCIAS DE BIENES INMUEBLES Y EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA
RESPECTO DEL TRÁFICO INMOBILIARIO EN EL PERÚ, 2023.**

Nuestro dictamen es:

APROBADO

Titulo Profesional/Titulo de Segunda Especialidad/Grado Académico a optar:

ABOGADO

**29419602 - POLANCO GUTIERREZ CARLOS ENRIQUE
DICTAMINADOR**



**29590431 - ALMENARA SANDOVAL JORGE LUIS
DICTAMINADOR**



La libertad contractual en la inscripción registral facultativa de transferencias de bienes inmuebles y el principio de seguridad jurídica respecto del tráfico inmobiliario en el Perú, 2023.

INFORME DE ORIGINALIDAD

23%

INDICE DE SIMILITUD

22%

FUENTES DE INTERNET

8%

PUBLICACIONES

9%

TRABAJOS DEL
ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	Submitted to Universidad Católica de Santa María	3%
	Trabajo del estudiante	
2	hdl.handle.net	2%
	Fuente de Internet	
3	qdoc.tips	1%
	Fuente de Internet	
4	repositorio.ucv.edu.pe	1%
	Fuente de Internet	
5	repositorio.upla.edu.pe	1%
	Fuente de Internet	
6	idoc.pub	1%
	Fuente de Internet	
7	Submitted to Pontificia Universidad Catolica del Peru	1%
	Trabajo del estudiante	

DEDICATORIA

A mis padres Hernán y Liliana que me inculcaron desde niño que el esfuerzo y la perseverancia son los pilares de la vida.



AGRADECIMIENTOS

En primer lugar, agradecer a Dios, guía Supremo de cada uno de mis pasos; y en segundo lugar a mis padres Hernán y Liliana, así como a mi hermana Ana Flavia por ser un motivo de superación cada mañana.



RESUMEN

La investigación realizada, presenta como objetivo el determinar si el sistema registral constitutivo es compatible con el principio de Libertad Contractual, la legislación y la realidad registral nacional, acorde con la finalidad de brindar mayor seguridad jurídica a las personas que participan en la transferencia de propiedad inmueble.

Esta investigación se configura como una de carácter básica, de nivel descriptivo correlativa, no experimental y que, en atención a los métodos dogmático, fenomenológico y crítico racional, ha permitido la observación y análisis de doctrina, legislación y jurisprudencia relacionada con el tema que es materia de investigación, así como el análisis de las diversas respuestas brindadas por once Registradores Públicos de la ciudad de Arequipa.

Esto llevó a la conclusión de que el sistema registral constitutivo es efectivamente compatible con el principio de Libertad Contractual y puede incorporarse en nuestra realidad jurídica nacional para garantizar una mayor seguridad jurídica. Si bien este sistema exige el registro de los actos jurídicos como condición indispensable para su validez, tal requisito se justifica por el aumento de la seguridad jurídica que ofrece. La obligatoriedad del registro previene el fraude y garantiza la transparencia y validez de las transacciones inmobiliarias, protegiendo aún más derechos como la propiedad, la confianza en el mercado inmobiliario, el orden económico y promoviendo la democratización del mercado inmobiliario en condiciones formales y seguras. al mismo tiempo que salvaguarda indirectamente los derechos a la vivienda y el acceso a la justicia.

Para implementarlo plenamente, se necesitan reformas legales y una adaptación del sistema registral; y, aunque presenta desafíos y limitaciones, su adopción progresiva fortalecería la confianza en el mercado inmobiliario al reducir riesgos de fraudes y ventas duplicadas.

Palabras clave:

Tráfico inmobiliario, sistema constitutivo, sistema declarativo, seguridad jurídica, libertad contractual.

ABSTRACT

The research conducted aims to determine whether the constitutive registration system is compatible with the principle of Contractual Freedom, the legislation, and the national registration reality, in line with the goal of providing greater legal certainty to individuals involved in the transfer of real estate property.

This research is characterized as basic, with a descriptive-correlational, nonexperimental level. Through the use of dogmatic, phenomenological, and rational critical methods, it has allowed the observation and analysis of doctrine, legislation, and jurisprudence related to the subject of investigation, as well as the analysis of various responses provided by eleven public registrars from the city of Arequipa.

This led to the conclusion that the constitutive registration system is effectively compatible with the principle of Contractual Freedom and can be incorporated into our national legal reality to guarantee greater legal security. Although this system requires the registration of legal acts as an essential condition for their validity, such a requirement is justified by the increase in legal security it offers. Mandatory registration prevents fraud and guarantees the transparency and validity of real estate transactions, further protecting rights such as property, trust in the real estate market, the economic order and promoting the democratization of the real estate market in formal and safe conditions. while indirectly safeguarding the rights to housing and access to justice.

Although it presents challenges, its progressive adoption would strengthen confidence in the real estate market by reducing risks of fraud and duplicate sales.

Keywords:

Real estate traffic, constitutive system, declarative system, legal certainty, contractual freedom.

INDICE

DEDICATORIA

AGRADECIMIENTOS

RESUMEN

ABSTRACT

INTRODUCCIÓN..... 1

CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO..... 3

1. Marco Teórico..... 4

1.1. La libertad de contratación 4

1.1.1. Fundamentos y principios de la libertad de contratación 4

1.1.2. Fundamentos constitucionales de la libertad de contratación 6

1.1.3. La libertad de contratación 9

1.1.4. Límites a la libertad de contratación 11

1.1.4.1. La ley imperativa..... 12

1.1.4.2. El orden público 12

1.1.4.3. Las buenas costumbres 15

1.1.4.4. De acuerdo con la jurisprudencia 16

1.1.4.5. Casación 1657-2006-Lima..... 16

1.1.4.6. Casación 3537-2007-Lima..... 17

1.1.4.7. La Casación 1732-2003-Lima 18

1.1.4.8. Casación 3702-2000-Moquegua 18

1.1.4.9. STC 02670-2002-AA/TC 19

1.2. Los sistemas de inscripción registral 20

1.2.1. Definición 21

1.2.2. El Derecho Registral 22

1.2.3. Orígenes: sistemas de transferencia de propiedad 22

1.2.3.1. Sistemas tradicionales de la transferencia de propiedad 22

1.2.3.1.1. Sistema romano	22
1.2.3.1.2. Sistema francés.....	24
1.2.3.1.3. Sistema alemán.....	25
1.2.3.2. Sistemas contemporáneos de transferencia de la propiedad	27
1.2.3.2.1. Sistema de unidad del contrato (estudios escolásticos).....	27
1.2.3.2.2. Sistema de separación del contrato.....	27
1.2.3.2.3. Sistema del principio contractual puro	29
1.2.3.2.4. Sistema de la yuxtaposición de los principios de unidad y de tradición.....	30
1.2.4. Principios del Derecho Registral.....	31
1.2.5. Sistema Francés	32
1.2.6. Sistema Alemán	33
1.2.7. Sistema Australiano.....	33
1.2.8. Sistema Español.....	34
1.2.9. Sistema Peruano	35
1.2.10. Sistema en el Derecho comparado regional	35
1.2.10.1. Puerto Rico.....	35
1.2.10.2. Cuba.....	36
1.2.10.3. El Salvador	36
1.2.10.4. Nicaragua	37
1.2.10.5. Panamá	37
1.2.10.6. México	37
1.2.10.7. Costa Rica	38
1.2.10.8. Bolivia	38
1.2.10.9. Paraguay	38
1.2.10.10. Argentina.....	39
1.2.10.11. Venezuela	39
1.3. El principio de seguridad jurídica	39
1.3.1. Fundamentos legales	42

1.3.2. Fundamentos constitucionales	44
1.4. El tráfico inmobiliario en el Perú.....	46
1.4.1. El sistema consensual	47
1.4.2. La función notarial.....	48
1.4.3. La función registral	49
1.4.4. La transferencia de propiedad inmueble en el Perú	52
1.4.4.1. Requisitos	52
1.4.4.2. Elementos	53
1.4.4.3. Defectos	53
1.4.5. Jurisprudencia relevante sobre el tráfico inmobiliario.....	54
1.4.5.1. Análisis del artículo 2022 del Código Civil.....	54
1.4.5.1.1. Casación 4717-2009, La Libertad	54
1.4.5.1.2. Casación 3767-2017, Piura	55
1.4.5.1.3. Casación 2311-2009, Lima Norte	56
1.4.5.1.4. Casación 1776-2009, Lambayeque.....	58
1.4.5.1.5. Casación 5021-2018, Sullana	60
1.4.5.1.6. Casación 4485-2015, Amazonas	62
1.4.6. Abuso de la libertad contractual en el tráfico inmobiliario peruano: Casos emblemáticos.....	63
1.4.6.1. El caso Orellana.....	63
1.4.6.2. Otros Casos de fraude inmobiliario	64
1.4.6.2.1. Falencias y poca seguridad del sistema registral	66
1.4.6.2.2. Poca diligencia en casos específicos	66
1.4.6.2.3. Compraventa de departamentos futuros.....	67
1.4.6.2.4. Impacto en la venta de bienes ajenos o futuros según el Código Civil	67
1.4.6.2.5. ¿Encarecerían estas medidas los costos de transacción?	68
CAPÍTULO II: MARCO METODOLÓGICO	69
2. Marco metodológico	70

2.1. Tipo de investigación.....	70
2.2. Nivel de investigación.....	70
2.3. Diseño de la investigación	70
2.4. Enfoque de la investigación	70
2.5. Método de la investigación	70
2.6. Técnicas empleadas	70
2.7. Instrumentos empleados	71
2.8. Población	71
2.9. Muestra	71
2.10. Técnica de muestreo	71
CAPÍTULO III: PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS	72
3. Presentación y análisis de resultados	73
3.1. Respecto del primer objetivo específico	73
3.1.1. Análisis de la pregunta 1	73
3.1.1.1. Análisis de las respuestas brindadas	74
3.1.2. Análisis de la pregunta 2	75
3.1.2.1. Análisis de las respuestas brindadas	76
3.2. Respecto del segundo objetivo específico	77
3.2.1. Análisis de la pregunta 3	77
3.2.1.1. Análisis de las respuestas brindadas	78
3.2.2. Análisis de la pregunta 4	79
3.2.2.1. Análisis de las respuestas brindadas	80
3.3. Respecto del tercer objetivo específico	82
3.3.1. Análisis de la pregunta 5	82
3.3.1.1. Análisis de las respuestas brindadas	83
3.3.2. Análisis de la pregunta 6	84
3.3.2.1. Análisis de las respuestas brindadas	85

3.4. Discusión de resultados	87
3.4.1. Respecto del primer objetivo específico	87
3.4.2. Respecto del segundo objetivo específico	90
3.4.3. Respecto del tercer objetivo específico	91
3.4.4. Respecto del objetivo principal	93
3.4.5. Comprobación de hipótesis.....	105
CONCLUSIONES	107
RECOMENDACIONES	110
PROYECTO DE LEY.....	112
REFERENCIAS	119
ANEXOS	128
Anexo 01: Entrevistas realizadas	129

INTRODUCCIÓN

En el Perú, actualmente, el sistema de registral que tenemos es de carácter facultativo, esto quiere decir que, ante la transferencia, adquisición o enajenación de bienes inmuebles no resulta obligatoria ni es requisito de validez para su reconocimiento por la ley su inscripción en el Registro Público, en otras palabras, para que la transferencia de un bien sea efectiva y surta efectos en el ordenamiento jurídico, basta que esa transferencia nazca de una obligación exigible (es decir, la celebración de un contrato de transferencia de bien inmueble).

Ahora bien, de la lectura de la normativa se advierte que, el papel del Registro Público al momento de tratarse de inscripciones de transferencias de propiedad respecto de los bienes inmuebles es facultativo, esto es, que otorga una seguridad adicional o una forma adicional de proteger la propiedad de una persona, tanto debido a los caracteres de publicidad material y formal que ofrece el Registro, así como de cara a las presunciones y garantías que el ordenamiento jurídico reconoce respecto de los actos inscritos en el Registro Público.

Esta facultad que el sistema jurídico otorga a los intervinientes en un proceso de compraventa de optar por inscribir la transferencia de propiedad, se constituye en un acto de libertad contractual por cuanto que estos pueden decidir prescindir del Registro o garantizar la transferencia del derecho con su inscripción (cualquiera que fuera la razón), también es cierto que esta libertad últimamente se encuentra siendo mal-utilizada por un grupo de personas que, aprovechando esta facultad, o practican el fraude inmobiliario, o evaden determinadas obligaciones de naturaleza patrimonial o cometen actos como las ventas dobles del mismo bien a distintas personas.

Finalmente, los tres casos anteriormente señalados, configuran una lesión no solo al sistema registral, sino al judicial, pues estos terminan generando innumerables, largos y tediosos procesos judiciales que consumen innecesariamente la carga del Poder Judicial, muchas veces sin obtener un resarcimiento justo por el daño hecho por parte de esas personas. De igual forma, constituyen un tema de interés social por cuanto que afectan directa o indirectamente el Derecho de Propiedad, derecho reconocido legal y constitucionalmente.

Es por esta razón que, la presente investigación presenta como objetivo el determinar si el sistema registral constitutivo es compatible con el Principio de Libertad

Contractual, la legislación y la realidad registral nacional, acorde con la finalidad de brindar mayor seguridad jurídica a las personas que participan en la transferencia de propiedad inmueble. Asimismo, como objetivos específicos, presenta: Estudiar y comparar las principales características, presupuestos y fundamentos de los sistemas registrales declarativo y constitutivo, a la luz de los principios de libertad contractual y Seguridad Jurídica; Analizar el rol del Sistema registral peruano, así como las principales normas que regulan los actos de transferencia de propiedad inmueble a través del Código Civil y el Derecho Registral, en relación con los principios de libertad contractual y seguridad Jurídica; y revisar la incidencia que el sistema constitutivo podría tener de cara a fortalecer el Principio de Seguridad Jurídica.

Esta investigación se configura como una de carácter básica, de nivel descriptivo-correlativa, no experimental y que, en atención a los métodos dogmático, fenomenológico y crítico racional, ha permitido la observación y análisis de doctrina, legislación y jurisprudencia relacionada con el tema que es materia de investigación, así como el análisis de las diversas respuestas brindadas por once registradores públicos de la ciudad de Arequipa.

En el primer capítulo de este trabajo, se ha desarrollado el marco teórico, explicando los principales conceptos, teorías, y bases doctrinarias sobre las cuales reposan los principios de libertad contractual, seguridad jurídica, los sistemas registrales constitutivo, declarativo y el sistema registral peruano como el de otros países de la región.

Luego, en el segundo capítulo, se ha desarrollado el marco metodológico, mismo que explica los alcances metodológicos empleados para la realización de la investigación.

En el tercer capítulo, se presenta, analiza y discute los resultados obtenidos de la realización de las entrevistas con relación a la información doctrinaria y legal analizada a lo largo de la investigación.

Todo ello, en conjunto, ha posibilitado el arribar a las conclusiones y sugerir una serie de mejoras o recomendaciones a modo de síntesis del alcance de los objetivos planteados en esta investigación, así como la comprobación de la hipótesis planteada.



CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO

1. Marco Teórico

1.1. La libertad de contratación

1.1.1. Fundamentos y principios de la libertad de contratación

Para poder entender la libertad de contratación como principio o derecho objeto de estudio, es preciso hacer una breve reseña acerca del origen y el fundamento de este derecho.

En primer lugar, como todo derecho o principio actual, la libertad de contratación se funda en el constitucionalismo contemporáneo (es decir, dicho derecho tiene un origen y un contenido constitucionalmente protegido), no obstante, su origen histórico no es así, pues, fue la evolución de las constituciones de contenido orgánico a las constituciones que son fuente y garantía de derechos las permitieron establecer y definir los primeros derechos y principios que gozarían de protección las personas. Ello en palabras de Osuna (2017) se debería a los cambios en las condiciones de vida, así como el desarrollo científico, tecnológico y cultural que creó aspiraciones de libertad que desembocarían en la constitución de derechos, libertades y límites a estos derechos y libertades de relevancia constitucional.

Pues, en un principio, hablar del Derecho Constitucional y del Derecho Civil era hablar de dos ramas del derecho completamente ajenas una de otra, pues, mientras que la Constitución regulaba la relación entre los individuos y el Estado (como sociedad) el Código Civil únicamente regulaba las relaciones entre los privados (Do Vale, 2004).

No obstante, la evolución y desarrollo de los diversos derechos fundamentales y constitucionales obligaron a crear esa íntima relación que el día de hoy tienen el Derecho Constitucional y el Derecho Civil, pues, las relaciones que regula el Código Civil encuentran su fundamento en los derechos fundamentales y constitucionalmente establecidos, como fruto de su constitucionalización en pro de la defensa y protección de estos derechos que goza la persona.

Es así como diversos autores y doctrinarios resumieran los derechos civiles a una manifestación de tres derechos importantes: la libertad, la propiedad y la contratación (Soro, 2016), pues, el ser dueño de su persona, poder tener bienes para satisfacer sus necesidades y poder disponer conforme a su conveniencia de su persona y sus bienes constituiría lo primordial para poder garantizar la convivencia y satisfacción del hombre en la sociedad. En similares líneas opina Locke en tanto que la finalidad del hombre

dentro del Estado es la salvaguardia de sus bienes (la vida, la libertad y la propiedad) (1969). Aragón sostiene que el único fin del constitucionalismo contemporáneo y de las constituciones actuales es la libertad, pues, incluso la división de poderes se constituye como un mecanismo destinado al aseguramiento de este valor (2007).

En sí, considerando estos presupuestos doctrinarios, la libertad puede interpretarse como el bien más valioso del ser humano, pues, a través de este se puede defender y promover los derechos y libertades relacionadas con la vida y la propiedad, constituyéndose a la vez como un límite a la actividad estatal, por cuanto instruye al Estado de acciones que no se encuentra posibilitado a hacer a través de los diversos poderes e instituciones que lo conforman. En síntesis, la libertad se constituye como una defensa del hombre frente al Estado, por cuanto que establece límites a su accionar en relación de la vida de estos. La libertad, luego, tiene muchas manifestaciones e interpretaciones en función de la finalidad o derecho del cual se esté hablando, es así como existen libertades individuales, económicas, entre otras.

Ahora bien, en nuestra Constitución Política actual de 1993, nosotros podemos hallar que, el primer artículo de esta tiene a bien evocar la defensa de la persona y el respeto de la dignidad como el fin supremo de la sociedad y el Estado. En palabras de Häberle (1997), esto se interpreta como la protección de la dignidad de la persona a través de sus derechos fundamentales, mismos que son inherentes a todos por su condición de persona humana, así como todos aquellos derechos que no necesariamente se encuentren taxativamente mencionados en la Constitución.

Como se mencionó anteriormente, la incorporación de estos derechos y la constitucionalización de las libertades y derechos civiles fue fruto de un complejo proceso de evolución jurídica como respuesta a las diversas necesidades y exigencias producidas en distintos contextos a lo largo de la historia. En el Perú, dicha evolución se pudo manifestar desde la Constitución de 1933, el cual incorporó unas cuantas garantías individuales, y que su sucesora, la Constitución de 1979, superaría notablemente a través de todo un catálogo de derechos y deberes fundamentales de la Persona como consecuencia de la influencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, además de otros instrumentos normativos internacionales, pues, recordemos que al momento de la promulgación de la Constitución de 1933 todavía no existía la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ni la Organización de las Naciones Unidas – ONU).

En cuanto al Código Civil, la evolución de la normativa, así como los derechos y principios que enunciaría no seguiría una suerte distinta a la Constitución, pues, su promulgación data de 1936, en tanto que su sucesor, el vigente Código Civil de 1984, representaría una verdadera evolución en cuanto a los derechos de la personalidad y sería más concordante con la Constitución de 1979. En palabras de Fernández Sessarego (2011) se constituyó como el primer esfuerzo de tener un articulado de carácter humanista, pues, hizo suya la concepción de que el hombre es el centro del Derecho, por lo tanto, este es su creador, protagonista y destinatario de las normas que el mismo crea.

Finalmente, los derechos de la personalidad que se encuentran consagrados a nivel constitucional se encuentran basados en la tesis monista (un único derecho a la personalidad) como a la tesis pluralista de la misma (varios derechos destinados a proteger las diversas manifestaciones de la personalidad), porque nuestro orden constitucional se basa en un modelo mixto de protección de la personalidad (León, 2007). La mayor expresión de ello se puede encontrar en el artículo 2 de la Constitución Política vigente, misma que señala diversos derechos que goza la persona, la cual posteriormente se desarrollan con profundidad en las diversas fuentes normativas y legales existentes (1993).

1.1.2. Fundamentos constitucionales de la libertad de contratación

Nuestra Constitución Política, como máximo y principal exponente de los derechos, deberes y garantías de naturaleza fundamental y constitucional, establece la libertad de contratar como un derecho y garantía que gozan los ciudadanos.

En tal sentido, el artículo 62 de la Constitución (1993) garantiza la libertad de contratar, textualmente, señalando que:

Las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase. Los conflictos derivados de la relación contractual sólo se solucionan en la vía arbitral o en la judicial, según los mecanismos de protección previstos en el contrato o contemplados en la ley. Mediante contratos-ley, el Estado puede establecer garantías y otorgar seguridades. No pueden ser modificados legislativamente, sin perjuicio de la protección a que se refiere el párrafo precedente. (Congreso Constituyente Democrático, 1993)

Este artículo debe ser entendido en concordancia con el inciso 14 del artículo 2 de la Constitución que establece: “Toda persona tiene derecho: [...] 14. A contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público” (Congreso Constituyente Democrático, 1993). En ese sentido, el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente 02670-2002-AA (2004) ya ha señalado que ambos artículos deben ser interpretados en armonía, pues de acuerdo al principio de unidad de la Carta Magna “es necesaria una lectura sistemática de la Constitución que, acorde con lo citado, permita considerar que el derecho a la contratación no es ilimitado, sino que se encuentra evidentemente condicionado en sus alcances, incluso, no sólo por límite explícitos, sino también implícitos” (Tribunal Constitucional, 2004). La referida Sentencia la analizaremos a profundidad más adelante en nuestro trabajo de investigación dentro de la jurisprudencia que trata los alcances de los límites a la libertad de contratación.

Entonces, si hacemos un análisis del artículo precedentemente citado, tenemos a bien señalar que, la Constitución reconoce el derecho de toda persona a contratar de forma libre, no obstante, tal libertad no es absoluta, sino más bien se encuentra sometida al ordenamiento jurídico vigente a la hora de realizar el acto jurídico, pues la expresión “según las normas vigentes al tiempo del contrato” hacer referencia a la consideración del marco normativo (propuesto e impuesto por el Estado) a la hora de ejercer tal derecho y libertad. Como se apreció por parte de la doctrina, una libertad absoluta en la contratación, en la que no existan mayores parámetros que solo los fijados por las partes podrían derivar en situaciones que, irónicamente, podrían socavar tal libertad, pues, el abuso de posiciones de dominio y el establecimiento de cláusulas abusivas afectarían gravemente el flujo comercial.

Asimismo, una absoluta libertad contractual motivaría el reconocimiento de aquellos acuerdos que, de otro modo, serían ilícitos o, cuando menos, irregulares. Por tal razón, se hace necesario el reconocer la libertad que las partes tienen de contratar siempre y cuando esta se ejerza dentro del marco normativo estatalmente establecido, el cual está constituido por normas imperativas y normas dispositivas, siendo las primeras, aquellas que obligan a las partes, independientemente de su voluntad o no, como requisito para que tal transacción sea reconocida en el derecho, mientras que las segundas otorgan la libertad a las partes de poderlas incorporar o no dentro de su acuerdo jurídico. De este modo, tenemos garantizada la acción estatal cuando existan contratos que, en aras de la libertad contractual, abusen de esta y dispongan cláusulas o acuerdos que sean contrarios

al ordenamiento nacional, establezcan cláusulas excesivamente abusivas, o, vayan en contra del orden público y las buenas costumbres. Todo ello, configurado por la doctrina como los límites a la libertad de contratación, se desarrollará de manera más extensa posteriormente.

Luego, el citado artículo reconoce al mismo tiempo la seguridad jurídica y la garantía de que el Estado respetará tales acuerdos aún con el paso del tiempo, pues, resalta dos aspectos: la realización del contrato de acuerdo con las normas vigentes al momento de celebrar el contrato, y luego, la imposibilidad de que leyes posteriores u otras disposiciones alteren su contenido y eficacia.

La seguridad jurídica en estas expresiones se manifiesta a través de la garantía de que el Estado respetará y considerará válido todo acto jurídico y las normas que hayan estado vigentes al momento de su realización, aunque en el presente existan nuevas normas que modifiquen, deroguen, limiten o añadan nuevas condiciones al ejercicio de la libertad contractual, ello con la finalidad de evitar cualquier situación de incertidumbre respecto de la vigencia y estabilidad del negocio jurídico con el paso del tiempo, pues, de esa forma se mitigan dudas tales como: ¿mañana la norma cambiará y el contrato dejará de ser válido? ¿mañana el ordenamiento jurídico desconocerá la validez del contrato por la existencia de nuevas reglas? Y, de esa forma, garantizar y promover no solo la realización de actos jurídicos, sino también garantizar un marco jurídico estable que favorezca el flujo comercial que existe, independientemente de los cambios futuros que la norma pueda tener.

Por ello, si bien existe la exigencia de un nivel de promoción por parte del Estado, en la medida que se abstenga de intervenir en el libre albedrío de las personas, paralelamente el Estado debe garantizar su tutela frente a diversas afectaciones que se le puedan presentar a las personas, sea del Estado o de los mismos particulares. Esto evidencia una relación intrínseca entre la Libertad Contractual y la Seguridad Jurídica y la protección especial por parte del Estado.

En tercer lugar, reconoce la competencia de los privados y de la ley para poder atender y resolver los conflictos que se deriven de la ejecución del contrato, pues, el ordenamiento jurídico, así como reconoce la libertad de poder fijar los términos del contrato, también reconoce la potestad que las partes tienen de poder establecer las formas de poder resolver sus conflictos, ya sea por medios que ellos establezcan (como la

negociación previa, la conciliación o el arbitraje) o por los medios que señale la ley (la vía judicial, aunque posibilitando que las partes puedan establecer ámbitos tales como la competencia territorial en el cual deberán resolver tales conflictos), nuevamente, sometiendo tales disposiciones a lo que señale la norma en cuanto esta sea imperativa.

Finalmente, la Constitución permite la creación de contratos ley, los cuales se consideran como un convenio entre los contratantes y el Estado que cuentan con una especial protección, garantías y seguridades por parte de este, adquiriendo el carácter de intangibilidad, sometiéndose a tal régimen jurídico y sus disposiciones legales.

1.1.3. La libertad de contratación

Tal y como Señala Grimm (2006), la libertad de contratación como tal, lejos de tener un origen constitucional o filosófico, tiene un origen económico, pues es la burguesía, misma que al estar compuesta de comerciales que, en el ínterin de sus actividades e interacciones con otras personas encontraban la presencia del Estado como un obstáculo para la concretización de sus actividades y objetivos comerciales, por lo que se empezó a tener una visión más práctica de la libertad, pues, se atribuía el rendimiento económico de una sociedad a un sistema de libre desarrollo del individuo.

Ahora bien, la confluencia de compradores y vendedores se regulaba en condiciones de igualdad y libertad, mismas que contaban con el Estado como un agente que estaba destinado a la garantía del desarrollo correcto de las actividades comerciales, no obstante, la intervención de este violaría la neutralidad y objetividad que regulaba cada una de estas interacciones mercantiles. Dicha concepción y percepción motivó el establecimiento de pautas destinadas a impedir la intervención e involucramiento del Estado en las relaciones comerciales entre privados, limitando únicamente su actuación a la garantía de la libertad y los derechos fundamentales como una forma de desarrollar estas actividades mercantiles de forma exitosa. Finalmente, dichas interacciones comerciales encontraron al acuerdo contractual como la herramienta por excelencia para respaldar y garantizar los derechos y deberes del comprador y vendedor en cada una de esas relaciones comerciales existentes, mismo que se alcanzaba únicamente con la expresión libre y manifiesta de la voluntad de los contratantes. Así bien, el contrato comenzó a convertirse en una herramienta perfecta para plasmar los diversos acuerdos de disposición de bienes y ofrecimiento de servicios, así como la retribución por estos con la entera libertad de quienes participaban en estas transacciones. En Palabras de Carnelutti (1989), esto permite entender al origen del contrato como fruto de la naturaleza

económica (manifestada a través de la Constitución económica) más que de la jurídica o filosófica.

Autores como Soro (2016) resaltan -acertadamente- que, la libertad contractual y el contrato *per se* constituyen como unas herramientas principales para el acceso a la propiedad, la cual conllevaría a la consecución de la felicidad, actividades y derechos que serían practicados por el hombre mucho antes de su reconocimiento e incorporación formal al constitucionalismo, pues, es preciso recordar que la finalidad de los derechos civiles y políticos establecidos constitucionalmente tienen como finalidad principal, la protección de la vida, libertad, propiedad y felicidad de la persona (Aranda, 2017).

La libertad de contratación no debe entenderse como una libertad individual por sí misma, sino más bien a una libertad derivada de la autonomía de la voluntad (un concepto ajeno al Derecho Constitucional), cuyo origen estaría en el Derecho Canónico, mismo que explica que el hombre, como ser creado a imagen y semejanza de Dios, fue dotado de voluntad por obra y gracia divina (Lacasta, 2016). Debe entenderse, por lo tanto, que la libertad de contratación y la autonomía de la voluntad son conceptos distintos, pero relacionados, es decir, la libertad de contratación forma parte de la autonomía de la voluntad, deriva de esta. Luego, la libertad de contratación encontraría fundamento de su protección constitucional en el hecho de asumir a la relación contractual como una relación con eficacia jurídica, a través de la cual pueden emerger derechos y obligaciones de las partes que intervienen en la relación contractual (Gonzales y otros, 2004).

Con estos presupuestos, es posible determinar y conceptuar la libertad de contratación como una limitación a la intervención de terceros en las posibilidades de autorregulación de la persona, pues, este es la única persona a la que le compete la regulación de sus actividades particulares (Giraldo, 2014). Dicho esto, es posible desprender las siguientes características y consecuencias:

- Ninguno de los intervinientes puede interferir o imponer su voluntad sobre la otra.
- Los acuerdos a los que se arriben entonces son un producto de un acuerdo de la voluntad entre las partes tras la negociación o debate de estas (Messineo, 1952).
- Las partes tienen la posibilidad de derogar las normas de carácter supletoria señaladas por la ley en pro de las normas contractuales que emanen de su voluntad.

- Las partes pueden celebrar acuerdos sin que estos estén previamente contemplados o regulados por la ley (contratos atípicos).
- Reconoce la existencia de la libertad para contratar como aquella manifestación de la libertad a través de la cual la persona puede contratar cuando esta lo desea o negarse a contratar en función a su voluntad (Arrubia, 1997). Ello permite inferir la diferencia entre los conceptos de libertad para contratar y libertad contractual.

Finalmente, la libertad de contratación tiene dos manifestaciones distintas, a saber: Primero, la libertad de contratar, la cual se establece como aquella libertad que gozan las personas para relacionarse contractualmente, es decir, cuando contratar, como contratar y con quien contratar (Soto & Mosset, 2009); en tanto que, la libertad de contractual se basa como aquella libertad de autorregulación, es decir, la libertad de poder determinar cuál será el tipo de contrato a celebrar y el contenido de este, cuáles serán las cláusulas que regirán y fijarán los diversos derechos, deberes y obligaciones de las partes que participaran en la contratación.

1.1.4. Límites a la libertad de contratación

La autonomía de la libertad y la libertad de la contratación (a través de la libertad de contratar y la libertad contractual) configuran una estrecha vinculación con derechos constitucionalmente reconocidos, mismos que por diversas razones y fundamentos se encuentran limitadas por la ley, así como por los textos constitucionales.

Primero es importante partir de una pregunta: ¿Por qué es necesario limitar? Veamos, si bien es cierto en un primer momento se entendió la libertad de contratación como una forma de limitar la intervención estatal en las actividades mercantiles de los privados (debido a que dicha intervención tendría consecuencias negativas en estas) (Prieto, 1990), luego la realidad puso en evidencia que la práctica de dicha libertad de contratación sin ninguna regulación ni intervención por parte del Estado tendría determinados defectos, como el origen de monopolios o políticas de negociación que atentarían contra la libertad de contratación en sí (como los famosos contratos por adhesión) así como la existencia de posiciones desiguales dentro del mercado que tendrían como consecuencia la realización de abusos por parte de quien tenga una posición más ventajosa dentro de la relación contractual.

Además es preciso resaltar que, a pesar de la existencia de la autonomía de la voluntad y las libertades que son parte de esta, la autonomía plena nunca ha existido, ya

que las tensiones y conflictos entre personas y sociedades han generado límites los cuales han tenido a bien regular la libertad de contratación y la manifestación de la voluntad de las partes, por ende, una libertad plena o autonomía total es un concepto (en palabras de Soro) utópico (2016).

Estos límites a esta libertad se encuentran categorizadas de la siguiente forma:

1.1.4.1. La ley imperativa

La ley imperativa se constituye como un límite a la libertad de contratación, pues, comprende aquellas disposiciones en las cuales el legislador ha “impuesto” su voluntad prohibiendo la modificación de esta por parte de los individuos, siendo, por ejemplo, aquellos límites el atentado contra la moral o el orden público, a través de diversas formas:

- La prohibición taxativa de una forma de contratación o tipo de contrato;
- La prohibición de introducir determinadas cláusulas en un determinado contrato;
- Imposición de cláusulas que las partes se encuentran impedidas de obviar al momento de celebrar un contrato.

La primera restricción a la libertad contractual está establecida en el artículo 1354 del Código Civil (Poder Ejecutivo, 1984), el cual indica la posibilidad de libre determinación del contenido del contrato, siempre y cuando dicho contenido no contradiga lo dispuesto por la norma legal imperativa. Asimismo, el artículo 1356, indica que lo dispuesto por la norma es supletorio a la voluntad de las partes señalada en el contrato, salvo que las leyes tengan el carácter de imperativas. Sin embargo, el citado código no especifica claramente qué normas son imperativas y cuáles no lo son. La doctrina se encarga de identificar estas normas de obligatorio cumplimiento, las cuales suelen contener términos como “deben”, “deberán”, “no deben”, “podrá(n)”, “tendrá(n)”, así como la expresión “bajo sanción de nulidad” o “es nulo / son nulos”. Aunque estos criterios ayudan a distinguir las normas imperativas de las dispositivas, existen excepciones que dificultan esta determinación.

1.1.4.2. El orden público

El orden público se erige como un concepto difícil de definir y de comprender, a tal punto que muchos autores han considerado a este concepto como un enigma jurídico (De Castro, 1961), por ende, se puede desprender a este como el concepto que más confusión y discusión jurídica y doctrinaria genera en cuanto a la limitación de la libertad de contratación.

En primer lugar, la ley no presenta una definición objetiva que permita fijar un parámetro o concepto destinado a la facilitación de su comprensión, por lo que en la doctrina y la jurisprudencia terminó recayendo la definición de dicho concepto. Al respecto, Cenzano señala que este concepto es de naturaleza indeterminada, mas es determinable en razón a la interpretación (2002).

Doctrinariamente hablando, la tendencia positivista tiende a privilegiar la declaración de carácter legislativa, es decir, que las reglas de orden público deben entenderse como leyes de orden público, es decir, leyes imperativas destinadas fuera del alcance de los individuos en tanto que protegen y respaldan un interés colectivo o general (Espín, 1963). A pesar de la aparente lógica y fundamento que este concepto puede tener, este fue desechado debido a que este concepto desconoce la existencia ya de leyes imperativas que tienen a bien regular las acciones de los privados al momento de contratar. Y luego, existe una fuerte confusión con relación a lo que debe considerarse como el “interés general” como motivo de regulación de estas leyes de orden público.

Un claro ejemplo que brinda Espín (1963) es la referida a las normas destinadas a proteger a los incapaces: ¿estas normas pueden ser consideradas imperativas, prohibitivas de orden público, o son normas destinadas a proteger intereses privados? Al respecto, existen posiciones doctrinarias contrapuestas en esta discusión, pues, quienes asumen que estas normas son “prohibitivas de orden público” estiman que la sociedad tiene un interés particular en proteger a las personas que se encuentran en esa condición, en tanto que quienes defienden que estas normas son de “protección de intereses privados” estiman que estas normas tienen su naturaleza en la necesidad de proteger aquellos intereses y necesidades que tiene una persona que posee dicha condición. Ambas posturas, lógica y jurídicamente son correctas.

Lo anteriormente mencionado pues hace difícil el clasificar a una norma como “de orden público” lo que a su vez impide su determinación como imperativa e inderogable por parte de los particulares al momento de contratar. En parte pues, este dilema se solucionaría si fuera la misma legislación la que señale expresamente que norma es imperativa y cual no, no obstante, son muy pocas las fórmulas legislativas que señalen ello.

Otras tendencias (como la extra positivista) señalan que el centro de la actividad no se funda en la actuación legislativa y el legislador, sino más bien en la actividad

jurisdiccional, ya que la limitación de la autonomía de la voluntad, así como la libertad de contratación serían límites que no se pueden establecer sino más allá de la norma jurídica, pues, es el Juez quien bajo su razonamiento y capacidad quien debe decidir en qué circunstancias debe intervenir el orden público como limitación para el ejercicio de la autonomía de la voluntad y la libre contratación, como señala Espín, ello considerando la supremacía del interés general sobre el particular. Autores como Ortega (1987) concuerdan con esta doctrina al referir que un término de tan difícil precisión como lo es el orden público amerita que un juez sea quien precise si determinado caso es o no de orden público. De igual forma, Hinestrosa (2002) considera que el orden público, al igual que las buenas costumbres son “clausulas generales” destinadas a la adecuación de la normatividad jurídica a requerimientos sustanciales en función del contexto específico, por ende, requieren de una dinámica que la ley y su aplicación (cuya naturaleza es estática y rígida) no puede brindar.

En la doctrina nacional, se tienen diferentes opiniones y conceptos realizados por varios juristas para la definición de lo que debe considerarse como “orden público”, pues, para Marcial Rubio (2015), el orden público son normas de cumplimiento “ineludible” tanto para el Estado, como para los particulares.

Para Díez-Picazo (2004), se trata de aquella estructura organizativa que tiene una comunidad y los principios que la sustentan o fundamentan. Galgano (2001) sin embargo, la considera como aquel conjunto de normas obligatorias encaminadas a la protección de los principios éticos y sociales esenciales del sistema socio jurídico.

Soto y Vattier (2011) por su parte, conceptúan al orden público como un marco normativo destinado a la regulación de las relaciones entre los individuos y de la sociedad en su conjunto, mismo que es fundamental para garantizar una convivencia adecuada y pacífica, siendo el rol del Estado garantizar su protección y defensa.

Jurisprudencialmente hablando, algunos precedentes, como el establecido en la Casación 2516-98-San Martín (1999), definen al orden público como un estado de normalidad en el que las actividades de orden particular (de las personas) y colectivas (del Estado, la comunidad, y la interacción Estado-individuo) son llevadas a cabo sin que exista perturbación o conflicto de algún tipo, ello va de la mano con un marco normativo e instituciones que garantizan el funcionamiento adecuado de los servicios públicos y la seguridad en las relaciones entre privados y entre el Estado y los privados.

Dicha limitación se encuentra expresada en el inciso 14 del artículo 2 de nuestra Constitución, así como el artículo V del Título Preliminar del Código Civil.

1.1.4.3. Las buenas costumbres

Finalmente, las buenas costumbres se constituyen como una limitación a la libertad de contratación en tanto que su definición encuentra los mismos problemas que el orden público, pues, al igual que orden público, las buenas costumbres no deben considerarse como un límite en sí mismo, sino las normas que la consagran. Esto a su vez permite establecer un límite a la actuación judicial, pues, en el caso que las buenas costumbres se establezcan como un límite por sí mismas, la libertad del individuo estaría permanentemente amenazada en tanto que un juez extienda de forma excesiva el concepto de las buenas costumbres, ya sea amparado en consideraciones morales o de otra índole, por lo que un acto no debe ser considerado contrario a las buenas costumbres, sino a las leyes que consagran lo que son las buenas costumbres (Espín, 1963).

No obstante, a pesar de ello existe una serie confusión doctrinaria acerca de lo que debe entender como “buena costumbre” para su consideración en la ley. Pues, existe una concepción sociológica destinada a tratarla de definir a través de un “pensamiento general del público” o un “sentimiento común” o conciencia pública (como denominaría Hémard) plasmada en un término medio de las personas honestas. Esta posición encuentra su dificultad en tanto que no existe ningún instrumento “objetivo” o lo suficientemente eficaz que le permita al juez brindarle una información acerca de cuál es la tendencia mayoritaria en una situación específica con relación a las cuestiones que permitan definir como “buena costumbre” un hecho o suceso específico.

En contraposición está la postura normativa, la cual tiende a alejar al concepto de la moral religiosa y la integra a una moral “consuetudinaria” es decir, una realidad extrajurídica que se puede apreciar en cada supuesto de aplicación, sin recurrir a una masa o una opinión mayoritaria. Echandía refiera que para que un juez pueda conocer una opinión predominante a aplicar en un caso específico debe acudir a elementos sanos de la población, a personas que con su integridad puedan ser fiel respaldo de las antiguas tradicionales, mas no a una masa la cual se encuentra desviada u ofuscada por diversos factores, pues de hacerlo así podría eventualmente considerarse como “buena costumbre” una práctica naturalmente inmoral pero apoyada por la mayoría (Devis, 1943). A dicha interpretación se suma Hinestrosa (2002) al referir que el juez no puede valerse de encuestas mayoritarias o votaciones democráticas para calificar un hecho como contrario

a las buenas costumbres, sino que estos deben de hacer una adecuada interpretación de los principios morales que rigen el país, aun a pesar de caer en el riesgo de crear una “moral de los jueces” que sea ajena a la moral nacional.

Dicho todo esto, podemos señalar que la definición del término “buenas costumbres” es algo complicado, pues, si bien es cierto la doctrina coincide en definirla como un pensamiento general o un “estándar común” vinculado con la moral y la ética, el reto es determinar que se debe entender por “moral”, pues, la naturaleza subjetiva de este concepto (lo que es moral para uno, puede no serlo para otro) obliga a que dicho “estándar común” sea más difícil de fijar, pues dependerá de la persona y el caso en cuestión la determinación de ello. En consecuencia, hablar de una “moral social” se convierte en una tarea mucho más compleja, pues, además de subjetiva, la misma es dinámica y su evolución se ve reflejada conforme evoluciona la sociedad, pues, lo considerado “moralmente correcto” en una determinada época de la historia, puede no serlo en el futuro, y viceversa. Finalmente, dependerá del juez y del caso en concreto, así como el contexto de la controversia o incertidumbre jurídica, la determinación de la moralidad o amoralidad de este de cara a la determinación si determinado acto jurídico sobrepasa o no este límite.

La referencia a la moral como límite a la libertad contractual se encuentra en el artículo V del Código Civil.

1.1.4.4. De acuerdo con la jurisprudencia

En nuestra jurisprudencia, hemos encontrado una serie de precedentes que tienen a bien especificar de mejor manera los alcances de los límites a la libertad de contratación, siendo estos, los siguientes:

1.1.4.5. Casación 1657-2006-Lima

Este caso se trata, en síntesis, del pedido de inaplicación del artículo 219 inciso 8 del Código Civil, el cual establece la nulidad de actos jurídicos contrarios al orden público, en este caso la venta de un bien inmueble ya vendido anteriormente, lo que constituye una causal de nulidad, pues, la parte demandada vendió en una primera instancia (en 1994) un bien inmueble a una pareja de esposos, no obstante, hacia 1999 volvería a vender el mismo bien a una tercera persona.

En primera instancia, el juez consideró que la venta del bien ajeno es ilícita y declaró la nulidad del segundo contrato de compraventa, mientras que, en segunda

instancia, la Sala Superior consideró que la venta de un bien ajeno es anulable a solicitud del comprador y no necesariamente nula. El acto no estaba encuadrado en ninguna de las causales del artículo 219 del Código Civil. Al respecto, la Corte Suprema determinó que la venta de un bien ajeno, sin informar al comprador, constituye un ilícito penal (estelionato), lo que afecta el orden público y es nulo según el artículo 219 inciso 8 del Código Civil. En consecuencia, se declaró nulo el contrato celebrado respecto de la segunda venta, ya que era ilícita.

En esta casación, la Corte aprovechó para aportar conocimiento sobre el alcance del concepto del orden público, definiendo que tal concepto comprende a todas aquellas normas positivas que son obligatorias, es decir, en las que no cabe transigencia u tolerancia, ya que tales normas representan los principios fundamentales de la sociedad o la garantía de su existencia. En tal sentido, la existencia de ilícitos penales o la concurrencia de actos que son considerados delitos por el ordenamiento penal, indefectiblemente son actos nulos por cuanto que atentan al orden público, de acuerdo con la interpretación del artículo V del Título Preliminar del Código Civil.

1.1.4.6. Casación 3537-2007-Lima

El Banco de Crédito del Perú interpuso un recurso de casación contra una resolución de la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Lima. Esta resolución había confirmado una sentencia que declaraba infundada la demanda del banco con relación a la ejecución de garantías.

El Banco había iniciado un proceso de ejecución de garantías tras el incumplimiento de una deuda que estaba respaldada por una hipoteca. Sin embargo, el inmueble en cuestión también había sido objeto de una segunda hipoteca, vinculada a otro proceso de ejecución liderado por un tercero.

En tal sentido, el banco argumenta que el tercero se adjudicó el inmueble sin haber pagado el precio ofrecido, lo que contraviene las normas procesales, específicamente, el artículo 739 del Código Procesal Civil (Poder Ejecutivo, 1992). Además, se señala que hubo irregularidades en la adjudicación y posterior venta del inmueble, que fueron ignoradas en las decisiones judiciales previas.

Luego, la Fiscalía Penal había encontrado indicios de estafa por parte de los demandados, lo que sustentó el argumento de que el Banco fue víctima de fraude. El demandado fue acusado de emplear maniobras engañosas para adjudicarse el inmueble.

La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema declara fundado el recurso de casación, anulando la resolución de la Sala Civil Superior. De esta forma, tal sentencia subraya la importancia de respetar las garantías del debido proceso y el análisis de las irregularidades cometidas en la adjudicación del inmueble, que habían sido previamente ignoradas.

El aporte respecto de nuestro tema de investigación radica en la diferencia entre el orden público y las buenas costumbres con relación al ámbito de protección al cual hacen referencia, pues, la Corte ha señalado que el orden público hace referencia a todas las normas que garantizan la armonía y seguridad en sociedad, las cuales están conformadas por las leyes fundamentales y básicas sobre las cuales reposa la organización de la sociedad. Luego, las buenas costumbres se hacen referencia a todas aquellas acciones que, desde un sentido primario y básico pueden interpretarse como justas y moralmente correctas.

1.1.4.7. La Casación 1732-2003-Lima

El recurso de casación fue interpuesto contra una resolución de la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, la cual había confirmado una resolución anterior que declaraba fundada una excepción de transacción y concluía el proceso sobre una demanda de indemnización contra la Fuerza Aérea del Perú (FAP).

La referida casación, considera en su fundamento quinto que, el orden público se debe entender como un estado en el que se desarrollan todas las actividades y colectivas de manera pacífica, sin que medien perturbaciones o conflictos de algún tipo, siendo respaldado tal desarrollo pacífico por un conjunto de normas e instituciones que tienen como finalidad el garantizar el adecuado funcionamiento de los servicios públicas, así como garantizar la seguridad y la moralidad dentro de las relaciones entre los particulares.

1.1.4.8. Casación 3702-2000-Moquegua

La casación que es materia de estudio analiza las diferencias entre las normas de orden público y las normas imperativas. Pues, la Sala reconoce que, si se considera que las normas de orden público son todas aquellas normas que el Estado considera ineludible su cumplimiento y de cuyos márgenes no se puede escapar ni el Estado ni los particulares, se trata entonces de una norma de observancia obligatoria para todas las personas, independientemente del negocio o acto jurídico que piensan realizar, pues tales normas deben regir todo el desenvolvimiento y comportamiento de las personas e instituciones a

efecto de garantizar el funcionamiento adecuado de la sociedad (por ejemplo, la consideración de los derechos fundamentales y constitucionales debe ser permanente independientemente del actuar de los individuos). En tanto que, las normas de carácter imperativo únicamente se aplican y deben ser consideradas por aquellas personas que se encuentran dentro del supuesto de hecho que señala tal norma (por ejemplo, las normas que regulan el derecho de familia o los requisitos para la realización de determinado acto jurídico serían normas imperativas porque solamente se aplican a los sujetos que se encuentren inmersos en el contexto en el cual son aplicables. En el caso en concreto, tendrían que ser una relación matrimonial o dos contratantes).

1.1.4.9. STC 02670-2002-AA/TC

La sentencia del Tribunal Constitucional en el Expediente N.º 2670-2002-AA/TC (2004) conceptúa y reconoce que el derecho a la contratación no es un derecho ilimitado, sino que se encuentra condicionado tanto por límites implícitos como explícitos. En referencia a los primeros, se señalan como tales a las restricciones que el derecho de contratación tiene en relación a otros derechos fundamentales y la imposibilidad de poder pactar sobre estos, de tal forma que, aunque revista de aparenta legalidad y lógica un acuerdo jurídico entre las partes, un acto jurídico que sobre pase tales límites no tendría un efecto valorativo ya que vulneraría otros derechos fundamentales y constitucionalmente reconocidos (como puede ser en el caso de la desnaturalización de contratos civiles), en el cual las partes en un concierto de voluntades que, aparentemente es legal, establecen una relación civil bajo la forma de la locación de servicios, aunque luego en la práctica tal relación cumple con los presupuestos que configuran una relación de naturaleza laboral, pues, al margen de tales presupuestos, evidenciamos que se trataría, en la práctica, de una negación o una colisión entre el derecho de libertad de contratación (pues ambas partes reconocen la existencia de una relación civil) y el derecho al trabajo (otro derecho fundamental el cual, por su naturaleza es inherente e irrenunciable al ser humano).

Bajo tal concepto, entonces, se tiene que considerar los derechos en conflicto a efecto de determinar si es válida o no tal restricción y/o en qué medida, pues, podría correrse el riesgo de que al amparo de la libertad contractual se emplee el contrato como un medio para evadir el cumplimiento de otros derechos irrenunciables o, incluso, vulnerarlos. Luego, los límites explícitos hacen referencia a aquellos límites establecidos por la legislación, siendo estas la licitud del contrato y el respeto a las normas de orden público, ya estudiadas.

1.2. Los sistemas de inscripción registral

El ser humano evolucionó a lo largo del tiempo y también lo hizo el derecho de propiedad que es la base de un sistema de inscripción registral, puesto que en la edad antigua la concepción de la propiedad concebida como tierra se encontraba ligada a un grupo social denominado tribu, lo cual significaba la adjudicación temporal de una porción de tierra a favor de la familia integrante de la tribu (Mariani, 2004). No es hasta la edad media que se inicia una individualización parcial de la propiedad, en principio a través del feudalismo con la firma del Tratado de Verdún debido a que la organización en feudos permitía un goce de la propiedad, principalmente en la herencia de la propiedad y títulos, sin embargo, aún el control estaba supeditado al señor feudal (Cornejo, 2014).

Es en la edad contemporánea tras sucesos históricos como la Revolución Francesa, la Primera y Segunda Guerra Mundial que se afianza la concepción de la república y a su vez la organización de la propiedad individual reconocida y protegida como parte de los derechos del hombre y del ciudadano que implican el dominio y goce sobre la tierra, y a la par, se comienza a regular conforme a la soberanía de cada Estado (Cornejo, 2014).

En ese sentido, la inscripción nace como mecanismo de protección del derecho de propiedad o verificación de la eficacia del acto, sin embargo, la percepción y diseño de la regulación de este mecanismo trae consigo la distinción de sistemas registrales por su forma de registro, forma de organización, inoponibilidad, presunción de fe pública e inmutabilidad (Pretel, 2005).

A propósito de ello, es preciso señalar que la inoponibilidad se refiere a la obligatoriedad del registro de todo acto que altere la esfera patrimonial de un bien ya sea por actos inter vivos o mortis causa (Pretel, 2005), de tal forma que el registro contiene todos los actos celebrados sobre determinado bien siempre y cuando la persona que celebre actos sobre ese bien se encuentre debidamente facultada para hacerlo (Brantt, 2015). Ahora bien, en cuanto a la presunción de la fe pública como sistema registral se concibe como una suerte de antecedente a uno de los principios del derecho registral, toda vez que, este se encuentra referida a asumir que los derechos reales inscritos son los auténticos y no deben de verse turbados por aquellos derechos que se encuentran cancelados y, finalmente, en cuanto al sistema de inmutabilidad, se refiere a la no variación o alteración del contenido sin previa acción legítima y legal de tal forma que conste en un documento escrito integrado en el registro principal (Pretel, 2005). el acto por el cual se ratifica la propiedad sobre un bien o el derecho a disponer del mismo lo

cual coadyuva a la protección de la propiedad formando una barrera ante la alteración del registro sin previa verificación de las condiciones para interponer un acto que amerite ser inscrito (Adames, 2021).

Por otra parte, la distinción de los sistemas registrales también se puede hacer en mérito a las circunstancias y necesidades locales que van de la mano con la forma de organización de la información ya que puede ser sintetizada en libros y folios los cuales son utilizados en gran medida en Latinoamérica, pero, es más aún importante la distinción de sistemas registrales en mérito al efecto de la inscripción sustantiva, es así como, se puede distinguir entre el sistema sustantivo, el sistema constitutivo y el sistema declarativo (Olvera, 2020).

Según Luis Carral y de Teresa (1993), el sistema sustantivo es aquel que surte todos sus efectos sin necesidad de un acuerdo previo de transferencia, por otra parte, el sistema constitutivo es aquel que requiere como requisito esencial la inscripción del derecho real en los registros públicos para que este sea eficaz y pueda surtir efectos. En contraposición a esto, se encuentra el sistema declarativo el cual no requiere la inscripción del derecho puesto que prima la voluntad de las partes de la celebración del acto, por lo tanto, el registro lo que realiza es únicamente reconocer una situación que de facto era plenamente válida y eficaz (Arias, 2020).

1.2.1. Definición

Para arribar a un concepto de sistema de inscripción registral es preciso señalar que una inscripción registral es un acto por medio del cual se incorpora dentro de los registros públicos un acto sobre determinado bien, es por ello por lo que al referirnos a un sistema este abarca las reglas, la normativa específica o general y los principios que rigen los actos de inscripción, su recopilación y almacenamiento en una base de datos de Registros Públicos (Arias, 2020).

A su vez, Gonzales Barrón (2016) reconoce que la función es la de almacenamiento como reserva de prueba o como custodio de la información de los derechos, así como la publicidad e información abierta que pretende proteger los derechos de los propietarios, así como brindar un mecanismo de protección indirecto para los terceros interesados.

1.2.2. El Derecho Registral

Un sector mayoritario de la doctrina ha definido al derecho registral como el derecho integrado por normas y principios dinámicos que permiten el registro del nacimiento, modificación, extinción y eficacia de relaciones jurídicas registrales vinculadas a la propiedad que operan erga omnes (Arias, 2020).

No obstante, otros autores han reconocido al derecho registral como una disciplina jurídica estrechamente vinculada con los derechos reales, motivo por lo cual autores como Sanz Fernández han optado por afirmar que el derecho registral es un conjunto de normas de derecho civil que regulan las formas de publicidad de los actos en torno a un bien inscribible, evitando una clasificación especial (Arias, 2020).

Sin embargo, como bien se ha mencionado, el sector mayoritario no solo clasifica al derecho registral como una materia especial distinta del derecho civil, sin que sea excluyente, sino que para explicar tal naturaleza se ha pretendido hacerlo a través de la autonomía del derecho registral. Esta autonomía encuentra su sustento en la especialidad del ordenamiento y disposiciones registrales, tales como principios especiales, así como un organismo descentralizado con plenas facultades administrativas en las calificaciones y actuaciones registrales, la cual en el caso peruano es el Sistema Nacional de los Registros Públicos (SUNARP) creado por la Ley 26366 (Arias, 2020).

1.2.3. Orígenes: sistemas de transferencia de propiedad

1.2.3.1. Sistemas tradicionales de la transferencia de propiedad

1.2.3.1.1. Sistema romano

En la antigua Roma, había tres formas principales de transferir la propiedad de los bienes: *mancipatio*, *in iure cessio* y *traditio*. Las primeras dos eran usadas para bienes importantes (llamados *res Mancipi*), mientras que la última se aplicaba a bienes de menor valor (*res nec Mancipi*) (Arias-Schreiber, 1998).

- Clasificación de los bienes
 - *Res Mancipi*: Eran los bienes más valiosos, como tierras en Italia, esclavos, animales domesticados (caballos, mulas, vacas, asnos) y servidumbres rurales.
 - *Res nec Mancipi*: Incluían cosas menos importantes como dinero, animales salvajes, entre otros.
- Formas de transmisión de propiedad

- *Mancipatio*:
 - Era un acto formal y solemne.
 - Se realizaba ante cinco testigos y un portador de balanza (*librepens*).
 - Durante el acto, se pesaba un objeto simbólico y se entregaba un pedazo de cobre para representar el pago.
 - Los participantes pronunciaban palabras rituales para validar la transferencia.
- *In iure cessio*:
 - Otro método formal, pero se llevaba a cabo ante el Pretor (un magistrado).
 - Implicaba una simulación: el nuevo propietario reclamaba el bien como suyo, y el antiguo propietario aceptaba esa reclamación.
- *Traditio*:
 - Usada para bienes *res nec Mancipi*.
 - Se basaba en la entrega física del bien, con acuerdo entre quien entregaba (*tradens*) y quien recibía (*accipiens*).
- Requisitos para transferir la propiedad: En Roma, no bastaba con que las partes estuvieran de acuerdo (voluntad) o que existiera una obligación (Osterling & Castillo, 1988). Era necesario un acto concreto: formal (como la *mancipatio* o la *in iure cessio*) o material (como la *traditio*) (Cuenca, 1996). Esto aseguraba que la transferencia fuera visible para la comunidad. Con el tiempo, las formas más complejas y formales como la *mancipatio* y la *in iure cessio* fueron quedando en desuso, y la *traditio* se convirtió en el método principal de transferencia.
- Publicidad y contratos: En Roma, los contratos por sí solos no transferían la propiedad. Para que el derecho real sobre un bien (como la propiedad) se transmitiera, era necesario que hubiera una entrega física del bien. Esto tenía un propósito práctico: la *traditio* servía como un acto público, visible para toda la comunidad, ya que los derechos reales afectaban a todos. Sin esta visibilidad, no se podía exigir respeto por esos derechos (Borda, 1992).
- La separación entre contrato y transmisión: El sistema romano separaba el contrato (acuerdo entre las partes) de la transferencia de la propiedad (Forno, 1993). Esto no era un capricho, sino un mecanismo diseñado para garantizar que las transferencias fueran conocidas por la comunidad.

1.2.3.1.2. Sistema francés

El Código Napoleónico de 1804, influyente en las legislaciones civiles de Hispanoamérica, establece que la propiedad de los bienes inmuebles se transfiere automáticamente con el acuerdo de las partes, es decir, mediante el simple consentimiento (*consensus*). Esto significa que, al pactar la venta, el comprador ya se considera propietario, incluso antes de recibir físicamente el bien.

- Características:
 - Transmisión por consentimiento: No es necesaria la entrega física (*traditio*) para que se transmita la propiedad. La tradición se considera un acto simbólico que permite al comprador usar el bien, pero no es lo que genera el derecho de propiedad. La propiedad pasa automáticamente al comprador desde el momento en que las partes acuerdan el contrato (Planiol & Ripert, 1988).
 - Efecto del contrato: Además de las obligaciones entre las partes, el contrato tiene un efecto real: transfiere directamente la propiedad. Según el Código Francés, “vender es enajenar”; por lo tanto, el comprador se convierte en propietario y acreedor de forma inmediata y simultánea (Maseaud & Maseaud, 1960).
 - Entrega como formalidad práctica: La entrega no crea el derecho de propiedad; simplemente permite que el nuevo propietario tome posesión del bien y pueda ejercer sus derechos sobre él. Esta idea ha sido defendida por autores como Albaladejo, quien sostiene que la entrega solo implica un cambio en la posesión, no en el dominio (Albaladejo, 1977).
- Principios del sistema francés: El sistema se basa en la primacía de la voluntad de las partes, lo que representa un avance sobre el formalismo jurídico anterior. Entre sus características destacan:
 - La voluntad es suficiente: El acuerdo entre las partes basta para transferir la propiedad. Esto refleja el triunfo de la autonomía de la voluntad sobre formalidades estrictas (Vazques, 2011).
 - Protección del adquirente: El comprador adquiere de inmediato la propiedad, mientras que el vendedor solo conserva acciones personales o impugnatorias en caso de incumplimiento (Osterling & Castillo, 1988).

- Inscripción registral: Los actos relacionados con inmuebles deben inscribirse para ser oponibles frente a terceros. La inscripción no corrige defectos en los títulos ni impide reclamaciones como las acciones reivindicatorias. Existen registros separados para hipotecas y propiedad.
- Diferencias con otros sistemas: A diferencia del sistema dual (que requiere un título y un modo para transferir la propiedad), el sistema francés se basa en el “simple consentimiento”. Una vez celebrado el contrato, el comprador ya tiene el derecho de dominio, y el vendedor solo está obligado a garantizar la posesión efectiva del bien.

El Código Napoleónico establece que el consentimiento entre las partes es suficiente para transferir la propiedad de un inmueble. La tradición o entrega física no tiene un efecto constitutivo, sino práctico: permite al comprador usar el bien que ya es suyo por contrato. Este enfoque marcó un cambio importante en la teoría de los derechos reales, otorgando primacía a la voluntad de las partes y protegiendo al adquirente como propietario inmediato.

1.2.3.1.3. Sistema alemán

En el sistema jurídico alemán, la transferencia de la propiedad de los bienes inmuebles se realiza en dos fases: primero se celebra un negocio jurídico (como un contrato de compraventa) y luego se lleva a cabo el acto traslativo de dominio, que es un proceso independiente.

- El principio del “*Auflassung*”: El “*Auflassung*” es un acuerdo especial de transmisión de propiedad entre el adquirente y el enajenante. Este acuerdo es abstracto, es decir, independiente del contrato que origina la compraventa. Algunas características clave del sistema son:
 - Declaración obligatoria: El vendedor tiene el deber de emitir esta declaración de transferencia, que es un paso necesario para completar la transmisión de la propiedad. Si el vendedor se niega, puede ser demandado para que cumpla con esta obligación.
 - Formas del “*Auflassung*”:
 - Judicial: Similar a la antigua *in iure cessio* romana, se presenta como un juicio simulado en el que el adquirente demanda la

entrega del bien, y el juez resuelve a su favor, otorgándole la posesión judicialmente.

- Extrajudicial: Se lleva a cabo mediante la inscripción de la transmisión en el registro de la propiedad (libro territorial). Este procedimiento asegura que la transferencia sea pública y oponible a terceros.
- Separación del contrato y la transmisión: En el derecho alemán, el consentimiento entre las partes no basta para transferir la propiedad. En cambio, esta se logra en pasos separados:
 - Negocio causal (contrato base): Por ejemplo, un contrato de compraventa establece las obligaciones entre las partes.
 - Contrato real o abstracto: Este es un acuerdo específico e independiente que tiene como único propósito transferir la propiedad (La Puente, 2002).
 - La propiedad no se transfiere automáticamente al firmar el contrato de compraventa; es necesario cumplir con el acto traslativo.
- Bienes muebles e inmuebles: El sistema distingue entre:
 - Bienes muebles: Requieren la tradición (entrega), que puede ser física o simbólica, y el acuerdo entre las partes de transferir la propiedad. La tradición y el contrato real son actos separados del contrato de compraventa.
 - Bienes inmuebles: La transmisión de propiedad requiere la inscripción registral en el libro territorial. Este registro tiene un rol central para formalizar y hacer pública la transferencia.
- Principios del sistema alemán
 - Separación y abstracción: El contrato de compraventa y el acto de transferencia son independientes. El contrato inicial genera la obligación, pero la propiedad se transfiere con el contrato real y la inscripción correspondiente.
 - Publicidad y seguridad jurídica: La inscripción en el registro de propiedad garantiza que terceros puedan conocer y respetar los derechos del nuevo propietario.
 - Cumplimiento del vendedor: La simple entrega del bien no basta; el vendedor debe garantizar que el comprador adquiera la propiedad de manera plena y definitiva.

En el sistema jurídico alemán, la transferencia de la propiedad implica un proceso dual: primero, el contrato que genera la obligación de transferir, y luego un acto específico que realiza la transmisión de dominio. En el caso de bienes inmuebles, este proceso culmina con la inscripción en el registro, mientras que para bienes muebles se requiere una tradición combinada con el acuerdo abstracto de transferir la propiedad. Este enfoque busca garantizar claridad, seguridad y publicidad en las transacciones.

1.2.3.2. Sistemas contemporáneos de transferencia de la propiedad

1.2.3.2.1. Sistema de unidad del contrato (estudios escolásticos)

En el Derecho intermedio, los escolásticos analizaron la tradición y, bajo la influencia de Aristóteles, Santo Tomás y el racionalismo, formularon la teoría del título y el modo (Cuenca, 1996).

- Esta teoría separa dos aspectos de la transmisión de propiedad:
 - Título: El contrato que justifica la transferencia (causa remota).
 - Modo: La entrega efectiva que concreta la transferencia (causa próxima).
- Impacto de la Teoría:
 - La *traditio* dejó de ser vista como un mecanismo autónomo de transferencia de propiedad y pasó a ser un acto de adquisición de posesión.
 - La tradición perdió su elemento espiritual y fue reducida a un acto material, asociado con el cumplimiento de una obligación.
- El sistema de unidad del contrato: La teoría del título y el modo sentó las bases para el sistema de unidad del contrato, que evolucionó en dos fases:
 - Primera Fase: Basada en la tradición como requisito para transferir la propiedad, aunque esta entrega podía ser simbólica o ficticia (como en Francia con la cláusula *dessaisine-saisine*).
 - Segunda Fase: Surge en Francia con el principio de “solo consenso”. Aquí, el contrato con finalidad traslativa basta para transferir la propiedad, eliminando la necesidad de una entrega real.

1.2.3.2.2. Sistema de separación del contrato

La teoría del título y el modo, dominante en ese entonces, se basaba en que la propiedad se transfería mediante:

- Título: Un negocio causal (como una compraventa o donación) que justificaba la transferencia.

- Modo: La tradición o entrega del bien.

Esta teoría debilitaba el papel de la *traditio* como mecanismo autónomo para transferir propiedad, ya que dependía del negocio causal. En respuesta, Savigny propuso un enfoque alternativo, inspirado en textos romanos, donde la *traditio* era suficiente para transferir propiedad, incluso si el negocio causal era nulo. Esto se basaba en la voluntad de las partes (*animus transferendi et acquirendi dominii*) (Miquel, 2002).

- Contribuciones de Savigny e Ihering
 - Savigny: Argumentó que la *traditio* era una convención capaz de transferir propiedad por sí misma. La *iusta causa* (fundamento del negocio) no era esencial, sino un medio para confirmar la intención de las partes en casos dudosos (Cuenca, 1996).
 - Ihering: Defendió un sistema abstracto donde la transferencia de propiedad no dependiera del negocio causal para evitar problemas de seguridad jurídica. Esto permitía que la propiedad se transfiriera incluso si el contrato subyacente era inválido, protegiendo a terceros.
- El sistema alemán del BGB: El Código Civil Alemán (BGB) adoptó un enfoque innovador, separando completamente los negocios obligacionales (que crean deberes) de los negocios de disposición (que transfieren la propiedad). Este sistema se caracteriza por:
 - Doble negocio jurídico (Lorenz, 1958):
 - Primer negocio: Contrato causal que crea la obligación de transferir la propiedad.
 - Segundo negocio (*Auflassung*): Acuerdo abstracto e independiente para transferir la propiedad, desvinculado de problemas del contrato base.
 - Acto ejecutivo real:
 - Para bienes muebles: La entrega (tradición).
 - Para bienes inmuebles: La inscripción en el registro de la propiedad.
 - Naturaleza abstracta: El negocio de disposición es independiente del contrato causal, lo que protege la transferencia de propiedad de posibles defectos en el contrato base.

- Impacto del sistema: El sistema alemán asegura una mayor seguridad jurídica al desvincular la transferencia de propiedad de problemas del contrato causal. Así, protege a terceros y establece un proceso claro que distingue entre la obligación de transferir y el acto que efectivamente transfiere la propiedad.

El sistema de separación del contrato introducido por el BGB representa un enfoque innovador en la transferencia de propiedad. Al separar los negocios obligatorios de los de disposición, y al introducir un acuerdo abstracto independiente, este modelo establece un balance entre seguridad jurídica y flexibilidad práctica en las transacciones de bienes.

1.2.3.2.3. Sistema del principio contractual puro

El sistema del principio contractual puro, como señala Montero y Pizarro (2007), se basa en el simple acuerdo contractual, convenio o consentimiento para que la transferencia se halle efectiva y, en consecuencia, se dé por transferida la propiedad del predio que es materia del negocio jurídico. Este sistema tiene las siguientes características:

- Transferencia automática de la propiedad: En este sistema, la propiedad del bien se transfiere directamente como efecto del contrato. Ejemplo: En una compraventa, el comprador se convierte en propietario al firmar el contrato, sin requerir la entrega física del bien.
- Primacía del consentimiento: Basta con que las partes manifiesten su voluntad legítimamente para que el acuerdo sea suficiente para transferir la propiedad.
- No se requiere ningún acto físico, como la entrega de la posesión.

Origen y evolución: Este sistema tiene su origen en el Derecho Francés del Código Civil de 1804, específicamente, en el artículo 1138, aunque con menos precisión técnica en comparación con el Derecho Italiano. El Código Civil Italiano de 1942, específicamente, en el artículo 1376 se perfecciona este sistema al estipular claramente que la propiedad se transfiere por el mero consentimiento de las partes.

- Ventajas:
 - Simplifica las transacciones al no requerir actos adicionales.
 - Otorga claridad y seguridad jurídica a los contratos traslativos de propiedad.
- Limitaciones:
 - Existen excepciones en Italia y Francia para casos específicos como:

- Bienes inmuebles ajenos: Solo pueden ser transferidos por quien tiene la titularidad o un poder especial para hacerlo.
- Bienes futuros o genéricos: En estos casos, no se transfiere la propiedad inmediatamente, sino que se crea una obligación que debe cumplirse posteriormente.
- Diferencias entre Francia e Italia
 - En Italia, los contratos traslativos de propiedad tienen efectos reales inmediatos, salvo las excepciones mencionadas.
 - En Francia, aunque el principio está presente, ha sido objeto de críticas, lo que ha llevado a su decadencia en ciertos aspectos y a una menor claridad técnica en comparación con Italia.

El sistema consensual, desarrollado principalmente en Italia y Francia, simplifica la transferencia de propiedad al hacer del consentimiento el único requisito. Este enfoque otorga un efecto real al contrato, eliminando la necesidad de actos materiales adicionales como la entrega posesoria, aunque mantiene ciertas restricciones en casos específicos. Su perfección técnica en el Código Civil Italiano lo convierte en un modelo destacado en la legislación moderna.

1.2.3.2.4. Sistema de la yuxtaposición de los principios de unidad y de tradición

Bajo esta óptica, la tradición, por sí sola, no transfiere la propiedad de un bien. Para que esto ocurra, es necesario que esté respaldada por un negocio jurídico previo, que actúe como la causa o razón que justifica la transferencia. Este negocio se denomina título.

- Elementos clave del sistema:
 - Tradición como acto material: La tradición, entendida como el acto de entrega de la posesión, no tiene la capacidad de transferir la propiedad si no está acompañada de un acuerdo o negocio jurídico que la sustente. Sin este respaldo, la entrega es solo un acto vacío, carente de efecto jurídico en términos de transferencia de dominio.
 - Necesidad del título: El título es el acuerdo previo que justifica la tradición, como un contrato de compraventa, donación u otro tipo de convenio. Solo cuando la tradición se combina con el título, se logra la transferencia efectiva de la propiedad.

- Convergencia de los elementos: La transmisión de la propiedad se produce cuando coinciden dos elementos:
 - El título: La base legal que justifica la transferencia.
 - La tradición: El acto material que concreta la entrega del bien.
- Implicaciones
 - Este enfoque subraya la importancia de la convención previa (el título) como fundamento para que la tradición tenga efectos legales. De lo contrario, el acto de entrega carece de validez para transferir la propiedad, quedando reducido a un simple traspaso físico de la posesión.

La transmisión de propiedad requiere una combinación de elementos: un negocio jurídico (título) que justifique la transferencia y un acto material (tradición) que la ejecute. Sin la convergencia de ambos, no se produce una verdadera transferencia de dominio, ya que la tradición sola es insuficiente.

1.2.4. Principios del Derecho Registral

Los principios, como en todo ordenamiento jurídico y materia, son los lineamientos generales que establecen límites o fórmulas de aplicación de la legislación que sea armoniosa con el respeto de los derechos fundamentales y el texto constitucional (Díaz J. M., 1755).

Algunos de los principios universalmente reconocidos son:

- Principio de buena fe pública registral, el cual doctrinariamente se ha determinado que debe ir de la mano con la onerosidad. Sin embargo, el alcance de dicho principio también se extiende a la presunción del sujeto que inscribe su derecho a fin de reafirmar su posición dentro de la relación jurídica registral en cuestión (Arias, 2020).
- Principio de legalidad, lo cual abarca no solo la legitimidad del solicitante sino también el cumplimiento de las formalidades requeridas por la legislación específica a fin de acreditar la calidad de solicitante legítimo y que dicha inscripción surta plenos efectos de validez frente a terceros.
- Principio de publicidad, este principio tiene dos vertientes, por una parte, se encuentra la publicidad material, la cual se entiende como un presupuesto básico mediante el cual se presume sin admitir prueba en contrario que todas las personas tienen conocimiento del contenido de los Registros Públicos, y, por otra parte, la

publicidad formal, orientado a la forma de adquisición de la información que permite tomar conocimiento de forma efectiva del contenido de los Registros Públicos, lo cual, resulta oponible en mérito a la vertiente material (Rodríguez, 2018).

Sin perjuicio de ello, nuestra legislación peruana reconoce los siguientes en el Código Civil (Chirinos, 2020):

- Principio de rogación, el cual supone que los actos que efectúen los registradores se realicen a solicitud de la parte interesada, salvo excepciones.
- Principio de titulación tracto sucesivo, se refiere no solo a la vinculación entre los actos que permitan visibilizar la concatenación de estos a efectos se manifieste la voluntad de los titulares.
- Principio de especialidad,
- Principio de prioridad, este principio goza de doble protección al usuario, toda vez que se encuentra referido al supuesto de presentación de título más antiguo en fecha para poder realizar el acto de inscripción, lo cual significa que, si llegase a presentarse un título sobre el mismo bien y misma materia, el que primero se presente gozará de prioridad excluyendo al segundo en el tiempo.
- Principio de legitimación registral, en el cual se presume que quien obra inscrito tiene la titularidad registral, salvo prueba en contrario, de tal forma que opera como una fuente de seguridad para el propietario.
- Principio de especialidad, este principio se refiere al orden de inscripción de los actos, es decir, se diferencia entre los libros de registros a efectos de individualizar al solicitante en su calidad de propietario o en su calidad de persona jurídica o natural.

1.2.5. Sistema Francés

El sistema francés, a la actualidad, se caracteriza por la transmisión consensual de los bienes, por lo cual la tendencia asumida en la legislación francesa es la permisibilidad de la transmisión de la propiedad sin que exista una limitación a la voluntad de las partes, es decir, era suficiente el intercambio de las voluntades de las partes sin que sea necesario algún acto, hecho o forma de acuerdo para efectuar una transferencia de propiedad (Melecio, 2018).

Sin embargo, durante el periodo de la Revolución Francesa se previó la posibilidad de la publicidad de hipotecas recaídas en bienes inmuebles, así como las transmisiones inmobiliarias que recayeran sobre derechos reales susceptibles de ser hipotecados, en caso de no ser publicitados estos actos no eran oponibles frente a terceros, sin embargo, mantenía su validez entre las partes (Cornejo, 2014).

En cuanto a la administración de los catastros, estos se encuentra a cargo de la Dirección General de Impuesto del Ministerio de Hacienda y las Direcciones Regionales que operan como sus órganos descentralizados, sin perjuicio de la existencia del Registro de Propiedad como registro oficial, por lo tanto la función de este registro dentro del sistema francés también es, la identificación del bien y del sujeto pasivo del impuesto inmobiliario, sin embargo, esta identificación no produce un cambio de propietario en los bienes por lo tanto, también carecen de valor probatorio para acreditar la transmisión de la propiedad, por lo tanto, continúa primando consenso entre las partes (Canales y Loiseau, 2005)

1.2.6. Sistema Alemán

En cuanto al sistema alemán, requiere la inscripción de la propiedad en el registro de propiedad a fin de poder efectuar la transferencia de propiedad y constituir derechos reales (Márquez, 1966) de tal forma queda acreditado el derecho de todo aquel que se registre a efectuar los actos que obran en el registro, convirtiéndose en un requisito indispensable.

A efectos de viabilizar la operatividad de un sistema constitutivo, Alemania ha optado por regular los supuestos de transmisión de propiedad inmueble a través del sistema *numerus clausus*, con lo cual se evita la calificación de nuevas figuras contractuales que ameriten responsabilidad por parte de los registradores y a su vez limita a los particulares a constituir más derechos que los otorga la ley en favor suyo, debido a que un exceso en la disposición podría ocasionar lesiones a terceros posibles adquirientes o bienes en relación (Canales y Loiseau, 2005).

1.2.7. Sistema Australiano

En principio, es preciso tener en cuenta que la concepción es que el Estado es el propietario de las tierras, por lo tanto, la propiedad particular es más bien una tenencia la cual se corrobora a través de un certificado de titularidad. Entonces es a través del registro del certificado de titularidad que se pueden registrar las transmisiones posteriores que se realicen del bien (Canales y Loiseau, 2005). Es a través de este mecanismo que se puede

clasificar a Australia como un país con obligación de inscripción constitutiva, de fuerza legitimadora y sustantiva absoluta.

El sistema australiano se rige bajo la forma adoptada en el Acta Torrens, este sistema buscó centralizar todas las operaciones del Registro de la Propiedad con el objetivo de lograr celeridad en los negocios jurídicos relacionados con la propiedad inmobiliaria a través de las siguientes acciones (Arias, 2020):

- Separación total del contrato causal y de sus efectos reales en el negocio jurídico de transmisión de inmuebles.
- Inscripción real inatacable que no se desentiende de la causa obligacional y no puede invalidarse.
- Valor constitutivo absoluto de la publicidad registral, de manera que no existen derechos reales que no surjan a través del registro.
- Prevalencia de las constancias de registro, por lo cual no existen principios registrales de legitimación y fe pública.

1.2.8. Sistema Español

El registro de propiedad en España se estableció con la Ley Hipotecaria de 1861, modificada para cumplir los estándares de la Unión Europea. Sin embargo, España ha mantenido el efecto de la inscripción como declarativo, dando publicidad al derecho inscrito, excepto en el caso del derecho real de hipoteca, cuya inscripción tiene efecto constitutivo y es de carácter obligatorio (Arias, 2020).

Sin embargo, ello no exime que la calificación judicial, así como extrajudicial de los derechos inscritos se presuman, ocasionando que en el caso de todo proceso judicial en el cual se solicite la recuperación de la posesión y pérdida de un bien, baste la presentación de la inscripción registral; sin embargo, en cuanto a la adquisición de los bienes inmuebles, aquello que no se encuentre inscrito se presume como no existente.

No obstante, si bien la inscripción no convalida aquellos actos que puedan calificar como nulos, en caso de que el adquiriente a título oneroso del bien tenga deficiencias en la inscripción registral, al probarse su buena fe, gozará de la protección de los derechos que la transmisión le reconoció (Vasquez, 2020).

1.2.9. Sistema Peruano

En cuanto a su origen, el registro de la propiedad en el Perú que normaba el proceso de inscripción se implantaba en el Perú los oficios de hipotecas que provenían de España.

Sin embargo, el sistema registral peruano es una mezcla de los sistemas francés, alemán, australiano y español, por lo que no se puede hablar de un sistema registral peruano propiamente dicho (Collantes, 2004), sin embargo, la tendencia y el comportamiento social han inclinado a nuestro sistema por adoptar una naturaleza mixta toda vez que en cuanto a la transmisión de las propiedades prevalece la corriente francesa con la primacía de la voluntad de las partes y el perfeccionamiento del acuerdo de transmisión con el asentimiento o tradición, mientras que, para casos como la constitución de la hipoteca y algunos otros actos como la inscripción de poderes de representación o separación de patrimonios prevalece la calificación constitutiva para hacer efectivo tal derecho (Vivar, 1994).

Asimismo, la inscripción de los poderes no únicamente se encuentran relacionados con las transferencias de bienes sino también vinculados con las personas jurídicas, tal es así que, la extinción de una sociedad se efectúa, es decir, se crea desde la inscripción en los Registros Públicos, así como su nacimiento y diferentes actos que involucran la disponibilidad de los derechos, los cuales no siempre se encontrarán regulados en las normas generales, sino que se tendrá que recurrir a otras normas especiales las cuales establecen cuándo un derecho debe ser inscrito para surtir efectos plenamente (Chirinos, 2020).

1.2.10. Sistema en el Derecho comparado regional

1.2.10.1. Puerto Rico

En el caso de Puerto Rico, se tiene una fuerte influencia del Derecho español en varios aspectos, tanto en cuanto a la regulación y tratativa hipotecaria, así como del Derecho civil en sentido general. A pesar de ser un Estado Libre Asociado a los Estados Unidos de América, comparte amplios rasgos con la legislación española.

Primeramente, como señala Salas (1991), el sistema que destaca en Puerto Rico es el de inscripción no constitutiva (a excepción de la hipoteca y la oponibilidad). Asimismo, la inscripción bajo este sistema no sustituye la tradición, así como también no convalida actos y contratos nulos.

En cuanto al sistema de publicidad de títulos, se basa en el folio real, mismo que incluye todo lo relacionado a adquisiciones, modificaciones, extinciones de dominio y otros derechos reales que tiene el bien. De igual forma, el Registro permite la inscripción y anotación de otros derechos que estén referidos o se encuentren relacionados a bienes inmuebles.

1.2.10.2. Cuba

En cuanto a Cuba, también se observa un paralelismo e inspiración en el sistema español, no obstante, ha tenido que ser modificada y adecuada a las circunstancias históricas propias del Estado que ha abocado al reconocimiento de nuevas formas de propiedad que poseen reconocimiento legal (Fajardo, 2015-2016).

Asimismo, en este país, se observa la influencia de la revolución socialista la cual dotó de bastante importancia al sistema registral, ya que, en palabras del régimen, la transformación económica y la realización de las aspiraciones socialistas requerían la reestructuración de los Registros de Propiedad y Archivo General de Protocolo, para que se pueda estructurar en un sentido que resulte adecuado para desempeñar sus funciones. Ello se encuentra determinado en la Ley del 1º de Julio de 1965, primer “Por cuanto” (Asamblea Nacional del Poder Popular de Cuba, 1965)

Refiere Rivas (2001) que el Registro de Propiedad consta de las inscripciones de títulos, documentos y resoluciones administrativas que reconocen un derecho real sobre un inmueble. El procedimiento consiste en una solicitud a instancia de parte que dirige el solicitante hacia el registrador. Resalta, además, la falta de desistimiento de la inscripción, ello debido a que la inscripción es de carácter obligatoria. Así pues, se configura la inscripción como el asiento principal que se practica en el Registro de Propiedad, siendo que hasta que dicho procedimiento no termine, no es posible inscribir otros títulos, ni otros derechos reales, ni tampoco se puede realizar su publicación, otorgando así a la publicidad que otorga el acto como la base de los efectos que produce el tráfico inmobiliario, mismo que permite el brindar seguridad jurídica al Estado y a los particulares.

1.2.10.3. El Salvador

En el caso de El Salvador, se observa una peculiaridad: que el origen de una institución destinada a brindar seguridad jurídica en el tráfico inmobiliario recién tuvo lugar en mediados de la década del 90, misma en la cual se creó el Centro Nacional de Registros

(CNR), como respuesta a la creciente preocupación sobre la seguridad jurídica en las transacciones inmobiliarias en el país por parte de la población.

Luego de ello, se puede apreciar, como segunda peculiaridad de este sistema, que operan dos sistemas al mismo tiempo: en primer lugar, opera el sistema de folio real en la Primera Sección del Centro, en tanto que el folio personal opera en el resto del país. Básicamente, la división y la aplicación de uno u otro sistema obedece al ordenamiento territorial en el que se determine.

1.2.10.4. Nicaragua

En el caso nicaragüense, se observa la definición y el rol de los Registros Públicos, el cual consiste en ser el medio destinado a brindar certidumbre con relación a la titularidad de derechos y, por lo tanto, configurarse como una garantía de seguridad jurídica con relación a los derechos de propiedad sobre la tierra. Asimismo, la Ley 698 – Ley General de los Registros Públicos (Asamblea Nacional de Nicaragua, 2009) tiene a bien señalar a la función registral como una que va a la par de la seguridad jurídica como alternativa al valor de la justicia, representada por el SINARE (Sistema Nacional de Registros).

1.2.10.5. Panamá

En el caso panameño se observa que, a diferencia del sistema español, la responsabilidad de los registros es llevada de forma personal por parte del registrador, no asumiendo el Estado responsabilidad por los actos del registrador.

Ahora bien, la estructura de su Sistema Registral se basa en la existencia de un Registro Central (ubicado en la capital) misma que tiene como función recibir, calificar e inscribir el documento en cuestión, en tanto que, en el resto del país se constituyen oficinas regionales, cuya función es la de recepción de documentos y su envío al Registro Central (dicho de otro modo, fungen como mesa de partes).

En cuanto al sistema registral que opera en Panamá, se aplica el sistema de folio real, con la peculiaridad de que la inscripción es constitutiva, siendo además realizada por extracto de título y la misma no convalida.

1.2.10.6. México

El caso mexicano se caracteriza porque su Registro Público tiene la función de hacer constar (a través de la inscripción) aquellos títulos a través de los cuales se produce la adquisición, transmisión, modificación, gravamen o extinción del dominio, posesión y

otros derechos reales en relación con los inmuebles. Aquí pues se realizan las inscripciones de actos jurídicos y administrativos de inmueble (Flores, 1991). Siendo esto así, la normativa mexicana (código civil) señala que se adopta el sistema de Folio Real, y la inscripción declarativa.

1.2.10.7. Costa Rica

En referencia a Costa Rica, tenemos que su sistema registral se ha mantenido inalterable desde su creación en 1865, hasta su reforma en 1978 basada en la separación de los ministerios de Justicia y Gobernación (dada a través de la ley N.º 5695). Siendo así, se puede afirmar la solidez de su sistema registral, mismo que se constituye como la garantía y aseguramiento a la ciudadanía de los derechos respecto a terceros con relación a los derechos reales sobre los bienes, ello con el objetivo de facilitar el tráfico jurídico inmobiliario en el país

1.2.10.8. Bolivia

En el caso de Bolivia, se tiene la existencia de una dependencia de su sistema de Registros Públicos hacia el Poder Judicial (mismo que se encuentra representado por el Juez registrador y el juez subregistrador).

Asimismo, este país consagra un sistema personal, a través del cual los libros son llevados por índices basados en los propietarios o titulares de los respectivos derechos reales. Ahora bien, al momento de la inscripción de un derecho real, se tiene que para que la inscripción surta efectos, basta únicamente que la transmisión de propiedad sea “solo *consensu*”, es decir, se prescinde de la tradición simbólica del bien, no obstante, dicha transferencia si requiere publicidad, puesto que la propiedad como derecho real oponible a la sociedad no puede existir si la sociedad ignora de su existencia, por lo tanto, el Código civil Boliviano señala que ningún derecho real respecto de bienes inmuebles surte efectos contra terceras personas hasta el momento en el que se haga público. Por lo tanto, se puede concluir que la inscripción en el sistema boliviano únicamente tiene efectos como requisito de oponibilidad, siendo que aquellos actos registrables pero que no están registrados no pueden hacerse valer (no son oponibles) respecto de terceros.

1.2.10.9. Paraguay

Respecto de Paraguay, se tiene que su sistema registral respecto de la transmisión de bienes inmuebles sigue una suerte similar a la del sistema boliviano, es decir, tiene efectos declarativos, más, sin embargo, para que los títulos traslativos de dominio puedan surtir

efectos respecto de terceros (es decir, ser oponibles), el artículo 1968 del Código Civil Paraguay establece que será necesaria su inscripción en el Registro de Inmuebles (Congreso de la Nación Paraguaya, 1987). Luego, el sistema utilizado es el de folio real.

1.2.10.10. Argentina

En Argentina, el artículo 2505 de la Ley 1771 – Código Civil (2014) el Registro tiene efectos declarativos, por cuanto que no condiciona la validez de la adquisición o transmisión de derechos reales sobre bienes inmuebles, sin embargo, al igual que con los países anteriores, en tanto que estos derechos no se encuentren inscritos, no podrán ser oponibles a terceras personas.

1.2.10.11. Venezuela

El caso venezolano se caracteriza por la ausencia de un registro inmobiliario *per se*. Pues, en su lugar existe un Registro Público que lleva una serie de protocolos destinados a registrar títulos profesionales, grados, patentes, nombramientos, así como oficinas subalternas cuya función es de inscripción de actos relacionados con el Derecho de Propiedad, así como el estado civil de las personas, el registro mercantil y los testamentos. En resumen, se puede considerar al sistema registral venezolano como un archivo de actos jurídicos más que una dependencia o institución en la cual se realiza la inscripción de títulos relacionados con la propiedad inmueble.

En cuanto a los funcionarios, se señala que la función notarial y registral reposan en una misma persona. Además, el sistema de registro es el de transcripción (el cual se basa en la copia de la totalidad del documento). Asimismo, la transmisión de los derechos de propiedad y otros derechos reales se basan en el consentimiento (prescindiendo de la necesidad de elevar dicho acto a una escritura pública o registro). En función a los terceros, únicamente se consideran oponibles aquellos actos jurídicos que hayan sido objeto de transcripción en el Registro.

1.3. El principio de seguridad jurídica

Sobre la seguridad jurídica, se puede definirla como un valor ligado al Estado de Derecho que viene a ser representado en exigencias de carácter objetivo tales como la corrección estructural (es decir, la adecuada formulación de normas que conforman el ordenamiento jurídico) y la corrección funcional (es decir, que los destinatarios de las normas cumplan las mismas y también sean cumplidas por las instituciones y órganos que se encarguen de aplicarlas) (Pérez, 2000).

Para Fernández Vásquez, en cambio, la seguridad jurídica se configura con todas aquellas condiciones necesarias para la vida y el correcto desenvolvimiento de las naciones y quienes las integran, así como la delimitación de las facultades y deberes de los poderes establecidos (1981).

Nuestro Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente 0048-2004-AI/TC (2005), señala que la seguridad jurídica se constituye como una garantía destinada a informar a todo el ordenamiento jurídico y que permite la consolidación de la interdicción de la arbitrariedad.

Para Rodríguez-Arana (2007), la seguridad jurídica -como principio- se entiende como aquel destinado a reclamar que la norma jurídica se encuentre redactada y publicada de forma clara, de tal manera que sea cierta, es decir, que de la lectura de los términos de la norma jurídica se pueda deducir aspectos tales como su valor normativo, su naturaleza jurídica, su eficacia, vigencia, estructura, entre otros aspectos jurídicos.

Zavala Egas (2010), en cambio, sostiene que la seguridad jurídica tiene una relación intrínseca con los derechos fundamentales, pues, para él, textos como la Constitución Política mencionan la obligación que tienen los diferentes poderes del Estado, instituciones y la sociedad en general de asegurar la vigencia de los derechos humanos, así como las libertades fundamentales, así como garantizar la vigencia efectiva de todos los derechos que contiene el texto constitucional. Dicho de otro modo, no puede supeditarse la concreción de los derechos humanos y fundamentales a la vigencia o promulgación de una ley o cualquier otra clase de norma jurídica existente, no debiendo existir intermediación entre la constitución y su aplicación, pues la seguridad jurídica se basa en la aplicación directa e inmediata de los preceptos constitucionales.

Mezquita señala que la seguridad se configura como un afán del hombre basado en su necesidad que apoya la organización social, por lo que se considera como un fin del Derecho como instrumento de organización social, ya que se realiza de manera intrínseca desde el establecimiento del Derecho y la secuela del orden que este comporta (Mezquita, 1989). Para él, en resumen, se trata de un bien jurídico destinado a satisfacer una necesidad del ser humano, y a su vez necesario para realizar la persona humana y garantizar el orden en la sociedad.

Elías Díaz (1977) refiere que la seguridad se define como el primer valor que el Derecho realiza, siendo que es un requisito indispensable para lograr el mundo social que se basa en que las personas puedan contar con lo que los demás pueden hacer.

Egaña (2004) conceptúa a la seguridad jurídica como una situación psicológica que tiene la persona, en la cual esta, tras conocer el ordenamiento objetivo que debe cumplir dentro de la sociedad, sabe que este sistema es cumplido y tiene la confianza que así continuará siendo. Dicho autor señala además que la seguridad jurídica nunca podrá ser absoluta, más sin embargo será relativa o gradual, pues el Estado no puede asegurar ni garantizar el cumplimiento ni la obediencia completa y absoluta a su ordenamiento jurídico, pues siempre habrá elementos que tiendan a contravenir o ignorar total o parcialmente este ordenamiento, no obstante, la seguridad debe ser entendida como el conocer a que consecuencias o lineamientos atenerse al momento de adecuar la conducta en el marco de lo que se considera aceptado por el ordenamiento jurídico.

Cervantes (2020) complementa estas definiciones refiriendo que la seguridad se constituye como aquel estado de necesidad humana la cual se caracteriza por la tranquilidad, sosiego y retozo, por lo cual el derecho es un instrumento de la seguridad para poder otorgar esa tranquilidad que busca el ser humano.

Luego de haber realizado todas estas definiciones por parte de diferentes tratadistas y juristas, nosotros podemos sintetizar las mismas definiendo a la seguridad jurídica como un principio del Derecho, además de un valor jurídico fundamental dentro del Estado de Derecho, que se refleja en la adecuada formulación y aplicación de las normas jurídicas, así como en la certeza y confianza que brinda a los individuos respecto a sus derechos y deberes. La existencia de seguridad jurídica promueve y garantiza la estabilidad y el correcto funcionamiento de la sociedad, así como su relación con los derechos fundamentales y la necesidad humana de tranquilidad y certeza en el marco legal. Aunque se reconoce que la seguridad jurídica no puede ser absoluta, se busca garantizarla en la medida de lo posible para asegurar la confianza en el ordenamiento jurídico y promover un ambiente de paz y desarrollo social.

Habiendo realizado esta definición, corresponde examinar brevemente las manifestaciones de la seguridad jurídica. Para ello, autores como Barchi (2016) señalan que esta posee dos dimensiones (o manifestaciones): La manifestación objetiva y la subjetiva.

Siendo así, la primera es el producto de la estabilidad de las normas que conforman un ordenamiento jurídico y la eficiente administración de justicia, la cual constituyen lo denominado como “seguridad del derecho”, el sentido estricto de esta figura. Luego, la segunda manifestación o dimensión (subjetiva) señala que es aquella destinada a la garantía del disfrute de los bienes, es decir, la confianza de una persona en que el disfrute de un determinado bien no se verá amenazado por alguna conducta ajena que lo perturbe, también se suele llamar como la seguridad jurídica en un sentido amplio.

Para Cesarini (2016), la realidad objetiva de la seguridad jurídica se manifiesta a través de la exigencia de regularidad estructural y funcional del sistema jurídico a través de sus normas y de sus instituciones, en tanto que la realidad subjetiva es también conocida como la “certeza del derecho”, en otras palabras, la proyección de la seguridad objetiva en las situaciones personales, lo que implica el conocimiento del Derecho por parte de sus destinatarios, convirtiéndose así como un reflejo de la seguridad objetiva en los sujetos.

Asimismo, Díez-Picazo (1983) distingue a la seguridad jurídica en su vertiente estática y su vertiente dinámica. Bajo la vertiente estática se refiere a los derechos subjetivos, mismos que imponen que ningún titular pueda verse privado de ellos sin que previamente de su consentimiento, en tanto que, bajo la vertiente dinámica, los derechos imponen que quien adquiere un derecho subjetivo no pueda ver dicha adquisición como ineficaz debido a una causa que no conoció o no pudo conocer al momento de efectuar dicha adquisición.

1.3.1. Fundamentos legales

Radbruch (1974) concibe que el fundamento legal de la seguridad jurídica radica en la exigencia de la positividad del Derecho, mismo el cual debe reunir los siguientes requisitos:

- La positividad debe establecerse a través de leyes;
- Que este derecho se base en los hechos más allá de la conducta arbitraria del juez;
- Que los hechos puedan ser susceptibles de verificación;
- Que este derecho positivo sea estable.

Por otro lado, Fuller sostiene que deben ser ocho las exigencias que debe cumplir el derecho positivo para poder cumplir con un criterio objetivo de seguridad jurídica:

- La generalidad de las normas;
- Su promulgación;
- El principio de irretroactividad;
- La claridad de la norma;
- La coherencia de la norma;
- La posibilidad de cumplir la norma;
- La estabilidad de la norma;
- La congruencia entre lo señalado por la norma y su aplicación en los hechos.

Ahora, la seguridad jurídica, el sistema registral y el tráfico inmobiliario se encuentran íntimamente relacionados a través de la teoría de la seguridad jurídica preventiva al momento de constituir derechos y contratar, ya que dichos actos jurídicos poseen una seguridad jurídica formal que emana de dos instituciones del Derecho establecidas en nuestro ordenamiento, las cuales son el notariado y el Registro Público.

En nuestro ordenamiento jurídico, al notario se le ha otorgado la función de poder construir la prueba para poder asegurar el derecho, en tanto que al registrador la función de hacer públicos dichos derechos constituidos, siendo que, en ambos procesos que comprenden sus funciones rige el principio de legalidad, el cual se manifiesta a través del control de eficacia de los actos jurídicos que son celebrados y luego publicitados. Ahora bien, respecto del carácter preventivo de esta seguridad jurídica, este control se limita únicamente a uno de naturaleza documental (a excepción de los actos nulos o ineficaces, mismos que por su naturaleza competen a una instancia judicial su declaración como tales), esto se respalda según lo indicado en nuestro Código Civil a través del artículo 2013, mismo que configura la legitimación de los actos jurídicos como una presunción *iuris tantum*, por lo tanto se encuentran sujetas a prueba en contrario (Poder Ejecutivo, 1984). Asimismo, conlleva a la consideración y clasificación de nuestro Sistema Registral como uno que no convalida vicios estructurales del acto jurídico, pues, el hecho que un acto jurídico se encuentre inscrito no lo eximen de poder ser declarado con vicios que afecten o alteren su eficacia o su validez dentro de la realidad jurídica.

En este ámbito, tenemos a bien indicar que este principio se encuentra regido y relacionado con otros principios a los cuales corresponde conocer, mismos que son:

- El principio de formalidad, que señala que la seguridad jurídica se encuentra basada en la forma (un documento) que pueda contener el acto jurídico, esto a

efecto de que la documentación cumpla una triple función: Primero, la de fungir como presupuesto de validez (*ad solemnitatem*); Segundo, la de fungir como presupuesto de eficacia del contrato (conocido como el efecto *inter partes*), fungiendo además como prueba para exigir su cumplimiento (*ad probationem*); y tercero, como un presupuesto de oponibilidad respecto de terceros.

- El principio de publicidad, cuya base radica en su oponibilidad respecto de terceros, en otras palabras, una ficción jurídica a través de la cual se establece que nadie puede desconocer o pretender desconocer aquellos actos que se encuentran inscritos en el registro (como lo señala el artículo 2012 del Código Civil a través de la presunción *iure et de iure*). Esta publicidad registral permite preferir -ante una disertación o asimetría informativa- la información contenida en el registro antes que cualquier otra, salvo la declaración judicial de invalidez de este.
- El principio de legalidad, el cual señala que el título es legítimo y por ende válido en todos sus extremos en tanto que no se demuestre lo contrario. Por lo tanto, la depuración y el rol de terminar con dicha presunción recae en el juez.

1.3.2. Fundamentos constitucionales

Los fundamentos constitucionales con relación al principio de seguridad jurídica dentro de nuestro ordenamiento han sido desarrollados tanto por parte de nuestra Corte Suprema de Justicia, así como por parte de nuestro Tribunal Constitucional. En el primer caso (Corte Suprema) esta ha desarrollado a través del quinto pleno casatorio civil (2013) a la seguridad jurídica como valor supremo de nuestro ordenamiento jurídico, pues las normas y la disposición de estas no se agotan con los métodos de interpretación jurídica que conlleva el positivismo jurídico, sino además debe tenerse en cuenta aquellas consideraciones externas al ordenamiento jurídico, mismas que son los valores que priman en este, las cuales son la justicia y la seguridad jurídica. Su consideración permitirá el establecimiento de una interpretación que posibilite la coherencia sistémica del ordenamiento jurídico.

Así pues, este valor supremo del ordenamiento jurídico tiene dos contenidos desarrollados, los cuales son: La información que el sujeto debe tener respecto de la emisión de una normativa (producida a través de su publicación), y la predictibilidad de los fallos judiciales con relación a la correcta aplicación de las normas publicadas. Autores como Cervantes (2020) destacan el carácter que la Corte atribuye a la seguridad jurídica como la seguridad del propio derecho, pues para él, el derecho en sí mismo debe

poder ser seguro para poder ser cierto, y a su vez poder ser previsible y también, inviolable, recayendo en la judicatura el deber de generar al ciudadano la tranquilidad sobre este derecho (dimensión subjetiva de la seguridad jurídica).

Luego, nuestro Tribunal Constitucional, a través de la sentencia recaída en el expediente 0016-2002-AI/TC (2003) ha tenido a bien desarrollar la seguridad jurídica como un principio constitucional, señalando que este principio forma parte del Estado Constitucional de Derecho, ya que la predictibilidad de las conductas en relación a los supuestos determinados por el Derecho permiten garantizar el ordenamiento jurídico y, a su vez, consolidan la interdicción de la arbitrariedad de estos poderes e instituciones del Estado.

No obstante, también ha reconocido que, en nuestro texto constitucional, la seguridad jurídica no se encuentra mencionada como un principio fundamental o un valor supremo de manera explícita, sin embargo, ello no es óbice para poder reconocerla como un principio destinado a transitar a través de todo el ordenamiento constitucional, partiendo desde la Constitución misma, pues, este texto la reconoce de una manera implícita a través de las diversas disposiciones constitucionales.

Luego, en el plano doctrinario suele sentarse alguna discusión acerca de la consideración de la seguridad jurídica como un principio o como un valor jurídico. Al respecto, la discusión filosófica del derecho relacionada a su consideración parte del hecho de la diferencia entre ambas atribuciones, mismas que en palabras de Zavala (2010) se caracteriza porque un valor se encuentra encima de la normativa, por tanto, en una dimensión distinta a los principios, mientras que los principios al final del día tienen una función normativa. Mezquita se une a este modo de pensamiento al señalar que la seguridad jurídica es importante porque proporciona un conjunto de reglas generales que pueden llenar los vacíos que otras normas más específicas puedan tener. Estas normas generales son flexibles y pueden adaptarse a diferentes situaciones legales, lo que ayuda a evitar problemas que puedan surgir debido a la falta de claridad en la ley (Mezquita, 1989).

Siendo así, la seguridad jurídica se configuraría como un principio y no un valor, ya que al ser un principio este es fuente del derecho y es capaz de suplir cualquier vacío legal existente dentro del ordenamiento jurídico.

La doctrina apunta, además, que el aporte constitucional de la seguridad jurídica radica en poder ser un instrumento que permita al Derecho alcanzar la justicia, pues, es la justicia un valor final del Derecho, al cual solamente se puede llegar a través de la seguridad jurídica, misma que consolida, estructura y garantiza de manera funcional al ordenamiento jurídico para poder alcanzar ello. Siendo así, podría considerarse a la seguridad jurídica como un valor fundante, en tanto que la justicia un valor fundado o superior.

Aun a pesar de la consideración de la seguridad jurídica como valor o como principio, Recasens destaca que el Derecho no ha nacido con la idea de alcanzar la justicia, sino para poder satisfacer la necesidad y exigencia de tener seguridad y certeza dentro del ordenamiento y la vida en sociedad (Recasens, 2003).

1.4. El tráfico inmobiliario en el Perú

El tráfico jurídico inmobiliario en el Perú hace referencia al derecho registral inmobiliario. Para Villanueva (2021) es aquel cuya función radica en la constitución, transmisión, modificación y extinción de derechos reales en relación con bienes inmuebles y su relación con el Registro de Propiedad, y las garantías registrales, mismas que se consiguen mediante la seguridad en el tráfico jurídico, y la agilización de las transmisiones.

Otros tratadistas lo definen como el conjunto de actos que constituyen la transferencia de la propiedad inmueble, la cual, bajo la óptica del derecho real se considera una forma derivada de adquirir la propiedad. Pues, ante la existencia de dos formas de adquirir la propiedad (la originaria y la derivada), el tráfico inmobiliario se halla en el marco de la transmisión derivada de la propiedad, misma que encuentra como presupuesto indispensable la bilateralidad de quienes intervienen en el acto jurídico.

Sus características, según Águila Grados (2004) son:

- Se constituye como un modo derivado de adquisición de propiedad, ya que se basa en la consensualidad (intervención de dos partes en el negocio jurídico);
- Su bilateralidad, la cual viene representada por un transferente y un adquirente;
- Su carácter absoluto, ya que al adquirente le es conferido todas las facultades que puede tener sobre el bien inmueble;
- Su oponibilidad frente a terceros;

- Su exclusividad, ya que no es posible la coexistencia de dos titulares en relación con un mismo bien inmueble;
- Su perpetuidad, ya que el derecho de propiedad no depende de su uso para evitar su extinción.

Su naturaleza jurídica se refiere a cómo se llevan a cabo las transferencias de bienes raíces. Según Ramírez Cruz (2017), esto implica que cuando se realiza un contrato para transferir una propiedad, este contrato no solo justifica la adquisición de la propiedad, sino que también actúa como el método mediante el cual se adquiere la propiedad. Además, sirve como medida para determinar cómo se realiza esta adquisición.

Siendo así, la seguridad en el tráfico inmobiliario peruano se consigue en base a 2 pilares: Primero, el deber informativo del Registro (manifestada a través del dar a conocer la situación jurídica de los bienes inmuebles allí registrados), y la garantía de lo que contienen (la cual se basa en la fe de aquello que consta en el registro es cierto, en tanto que lo que se halla fuera de este no es eficaz).

Dentro de los objetivos del tráfico jurídico inmobiliario, pues, se hallan 3 objetivos o finalidades, mismas que son:

- El impedir que quien adquiere un derecho no se vea perjudicado por situaciones o causas que no pudo conocer o que no ha conocido al momento de realizar el acto jurídico destinado a la adquisición de dicho derecho;
- El conocimiento y la certeza que emana del Registro posibilita que terceros puedan confiar en lo que allí consta y por ende confiar en la efectividad de los actos y negocios jurídicos que se realizan sobre estos bienes inmuebles;
- Fomentar el crédito territorial a través de la posibilitación de la constitución de garantías tales como la hipoteca y el crédito personal indirecto.

1.4.1. El sistema consensual

Bajo este sistema, se constituye como un instituto jurídico de inspiración francesa, bajo la cual basta el intercambio de las partes para poder perfeccionar un acto jurídico (contrato) destinado a la transmisión de la propiedad de un bien inmueble. Su inspiración francesa (específicamente, tomada del Código Napoleónico de 1804) corresponde al sistema que instauró dicho principio (Gonzalez, 2016).

Este sistema se encuentra aplicándose en nuestro ordenamiento jurídico por cuanto que, en el Código Civil, específicamente el artículo 949, lo reconoce, señalando como único requisito para adquirir la propiedad “la sola obligación de enajenar un inmueble determinado” (Poder Ejecutivo, 1984), aunque luego se permita la existencia de una disposición legal o un pacto que contradiga lo especificado en el cuerpo normativo.

Si bien en este modelo se caracteriza por la gran agilidad y facilidad que brinda a quienes participan en un acto jurídico basado en la transferencia de la propiedad, hecho que incentiva y motiva la sencillez dentro del tráfico inmobiliario, también es cierto que este sistema ofrece una menor garantía respecto de otros modelos que exigen la inscripción registral como requisito para que el ordenamiento jurídico considere como transmitido el derecho (Castillo, 2012).

En cuanto a las características de este sistema, podemos resumir las siguientes:

- Su relatividad;
- La propugnación de la propiedad privada;
- La inexigibilidad formalidad alguna, salvo el consenso entre las partes que celebran el acto jurídico;
- Es eminentemente espiritualista.

1.4.2. La función notarial

La comprensión de la función notarial requiere la definición del Derecho notarial y de la principal figura que la representa: el notario.

Siendo así, para Tambini (2023), esta rama del derecho es una derivada del derecho público, la cual, a través del notario, se ejerce para dar fe pública y forma a los actos, contratos y hechos que ante este se presentan.

Además de estos actos a los que el notario se encuentra obligado de dar fe, posee una serie de facultades que la legislación le otorga competencia para su actuación, llamados “asuntos de carácter no contencioso”. En palabras de Gutiérrez (2022), se trata de aquel profesional del derecho que realiza de manera privada una función pública, destinada a la dación de fe de hechos y/o contratos existentes entre las personas, así como su redacción y asesoría.

Esta definición concuerda con lo señalado en el artículo 2 del Decreto Legislativo 1049, por cuanto que refiere al notario como el “profesional del derecho debidamente autorizado para dar fe de actos y contratos que ante él se celebran”.

Si bien es cierto, el notariado tiene diversas acepciones y varios niveles de involucramiento en los distintos ordenamientos jurídicos, es también cierto que en nuestro ordenamiento jurídico, este se basa (y limita) a la función de dar fe pública y la forma, comprendiendo la comprobación de hechos, formalización de voluntades, redacción, certificación y dación de autenticidad, así como la realización de traslados hacia el Registro Público, además del conocimiento y tramitación de asuntos no contenciosos que la ley faculta para su conocimiento y competencia.

La función notarial se constituye como una garantía de seguridad jurídica, a efecto de poder eliminar toda sospecha de falsedad material e ideológica, con la finalidad de poder constituir la verdad jurídica asentada en el documento, es decir, crear la función certificante, ello a través del instrumento notarial.

Su importancia reposa en el sistema jurídico que rige al ordenamiento, ya que esta se basa en un derecho positivo basado en códigos, siendo así, la principal fuente del ordenamiento jurídico está constituida por la ley, misma que conlleva a manifestar a la prueba documental como la prueba por excelencia, por lo que configuran a la función notarial y las facultades que en el notario se envisten como una más amplia y trascendental en comparación de otros países con otros sistemas jurídicos (como por ejemplo, el anglosajón) (Sotomayor, 1991).

1.4.3. La función registral

Respecto de la función registral, se tiene que es una pieza fundamental en el sistema de seguridad jurídica inmobiliaria, ya que para el logro de los objetivos que la seguridad jurídica exige, se necesita la participación de una institución jurídica que dote de protección y sirva de referente de los actos jurídicos que ahí se inscriben.

La función registral en el Perú se encuentra sustentada en los siguientes principios:

- Principio de legalidad: El cual señala que el registrador tiene el deber y la potestad de poder examinar el título antes de su inscripción a efecto de poder verificar que este cumpla con los requisitos que señala la norma para su inscripción. Su base legal reposa en el Artículo 2011 de nuestro Código Civil y tiene su manifestación

en la calificación registral, misma que es la única que permite la inclusión de aquellos títulos que cumplen con la forma y modo legalmente establecidos. Ahora bien, dicha calificación registral genera una presunción *iuris tantum*, pues el hecho que se encuentren inscritos no significa que posteriormente no se pueda declarar su ineficacia o invalidez en sede judicial.

- Principio de prioridad: Mismo a través del cual se establece la preferencia que tiene el título que ingresa primero al registro. En otras palabras, ante un conflicto sobre derechos con relación a un bien determinado, tendrá una preferencia aquel título inscrito con mayor antigüedad (la cual considera año, mes, día, hora y minuto de su presentación). Su base legal reposa en el artículo 2016 de nuestro Código Civil.
- Principio de legitimación: Bajo este principio, se considera que la inscripción debe presumirse cierta, y, por lo tanto, el título inscrito produce sus efectos en tanto que en sede judicial no se declare su invalidez. Su base legal reposa en el artículo 2013 del Código Civil y el fin de este principio radica en asegurar la exactitud entre lo que existe en el plano de los hechos y lo que existe en el registro. Se relaciona profundamente con el principio de legalidad, en cuanto que, si bien el registrador hace la calificación del título destinada a verificar su legalidad, dicha calificación no imposibilita la existencia de vicios que afecten su validez o eficacia los cuales deben ser resueltos por el juez competente. Por esa razón es que se habla de una “presunción” como tal, a través de la cual, hasta que no se demuestre lo contrario, el título inscrito es cierto y debe surtir sus efectos, por lo que quien ostente dicho derecho podrá ejercerlo sin ninguna limitación ni impedimento legal. Asimismo, este principio garantiza la oponibilidad del derecho inscrito frente a terceros (por lo que ningún tercero puede desconocer del derecho no inscrito), valor que no poseen aquellos títulos no inscritos.
- Principio de fe pública registral: Este principio desarrolla la protección que tiene quien adquiere un derecho a buena fe y a título oneroso de quien está en el registro como titular del bien, ello para evitar un perjuicio respecto de quien desee evitar u oponerse a dicha adquisición basándose en fundamentos o títulos que no constan en el registro. Su base legal se encuentra en el artículo 2014 del Código Civil. En palabras de Gonzáles Barrón (2022), la buena fe pública registral tiene como objetivo en volver “inatacable” el derecho adquirido por parte del tercero adquirente de buena fe.

- El Principio de tracto sucesivo: Este principio (también denominado tracto continuo) tiene su base legal en el artículo 2015 del Código Civil y consiste en la consideración que ninguna inscripción (con excepción de la primera) podrá realizarse sin que se encuentre inscrito el derecho del cual este emane (Poder Ejecutivo, 1984). Pues, considerando ello, permite verificar (y construir) una cadena ininterrumpida de propietarios y de derechos desde el ultimo propietario que tenga su derecho inscrito en el registro hasta quien pretenda inscribir el suyo, debiendo concordar todos, no pudiendo existir derecho que no tenga una justificación u origen en algún título previamente inscrito.
- Principio de impenetrabilidad: La impenetrabilidad, recogida en el artículo 2017 de nuestro Código Civil, nos señala que no es permisible la inscripción de derechos que se opongan o sean incompatibles con otros derechos ya existentes en el registro, aunque estos sean de fecha anterior al inscrito.
- Principio de oponibilidad: El principio de oponibilidad define la cualidad que tienen los derechos inscritos en el registro, mencionada ya anteriormente en los principios de legalidad y de legitimación, por cuanto que estos derechos poseen un valor de publicidad que trae consigo la cognoscibilidad general, es decir, la presunción de que su contenido es cierto y además conocido por todos, no pudiendo nadie desconocer de los derechos contenidos en ese registro y, por lo tanto ningún derecho extra registral puede oponerse al derecho inscrito. Su base legal reposa en el artículo 2022 del Código Civil
- Principio de rogación: Este principio, denominado también como principio de instancia, refiere que las inscripciones que se realizan o pretenden realizar en el Registro Público se tienen que realizar a solicitud del interesado, por lo que bajo este principio no existe la inscripción de oficio, salvo en los casos en los que exista un error material al momento de redactar un asiento registral, o la inscripción de determinados actos que la ley contempla la oficiosidad del trámite (como la hipoteca legal). Su base legal la podemos hallar en el artículo 2010 del Código Civil.
- Principio de publicidad: La publicidad como principio que reposa en el artículo 2014 del Código Civil (a la cual hemos hecho referencia al mencionar lo referente al principio de inoponibilidad) señala que nadie puede desconocer del contenido del Registro, es decir, se presume que todos tienen conocimiento de los derechos contenidos e inscritos en el Registro. Su importancia en el ordenamiento registral

se evidencia pues es el nexo y la base por el cual muchos de los otros principios anteriormente mencionados se sostienen u, además, de contener dos dimensiones: La cognoscibilidad del Registro, y la publicidad propiamente dicha, la cual se basa en que todo el contenido del registro es público y por lo tanto puede ser consultado y conocido por todos, aunque ello no evita el establecimiento de ciertas formalidades o procedimientos para acceder a dicha información.

1.4.4. La transferencia de propiedad inmueble en el Perú

1.4.4.1. Requisitos

Según el Código Civil, específicamente el artículo 949 del mismo, dispone que “la sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario” (Poder Ejecutivo, 1984). En este caso, podemos apreciar que para poder efectuar la transferencia de un bien inmueble únicamente basta la existencia de una relación obligatoria, misma que nace a su vez como producto del acuerdo voluntario entre el comprador y vendedor.

En palabras de Fernández (2007), el acreedor adquiere el derecho al bien (conocido como *ius ad-rem*), así como la propiedad de este (conocido como *ius in re*). No obstante, la norma señala que es necesaria la entrega del bien (ya sea de forma material o ficta) para poder considerar como transferida la posesión respecto del bien en cuestión.

Como se puede apreciar, nuestra legislación hace adopción del modelo consensual, mismo que, como desarrollamos líneas arriba, se basa únicamente en el pacto de voluntades entre las partes que intervienen en el negocio jurídico para que la transmisión de la propiedad surta plenos efectos legales.

Ahora bien, si es preciso reconocer que la ley únicamente exige el concierto de voluntades como generación de una obligación destinada a la transferencia del bien inmueble para que esta pueda considerarse válida por el Derecho, cierto es también que en el plano de los hechos las partes no se conforman con ello para poder considerar la transferencia hecha, en cambio, buscan los mejores medios para poder asegurar lo mejor posible el bien. Por ejemplo, el vendedor del bien se asegura de recibir el pago exigiendo al comprador la formalización del pago (a través de algún medio confiable). A su vez, el comprador exige al vendedor la formalización de la transferencia a través de un documento con valor notariado o a través de su inscripción en registros públicos.

1.4.4.2. Elementos

Los elementos que forman parte de la relación jurídica de transferencia de propiedad son:

- El transferente del bien: Es quien ofrece el bien a través de diversas modalidades (venta, donación).
- El adquirente: Quien adquiere el bien del oferente. Puede ser a cambio de una contraprestación económica (en el caso de la compraventa).
- El bien: Constituido por el bien, o el derecho a transferirse que es objeto de la obligación entre el transferente y el adquirente.

Accesoriamente, siguiendo el modelo de la consensualidad, pueden intervenir también los siguientes operadores:

- El notario: Quien da fe, certifica e instrumentaliza a través de una escritura pública el acto jurídico realizado entre las partes que contiene la transferencia de la propiedad.
- El registrador: Quien evalúa el título remitido por las partes (o el notario) a efecto de verificar su legalidad y el cumplimiento de los requisitos que se establece para su inscripción en el Registro.

1.4.4.3. Defectos

Algunos defectos de la transferencia de bienes inmuebles bajo el sistema consensual han sido detallados por algunos doctrinarios, las cuales se pueden resumir en las siguientes:

- La inseguridad jurídica: Misma que, por la naturaleza propia de este sistema no presenta casi ninguna garantía en tanto que el título no se encuentre inscrito en el registro (si es que así lo desean las partes). Si esto es así, entonces se encuentra ante una constante incertidumbre jurídica debido a la relatividad de la seguridad jurídica (Castillo, 2012).
- Doble venta: El sistema consensual posibilita el escenario en que el vendedor haya podido vender dos o más veces el mismo bien, ello en mérito a la inexistencia de la publicidad, aun a pesar de la existencia de títulos legítimos, pues, cada comprador desconocería de la existencia de otro título celebrado sobre el mismo bien con otra persona (Gonzalez, 2016).
- Concurso de acreedores: Vinculado con los problemas relacionados de doble venta, puede darse el caso de existir varios propietarios de un mismo bien inmueble, por lo que cada uno va a pretender ser el auténtico propietario,

desconociendo los títulos de los demás. La desventaja de no contar con un registro o con un sistema que permita discernir de manera segura acerca de quién es el verdadero propietario de este bien y las cargas que le afectan se traduce en incertidumbre y procesos judiciales largos y tediosos (Gonzalez, 2016).

- Anulabilidad de contrato: Es posible que los contratos de transferencia de propiedad inmueble sean anulables en el caso que no tengan las formalidades establecidas por la ley, pues como no existe la verificación de este acto jurídico por parte de un tercero, es probable que el acto jurídico de la transferencia adolezca de algún vicio que motive su anulabilidad.

1.4.5. Jurisprudencia relevante sobre el tráfico inmobiliario

1.4.5.1. Análisis del artículo 2022 del Código Civil

1.4.5.1.1. Casación 4717-2009, La Libertad

El caso trata de una demanda de tercería de propiedad, en la cual el demandante alegaba ser propietario de un inmueble adquirido mediante un contrato de compraventa fechado antes de que se decretara un embargo sobre el bien. La contraparte tenía a su favor una sentencia por beneficios laborales que había motivado el embargo. La cuestión principal era determinar si el derecho de propiedad del demandante prevalecía sobre el embargo registrado posteriormente.

En ese sentido, el aporte respecto del análisis del artículo 2022 del Código Civil, radica en que este establece la oponibilidad de derechos reales en función de su inscripción registral, señalando que, en caso de derechos de diferente naturaleza, se aplican las disposiciones del derecho común. En esta sentencia, la Sala confirmó que, aunque el contrato de compraventa del demandante tenía fecha cierta anterior al embargo, el sistema registral adoptado por el Código Civil da prioridad a la inscripción para efectos de oponibilidad frente a terceros. La resolución resaltó que el carácter consensual de los contratos no elimina la necesidad de inscripción para proteger derechos frente a otros intereses inscritos.

Este caso ilustra cómo el sistema registral peruano exige la inscripción para garantizar la seguridad jurídica en la transmisión de derechos reales. Además, la Sala refuerza que, aun en situaciones en las que los derechos no son de la misma naturaleza (como un derecho de propiedad frente a un crédito), los principios registrales y el análisis de buena fe pueden prevalecer.

La relación de esta sentencia con la investigación se encuentra en que aquella muestra cómo el sistema declarativo puede generar problemas en situaciones donde un derecho no inscrito, aunque legítimo, no tiene plena protección frente a derechos inscritos posteriormente.

- Sistema Declarativo vs. Constitutivo: La sentencia reafirma el modelo declarativo del sistema peruano, donde la inscripción no constituye la propiedad, sino que asegura su oponibilidad frente a terceros. Esto, sin embargo, deja al descubierto vulnerabilidades en la protección de derechos que no han sido inscritos, como el caso del recurrente.
- Defectos del Sistema Declarativo: El fallo también evidencia defectos relacionados con la falta de certeza jurídica para quienes poseen derechos basados en documentos no inscritos. En este caso, la percepción de connivencia entre las partes involucradas y la necesidad de analizar la buena fe demostraron cómo el sistema declarativo puede complicar la resolución de conflictos.

1.4.5.1.2. Casación 3767-2017, Piura

El caso aborda un conflicto por el mejor derecho de propiedad sobre un terreno urbano, surgido debido a la existencia de inscripciones registrales contradictorias. La demandante sostiene que su derecho de propiedad prevalece, pues adquirió el terreno en un remate público y lo inscribió en 1992, mientras que la demandada alega derechos inscritos posteriormente, pero con antecedentes que supuestamente datan de 1917. La sentencia concluye que el derecho de la demandante prevalece por interrupción del tracto sucesivo en el título de las demandadas.

El artículo 2022 del Código Civil establece que, para oponer derechos reales sobre inmuebles, es necesario que el derecho esté inscrito con anterioridad al que se pretende oponer (Poder Ejecutivo, 1984). Esta sentencia refuerza la importancia del principio de prioridad registral, previsto en el artículo 2016, que establece que el orden temporal de las inscripciones determina la preferencia de los derechos (Poder Ejecutivo, 1984).

En este caso, aunque la demandada alegaba que su título tenía un antecedente registral más antiguo, se determinó que existía una interrupción en el tracto sucesivo debido a la adjudicación previa a favor del Estado y la Municipalidad de Piura. Esto invalidaba la cadena de transmisión del título presentado por las demandadas, confirmando así la prevalencia del título inscrito por la demandante en 1992.

Este aporte subraya que la prioridad temporal y el cumplimiento del tracto sucesivo son esenciales para determinar el mejor derecho de propiedad. Además, resalta cómo los defectos en la cadena registral pueden deslegitimar derechos posteriores inscritos, incluso si se invoca el principio de buena fe pública registral.

Esta casación tiene una conexión directa con la investigación sobre los sistemas constitutivo y declarativo de inscripción registral y sus defectos, a través de los siguientes puntos:

- Sistema Declarativo y Defectos Registrales: El caso evidencia las vulnerabilidades del sistema declarativo, donde la inscripción no constituye el derecho, sino que lo declara o lo hace oponible frente a terceros. La existencia de inscripciones contradictorias muestra cómo este sistema puede generar inseguridad jurídica, especialmente cuando se interrumpe el tracto sucesivo o se presentan duplicidades registrales.
- Principio de Tracto Sucesivo y Seguridad Jurídica: La sentencia resalta la importancia del tracto sucesivo para validar la continuidad del derecho de propiedad. La interrupción de esta cadena en los títulos de las demandadas (por la adjudicación estatal previa) deslegitima sus inscripciones, a pesar de que eran posteriores en el tiempo y presuntamente respaldadas por antecedentes antiguos.
- Comparación con el Sistema Constitutivo: Bajo un sistema constitutivo, donde la inscripción no solo declara sino también crea el derecho, sería menos probable que surgieran conflictos como este. Los defectos en el tracto sucesivo o las duplicidades serían detectados y corregidos antes de generar derechos o inscripciones conflictivas.
- Efectos de la Buena Fe Registral: La sentencia también destaca los límites de la buena fe registral (artículo 2014 del Código Civil) (Poder Ejecutivo, 1984). Si bien protege a terceros adquirentes de buena fe, en este caso no resultó aplicable debido a que la demandante ya tenía un derecho inscrito con anterioridad. Esto pone de relieve cómo los defectos registrales pueden afectar incluso a terceros que actúan de buena fe, minando la confianza en el sistema registral.

1.4.5.1.3. Casación 2311-2009, Lima Norte

El caso gira en torno a una disputa de tercería de propiedad. La controversia radica en la oponibilidad entre un derecho real de propiedad adquirido mediante compraventa e inscrito en el Registro Público y un derecho personal (embargo) inscrito con

posterioridad. El recurrente argumenta que la Sala Superior interpretó erróneamente el artículo 2022 del Código Civil al considerar que el derecho real prevalece sobre el derecho personal inscrito en el registro público.

En términos más amplios, el aporte respecto del artículo 2022 del Código Civil radica en que este artículo establece las reglas para la oponibilidad de derechos sobre inmuebles, diferenciando entre derechos de igual naturaleza y aquellos de distinta naturaleza. En este caso, la Corte Suprema analiza el segundo párrafo de este artículo, que remite al "derecho común" para resolver conflictos entre derechos de distinta naturaleza.

Aporte clave de la sentencia:

- Diferenciación entre derechos reales y personales: Se reafirma que los derechos reales (como la propiedad) gozan de una preferencia inherente basada en su naturaleza y su oponibilidad erga omnes. Los derechos personales, aunque inscritos, no adquieren automáticamente las características de un derecho real.
- Excepción al principio de prioridad registral: Se establece que la prioridad temporal en la inscripción de derechos solo aplica cuando estos son de igual naturaleza. En conflictos entre derechos reales y personales, el artículo 2022 prioriza el derecho real.
- Refuerzo del criterio jurisprudencial: La sentencia establece principios de obligatorio cumplimiento (fundamentos tercero y sexto), consolidando la prevalencia de los derechos reales en tales circunstancias.

En relación de esta casación con la investigación podemos determinar que la sentencia resalta problemáticas inherentes al sistema declarativo actual, donde la inscripción no otorga necesariamente derechos reales, sino que simplemente publicita su existencia. Esto genera tensiones entre:

- La naturaleza declarativa del registro: Bajo este sistema, un derecho inscrito no adquiere automáticamente eficacia frente a terceros si su naturaleza no lo respalda. En este caso, aunque el embargo estaba inscrito, su carácter personal limitó su eficacia frente a un derecho real previamente adquirido.
- La dependencia del "derecho común": El sistema declarativo exige recurrir a disposiciones extra registrales para resolver conflictos de naturaleza distinta, lo que introduce incertidumbre en las relaciones jurídicas.

- Falta de predictibilidad y seguridad jurídica: La necesidad de determinar la naturaleza de los derechos involucrados antes de aplicar principios registrales dificulta la resolución de conflictos, dejando a la interpretación judicial una alta discrecionalidad. Esto puede llevar a interpretaciones inconsistentes, como se advierte en la contradicción con casaciones anteriores mencionada en la sentencia.
- Impacto en el diseño del sistema registral: Este caso expone la necesidad de revisar los fundamentos del sistema declarativo para garantizar mayor seguridad jurídica, considerando alternativas como la adopción de características constitutivas en la inscripción.
- Reflexión sobre los defectos del sistema declarativo: El hecho de que un derecho personal inscrito no tenga la misma fuerza que un derecho real previo cuestiona la eficacia práctica del registro como mecanismo de protección jurídica para terceros.

Este caso podría servir como base para proponer cambios normativos que clarifiquen la prevalencia de derechos inscritos y reduzcan la dependencia de principios externos como el derecho común.

En síntesis, la sentencia demuestra las limitaciones del sistema declarativo, destacando la necesidad de robustecer el marco normativo para resolver conflictos de derechos con mayor claridad y predictibilidad.

1.4.5.1.4. Casación 1776-2009, Lambayeque

El caso involucra una demanda de tercería excluyente de propiedad, buscando levantar un embargo inscrito sobre un inmueble. El demandante argumenta ser propietario del bien con título adquirido previamente a la inscripción del embargo, aunque sin inscribir su derecho en los Registros Públicos. Las instancias previas rechazaron su demanda basándose en la falta de inscripción, priorizando el embargo inscrito. El recurso de casación se centra en la interpretación errónea del artículo 2022 del Código Civil, particularmente sobre la prevalencia de derechos reales no inscritos frente a derechos personales inscritos.

El artículo 2022 del Código Civil establece un marco para resolver conflictos entre derechos inscritos, diferenciando aquellos de igual naturaleza (real con real) de los de distinta naturaleza (real con personal). Esta sentencia desarrolla la correcta interpretación del segundo párrafo de dicho artículo, destacando lo siguiente:

- Prioridad de los derechos reales no inscritos: La Corte concluye que un derecho real no inscrito, pero con título válido y fecha cierta, prevalece sobre un derecho personal inscrito. En este caso, el embargo, derivado de una relación crediticia, no tiene el carácter de derecho real y, por ende, no puede prevalecer frente a un derecho de propiedad.
- Rechazo de una naturaleza constitutiva para el registro: La sentencia reitera que, bajo el sistema registral peruano, la inscripción no tiene naturaleza constitutiva (es decir, no crea derechos reales). La inscripción del embargo no puede otorgarle fuerza frente a un derecho real ya existente.
- Aplicación del derecho común en conflictos de distinta naturaleza: Cuando se trata de derechos de distinta naturaleza, se aplica el derecho común, lo cual implica que el derecho real, por su oponibilidad erga omnes y fuerza persecutoria, tiene preferencia frente al derecho personal inscrito.
- Crítica a la interpretación previa: Se rechaza la aplicación errónea del principio de prioridad registral, ya que este solo aplica en conflictos entre derechos de igual naturaleza.

Finalmente, la sentencia revela desafíos importantes del sistema declarativo de inscripción registral peruano, reforzando varias ideas críticas relacionadas con la presente investigación:

- Impacto en el sistema declarativo: Eficiencia limitada en conflictos no inscritos: El sistema declarativo publicita derechos, pero no garantiza la protección absoluta de aquellos inscritos frente a no inscritos. Esto genera conflictos, como el presente caso, donde la fuerza de la inscripción se limita frente a derechos reales no inscritos.
- Dependencia del derecho común: La necesidad de recurrir al derecho común para resolver conflictos de distinta naturaleza muestra una carencia estructural en el sistema registral, donde las normas específicas del registro no cubren todos los escenarios posibles.

En cuanto a los defectos señalados en el sistema declarativo, estos pueden resumirse en los siguientes:

- Inseguridad jurídica para terceros: Aunque la inscripción debe generar presunción de legitimidad, esta puede ser desplazada por derechos no inscritos, lo que debilita la seguridad jurídica en las transacciones.
- Diferenciación problemática entre derechos reales y personales: La naturaleza declarativa del registro permite que derechos no inscritos prevalezcan en ciertas condiciones, generando incertidumbre sobre la validez y eficacia de los derechos inscritos.
- Falta de predictibilidad: La resolución de conflictos depende en gran medida de interpretaciones judiciales, como lo evidencia esta casación, lo que puede conducir a decisiones inconsistentes.

En ese orden de ideas, podemos señalar que la casación estudiada es relevante para el estudio de esta investigación por cuando que hace:

- Comparación entre sistemas constitutivos y declarativos: Este caso ilustra cómo un sistema constitutivo podría prevenir conflictos similares al exigir la inscripción como requisito para la validez y eficacia de los derechos reales. Sin embargo, también resalta los retos de implementación y transición hacia un modelo constitutivo.
- Propuesta de mejoras legislativas: La sentencia puede servir como base para proponer reformas que fortalezcan la protección de los derechos inscritos y limiten la oponibilidad de derechos no inscritos, dentro del marco de un sistema más seguro y eficiente.

La sentencia Casación 1776-2009-Lambayeque refuerza la interpretación del artículo 2022 del Código Civil y destaca los límites del sistema declarativo de inscripción registral.

1.4.5.1.5. Casación 5021-2018, Sullana

El caso gira en torno a un litigio por el mejor derecho de propiedad sobre un inmueble. La demandante solicitó que se reconociera su mejor derecho sobre el bien, basado en un título de propiedad inscrito en 1987. Por otro lado, el demandado alegó que su derecho de propiedad derivaba de una compraventa de 1969 y que su título fue inscrito en 1997. El conflicto central radica en la prioridad registral (artículo 2022 del Código Civil) y la valoración de los agravios en apelación, cuya omisión motivó la nulidad de la sentencia de vista.

El artículo 2022 del Código Civil establece que para oponer derechos reales sobre inmuebles es preciso que estos estén inscritos con anterioridad al de aquel a quien se opone (Poder Ejecutivo, 1984). En este caso, la sentencia reitera que la inscripción registral es un elemento clave para definir la prioridad en el reconocimiento de derechos de propiedad frente a terceros.

La sentencia subraya la importancia de un análisis detallado y motivado sobre la prioridad registral y los elementos probatorios presentados. Aunque el derecho del demandado era anterior en su origen, la falta de inscripción oportuna frente al acto registral de la demandante les restó prioridad frente a terceros, resaltando cómo el sistema registral actúa como un medio constitutivo para oponer derechos.

Además, este caso destaca cómo la omisión de pronunciamientos en la apelación sobre aspectos esenciales del artículo 2022 afecta el derecho a una decisión debidamente motivada, lo que refuerza la importancia de un análisis lógico-jurídico integral en las instancias judiciales superiores.

En relación con el sistema constitutivo y declarativo, el caso evidencia varias limitaciones del sistema declarativo actual:

- Diferencia entre derechos antiguos y registro tardío: El sistema declarativo permite que derechos previos puedan prevalecer sobre registros posteriores si se demuestra su existencia mediante medios probatorios. Sin embargo, este caso resalta un defecto: la dependencia del sistema en la inscripción oportuna, dejando expuestos a titulares antiguos que no formalizaron su inscripción.
- Vulnerabilidad en conflictos de prioridad: Aunque el derecho del demandado es más antiguo, el sistema declarativo no protege automáticamente este derecho frente a terceros sin registro. Este vacío crea conflictos y una dependencia crítica en el registro para la seguridad jurídica.
- El rol constitutivo en la resolución: En este caso, la prioridad en el registro, establecida en el artículo 2022 del Código Civil, tiene más peso que la antigüedad del título, reforzando la idea de que el registro no solo declara, sino que también otorga un efecto protector y preferencial a los derechos inscritos.

Conclusión en términos doctrinales: Este caso subraya la necesidad de reflexionar sobre las limitaciones del sistema declarativo, especialmente en contextos donde los derechos no inscritos quedan en desventaja frente a terceros. Además, refuerza la

importancia de considerar sistemas mixtos o medidas que equilibren la seguridad jurídica y la protección de derechos no registrados.

1.4.5.1.6. Casación 4485-2015, Amazonas

El caso trata sobre una demanda de tercería de propiedad en la que se solicitó que se levante un embargo trabado sobre un bien inmueble de propiedad del demandante. El embargo había sido inscrito en favor de los acreedores del demandado, quien previamente había transferido el inmueble al tercerista mediante escritura pública. La Sala tuvo que decidir si el derecho de propiedad del tercerista prevalecía frente al derecho de crédito garantizado por el embargo. Finalmente, la Corte Suprema resolvió que el derecho real de propiedad prevalece sobre el derecho de crédito y ordenó levantar el embargo.

La sentencia aporta una interpretación importante del artículo 2022 del Código Civil, en particular respecto a su segundo párrafo, que regula la confrontación entre derechos de diferente naturaleza:

Reglas de prioridad según el tipo de derechos:

- Primer párrafo: Cuando se enfrentan derechos reales inscritos, la antigüedad de la inscripción determina la prioridad.
- Segundo párrafo: Cuando se enfrentan derechos de distinta naturaleza (real vs. personal), prevalece el derecho real. Esto no depende de la inscripción sino de la naturaleza misma del derecho.

El embargo es un derecho personal que asegura el cumplimiento de una obligación dineraria. El derecho de propiedad, al ser un derecho real con características como la "oponibilidad erga omnes" y la "energía persecutoria", prevalece incluso si su inscripción es anterior al embargo.

La Corte reitera que no toda inscripción en el registro otorga características de derecho real. La naturaleza del derecho prevalece sobre el acto registral en situaciones de conflicto. Este análisis refuerza la jerarquía de los derechos reales sobre los personales en el sistema legal peruano.

Asimismo, la sentencia tiene importantes implicancias para el análisis de los sistemas constitutivo y declarativo de inscripción registral:

- Definición del sistema declarativo: Bajo el sistema declarativo, la inscripción no crea el derecho real, solo lo declara frente a terceros. Esto quedó claro en el caso, donde el derecho de propiedad existía independientemente de su inscripción.
- Ventajas y defectos del sistema declarativo:
 - Ventaja: Protege derechos preexistentes, aunque no estén inscritos, lo cual es beneficioso para derechos reales adquiridos fuera del ámbito registral.
 - Defecto: Puede generar inseguridad jurídica en situaciones donde los derechos no inscritos son difícilmente identificables o controvertidos frente a terceros de buena fe que confían en el registro.
- Implicancia en los conflictos reales vs. personales: En este caso, el sistema declarativo fue suficiente para resolver el conflicto porque la naturaleza jurídica del derecho real prevalece sobre el crédito. Sin embargo, un sistema constitutivo hubiera evitado el conflicto al priorizar derechos únicamente con base en su inscripción, brindando mayor predictibilidad, pero reduciendo flexibilidad.

Finalmente, una lección para nuestro sistema registral radica en que este fallo refuerza que, bajo el sistema declarativo, el registro debe complementarse con mecanismos adicionales que mejoren la seguridad jurídica. Esto incluye la necesidad de un registro más exhaustivo y transparente que limite los conflictos entre derechos inscritos y no inscritos.

1.4.6. Abuso de la libertad contractual en el tráfico inmobiliario peruano: Casos emblemáticos

1.4.6.1. El caso Orellana

En cuanto al caso Orellana, el caso Orellana fue una organización criminal la cual tuvo como principales líderes y financistas a Rodolfo y Ludith Orellana, quienes además contaban con el apoyo de otros cómplices quienes dirigían distintas áreas de acción de la organización.

Básicamente, varios miembros de la organización criminal se encargaban de la apropiación de bienes inmuebles a través de la gestión de cartas de fianza, la intermediación jurídica en procesos judiciales, valiéndose de nexos y colaboración con personas externas a esta organización, comprendiendo funcionarios y servidores públicos. Estos pues, habrían aprovechado aquellas falencias y poca seguridad que el sistema

registral consensual impone para poder realizar estas actividades ilícitas (entre estos el abuso de la fe pública registral).

Este caso, fue uno de los más mediáticos en el escenario nacional en lo que respecta a fraudes inmobiliarios, pues, durante más de 12 años (entre el 2002 y el 2014) logró apropiarse de inmuebles y venderlos con la finalidad de brindar apariencia de legalidad a las operaciones inmobiliarias (Diario El Comercio, 2019), operaciones valorizadas en S/ 490 497 762.22 aproximadamente.

1.4.6.2. Otros Casos de fraude inmobiliario

De acuerdo con la investigación de Castro (2006) existen diversos tipos de fraude inmobiliario que se practican en la realidad:

- Las propiedades fantasmas: Las cuales se caracterizan por la venta de propiedades inexistentes o que se encuentran en construcción, de tal forma que, los compradores realizan pagos significativos (los cuales, de acuerdo con el vendedor son necesarios para culminar la obra) y finalmente, la obra jamás se termina ya sea porque jamás se contó con las autorizaciones necesarias o el predio nunca fue propiedad de la inmobiliaria o constructora. Dos casos significativos y de reciente data son:
 - o El caso del edificio de la estafa: Apodado así por la prensa, este es un caso en el cual, de acuerdo a las investigaciones periodísticas de Hoyos (2023) se trataría de una constructora que ofrecía una serie de inmuebles ubicados en el distrito de San Miguel, en Lima, en una zona estratégica y céntrica, a un precio atractivo y llamativo, por lo cual bastantes compradores se interesaron en adquirir algún departamento que, en aquel entonces, se encontraba en preventa. Ella suscribió el contrato de compraventa en agosto de 2018, siendo el representante de la constructora quien firmó en un documento privado con firmas legalizadas asegurando de que la constructora era la legítima propietaria del inmueble, sin embargo, tiempo después, la afectada descubrió que ni el dueño ni la inmobiliaria tenían derecho patrimonial alguno sobre el predio en el cual debiera edificarse los departamentos. Otro de los afectados fue el futbolista Diego Ramírez, quien llegó a pagar hasta ciento diecisiete mil dólares sin tener aprobado un crédito hipotecario, bajo la misma modalidad. A pesar de las denuncias respectivas en el fuero penal, estas cayeron en archivo en atención a la

aplicación de los criterios de mínima diligencia para la configuración del delito de estafa.

- El caso de Villa Dorada: El caso de villa dorada es un caso en el que, en la provincia de Huaral, la empresa inmobiliaria Coaktura anunció un proyecto inmobiliario en el año 2019, en una zona que, posteriormente, se descubriría que en realidad era zona agrícola, mas no urbana. En total se calcula que, a la fecha de la realización de la investigación, se trata de 921 familias que invirtieron en tal proyecto y que, a la fecha, todavía no han obtenido alguna respuesta ni mucho menos ver avance alguno en la realización del proyecto inmobiliario citado (Angulo, 2024). En este caso, podemos apreciar que, el abuso de la libertad de contratación, al igual que en el caso anterior, se basó en la utilización de contratos privados con firmas legalizadas para poder realizar la venta “de un proyecto”, es decir, estableciendo alguna especie de contrato sobre bien futuro, mismo que posteriormente nunca se cumpliría.
- Las ventas repetidas: Las cuales se caracterizan por la venta de un mismo bien (o una serie de bienes) varias veces, a diferentes compradores, ya sea empleado documentos falsos o valiéndose de otros defectos del sistema (como la demora en la actualización de los sistemas de registros públicos para verificar el estado actual del bien).
- La falsificación de documentos: El cual consiste en la creación de falsos títulos o utilización de documentos adulterados para convencer a los compradores de la adquisición de terrenos legítimos.
 - El caso del Fondo Mivivienda: En Huancayo, se identificaron 9 proyectos inmobiliarios en los cuales incluso estaría vinculado el fondo MiVivienda, a través del cual más de 900 familias habrían accedido, bajo la misma modalidad de la “preventa” de un proyecto inmobiliario, a la separación con compra de departamentos de un proyecto que posteriormente sería construido. En este caso, estos proyectos contaban con el aval del Fondo Mivivienda, lo cual brindaba una aparente seguridad legal a los compradores, quienes depositaron cuantiosas sumas de dinero (en algunos casos más de cuatrocientos mil soles) a cambio de que la empresa les otorgue un documento con firma legalizada en la cual garantizaban que

los compradores se les adjudicaba el departamento en cuestión que existiría en futuro (Medina, 2023).

Respecto de los casos mencionados, podemos hacer un análisis de estos en atención a 5 puntos:

1.4.6.2.1. Falencias y poca seguridad del sistema registral

El sistema registral en Perú, basado en la libertad contractual, permite la transferencia de bienes inmuebles con requisitos mínimos formales, siempre que exista la voluntad de las partes. Sin embargo, esta flexibilidad ha dado lugar a prácticas desleales y fraudulentas que afectan tanto la seguridad jurídica como la confianza en el tráfico inmobiliario.

Aunque podría argumentarse que estas falencias derivan principalmente de la mala fe de ciertos vendedores, reducir el problema únicamente a esa causa es insuficiente. El problema se manifiesta en el impacto generalizado sobre las expectativas y derechos de los compradores, quienes, al ser víctimas de actos fraudulentos, ven lesionados tanto sus intereses económicos como su confianza en el sistema. Estas fallas no solo afectan a las partes involucradas en una transacción específica, sino que también dañan la reputación general del tráfico inmobiliario.

El Estado, como garante de la seguridad jurídica, debe implementar medidas que fortalezcan la confianza en el sistema registral, sin desvirtuar la libertad contractual. Estas medidas podrían incluir mecanismos para verificar y garantizar la veracidad de las transacciones y las condiciones de los bienes inmuebles, reduciendo los riesgos de estafa y aumentando la transparencia.

1.4.6.2.2. Poca diligencia en casos específicos

Los casos del edificio y villa dorada ejemplifican cómo la falta de diligencia, tanto de los compradores como de las autoridades competentes, puede generar problemas significativos. Aun cuando las partes actúen de buena fe, la falta de controles adecuados y la ausencia de requisitos más estrictos en la inscripción registral pueden dar lugar a disputas y pérdidas económicas.

El argumento principal aquí es que, al permitir un sistema donde la diligencia depende excesivamente de las partes privadas, se corre el riesgo de perpetuar la desconfianza. Por lo tanto, sería prudente reforzar los controles en el sistema registral

mediante mecanismos que permitan una supervisión efectiva sin encarecer de manera desproporcionada los costos de transacción.

1.4.6.2.3. Compraventa de departamentos futuros

La compraventa de bienes futuros, como departamentos en construcción, plantea retos específicos en términos de seguridad jurídica. Actualmente, la inscripción registral de cada unidad suele depender de la declaratoria de fábrica, lo que introduce un lapso considerable de incertidumbre.

Una propuesta para abordar este problema podría incluir la creación de un procedimiento que permita la inscripción de la compraventa de bienes futuros bajo ciertas condiciones. Este procedimiento podría incluir:

- Evaluación previa por parte del Estado: Asegurar que el proyecto cumple con todos los requisitos legales, técnicos y financieros antes de permitir su comercialización.
- Garantías para los compradores: Establecer un fondo de garantía o un sistema de seguros obligatorio que proteja a los compradores en caso de incumplimiento del vendedor.
- Inscripción provisional: Permitir la inscripción provisional de los bienes futuros en el registro, con una condición resolutoria que se active si el proyecto no se completa según lo previsto.

Estas medidas no solo protegerían a los compradores, sino que también fortalecerían la confianza en el sistema, incentivando el desarrollo del sector inmobiliario.

1.4.6.2.4. Impacto en la venta de bienes ajenos o futuros según el Código Civil

Los artículos del Código Civil que permiten la venta de bienes ajenos o futuros son esenciales para facilitar el tráfico comercial. Sin embargo, estas disposiciones deben interpretarse y aplicarse de manera coherente con la necesidad de garantizar seguridad jurídica.

La venta de bienes futuros podría beneficiarse de un marco normativo que exija la evaluación previa de la factibilidad del proyecto por parte del Estado, como se mencionó anteriormente. Este procedimiento no eliminaría la posibilidad de transferir bienes futuros, sino que aseguraría que tales transferencias se realicen en un contexto de mayor certidumbre y previsibilidad.

En cuanto a la venta de bienes ajenos, es fundamental que se establezcan garantías claras para los compradores, como la obligación del vendedor de acreditar su capacidad para transferir el bien antes de la inscripción registral.

1.4.6.2.5. ¿Encarecerían estas medidas los costos de transacción?

Es posible que las propuestas planteadas introduzcan costos adicionales en el proceso de compraventa, como los derivados de evaluaciones técnicas o fondos de garantía. Sin embargo, estos costos deben considerarse como una inversión en la seguridad y la confianza en el sistema. La reducción de los riesgos de fraude y la mejora de la transparencia beneficiarían tanto a compradores como a vendedores, incentivando un tráfico inmobiliario más dinámico y seguro.





CAPÍTULO II: MARCO METODOLÓGICO

2. Marco metodológico

2.1. Tipo de investigación

La investigación realizada es **básica**, puesto que se ha basado en la generación de conocimiento a través del estudio y análisis de doctrina, legislación y jurisprudencia existente en relación con la investigación, la cual sirve de base para la realización de futuras investigaciones de tipo aplicada.

2.2. Nivel de investigación

El nivel de esta investigación es **descriptivo-correlativo**, ya que se ha basado en el análisis y descripción del fenómeno estudiado a través del estudio de las bases teóricas que lo componen, la legislación y el derecho comparado para poder conocer si el sistema registral constitutivo es compatible con el Principio de Libertad Contractual, la legislación y la realidad registral nacional, acorde con la finalidad de brindar mayor seguridad jurídica a las personas que participan en la transferencia de propiedad inmueble.

2.3. Diseño de la investigación

El diseño de esta investigación es el **no experimental**, en otras palabras, debido a la naturaleza propia del derecho, las variables, conceptos y teorías que son propias del estudio no serán manipuladas, limitándose únicamente a su análisis.

2.4. Enfoque de la investigación

La investigación realizada propone un enfoque **cualitativo**, es decir, que se basará en el análisis, interpretación y argumentación de información que, de otro modo, no es cuantificada ni medible objetivamente.

2.5. Método de la investigación

La investigación que se ha realizado presenta un método **dogmático, fenomenológico y crítico racional**. Recoge y estudia las principales teorías y bases doctrinales propias del tema en cuestión, las relaciona con las percepciones y pareceres propios del saber profesional de los registradores entrevistados y los contrasta entre sí a través del análisis jurídico.

2.6. Técnicas empleadas

La investigación ha empleado las técnicas de **observación y análisis documental y entrevista**. La primera se funda en la revisión, análisis de información de naturaleza doctrinaria, legal y jurisprudencial, en tanto que, la segunda se funda en el recojo de las experiencias profesionales vertidas por registradores de la ciudad de Arequipa.

2.7. Instrumentos empleados

Para la realización de la técnica de observación y análisis documental, se empleó la **ficha de análisis y observación documental**, la cual permitió recolectar y organizar para un futuro análisis la información de origen documental tal como doctrina, legislación y jurisprudencia. Mientras que, para la realización de la técnica de entrevista, se empleó la guía de entrevista estructurada, la cual permitió recolectar y organizar para un futuro análisis la información proveniente de diversos profesionales y expertos en la materia.

2.8. Población

Para realizar la técnica de entrevista, se consideró a todos los registradores públicos de Arequipa.

2.9. Muestra

La muestra estuvo constituida por once (11) registradores y ex registradores de la ciudad de Arequipa.

2.10. Técnica de muestreo

Considerando el enfoque cualitativo de esta investigación, la cual es subjetiva y flexible, la técnica de muestreo empleada ha sido la **no probabilística por conveniencia del investigador**. Esta técnica permite alcanzar los objetivos propuestos en la investigación, así como se ajusta a las posibilidades y recursos disponibles para su realización por parte del investigador.



CAPÍTULO III: PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS

3. Presentación y análisis de resultados

A lo largo de esta investigación, se ha hecho un análisis de las principales teorías y conceptos relacionados con nuestro tema de investigación. Luego, tal y como se expuso en el capítulo referido al análisis metodológico, se complementa nuestra tesis a través de una serie de entrevistas realizadas a distintos especialistas y profesionales en el Derecho Registral, quienes desde sus distintos puntos de vista han brindado información que será analizada en este capítulo

Los entrevistados fueron:

Tabla 1

Profesionales entrevistados

Código	Actividad, puesto u ocupación
E01	Registrador Público
E02	Ex Registrador Público
E03	Registradora Pública
E04	Registrador Público
E05	Registradora Pública
E06	Registrador Público
E07	Registrador Público
E08	Registrador Público
E09	Registrador Público
E10	Registrador Público
E11	Registrador Público

3.1. Respecto del primer objetivo específico

El primer objetivo específico de nuestra investigación es: “Estudiar y comparar las principales características, presupuestos y fundamentos de los sistemas registrales declarativo y constitutivo, a la luz de los principios de libertad contractual y Seguridad Jurídica.” Al respecto, los entrevistados dieron las siguientes respuestas:

3.1.1. Análisis de la pregunta 1

Pregunta 1: Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de libertad contractual y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

Tabla 2

Respuestas brindadas a la pregunta 1

Entrevistado	Respuesta
E01	Si
E02	Si
E03	Sí, pero sobre todo en el sistema declarativo, ya que en este sistema el perfeccionamiento del acto se da con la contratación entre las partes.
E04	No
E05	Si
E06	No
E07	Sí, el principio de libertad de contratar que ejercitan las partes al momento de elaborar un contrato determinado tiene una relación estrecha tanto con el sistema registral declarativo o con el constitutivo, es decir el principio de libertad de contratar actúa en cualquiera de los sistemas registrales.
E08	Si existe, sobre todo en el constitutivo que brinda mayor seguridad jurídica
E09	Si
E10	Sí, porque ambos principios buscan regular y perfeccionar el derecho de inscripción registral de un bien evitando poner en riesgo la pérdida de este.
E11	Si

3.1.1.1. Análisis de las respuestas brindadas

Opinión mayoritaria

La mayoría de los entrevistados afirman la existencia de una relación. Dentro de estos, las opiniones se dividen en:

- Sistema declarativo: Uno de los entrevistados (3) señala una relación más fuerte con el sistema declarativo.
- Sistema constitutivo: Uno de los entrevistados (8) destaca una relación más fuerte con el sistema constitutivo.

- Ambos sistemas: Otro entrevistado (7) menciona que el principio de libertad contractual actúa en ambos sistemas registrales.

De este modo, la mayoría de los entrevistados (9 de 11) creen que sí existe una relación entre el Principio de libertad contractual y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo. Dentro de este grupo, hay diversas opiniones sobre cuál sistema es más relevante (algunos destacan el sistema declarativo, otros el constitutivo, y algunos consideran que aplica a ambos).

Opinión minoritaria

Una minoría (2 de 11) de los entrevistados creen que no existe tal relación, aunque no brindan detalles adicionales sobre su razonamiento.

Conclusión

La opinión mayoritaria es que sí existe una relación entre el Principio de libertad contractual y su aplicación en los sistemas registrales, con diferentes matices sobre cuál sistema tiene una relación más fuerte. La opinión minoritaria sostiene que no existe tal relación.

3.1.2. Análisis de la pregunta 2

Pregunta 2: Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de Seguridad Jurídica y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

Tabla 3

Respuestas brindadas a la pregunta 2

Entrevistado	Respuesta
E01	Si
E02	Si
E03	Sí, ya que en ambos sistemas se da mayor seguridad jurídica con la inscripción.
E04	No
E05	Si
E06	Si
E07	Sí efectivamente, existe una relación muy relativa entre el principio de seguridad jurídica y los sistemas registrales declarativos y

	constitutivos, ya que dicho principio debe o puede ejercerse en ambos sistemas, no puede dejarse sin dicho principio en ningún sistema.
E08	Si existe porque constitutivo para su validez, la ley te obliga su inscripción
E09	Si
E10	Sí, en ambos sistemas registrales el estado debe otorgar garantía a los contratantes para que sus bienes y derechos no sean violentados.
E11	Sí, lo contempla la constitución.

3.1.2.1. Análisis de las respuestas brindadas

Opinión mayoritaria

La mayoría de los entrevistados afirman la existencia de una relación entre el Principio de Seguridad Jurídica y los sistemas registrales declarativo y constitutivo. Dentro de estos, las opiniones se dividen en:

- Ambos sistemas: La mayoría de los que responden afirmativamente creen que el principio de seguridad jurídica se aplica a ambos sistemas. Argumentan que la inscripción en ambos sistemas brinda mayor seguridad jurídica (Entrevistados 3, 7, 10).
- Sistema constitutivo: Un entrevistado (8) resalta la importancia del sistema constitutivo debido a la obligación legal de inscripción para validar los actos jurídicos.
- General: Algunos entrevistados mencionan la importancia del principio de seguridad jurídica de manera general sin especificar un sistema en particular (Entrevistados 1, 2, 5, 6, 9, 11).

De este modo, se puede decir que la gran mayoría de los entrevistados (10 de 11) creen que sí existe una relación entre el Principio de Seguridad Jurídica y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo. Dentro de este grupo, hay diversas opiniones sobre cómo se manifiesta esta relación, pues, algunos destacan que la inscripción en ambos sistemas aumenta la seguridad jurídica, otros mencionan que el principio debe ejercerse en ambos sistemas sin excepción, y un entrevistado menciona específicamente la obligación legal de inscripción en el sistema constitutivo para asegurar la validez.

Opinión minoritaria

Solo uno de los entrevistados (1 de 11) cree que no existe tal relación, aunque no proporciona detalles adicionales sobre su razonamiento.

Conclusión

La opinión mayoritaria es que sí existe una relación entre el Principio de Seguridad Jurídica y su aplicación en los sistemas registrales, con diferentes matices sobre cómo se manifiesta esta relación. La opinión minoritaria sostiene que no existe tal relación, aunque es una opinión muy poco representada.

3.2. Respecto del segundo objetivo específico

El segundo objetivo específico de nuestra investigación es: “Analizar el rol del Sistema registral peruano, así como las principales normas que regulan los actos de transferencia de propiedad inmueble a través del Código Civil y el Derecho Registral, en relación con los principios de libertad contractual y seguridad Jurídica.”. Al respecto, los entrevistados dieron las siguientes respuestas:

3.2.1. Análisis de la pregunta 3

Pregunta 3: Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de seguridad jurídica?

Tabla 4

Respuestas brindadas a la pregunta 3

Entrevistado	Respuesta
E01	Su rol es que para la realización de un negocio jurídico es vital la seguridad jurídica que brinda la consulta en los registros públicos a través de su publicidad registral y la certeza jurídica que brindan sus antecedentes registrales.
E02	El rol de protección de los derechos para su mejor defensa jurídica.
E03	Se asume un rol de formalidad.
E04	Produce predictibilidad y garantiza el tráfico jurídico comercial.
E05	Su rol es de otorgar publicidad registral, legitimación y fe publica
E06	Su rol es de otorgar legitimidad y oponibilidad

E07	El sistema registral peruano, juega un papel muy importante dentro del principio de seguridad jurídica, ya que la persona que realice un contrato determinado, por ejemplo, de compraventa, luego solicita su inscripción en forma facultativa en el registro público, una vez inscrito este luego de una calificación legal, adquiere una seguridad que le permite sentirse tranquilo y seguro que su compraventa está protegida, por lo tanto, la relación entre ambas es vital.
E08	Su rol es de dar la fe pública registral y la seguridad jurídica frente a terceros.
E09	Rol cautelar de los actos jurídicos.
E10	Su rol es de otorgar primacía del derecho como preferencia frente al derecho real no inscrito.
E11	Sí, su rol ha sido reconocido por el tribunal constitucional en relación al sistema registral peruano en diversas sentencias.

3.2.1.1. Análisis de las respuestas brindadas

Opinión mayoritaria

La opinión mayoritaria destaca el rol del sistema registral peruano con relación al principio de seguridad jurídica, enfocado en varios aspectos:

- Publicidad registral y certeza jurídica (Entrevistados 1, 5, 8): Estos entrevistados destacan que el sistema proporciona seguridad jurídica a través de la publicidad registral y la legitimación de los actos jurídicos.
- Protección y defensa de derechos (Entrevistado 2): Se menciona que el sistema protege los derechos para su mejor defensa jurídica.
- Formalidad y predictibilidad (Entrevistados 3, 4): Se enfatiza el rol formal del sistema y su capacidad para garantizar la predictibilidad y el tráfico jurídico comercial.
- Legitimación y oponibilidad (Entrevistados 6, 7): Se menciona que el sistema otorga legitimidad y oponibilidad, lo que da tranquilidad a las partes involucradas en un contrato.
- Rol cautelar (Entrevistado 9): El sistema registra actos jurídicos para cautelar los derechos.

- Primacía del derecho inscrito (Entrevistado 10): Se enfatiza la preferencia del derecho inscrito frente al no inscrito.
- Reconocimiento constitucional (Entrevistado 11): Se menciona el reconocimiento del rol del sistema registral por parte del Tribunal Constitucional.

De esta manera, se puede establecer que todos los entrevistados afirman que el sistema registral peruano desempeña un rol crucial con relación al principio de seguridad jurídica. Los aspectos mencionados incluyen publicidad registral, protección y defensa de derechos, formalidad, predictibilidad, legitimación, oponibilidad, rol cautelar, primacía del derecho inscrito y el reconocimiento constitucional.

Opinión minoritaria

No hay una opinión claramente minoritaria que difiera en esencia del grupo mayoritario. Todas las respuestas reconocen el rol del sistema registral peruano con relación al principio de seguridad jurídica, aunque con énfasis en diferentes aspectos específicos.

Conclusión

La opinión mayoritaria es que el sistema registral peruano tiene un rol fundamental en proporcionar seguridad jurídica a través de la publicidad registral, legitimación de actos jurídicos, protección de derechos, formalidad y predictibilidad. No hay una opinión minoritaria clara que contradiga esta visión.

3.2.2. Análisis de la pregunta 4

Pregunta 4: Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de libertad contractual?

Tabla 5

Respuestas brindadas a la pregunta 4

Entrevistado	Respuesta
E01	La libertad contractual y su rol está íntimamente ligado con el sistema registral, en lo que se refiere a que la potestad y autonomía de la voluntad que tienen las personas para obligarse con seguridad jurídica (se da a través del registro) mediante la celebración de un contrato con libertad contractual, pero bajo la protección de la información y certeza que les brinda el registro

E02	El rol está ligado a que la decisión de celebrar un contrato se toma en base con la información del registro.
E03	Me parece que se presenta con un rol de convicción.
E04	Me parece que no tiene relación, toda vez que la libertad contractual no puede ni debe ser condicionada
E05	Su rol es de otorgar seguridad jurídica.
E06	Su rol es de dar publicidad de los actos inscritos
E07	El rol del sistema registral peruano con el principio de libertad contractual es importante y muy estrecha, ya que las partes que realizan un contrato determinado, que en este caso puede ser de donación, pueden consignar libremente su voluntad en las cláusulas del contrato de donación, mientras no vayan contra la ley, este contrato al querer acceder al registro, lo hace sin mayor problema si sus cláusulas no contravienen las normas.
E08	Existe libertad contractual pero solo algunos acceden al registro por ser constitutivos
E09	Rol promotor de los actos jurídicos.
E10	Su rol es de respetar el contenido del contrato siempre que no sea contrario a las normas imperativas.
E11	Se vinculan en tanto que el artículo 949 del código civil permite la transmisión consensual y obligacional pudiendo adoptar cualquier mecanismo de transmisibilidad mediante actos contemplados en el artículo 2018 del código civil y los actos transmisivos a título gratuito u oneroso.

3.2.2.1. Análisis de las respuestas brindadas

Opinión mayoritaria

La opinión mayoritaria destaca el rol del sistema registral peruano con relación al principio de libertad contractual, enfocado en varios aspectos:

- Relación íntima y seguridad jurídica (Entrevistados 1, 5, 7): Estos entrevistados destacan que el sistema registral proporciona seguridad jurídica y certeza a través

de la libertad contractual, permitiendo que las partes se obliguen bajo protección y seguridad.

- Base de información (Entrevistado 2): Se menciona que la decisión de celebrar un contrato se basa en la información proporcionada por el registro.
- Publicidad y legitimidad (Entrevistados 6, 10): Se enfatiza el rol del registro en dar publicidad a los actos inscritos y respetar el contenido contractual siempre que no contravenga las normas.
- Promoción de actos jurídicos (Entrevistado 9): El sistema registral promueve los actos jurídicos.
- Vinculación legal (Entrevistado 11): Se menciona que el sistema registral está vinculado a través de disposiciones legales que permiten la transmisión de derechos de manera consensual.

La mayoría de los entrevistados afirman que el sistema registral peruano desempeña un rol crucial con relación al principio de libertad contractual. Los aspectos mencionados incluyen seguridad jurídica, certeza, publicidad, promoción de actos jurídicos y vinculación legal.

Opinión minoritaria

- Rol de convicción (Entrevistado 3): Se presenta un rol de convicción sin detalles adicionales.
- No tiene relación (Entrevistado 4): Se menciona que la libertad contractual no tiene relación con el sistema registral, ya que no debe ser condicionada.
- Acceso limitado al registro (Entrevistado 8): Se menciona que, aunque existe libertad contractual, solo algunos contratos acceden al registro por ser constitutivos.

Las opiniones minoritarias mencionan que el rol del sistema registral puede ser de convicción, que no tiene relación con la libertad contractual, o que el acceso al registro está limitado.

Conclusión

La opinión mayoritaria es que el sistema registral peruano tiene un rol fundamental en proporcionar seguridad jurídica y certeza en el marco de la libertad contractual, facilitando la publicidad y legitimidad de los actos jurídicos. La opinión minoritaria

sostiene que el sistema registral tiene un rol de convicción, que no tiene relación con la libertad contractual, o que el acceso al registro está limitado.

3.3. Respetto del tercer objetivo específico

El tercer objetivo específico de nuestra investigación es: “Revisar la incidencia que el sistema constitutivo podría tener de cara a fortalecer el Principio de Seguridad Jurídica”. Al respecto, los entrevistados dieron las siguientes respuestas:

3.3.1. Análisis de la pregunta 5

Pregunta 5: ¿Usted cree que el Sistema Registral peruano tiene la capacidad suficiente para poder adoptar el sistema registral constitutivo?

Tabla 6

Respuestas brindadas a la pregunta 5

Entrevistado	Respuesta
E01	No, porque tanto a nivel normativo legal, doctrinario y jurisprudencial todo está concebido en su mayoría para priorizar y mantener la inscripción facultativa
E02	No
E03	Creo que sí, hubiera mucho que implementar y modificar, pero si se asume el reto se puede lograr.
E04	No, pues no puede llegar a todo el territorio nacional.
E05	En la actualidad no tiene.
E06	No
E07	Por ahora no, ya que el sistema registral peruano no está preparado para adoptar el sistema registral obligatorio, faltan muchos aspectos y requisitos para lograr ello, por ejemplo, no todos los predios se encuentran inscritos en el registro.
E08	No, porque no tenemos una base catastral unificada y la legislación es variada
E09	Aun no, porque falta adecuación normativa.
E10	Yo creo que sí, en la actualidad ya se otorga seguridad jurídicas a los actos inscritos (declarativos) y con mucha mayor razón a los constitutivos donde ya sería obligatoria la inscripción.

E11	Tendría que modificarse nuestro ordenamiento sustantivo, así como los reglamentos internos del sistema registral y una vez todo ello, el sistema registral adecúe sus necesidades para su operatividad. Se tiene la capacidad para adoptar el sistema constitutivo y tendría que ser evolutivo.
-----	---

3.3.1.1. Análisis de las respuestas brindadas

Opinión mayoritaria

La opinión mayoritaria es que el Sistema Registral peruano no tiene la capacidad suficiente para adoptar el sistema registral constitutivo en su estado actual. Los motivos mencionados incluyen:

- Enfoque en la inscripción facultativa (Entrevistado 1): El sistema normativo, doctrinario y jurisprudencial está diseñado para priorizar la inscripción facultativa.
- Respuesta negativa sin detalles adicionales (Entrevistados 2, 5, 6): Respuestas directas que niegan la capacidad actual del sistema registral.
- Limitaciones geográficas (Entrevistado 4): El sistema no puede llegar a todo el territorio nacional.
- Preparación insuficiente y falta de inscripción de predios (Entrevistado 7): El sistema no está preparado debido a la falta de inscripción de todos los predios y otros requisitos.
- Falta de base catastral unificada y variación legislativa (Entrevistado 8): No existe una base catastral unificada y la legislación es variada.
- Falta de adecuación normativa (Entrevistado 9): Es necesario adecuar la normativa.

La mayoría de los entrevistados (8 de 11) opinan que el Sistema Registral peruano no tiene la capacidad suficiente para adoptar el sistema registral constitutivo en su estado actual. Las razones incluyen el enfoque en la inscripción facultativa, limitaciones geográficas, falta de preparación y requisitos, ausencia de una base catastral unificada y variación legislativa, y la necesidad de adecuación normativa.

Opinión minoritaria

- Capacidad con implementación y modificaciones (Entrevistado 3): Con implementación y modificaciones, el sistema podría adoptar el sistema constitutivo si se asume el reto.
- Seguridad jurídica actual y necesidad de evolución (Entrevistado 10): El sistema ya otorga seguridad jurídica a los actos inscritos y, con mayor razón, a los constitutivos. Cree que sería posible con la evolución adecuada.
- Modificación normativa y evolución necesaria (Entrevistado 11): Requiere modificación normativa y reglamentaria, pero el sistema tiene la capacidad para adoptar el sistema constitutivo de manera evolutiva.

Una minoría (3 de 11) cree que, aunque actualmente no esté listo, el sistema registral peruano podría llegar a adoptar el sistema constitutivo con las modificaciones y adaptaciones necesarias. Estos entrevistados resaltan que, con la implementación y evolución adecuada, sería posible lograrlo.

Conclusión

La opinión mayoritaria es que el Sistema Registral peruano no está preparado para adoptar el sistema registral constitutivo debido a diversas limitaciones y la necesidad de cambios normativos y estructurales. La opinión minoritaria sostiene que, con las modificaciones y adaptaciones necesarias, sería posible implementar el sistema constitutivo de manera efectiva en el futuro.

3.3.2. Análisis de la pregunta 6

Pregunta 6: ¿Usted cree que el mercado inmobiliario en el país se encuentra preparado para que el sistema constitutivo pueda surtir efectos positivos en la seguridad jurídica de los que participen en los actos de transferencia de dominio de bienes inmuebles en el país?

Tabla 7

Respuestas brindadas a la pregunta 6

Entrevistado	Respuesta
E01	No, porque la realidad de nuestro país a nivel normativo, registral, catastral, cultural y jurídico no asegura que por declarar a través de una norma jurídica que la inscripción inmobiliaria sea constitutiva, el hecho

	que dicha ley surtiría necesariamente efectos positivos en la seguridad jurídica de los contratantes.
E02	No
E03	Sería un proceso muy largo pero positivo.
E04	No podemos hablar de libertad contractual supeditada a un registro constitutivo.
E05	No se encuentra preparado.
E06	No
E07	No creo que estén preparados, aunque en esencia no depende de ellos el hecho que el sistema constitutivo surta efectos positivos en la seguridad, en todo caso más depende del sistema registral peruano y de las políticas del estado para que se de esta situación, que por ahora no están dadas las condiciones para tal caso. Aunque en algunos casos si se pueden ir adoptando un aspecto constitutivo para ir avanzando en ese tema.
E08	No, porque no existe catastro y porque la capacidad operativa del registro es limitada.
E09	Podría adecuarse de forma evolutiva con la normativa registral.
E10	Solo cuando se llegue a eliminar totalmente a los intermediarios y que el estado de la garantía de los hechos que contengan al derecho sea verdaderos y ciertos y la modificatoria del artículo 949 del código civil se estará preparados para el cambio.
E11	Como indiqué, es un proceso que requiere modificación normativa, así como su evolución para interiorizar a nivel nacional el cambio mencionado.

3.3.2.1. Análisis de las respuestas brindadas

Opinión mayoritaria

La opinión mayoritaria destaca que el mercado inmobiliario en el país no está actualmente preparado para que el sistema constitutivo surta efectos positivos en la seguridad jurídica de los que participen en los actos de transferencia de dominio de bienes inmuebles. Las razones mencionadas incluyen:

- Limitaciones normativas, registrales, catastrales, culturales y jurídicas (Entrevistado 1): La situación actual del país no asegura que una norma jurídica que declare la inscripción inmobiliaria como constitutiva surtiría efectos positivos.
- Respuesta negativa sin detalles adicionales (Entrevistados 2, 5, 6): Respuestas directas que niegan la preparación del mercado inmobiliario.
- Libertad contractual y registro constitutivo (Entrevistado 4): No se puede hablar de libertad contractual supeditada a un registro constitutivo.
- Preparación del sistema registral y políticas del Estado (Entrevistado 7): La preparación del sistema registral peruano y las políticas del Estado son insuficientes para adoptar el sistema constitutivo.
- Falta de catastro y capacidad operativa limitada (Entrevistado 8): No existe un catastro unificado y la capacidad operativa del registro es limitada.

La mayoría de los entrevistados (8 de 11) opinan que el mercado inmobiliario en el país no está preparado para que el sistema constitutivo surta efectos positivos en la seguridad jurídica. Las razones incluyen limitaciones normativas, registrales, catastrales, culturales y jurídicas, la preparación insuficiente del sistema registral y políticas del Estado, y la falta de catastro y capacidad operativa limitada.

Opinión minoritaria

- Proceso largo pero positivo (Entrevistado 3): Sería un proceso muy largo, pero positivo si se implementa.
- Adecuación evolutiva con normativa registral (Entrevistado 9): Podría adecuarse de forma evolutiva con la normativa registral.
- Eliminación de intermediarios y garantías del Estado (Entrevistado 10): Solo se estará preparado para el cambio cuando se eliminen los intermediarios y el Estado garantice la veracidad de los hechos.
- Requiere modificación normativa y evolución (Entrevistado 11): Es un proceso que requiere modificación normativa y una evolución para interiorizar el cambio a nivel nacional.

Una minoría (3 de 11) cree que, aunque actualmente no esté listo, el mercado inmobiliario podría llegar a estar preparado para adoptar el sistema constitutivo con las modificaciones y adaptaciones necesarias. Estos entrevistados resaltan que sería un

proceso largo pero positivo, que podría adecuarse de forma evolutiva y que requiere eliminar intermediarios y garantizar la veracidad de los hechos por parte del Estado.

Conclusión

La opinión mayoritaria es que el mercado inmobiliario en el país no está preparado para que el sistema constitutivo surta efectos positivos en la seguridad jurídica debido a diversas limitaciones y la necesidad de cambios estructurales y normativos. La opinión minoritaria sostiene que, con las modificaciones y adaptaciones necesarias, sería posible implementar el sistema constitutivo de manera positiva en el futuro.

3.4. Discusión de resultados

3.4.1. Respecto del primer objetivo específico

De acuerdo al objetivo planteado, se ha podido encontrar que, desde la perspectiva de los diversos especialistas entrevistados, consideran que existe una relación entre el principio de libertad contractual y su aplicación en el marco de los sistemas registrales declarativo y constitutivo, pues, estos señalan que la libertad contractual está más acorde al sistema declarativo, ya que en este se hace referencia a la voluntad de contratar manifestada como el único elemento necesario para que una transacción tenga validez dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Por otro lado, esta libertad se ve más restringida cuando se trata de la adopción de un sistema constitutivo, en el cual, la validez de un acto jurídico no depende de la voluntad de los contratantes, sino de su inscripción en el Registro.

De igual forma, en cuanto a la relación existente entre el principio de seguridad jurídica y los sistemas registrales constitutivo y declarativo, también se encontró una relación. Los diversos entrevistados han podido determinar que, mientras que la seguridad jurídica es un principio que se aplica y tiene relación en ambos sistemas registrales, es en el sistema constitutivo en el que tendría una mayor protección por parte del Estado. En el sistema declarativo, la seguridad jurídica si bien es cierto se protege y promueve a través del Registro Público y los diversos mecanismos jurídicos para la protección del tráfico inmobiliario, la eficacia del Registro y de los mecanismos jurídicos mencionados dependen únicamente de los contratantes, por lo que, si estos optan por prescindir de aquellos, entonces los actos jurídicos no tendrán suficiente seguridad jurídica. En cambio, en un sistema constitutivo, en el cual se condiciona la validez de un acto jurídico a su inscripción en el registro, la promoción y protección de la seguridad jurídica es mucho

más evidente, ya que no existe opción a prescindir de estos mecanismos jurídicos sin que los actos jurídicos en cuestión no tengan validez.

Lo anteriormente mencionado, se condice con lo señalado en la doctrina, pues, la doctrina ha reconocido que la libertad contractual puede verse menospreciada en un ordenamiento jurídico siempre que esta obedezca a la prevalencia de otros valores que deben primar en una sociedad. Como señala Prieto (1990) la libertad contractual no puede ser absoluta, puesto que de serlo esta degeneraría en abusos y la irónica disminución de la libertad contractual de ciertas partes en el proceso. Es así como se establecen límites perfectamente válidos como lo son: la ley imperativa, el orden público y las buenas costumbres.

Sobre la ley imperativa, la doctrina reconoce que una ley puede restringir la libertad de contratación al imponer disposiciones que no pueden ser modificadas por los individuos. Incluyen prohibiciones específicas sobre tipos de contratos, cláusulas obligatorias, y sanciones por nulidad. Aunque el Código Civil menciona estas restricciones, no siempre especifica claramente qué normas son imperativas. La doctrina ayuda a identificar estas normas a través de ciertos términos y expresiones, aunque existen excepciones complicadas, como el artículo 1430 del Código Civil.

Luego, sobre el orden Público, se reconoce la complejidad y ambigüedad de este concepto, mismo que ha generado debates doctrinarios sobre su definición y aplicación. La doctrina positivista sugiere que las normas de orden público son leyes imperativas destinadas a proteger intereses colectivos, pero hay confusión sobre lo que constituye "interés general". Algunos doctrinarios, como Espín y Ortega, argumentan que la interpretación del orden público debería ser tarea del juez, dada su naturaleza dinámica y contextual. En contraste, la doctrina nacional ofrece varias definiciones de orden público, todas enfatizando su carácter esencial y de cumplimiento ineludible.

Finalmente, sobre las buenas Costumbres, se ha reconocido una dificultad de poderla definir y estandarizar, ya que su interpretación depende mucho de la moralidad que tenga cada uno. Las buenas costumbres limitan la libertad de contratación, pero su definición depende del contexto social y de la interpretación judicial. Hay debates sobre si deben ser vistas desde una perspectiva sociológica (opinión pública) o normativa (realidad extrajurídica). Autores como Hinestrosa y Devis enfatizan que los jueces deben

interpretar estos principios morales sin depender de opiniones mayoritarias, para evitar que prácticas inmorales sean consideradas aceptables por la mayoría.

Luego, la seguridad jurídica se funda en ser un valor propio del Estado de derecho, el cual se manifiesta a través de la formulación de normas y el cumplimiento de estas, que tienen como finalidad el asegurar el adecuado desenvolvimiento de las personas, la sociedad y de un Estado determinado.

Siendo así, entonces, en el ámbito registral, podemos considerar que la función registral es vital para poder asegurar y mantener la seguridad jurídica en un ordenamiento jurídico, ya que esta, a través de ciertos mecanismos y procedimientos puede dotar de protección y puede servir de referente de actos jurídicos que se inscriben allí. Principios conexos como el de legalidad, prioridad, legitimación, buena fe pública registral, tracto sucesivo, impenetrabilidad, inoponibilidad, rogación y publicidad, son principios que caracterizan a todo documento y acto jurídico que es inscrito en el Registro y que le dotan de valores y efectos especiales dentro del ordenamiento destinados a la protección e imposibilidad de cuestionamiento de algún tipo a su validez, eficacia o existencia.

De este modo, y habiendo mencionado ello, podemos decir que, las principales características, presupuestos y fundamentos de los sistemas registrales declarativo y constitutivo, a la luz de los principios de libertad contractual y seguridad jurídica se basan en que, el sistema declarativo promueve una mayor libertad contractual, priorizando la voluntad de las partes contratantes como la única indispensable para dotar de validez de un acto jurídico, y confiando en estas la decisión de optar por revestir al acto jurídico de una protección jurídica adicional, aunque en desmedro de la seguridad jurídica, pues, actores de mala fe podrían mal utilizar dicha libertad que el sistema concede para abusar y cometer acciones fraudulentas que vayan en contra de los principios propios de la contratación.

Por otro lado, el fundamento del sistema constitutivo se funda en la promoción de una mayor seguridad jurídica en relación a los actos jurídicos de transmisión de bienes, pues, se condiciona la validez de estos actos a su inscripción obligatoria en el Registro, por lo que, de ninguna otra manera estos actos podrían surtir efecto ni ser reconocidos en la realidad jurídica de un Estado, por ende, el fraude inmobiliario y el mal uso de la libertad contractual serían inexistentes, aunque ello tendría como costo la reducción a la

libertad de contratación y, en última instancia, a la reducción y ralentización de las transacciones en el mercado inmobiliario.

3.4.2. Respetto del segundo objetivo específico

De acuerdo este objetivo, se ha podido determinar que, la opinión de los diversos expertos entrevistados reconoce que el rol del sistema registral peruano se funda en los siguientes roles:

- El brindar publicidad y seguridad jurídica;
- El proteger y defender los derechos de las personas;

Asimismo, reconocen que, el registro tiene un impacto directo sobre:

- La libertad contractual: Puesto que, aunque siendo optativo, muchas personas recurren al registro para un mejor resguardo de sus bienes;
- La toma de decisiones: Muchas veces, antes de celebrar un contrato de compraventa se recurre al registro para conocer acerca del estado en el que se encuentra el bien en cuestión.
- La publicidad de la información: Ya que, permite tomar conocimiento certero sobre el estatus de los bienes y actos.

Ello, se condice con lo examinado en la doctrina y nuestra legislación, pues, el sistema registral peruano juega un papel crucial en la transferencia de propiedad inmueble, especialmente en lo relacionado con la seguridad jurídica y la libertad contractual. Según el artículo 949 del Código Civil peruano, la obligación de enajenar un inmueble hace al acreedor propietario de él, con la necesidad de la entrega para considerar la transferencia de posesión (Poder Ejecutivo, 1984).

El modelo adoptado por la legislación peruana es consensual, donde el acuerdo entre comprador y vendedor es suficiente para la transmisión de la propiedad. Sin embargo, en la práctica, las partes buscan medios adicionales para asegurar la transferencia, como la formalización del pago y la inscripción en registros públicos.

Los elementos de la relación jurídica de transferencia de propiedad incluyen:

- Transferente: Ofrece el bien.
- Adquiriente: Adquiere el bien.
- Bien: El objeto de la transferencia.

Accesoriamente, participan:

- Notario: Certifica y formaliza el acto jurídico.
- Registrador: Evalúa la legalidad y requisitos del título para su inscripción.

Las principales normas que regulan estos actos incluyen el Código Civil y las disposiciones del Derecho Registral. Los principios de libertad contractual permiten a las partes determinar las condiciones de la transferencia, mientras que la seguridad jurídica es reforzada a través de la inscripción en registros públicos, proporcionando publicidad y certeza sobre la titularidad.

No obstante, el sistema consensual presenta defectos como:

- Inseguridad jurídica: Falta de garantías si el título no está inscrito.
- Doble venta: Posibilidad de que un bien sea vendido más de una vez sin conocimiento de los compradores previos.
- Concurso de acreedores: Disputas sobre la propiedad del bien.
- Anulabilidad del contrato: Riesgo de vicios en el acto jurídico sin verificación externa.

De esta forma, el sistema registral y las normativas del Código Civil y Derecho Registral en Perú buscan equilibrar la libertad contractual con la seguridad jurídica, mitigando los riesgos inherentes al modelo consensual mediante la formalización y publicidad de las transferencias de propiedad inmueble.

3.4.3. Respetto del tercer objetivo específico

Respetto de este objetivo, podemos observar que, los distintos entrevistados han brindado una serie de opiniones y pareceres muy interesantes. Pues, se ha determinado que, en base a su experiencia, nuestro sistema registral no se encuentra preparado en este momento para poder adoptar un sistema registral constitutivo, pues, tanto la norma, la doctrina y la jurisprudencia deberían ser reformadas para que exista concordancia entre estas y no se generen vacíos jurídicos ni contradicciones normativas. Luego, que existe todavía serias limitaciones en cuanto a la capacidad de los registros y la infraestructura para su manutención en diversas áreas del país, por lo que la determinación de un sistema constitutivo podría representar un obstáculo al tráfico inmobiliario en dichas zonas (sobre todo, rurales y alejadas de la civilización).

No obstante, también se consideró que estas limitaciones no son definitivas, pues, las condiciones pueden variar y, eventualmente, se puede tener un sistema constitutivo en el país si es que las autoridades ponen una verdadera voluntad en ello, lo cual definitivamente favorecería la seguridad jurídica y, finalmente, erradicaría los casos de fraude inmobiliario que existen hoy por hoy. Por ende, la adopción de un sistema constitutivo respondería más a un proceso de naturaleza evolutiva, es decir, realizándose a través de fases, escalas y modificaciones en el transcurso del tiempo, mas no de manera inmediata.

Al mismo tiempo, de existir un cambio brusco en el sistema registral, el mercado inmobiliario se encontraría fuertemente afectado, por lo que lejos de generar efectos positivos, generaría efectos negativos, tales como:

- El impedimento de la celebración de actos jurídicos en razón a limitaciones normativas, culturales, registrales y operativas;
- La limitación a la libertad contractual, lo que motivaría la interposición de procesos y acciones judiciales destinadas a cuestionar la implementación de este sistema constitutivo;

Sin embargo, también se reconoce que, existiendo un plan debidamente estructurado y que se vaya implementando de manera progresiva y evolutiva en el país, podría existir un beneficio positivo a largo plazo en el tráfico inmobiliario en el país. En este contexto, la adopción del sistema constitutivo debe obedecer a un proyecto de largo plazo y bien planeado para que este reporte beneficios en todos los aspectos.

Estos beneficios, finalmente, se plasmarían de la siguiente manera:

- Mayor Seguridad Jurídica: Un sistema registral constitutivo implicaría que la transferencia de la propiedad solo se perfecciona con la inscripción registral, lo que dificulta la manipulación de documentos y registros.
- Transparencia y Control: Implementar controles más estrictos y mecanismos de verificación de autenticidad en los procesos de inscripción, incluyendo la validación de la identidad y autoridad de los firmantes.
- Fortalecimiento de la Fe Pública Registral: Asegurar que todos los actos jurídicos relacionados con la transferencia de propiedades sean públicos y accesibles, permitiendo a terceros verificar la legitimidad de las transacciones.

- Sanciones Más Severas: Establecer sanciones rigurosas para funcionarios y servidores públicos que participen en actividades corruptas relacionadas con el tráfico inmobiliario.
- Arbitraje Transparente: Regular y supervisar los procesos de arbitraje, asegurando que los árbitros sean imparciales y que las decisiones sean revisadas por autoridades judiciales competentes.
- Educación y Conciencia Pública: Campañas de educación y sensibilización para propietarios y compradores sobre sus derechos y las precauciones a tomar en las transacciones inmobiliarias.

Implementando estas medidas, se fortalecería la protección contra fraudes inmobiliarios y se aseguraría un entorno más seguro y transparente para las transacciones de bienes inmuebles.

3.4.4. Respetto del objetivo principal

En nuestra investigación, se planteó como objetivo principal el determinar si el sistema registral constitutivo es compatible con el Principio de Libertad Contractual, la legislación y la realidad registral nacional, acorde con la finalidad de brindar mayor seguridad jurídica a las personas que participan en la transferencia de propiedad inmueble.

Al respecto, para determinar si el sistema registral constitutivo es compatible con el principio de libertad contractual, la legislación y la realidad registral nacional, y si efectivamente brinda mayor seguridad jurídica en la transferencia de propiedad inmueble, se puede realizar el siguiente análisis:

Principio de Libertad Contractual

En el sistema Declarativo:

- Promueve una mayor libertad contractual.
- La voluntad de las partes contratantes es suficiente para dotar de validez a un acto jurídico.
- Los actores tienen la opción de inscribir el acto en el registro para dotarlo de mayor seguridad jurídica, aunque no es obligatorio.
- Riesgo de abuso y fraudes debido a la libertad sin restricciones de los actores.

En el sistema Constitutivo:

- La validez de los actos jurídicos depende de su inscripción en el registro.

- Restricción de la libertad contractual, ya que la inscripción se convierte en un requisito indispensable.
- Previene fraudes inmobiliarios al requerir la inscripción para la validez de los actos.

Principio de Seguridad Jurídica

En el sistema Declarativo:

- Promueve la seguridad jurídica a través del registro y otros mecanismos jurídicos.
- La seguridad depende de la voluntad de las partes de inscribir el acto.
- Inseguridad jurídica si el acto no está inscrito, facilitando fraudes y dobles ventas.

En el Sistema Constitutivo:

- Aumenta la seguridad jurídica al requerir la inscripción para la validez del acto.
- Garantiza que todos los actos inscritos tengan validez y eficacia, evitando disputas sobre la propiedad.
- Ofrece mayor protección estatal y dificulta la manipulación de documentos.

Realidad Registral Nacional

Según expertos entrevistados, el sistema registral peruano no está preparado para adoptar inmediatamente un sistema constitutivo debido a limitaciones normativas, doctrinales, jurisprudenciales y de infraestructura. Sin embargo, se reconoce que una transición progresiva hacia un sistema constitutivo podría eventualmente fortalecer la seguridad jurídica.

Implicancias constitucionales

Como se señaló en el marco teórico de nuestra tesis, la libertad de contratación es una garantía que, desde la doctrina y normatividad en materia constitucional, asegura que las personas puedan configurar de manera libre y atendiendo a su voluntad, los términos que regularán el contrato, siempre y cuando estas se realicen en el marco de lo legalmente permitido por la constitución y, naturalmente, el ordenamiento jurídico civil.

En ese sentido, a lo largo del marco teórico se ha podido apreciar diversas normas que establecen los límites, posibilidades y formalidades que comprenden la regulación de la libertad contractual en nuestro ordenamiento jurídico. De este modo, pues, tenemos que existen como límites a la libertad contractual las normas imperativas, el orden público y las buenas costumbres, por lo que, tal y como establece la jurisprudencia nacional desarrollada en el marco teórico de nuestra tesis:

- La Casación 1657-2006, Lima (2006): Que establece que, aquellas conductas que incurren en un ilícito penal (delitos), por su propia naturaleza, atentan el orden público;
- La Casación 3537-2007-Lima (2008): Que desarrolla más profundamente el concepto de orden público y buenas costumbres, refiriéndose al primer caso como la paz y la seguridad de orden social, en tanto que, las buenas costumbres se entienden a la sensación de justicia y moralidad;
- La Casación 1732-2003-Lima (2004): Que define al orden público como la situación en la que las actividades individuales y colectivas pueden llevarse de forma normal, es decir, sin que existen perturbaciones o conflictos;
- La Casación 3702-2000-Moquegua (2001): La cual define una de las diferencias sustanciales entre las normas de orden público y las normas imperativas, la cual es el carácter obligatorio de las normas de orden público para toda la sociedad en su conjunto, en tanto que las normas imperativas se constituyen como obligatorias para quienes se encuentren dentro de tales supuestos normativos.
- La sentencia recaída en el expediente 02670-2022-AA/TC del Tribunal Constitucional (2004), la cual señala que los únicos límites explícitos de la libertad contractual son la licitud y el respeto a las normas de orden público.

En tal sentido, podemos observar que, si bien la libertad contractual se constituye como un derecho y una garantía para las partes, cierto es también que esta no es absoluta, pues, como se mencionó anteriormente, se encuentra sometida a las reglas que el Estado propone, las cuales se erigen con la finalidad de poder preservar el ordenamiento jurídico y los demás derechos que corresponden a las partes en cuestión. De esta forma, pues, tenemos el caso de los contratos de las entidades bancarias, las cuales, a través del artículo 4 de la Ley 28587 – Ley complementaria a la ley de protección al consumidor en materia de servicios financieros (Congreso de la República, 2005), se establece que las cláusulas generales de los contratos que regulan los servicios financieros que ofrecen a los usuarios sean sometidas a aprobación administrativa previa y obligatoria, con la finalidad de establecer tres aspectos: el equilibrio contractual entre empresas y usuarios; la garantía de operatividad del servicios financiero; y, el respeto de los derechos de los usuarios.

Como se puede ver, en este caso, el Estado ha restringido la libertad contractual que emplean las entidades financieras, sobre todo en lo que respecta al sometimiento a aprobación administrativa de sus cláusulas generales para que estas puedan aplicarse en nuestro ordenamiento. Lo usual es que, mientras las cláusulas no contravengan una norma imperativa

o de orden público, los contratos sean celebrados sin previa consulta al Estado y adquieran fuerza de ley a sola manifestación de voluntad de las partes que intervienen, sin embargo, en este caso no sucede así, pues, se opta por restringir tal derecho, hacer intervenir al Estado, pero a efecto de resguardar dos derechos importantes de los usuarios: el equilibrio contractual (se debe considerar la ventaja o posición desproporcionadamente favorable del banco en comparación con el usuario), la garantía de operatividad de los servicios financieros (es decir, asegurar que los servicios que ofrecen se mantengan en funcionamiento y disponibles para sus usuarios en condiciones normales) y el respeto de los derechos de los usuarios, lo cual se puede traducir como la prevención de medidas o cláusulas abusivas que expongan a los usuarios del sistema financiero y sus derechos y el flujo ordinario del mercado.

En este caso, pues, podemos observar que la norma “sacrificó” la libertad contractual en aras de un bien mayor: el orden económico y financiero del país y el sistema financiero, en el cual participan tanto las entidades del sistema financiero como la ciudadanía, por lo que el bien público y la población usuaria como parte débil merecen tutela por parte del Estado.

Otro ejemplo es el desarrollado a través de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente 2736-2006-PA/TC (2006) , en el cual se dilucida la inaplicabilidad del Decreto Supremo 024-2002-MTC - T.U.O. del Reglamento Nacional de Responsabilidad Civil y Seguros Obligatorios por Accidentes de Tránsito (SOAT) por contravenir a la libertad de contratación, dado que en este reglamento se obliga a todos los propietarios de vehículos contratar el seguro por accidente de tránsito, ello en aras de que (de acuerdo al razonamiento del demandante) la legislación ofrece un abanico de medidas y garantías para el cumplimiento de obligaciones tales como las cauciones juratorias, títulos valores, depósitos, prendas, entre otros. En tal sentido, el Tribunal Constitucional, si bien reconoció que existe una vulneración a la libertad contractual, pues la norma en cuestión obliga a la persona a contratar el seguro mencionado (independientemente de si este tiene voluntad o no de hacerlo) cierto es que ello es constitucional puesto que con dicha limitación se protege un bien superior: los derechos fundamentales a la vida y la integridad, los cuales se manifiestan a través de los beneficios y prestaciones que asisten a las personas tras sufrir un accidente de tránsito, añadiendo, además, que no se puede observar de manera particular la vulneración a un derecho constitucional al margen de los principios, valores y otros derechos fundamentales reconocidos en la Constitución.

En estos casos, pues, podemos apreciar que se cumple lo dictado por la doctrina en tanto que la libertad contractual no puede entenderse como un derecho absoluto e ilimitado, sino que más bien este debe tener límites constituidos por la protección al sistema jurídico,

las buenas costumbres y el orden público en general. De esta manera, la jurisprudencia y la existencia de casos específicos como los resumidos anteriormente permiten establecer que es posible una limitación a la libertad contractual siempre que esta sea para hacer prevalecer un bien superior que merece tutela como fruto de la aplicación del test de ponderación.

De igual forma, sendos precedentes han dejado en evidencia las falencias del sistema declarativo a la hora de ponderar las características, presupuestos y fundamentos entre este sistema y el sistema constitutivo, siendo estos, los siguientes:

- Casación 4717-2009-La Libertad (2010): El sistema registral declarativo peruano prioriza la inscripción para garantizar la oponibilidad frente a terceros, reflejando seguridad jurídica, pero evidencia vulnerabilidad para derechos no inscritos. Se refuerza el carácter declarativo del sistema peruano, donde la inscripción no constituye la propiedad, pero su ausencia limita la protección jurídica.
- Casación 3767-2017-Piura (2019): Se resalta la prioridad registral y el tracto sucesivo como esenciales para garantizar la continuidad y seguridad en la propiedad. Asimismo, muestra cómo un sistema constitutivo evitaría duplicidades y conflictos al exigir inscripción como condición para adquirir derechos.
- Casación 2311-2009-Lima Norte (2009): Los derechos reales prevalecen sobre derechos personales inscritos por su naturaleza jurídica, aunque el sistema declarativo deja abierta la interpretación judicial. Asimismo, se destaca las limitaciones del sistema declarativo al depender del "derecho común" y la interpretación judicial, lo que afecta la predictibilidad.
- Casación 1776-2009-Lambayeque (2010): Un derecho real no inscrito, pero con título válido y fecha cierta, prevalece frente a derechos personales inscritos. Se expone las carencias estructurales del sistema declarativo, donde la falta de inscripción no garantiza seguridad jurídica plena.
- Casación 5021-2018-Sullana (2023): La inscripción oportuna determina la preferencia, resaltando la función de publicidad del sistema declarativo. A través de esta casación, se evidencia como los sistemas constitutivos podrían proteger mejor los derechos antiguos frente a terceros.
- Casación 4485-2015-Amazonas (2016): El derecho real prevalece sobre el personal, aun bajo un sistema declarativo, por su naturaleza jurídica. Se reafirma la jerarquía de derechos reales y la necesidad de complementar el sistema declarativo con mecanismos que limiten conflictos.

Estas sentencias analizadas subrayan los desafíos del sistema registral declarativo en Perú, particularmente en su capacidad para garantizar seguridad jurídica.

En ese sentido, estas evidencias nos motivan a cuestionarnos ¿existiría un bien jurídico que proteger que sea más valioso que la libertad contractual? El criterio al que se ha asumido en esta investigación es que sí, y es que el derecho de propiedad sería un derecho lo suficientemente valioso para que este, en cuanto se refiera a la transferencia de bienes inmuebles pueda estar sometido a un régimen más estricto de cara a reconocer su validez en el ordenamiento jurídico.

En primer lugar, tenemos que este derecho tiene varias incidencias las cuales pueden ser dilucidadas:

El aumento del costo de los bienes inmuebles

Actualmente, los bienes inmuebles tienen un costo mucho mayor a comparación del pasado, el cual obedece, en parte, a factores tales como la urbanización, la inflación y la cada vez mayor escasez de áreas y terrenos disponibles en zonas atractivas para las diferentes necesidades (vivienda, comercio e industria), esto, por lo tanto, tiene un efecto y un impacto más significativo en el plano individual y social.

Como ahora se trata de bienes que tienen un alto valor, el riesgo de conflictos judiciales o fraudes inmobiliarios aumenta considerablemente. Asimismo, en el contexto en el cual no existe un control realmente efectivo en las transacciones inmobiliarias, aquellas opciones formales (es decir, ofertas que cuentan con toda la documentación y formalidades exigibles que garantizan seguridad jurídica) tienden ser pocas, y, como consecuencia motiva un disparo alto en sus precios, lo cual conlleva a que las personas busquen opciones mucho más accesibles ante la imposibilidad de acceder a aquellas, aceptando “correr el riesgo” al adquirir bienes en condiciones menos seguras pero más accesibles económicamente. Tales ofertas no cuentan con la debida inscripción registral o los permisos debidamente dados (pues, se asegura que tales permisos se encuentran en trámite o el proyecto en proceso de construcción o habilitación urbana) lo que hace que sean vulnerables a fraudes o conflictos legales.

De este modo, si se adoptase un sistema constitutivo, en el que todas las transacciones inmobiliarias de forma obligatoria deban pasar por un procedimiento formal con intervención notarial y/o registral, esta clase de operaciones formales dejarían de ser una excepción y se convertirían en un estándar, lo que además de garantizar la seguridad jurídica contribuiría una mayor accesibilidad y competitividad en los precios. La normalización de la formalidad en

tales procedimientos, por lo tanto, evitarían que las propiedades que se encuentran debidamente inscritas y con todos los permisos y habilitaciones existentes dejen de ser escasos y exclusivos, sino más bien el común denominador, lo cual evitaría el aumento de precios que hoy por hoy caracteriza al mercado inmobiliario, el cual se encuentra fragmentado.

En ese sentido, se hace necesaria la protección a tales transacciones a efecto de evitar y prevenir futuros fraudes o litigios relacionados con estos, además de estabilizar y normalizar los precios en el mercado inmobiliario, evitando el fenómeno de que las transacciones que realmente garantizan la seguridad jurídica son las más caras, democratizando así el acceso a una propiedad con seguridad jurídica

La escasez de proyectos inmobiliarios y aumento de la demanda

El día de hoy existe un incremento en la demanda de viviendas y espacios comerciales, de trabajo e industriales que no ha podido ser satisfecha de manera adecuada por el mercado inmobiliario, pues, la oferta inmobiliaria no ha crecido en forma proporcional. La ausencia de tales proyectos genera un entorno en el cual la competencia para poder hacerse de una propiedad aumenta y ello se traduce en una sobrevaluación de los bienes en cuestión, mientras que, al mismo tiempo, genera el caldo de cultivo para la realización de prácticas desleales o informales que afectan la seguridad del mercado inmobiliario.

Ante este panorama, es imprescindible que las transacciones inmobiliarias sean realizadas con mecanismos que puedan generar confianza y seguridad jurídica, de tal forma que se evite la especulación o la informalidad que podrían aprovecharse de la alta demanda. El marco regulado que, eventualmente, un sistema constitutivo del régimen inmobiliario puede ofrecer, aseguraría procesos transparentes, legítimos y que eviten tratos desiguales o el abuso en este mercado.

La protección al tráfico comercial y confianza en el mercado

Otro factor importante por considerar tiene que ver con el impacto que tiene el tráfico inmobiliario en nuestro régimen económico. De este modo, podemos prever que tal tráfico tiene efectos diversos en varias áreas, destacándose el área financiera, hipotecaria, bancaria, tributaria, y, en síntesis, al orden económico y financiero del país. En este supuesto, al tratarse de bienes inmuebles que involucran altos valores se deben realizar al amparo de mecanismos que, además de generar confianza para las partes, brinden confianza a los terceros que dependen de tales transacciones, y, en ese sentido, perpetuar la confianza en el orden

económico y financiero del país, lo cual puede facilitar e incentivar el aumento del tráfico inmobiliario.

La adopción de un sistema constitutivo para el tráfico inmobiliario garantizaría, eventualmente, que tales transacciones puedan ser verificables, validadas y se mitiguen los riesgos de duplicidad o fraude inmobiliario, repercutiendo positivamente en el sistema económico al evitar situaciones y efectos negativos que se desprenden de prácticas desleales o inseguras.

Los derechos a la vivienda y el orden económico implicados

En este sentido, el derecho a la vivienda es un derecho fundamental, el cual en nuestro ordenamiento jurídico se encuentra debidamente reconocido como tal. Asimismo, en el plano económico, el acceso a la propiedad se considera como un factor clave para el desarrollo individual y social. Por este motivo, y considerando la relevancia de estos derechos como consecuencia del contexto previamente analizado, es razonable que no se deje únicamente al libre albedrío de las partes la decisión de realizar transacciones inmobiliarias sin que se cumplan con formalidades que garanticen la protección de sus derechos.

El acceso a la vivienda no puede ser un derecho susceptible de inconsistencias o conflictos derivados de transacciones informales o fraudulentas. En un sistema constitutivo, la protección a las partes es primordial por cuanto que se garantiza el cumplimiento de los requisitos legales, además de brindar certeza acerca de la titularidad y los derechos que existen sobre las propiedades. El orden económico también es protegido dado que las transacciones cumplen con las normas fiscales y financieras, lo cual beneficia a las partes que intervienen y, además, al sistema económico en su conjunto.

Si bien es cierto, algunos detractores de la postura podrían considerar que ello implicaría una afectación a los costos de transacción (lo cual, podría hipotéticamente hablando afectar el dinamismo de tales transacciones) consideramos que ello no es así, puesto que si bien los costos de transacción se elevan, ello se hace para evitar consecuencias futuras que puedan acarrear todavía costes mucho más altos para las partes (como el costo de un proceso judicial o la pérdida directa de todo el dinero invertido en una de estas transacciones inmobiliarias).

Desde esa perspectiva, entonces, vale la pena aumentar los costos de transacción y, por consiguiente, regularizar más el procedimiento, pues se están mitigando consecuencias que, de darse, pueden afectar de una manera mucho más grave a las partes y también al

derecho de propiedad y al orden económico del país, derechos que, si los ponderamos, ameritan una protección mucho mayor a costa de la limitación a la libertad contractual.

Además, tal limitación a la libertad contractual, como señalamos, no es una restricción, un impedimento o una supresión total de la voluntad, pues las partes tienen intacto su derecho de decidir cuándo, cómo y con quien contratar, así como los términos que regulen tales contratos. Debe entenderse que no se está sometiendo el acto jurídico o la transacción a una “aprobación de cláusulas” de fondo (como si sucede con los servicios financieros) ni se está obligando a las personas a contratar un servicio independientemente de su voluntad (como en el caso del SOAT), sino más bien se está limitando la forma de celebración del acto jurídico, sometiéndola a la revisión y certificación notarial, así como a su calificación en registros públicos (misma que no se hace sobre las cláusulas en específico, sino a que el acto jurídico reúna los elementos necesarios para ser inscribible y, además, se cumpla con los principios registrales, destacándose el principio de tracto sucesivo)

En tal orden de ideas, se trataría de una restricción en la forma de celebración del acto jurídico que, eventualmente, trae beneficios al garantizar que todas las transacciones inmobiliarias son seguras y válidas ante la ley, evitando las contingencias que hoy por hoy se dan en nuestro ordenamiento jurídico, en el plano social y en los pasillos judiciales. Además, es preciso recalcar de que actualmente, las transacciones inmobiliarias ya se encuentran -en cierta medida- reguladas y tales regulaciones conllevan una cierta limitación a la libertad contractual, pues, sabido es que, en el marco de la libertad contractual, las partes pueden fijar, entre otros aspectos, el monto y la forma de pago, pudiendo ser ese pago en efectivo, a través de depósitos bancarios, en cuotas, transferencias, entre otros. No obstante, en nuestro ordenamiento, existe el Decreto Supremo 150-2007-EF – T.U.O. de la Ley para la lucha contra la evasión y formalización de la Economía, el cual, en su artículo 3, modificado a través de la Ley 30730, obliga a que

“... El pago de sumas de dinero de las siguientes operaciones, por importes iguales o superiores a tres Unidades Impositivas Tributarias (UIT), inclusive cuando se realice parcialmente, solo puede ser efectuado utilizando los Medios de Pago previstos en esta ley: a) La constitución o transferencia de derechos reales sobre bienes inmuebles (...).” (Ministerio de Economía y Finanzas, 2007)

Como se puede ver, en la práctica ya existen normas que de una u otra manera limitan la libertad contractual, como en este caso, en la cual se limita la libertad contractual en cuanto a la decisión del medio a emplear para realizar el pago, el cual si

no es cumplido no puede proceder la realización de la transferencia (en el caso que esta sea por la vía notarial) e incluso se expone a que se levante un Reporte de Operación Sospechosa para verificar que dicho pago no provenga de financiamiento ilícito o de la comisión de delitos.

Consecuencias en la falta de previsión respecto del fraude inmobiliario y la congestión procesal

Como ya se adelantó anteriormente, el problema que actualmente afronta el mercado inmobiliario en el país tiene que ver con la existencia de fraudes inmobiliarios, que ocurren como consecuencia de la falta de formalidad en las transacciones. En tal sentido, casos de doble venta, falsificación de documentos y otras prácticas fraudulentas (como la del Caso Orellana) además de perjudicar a las víctimas indirectas, saturan el sistema de administración de justicia, lo cual repercute en el derecho de acceso a la justicia por cuanto que se ralentiza el procesamiento de otros casos judiciales.

En ese aspecto, la imposición de una formalidad determinada para que tales actos jurídicos tengan validez en nuestro ordenamiento jurídico ayudaría a una verdadera reducción de las posibilidades de fraude ya que su intervención garantizaría la legalidad y autenticidad de tales actos, lo que, de cara al futuro, evitaría que se susciten conflictos que más adelante tendrían que resolverse en sede judicial, trayendo como consecuencia una descongestión en la administración de justicia (se reducen los litigios innecesarios) y contribuyen a que exista más eficacia y eficiencia en la administración de justicia. De ese modo, pues, se prioriza y protege el interés colectivo con la garantía de que el sistema jurídico y económico no se encuentra afectado en prácticas fraudulentas e irresponsables.

La confianza en el sistema inmobiliario y en la economía

En este supuesto, tenemos que la confianza es un elemento indispensable en el mercado, no siendo la excepción el mercado inmobiliario, en el cual la percepción de seguridad y seguridad son elementos necesarios para su adecuado funcionamiento. Si se continúa permitiendo que tales transacciones se realicen sin mayor formalidad, dejando la actuación registral y notarial como una opción a las partes, no se podrá garantizar la transparencia y autenticidad en todas las operaciones, lo que conlleva la generación de desconfianza entre inversionistas, inmobiliarias, compradores y vendedores, lo cual desacelerar aún más el tráfico inmobiliario y, como consecuencia, afecta de forma negativa al sistema financiero.

De la misma manera, la adopción de lineamientos más estrictos (como los propios de un sistema constitutivo) para realizar transacciones inmobiliarias, genera un entorno de

confianza el cual se ve reflejado tanto para quienes compran propiedades, como para las instituciones financieras. De este modo, el conocer que todas las transacciones se encuentran respaldadas por un marco normativo sólido y verificable generar más seguridad en el tráfico económico, promoviendo la inversión y crecimiento económico.

Legislación

El Código Civil peruano y el Derecho Registral actual apoyan un sistema registral más cercano al modelo declarativo, donde la voluntad de las partes es esencial, y la inscripción en el registro es opcional pero recomendada para mayor seguridad.

Beneficios y Desafíos del Sistema Constitutivo

Beneficios:

- Mayor seguridad jurídica.
- Transparencia y control en las transacciones.
- Fortalecimiento de la fe pública registral.
- Sanciones severas para prevenir corrupción.
- Educación pública sobre derechos y precauciones en transacciones inmobiliarias.

Desafíos:

- Limitación a la libertad contractual.
- Impacto negativo en el mercado inmobiliario si se implementa bruscamente.
- Necesidad de una reforma estructural y progresiva en la legislación y la infraestructura registral.

Finalmente, la adopción de un sistema registral constitutivo en nuestro ordenamiento jurídico parece compatible con el objetivo de brindar mayor seguridad jurídica, aunque esto conlleva restricciones a la libertad contractual. El sistema constitutivo requiere una implementación progresiva y bien planificada para evitar impactos negativos en el mercado inmobiliario y adaptarse a las realidades nacionales. La legislación y las prácticas actuales favorecen un equilibrio entre libertad contractual y seguridad jurídica, pero con un enfoque más hacia la protección jurídica mediante la inscripción registral.

Recomendaciones

- Reforma Progresiva: Implementar el sistema constitutivo de manera gradual para evitar disrupciones en el mercado inmobiliario.

- Educación y Conciencia: Sensibilizar a los actores del mercado sobre la importancia de la inscripción registral.
- Fortalecimiento Institucional: Mejorar la infraestructura y capacidad de los registros públicos para soportar el cambio.
- Legislación y Doctrina: Alinear la legislación y la doctrina para apoyar el sistema constitutivo, asegurando coherencia y claridad normativa.

Estas medidas permitirán un tránsito efectivo hacia un sistema constitutivo que proporcione mayor seguridad jurídica sin comprometer excesivamente la libertad contractual.

De este modo, la investigación ha permitido realizar un análisis acerca de las diferentes bondades, retos, limitaciones y fortalezas que posee cada sistema registral en el contexto peruano, a la luz de los principios jurídicos de libertad contractual y seguridad jurídica. Siendo así, se ha observado que, tanto de la revisión doctrinaria, normativa y fenomenológica, si es posible aplicar y eventualmente adoptar un sistema constitutivo en nuestro ordenamiento jurídico, lo cual traería beneficios tales como la erradicación del fraude inmobiliario y el fortalecimiento de la seguridad jurídica.

No obstante, también se ha encontrado que su implementación exitosa dependería de la existencia de condiciones jurídicas, operativas, administrativas, sociales y culturales, las cuales no existen aún en nuestro país, por lo que, de hacerse dicha transición únicamente se reportarían perjuicios al mercado inmobiliario peruano. Por esta razón, es necesaria la existencia e implementación de un plan y un proyecto de largo plazo que considere la evolución y adopción paulatina de este sistema en nuestro país.

Para ello, es necesaria una voluntad política bastante fuerte, además de la actuación de diversos actores de la sociedad y el Estado para conseguir ese fin, de cara a evitar problemas que compliquen aún más el panorama jurídico que ya de por sí tiene nuestro mercado inmobiliario.

Estos resultados hallados son consistentes con la literatura jurídica que ha sido consultada y analizada en esta investigación, la cual, a través de las experiencias de otros países de la región ha permitido ver cuáles serían las rutas o caminos por los cuales podría realizarse la implementación de este sistema para reducir el fraude inmobiliario y brindar una mayor seguridad jurídica a las diversas transacciones de naturaleza inmobiliaria en nuestro país.

Sin embargo, es preciso reconocer las limitaciones del estudio realizado: Empezando por el carácter dogmático y fenomenológico del mismo, pues, se trata de una investigación cuyos fundamentos reposan en el análisis documental de doctrina, legislación y jurisprudencia, además de la opinión profesional de registradores públicos de la ciudad de Arequipa. Por ello, es necesario estudios que, de manera aplicada y más profunda, analicen este tema a partir de otros métodos como el Derecho Comparado o directamente a partir de alguna propuesta legislativa en concreto, para ver su viabilidad desde la teoría jurídica.

De la misma forma, la investigación realizada es puramente jurídica, en atención a ello, no puede abordar o analizar las causas o limitaciones de naturaleza cultural, social, operativa o administrativa que influyen en la adopción del sistema registral constitutivo. Por lo tanto, se hace vital la realización de investigaciones multidisciplinarias que aborden estos puntos a efecto de tener una problemática mucho mejor definida y que considere situaciones relacionadas con los factores mencionados.

Por ende, si es posible concluir que la implementación del sistema registral constitutivo en nuestro ordenamiento jurídico es posible, aunque cierto es que ello, para que sea exitoso, dependerá de una serie de medidas conexas que deben implementarse a lo largo del tiempo.

3.4.5. Comprobación de hipótesis

En nuestra investigación, la hipótesis presentada fue “Dado que la libertad contractual que permite el sistema registral declarativo lesiona el Principio de Seguridad Jurídica al posibilitar la realización de transferencias y actos jurídicos fraudulentos respecto de la transferencia de bienes inmuebles, es probable que, la adopción del sistema registral constitutivo otorgue una mayor seguridad jurídica respecto de los actos de transferencia de bienes inmuebles”.

Al respecto, se puede determinar que, la doctrina reconoce que la libertad contractual no puede ser absoluta y debe estar limitada por la ley imperativa, el orden público y las buenas costumbres para evitar abusos y fraudes. Asimismo, en el sistema declarativo, la falta de obligatoriedad en la inscripción puede menospreciar la seguridad jurídica, mientras que el sistema constitutivo, al requerir la inscripción, asegura una mayor protección contra fraudes y abusos.

Ahora, en el plano internacional, se puede observar que, en jurisdicciones donde se ha implementado el sistema constitutivo, se observa una mayor confianza en el mercado inmobiliario y una reducción en los casos de fraudes y disputas sobre la propiedad, hecho que adquiere mucha notoriedad e importancia, considerando que la seguridad jurídica es fundamental para el desarrollo del mercado inmobiliario, y la adopción de un sistema constitutivo se alinea con esta necesidad.

Luego, si hacemos una comparación de Impactos entre ambos sistemas, podemos encontrar que, en el sistema declarativo, se tiene como ventajas: Mayor libertad contractual, rapidez en las transacciones, menor intervención estatal, mientras que, como desventajas, existen las siguientes: Mayor riesgo de fraudes, inseguridad jurídica, dobles ventas, y disputas sobre la propiedad. Mientras tanto, en el sistema constitutivo, las ventajas vienen representadas por la existencia de una mayor seguridad jurídica, reducción de fraudes y dobles ventas, transparencia, y control estatal sobre la legalidad de los actos, en tanto que, las desventajas serían la menor libertad contractual, mayor intervención estatal, potencial ralentización en las transacciones debido a los procesos de inscripción.

De esta manera, el análisis realizado a lo largo de la investigación confirma la hipótesis de que la libertad contractual en el sistema registral declarativo puede lesionar el Principio de Seguridad Jurídica al permitir transferencias y actos jurídicos fraudulentos. La adopción de un sistema registral constitutivo, al requerir la inscripción obligatoria de los actos jurídicos para su validez, otorga una mayor seguridad jurídica respecto a las transferencias de bienes inmuebles. Este sistema reduce significativamente el riesgo de fraudes y asegura la transparencia y la veracidad de las transacciones inmobiliarias, proporcionando un entorno más seguro y confiable para todas las partes involucradas.

CONCLUSIONES

PRIMERA: El principio de Libertad Contractual no es un principio absoluto ni ilimitado dentro de nuestro ordenamiento jurídico, pues, la revisión de principales precisiones doctrinarias, legales y jurisprudenciales han permitido arribar a que este principio y derecho posee dos clases de límites: los límites explícitos, los cuales son la norma imperativa, orden público y buenas costumbres; y los límites implícitos, los cuales son aquellos principios, valores o derechos fundamentales con los que colisiona en un caso en específico, habiendo existido casos en los que jurisprudencialmente se ha convalidado la existencia de una mayor limitación a este derecho en pro de resguardar o prevalecer el otro.

SEGUNDA: El sistema registral declarativo está basado en la Libertad Contractual y la inscripción facultativa en el Registro Público, lo cual, si bien genera una mayor flexibilidad y rapidez en las transacciones bajo el imperio de la buena fe, ello se hace en detrimento de la seguridad jurídica debido a la gran cantidad de actos de transferencia inmueble no inscritos lo cual propicia fraudes y disputas sobre la propiedad inmueble.

TERCERA: El sistema registral constitutivo presupuesta un sistema registral eficiente en torno a la existencia de una evidente Seguridad Jurídica respecto de la certeza del derecho inscrito y una mayor intervención estatal en la verificación y validez de los actos, lo cual si bien restringe y limita la libertad contractual genera por otro lado la confianza de las personas en el disfrute de su derecho de propiedad, el orden financiero y económico del país e, indirectamente, los derechos de vivienda y derecho de acceso a la justicia, sobre todo en atención al contexto actual en el que la alta demanda de viviendas, su alto costo repercute en un riesgo significativo de fraudes inmobiliarios.

CUARTA: El rol del Sistema Registral Peruano a la luz del principio de Seguridad Jurídica se caracteriza por su publicidad y legitimidad de los derechos de propiedad, proporcionando transparencia y certeza en las transacciones inmobiliarias mediante la verificación de la legalidad de los actos jurídicos; que aun cuando la inscripción registral es facultativa muchas personas recurren al Registro Público para proteger mejor sus bienes, repercutiendo de manera positiva en la toma de decisiones de las transacciones inmobiliarias. No obstante, ello no coadyuva a la mitigación del fraude inmobiliario, pues la inscripción voluntaria puede llevar a situaciones de inseguridad jurídica, como dobles ventas o disputas sobre la propiedad, si las partes optan por no registrar los actos.

QUINTA: El rol del Sistema Registral Peruano a la luz del Principio de Libertad Contractual, se regula principalmente por lo dispuesto en el artículo 949 del Código Civil, lo cual permite a las partes decidir si inscribir o no los actos jurídicos, promoviendo la libertad de autorregulación; no obstante, la falta de obligatoriedad en la inscripción genera inseguridad jurídica y riesgos de fraudes inmobiliarios, lo cual configura una estrecha vinculación entre la Libertad Contractual y la Seguridad Jurídica con el derecho de propiedad constitucionalmente reconocido, pues nada garantiza la vigencia efectiva de los derechos fundamentales si existe obstáculos entre la ley y su aplicación, ya que la Seguridad Jurídica se basa en la aplicación directa e inmediata de los preceptos constitucionales.

SEXTA: El sistema registral constitutivo incide positivamente sobre el Principio de Seguridad Jurídica al ofrecer ventajas tales como la garantía que otorga la obligatoriedad de la inscripción lo cual fortalece la transparencia del mercado inmobiliario y reduce los riesgos de fraudes. Si bien, esta obligatoriedad se percibe como una limitación a la Libertad Contractual es compensada por el aumento de la Seguridad Jurídica bajo una dimensión objetiva respecto de la exigencia de regularidad estructural y funcional del sistema jurídico registral así como bajo una dimensión subjetiva respecto de la proyección de confianza en el derecho inscrito, teniendo presente que en la actualidad, una serie de factores tales como el aumento del costo de los bienes inmuebles, la escasez de proyectos inmobiliarios que atiendan la creciente demanda de vivienda, la protección al tráfico comercial y confianza en el mercado, así como los derechos que se encuentran involucrados de manera directa e indirecta (el derecho de propiedad, el orden económico y financiero, el derecho a la vivienda), hacen que, hoy en día valga la pena la revisión de nuestra normativa y ponderar el derecho a la libertad contractual, a efecto de determinar si una eventual restricción del mismo se puede justificar en atención a la protección a los derechos antes mencionados.

SÉPTIMA: Finalmente, al abordar la cuestión de si el sistema registral constitutivo es compatible con el Principio de Libertad Contractual, así como su adecuación a la legislación y la realidad registral nacional, y su capacidad para brindar mayor Seguridad Jurídica en la transferencia de propiedad inmueble, se puede concluir que el sistema registral constitutivo presenta ciertas limitaciones respecto a la libertad contractual que propugna nuestra legislación vigente, lo que conlleva a realizar reformas sobre la base del artículo 949 del Código Civil y en las normas propias del Derecho Registral respecto a la

operatividad de este sistema. También, es crucial que la doctrina y la jurisprudencia se alineen a este cambio, promoviendo una interpretación uniforme y coherente que respalde el mismo de manera progresiva y evolutiva a la par de ciertas políticas de estado que fomenten la accesibilidad y la democratización del mercado inmobiliario bajo condiciones formales y seguras, además de proteger indirectamente los derechos de vivienda y de acceso a la justicia.



RECOMENDACIONES

PRIMERA: Se recomienda la promoción de campañas de concientización sobre la importancia de la seguridad jurídica entre los actores del tráfico inmobiliario y sus involucrados. Esto puede incluir programas educativos y formativos dirigidos a profesionales del sector inmobiliario y al público en general. Asimismo, se debe asegurar que el sistema registral sea accesible para todas las partes, incluyendo zonas rurales y poblaciones vulnerables.

SEGUNDA: Se recomienda la promoción de acciones tales como: 1) la obligatoriedad de la inscripción registral, a través de la propuesta de una reforma legislativa que establezca la obligatoriedad de la inscripción registral de las transferencias de propiedad inmueble. Esta medida puede reducir los riesgos de fraudes y conflictos de propiedad, proporcionando mayor seguridad jurídica y transparencia en las transacciones inmobiliarias. Se recomienda también el desarrollo de campañas de educación y concientización dirigidas a la población sobre los beneficios de la inscripción registral y los riesgos de no registrar las transferencias de propiedad. Estas campañas podrían ser gestionadas por entidades gubernamentales y colegios de notarios. La implementación de sanciones por omisión de inscripción en casos de relevancia.

TERCERA: Se recomienda realizar mayores análisis vinculados con los posibles impactos económicos y sociales de la adopción del sistema constitutivo en Perú, incluyendo los beneficios para el mercado inmobiliario y los costos asociados a la implementación y mantenimiento del sistema, así como un marco comparativo con otros países que hayan implementado el sistema constitutivo. Asimismo, se recomienda el diseño de un plan de transición para pasar del sistema actual al sistema constitutivo, incluyendo fases de implementación y capacitación para los actores involucrados (notarios, registradores, abogados, etc.). Finalmente, es vital la implementación de mejoras en la infraestructura tecnológica y administrativa del sistema registral peruano para asegurar una transición efectiva y la sostenibilidad del sistema constitutivo.

CUARTA: Se recomienda una serie de medidas tales como: 1) la propuesta de cambios legislativos que hagan obligatoria la inscripción de los actos jurídicos relacionados con la transferencia de bienes inmuebles. Este cambio debe ser claro y específico para evitar ambigüedades legales; 2) la planificación e implementación gradual del sistema, a través de la sugerencia de una adopción progresiva del sistema constitutivo, comenzando con proyectos piloto en regiones seleccionadas antes de su implementación a nivel nacional;

3) el fomento de estudios debates académicos y profesionales sobre la compatibilidad del sistema constitutivo con el principio de Libertad Contractual; y 4) la realización de análisis periódicos sobre el impacto de la implementación del sistema constitutivo en la seguridad jurídica y el tráfico inmobiliario, así como mecanismos para asegurar la sostenibilidad del sistema, con un enfoque en la mejora continua y la adaptación a las nuevas realidades económicas y tecnológicas.



PROYECTO DE LEY

Propuesta de Ley que establece la obligatoriedad de inscripción registral de los actos de transferencias de propiedad respecto de bienes inmuebles que se encuentren registrados en el Registro Público

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El principal motivo que nos lleva a realizar la presente propuesta de ley obedece a la existencia de una serie de factores que afectan la seguridad jurídica de las diversas transacciones inmobiliarias que se realizan en el país. Pues, como se puede ver, en la actualidad, nuestro Código Civil, a través del artículo 949 señala que la transferencia de propiedad inmueble se realiza con la sola obligación de enajenación, no exigiendo tal artículo de mayores formalidades o requerimientos para su realización.

Si bien es cierto, tal artículo se condice con lo prescrito en nuestro ordenamiento jurídico por cuanto que promueve el sistema declarativo (es decir, es suficiente el intercambio de las voluntades de las partes sin que sea necesario algún acto, hecho o forma de acuerdo para considerar tal acuerdo de voluntades como válido), lo cierto es que hoy existen una serie de factores que se exponen a continuación:

- Aumento del valor de los bienes inmuebles: En la actualidad, los bienes inmuebles tienen un valor económico significativamente mayor en comparación con épocas anteriores. Debido al elevado costo que representa la adquisición de una propiedad, resulta imperativo proteger a los actores involucrados mediante un marco legal que garantice la legalidad y certeza de las transacciones.
- Escasez de proyectos inmobiliarios y aumento de la demanda: La demanda de viviendas y espacios de trabajo ha crecido de manera exponencial, mientras que la oferta inmobiliaria no ha mantenido el mismo ritmo de crecimiento, generando una competencia feroz por acceder a la propiedad. En este contexto, las transacciones inmobiliarias deben realizarse bajo un sistema que garantice transparencia, seguridad y protección a los ciudadanos, evitando la especulación y el abuso que pueden derivarse de un mercado inmobiliario desregulado o informal.
- Protección al tráfico comercial y confianza en el mercado: El mercado inmobiliario tiene un impacto directo en la economía general del país, afectando sectores financieros, hipotecarios y bancarios. Las transacciones de alto valor,

como las inmobiliarias, requieren mecanismos de control que brinden confianza y seguridad jurídica tanto a los actores directos como a los terceros involucrados, como bancos y aseguradoras.

- Protección de derechos fundamentales: La propiedad de bienes inmuebles, en especial la vivienda, es un derecho fundamental para los ciudadanos. Al tratarse de derechos que impactan directamente en el desarrollo social y económico, no se puede dejar a las partes la opción de decidir libremente sobre la realización de transacciones sin las garantías de seguridad jurídica que otorgan los notarios y el registro público.
- Prevención de fraudes y congestión judicial: La falta de formalidad en las transacciones inmobiliarias ha dado lugar a una proliferación de fraudes y estafas, como la doble venta de inmuebles o la falsificación de documentos. Estos conflictos no solo afectan a las víctimas directas, sino que también sobrecargan el sistema judicial, dificultando el acceso a la justicia.
- Impacto en los precios del mercado inmobiliario: La ausencia de un control formal y obligatorio en las transacciones ha generado un mercado dual donde las propiedades que cuentan con seguridad jurídica (registradas y con intervención notarial) tienden a ser escasas y, por tanto, altamente costosas. Esta situación motiva a los ciudadanos a optar por transacciones informales y de alto riesgo, que ofrecen precios más accesibles, pero sin garantías jurídicas.
- Fomento de la confianza en el sistema inmobiliario y en la economía: La confianza es un factor clave para el buen funcionamiento del mercado inmobiliario y del sistema financiero en general. Cuando las transacciones inmobiliarias no están debidamente formalizadas, se genera un clima de desconfianza que puede llevar a una desaceleración en el tráfico inmobiliario y, en consecuencia, a una afectación en el sistema económico.

En atención a estas consideraciones, la presente propuesta legislativa busca establecer un marco jurídico sólido que regule las transacciones inmobiliarias, haciendo obligatorio el paso por notarios y el registro público para garantizar la legalidad, seguridad y transparencia en el mercado. Esta medida no solo beneficiará a los actores involucrados en las compraventas, sino que también contribuirá a la consolidación de un sistema inmobiliario y económico más seguro, equitativo y accesible para todos los ciudadanos.

II. COSTO BENEFICIO

En lo que respecta al costo, la presente propuesta legal no acarrea ningún costo en lo que respecta a su implementación, dado que la propuesta en mención establece disposiciones destinadas a fortalecer y establecer como obligatorio el procedimiento notarial y registral en ciertos supuestos de transferencias de bienes inmuebles para su reconocimiento y validez legal, por lo que su aplicación no supone algún costo al Estado.

Asimismo, en cuanto a los beneficios, estos son los siguientes:

- Promoción de la seguridad jurídica: El sistema constitutivo permitirá que todas las operaciones cuenten con seguridad jurídica, protegiendo tanto a compradores como a vendedores, y disminuyendo los riesgos de litigios o fraudes derivados de la informalidad.
- Protección al tráfico comercial: El sistema constitutivo garantiza que todas las transacciones sean verificables y legítimas, promoviendo un entorno económico más seguro y confiable. Asimismo, asegurará que los derechos de los compradores estén protegidos y que se garantice el orden económico en todas las transacciones.
- Prevención de fraudes y de sobrecarga procesal: La adopción del sistema constitutivo reducirá significativamente el riesgo de estafas, evitando la saturación del aparato judicial y garantizando transacciones más seguras y predecibles.
- Democratización del mercado inmobiliario: Al imponer la obligatoriedad del sistema constitutivo, las transacciones seguras se convertirán en la norma, reduciendo así la especulación en torno a los bienes formalmente inscritos y estabilizando los precios en el mercado. Este cambio permitirá que los ciudadanos puedan acceder a propiedades con plena seguridad jurídica sin tener que pagar precios inflados por la escasez de inmuebles registrados o con las licencias y autorizaciones correspondientes.
- Fomento de la confianza en el sistema inmobiliario: La implementación de un sistema constitutivo obligatorio brindará a la ciudadanía la certeza de que todas las operaciones están debidamente respaldadas por la ley, lo cual fomentará la inversión, promoverá la estabilidad económica y fortalecerá el sistema inmobiliario del país.

III. ANÁLISIS DEL IMPACTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente propuesta legislativa tiene a bien establecer una serie de requisitos para fortalecer la seguridad jurídica en las transacciones inmobiliarias y, de esa forma, evitar

y contrarrestar los fraudes inmobiliarios y las diferentes consecuencias lesivas para los derechos de propiedad, vivienda y seguridad jurídica de los ciudadanos.

Si bien nuestro Código Civil regula en su artículo 949 que “La sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario”, es preciso resaltar la última parte de tal artículo, en la cual deja abierta la posibilidad de que exista una disposición legal que sea diferente a lo establecido en la referida norma o, en su defecto, a un pacto en contrario (como el que puede, libremente, elegir las partes para dotar voluntariamente de mayor formalidad y seguridad jurídica a su transacción). En este sentido, la propuesta es compatible con el ordenamiento jurídico y, sobre todo con el artículo en mención, por lo que no es necesaria mayores modificaciones ni se evidencian impactos negativos o contradictorios en el ordenamiento jurídico, por cuanto que el procedimiento notarial y registral referido a la inscripción y registro de transferencia de bienes inmuebles inscritos ya se encuentra normado en la actualidad y ya es empleado de forma voluntaria por la ciudadanía.

IV. FORMULA LEGAL

Artículo 1. Objeto

La presente ley tiene como objetivo establecer la obligatoriedad del procedimiento notarial y de inscripción registral de los actos de transferencias de bienes inmuebles que se encuentren registrados en el Registro Público.

Artículo 2. Aplicabilidad

La presente ley será aplicable a los siguientes supuestos:

- a) Todo acto o contrato que implique la transferencia, disposición, enajenación, constitución, modificación o extinción del derecho de propiedad sobre bienes inmuebles que se encuentren debidamente registrados e inscritos en el Registro Público.
- b) Las ventas, preventas, cesiones de derechos, o cualquier otro acto de comercialización, disposición o promesa de venta de proyectos inmobiliarios promovidos por agentes inmobiliarios, empresas, promotores, representantes, o cualquier persona natural o jurídico que intervenga en el sector inmobiliario, incluyendo a quienes actúen como intermediarios, directa o indirectamente, en nombre de terceros.

Artículo 3. Obligatoriedad del trámite notarial y registral

Todo acto que implique la transferencia, disposición, enajenación, o cualquier modificación del derecho de propiedad sobre bienes inmuebles que se encuentren debidamente registrados e inscritos en el Registro Público deberá formalizarse mediante escritura pública otorgada ante notario público y deberá ser inscrito en el Registro Público correspondiente para su plena validez y eficacia jurídica, bajo sanción de nulidad.

Los agentes inmobiliarios, promotores, intermediarios, representantes legales, socios, empresas del sector inmobiliario, o cualquier otra persona natural o jurídica que intervenga en actos de intermediación o representación en operaciones sobre bienes inmuebles, únicamente podrán actuar respecto de inmuebles debidamente inscritos en el Registro Público a nombre del titular o representado correspondiente. Además, todo proyecto inmobiliario deberá contar con las licencias, permisos, habilitaciones y demás requisitos legales que garanticen la viabilidad jurídica y técnica del proyecto. El incumplimiento de esta disposición será sancionado con nulidad de pleno derecho de las operaciones y la imposición de sanciones administrativas y económicas, según lo establecido en esta ley.

Artículo 4. Prohibición de mecanismos de elusión

Se prohíbe el uso de fideicomisos, contratos preparatorios, contratos privados de cesión, arrendamientos con opción a compra, promesas de venta, pactos de reserva de dominio, permutas o cualquier otra figura jurídica que, directa o indirectamente, pretenda evitar la inscripción registral o el trámite notarial en la transferencia o disposición de derechos de propiedad sobre bienes inmuebles que se encuentren debidamente inscritos en el Registro Público y que sean promovidos por los sujetos comprendidos en el literal b) del artículo 2 de la presente ley.

Cualquier acto o contrato que intente eludir la presente norma mediante el uso de figuras jurídicas que simulen o encubran una operación inmobiliaria sin cumplir con la formalidad notarial y registral será considerado nulo de pleno derecho, siempre y cuando:

- a) Se trate de bienes que se encuentren inscritas en el Registro Público, en el supuesto del inciso a) del artículo 2
- b) Sin que importe la condición o estado del predio, en el supuesto del inciso b) del artículo 2, sin que importe la condición registral del predio

Asimismo, las partes que participen en dichos actos serán sancionadas conforme a lo establecido en esta ley y en la normativa penal o administrativa correspondiente, dependiendo de la gravedad de la elusión.

Artículo 5. Responsabilidad solidaria

Los agentes inmobiliarios, promotores, intermediarios, representantes, empresas del sector inmobiliario, notarios, así como cualquier otra persona natural o jurídica que participe, promueva, colabore o facilite la realización de operaciones inmobiliarias que infrinjan las disposiciones de esta ley serán responsables solidarios frente a los daños y perjuicios que tales operaciones ocasionen a terceros o al Estado.

Los notarios públicos que autoricen la celebración de actos jurídicos sobre bienes inmuebles sin que se cumplan los requisitos de inscripción registral o sin verificar la correcta inscripción de los inmuebles serán responsables de los daños causados y podrán ser objeto de sanciones disciplinarias, civiles y penales, conforme a la normativa vigente.

Artículo 6. Mecanismos de control y supervisión

El Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, así como el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos establecerán mecanismos de control y supervisión para verificar el cumplimiento de la presente ley, con especial atención a las operaciones inmobiliarias promovidas por agentes inmobiliarios y empresas del sector.

Se establece la obligación para los notarios y registradores de informar semestralmente a las autoridades competentes sobre las operaciones inmobiliarias realizadas, detallando los inmuebles inscritos, las transacciones celebradas y las personas jurídicas o naturales involucradas. El incumplimiento de esta obligación dará lugar a sanciones administrativas, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que pudieran corresponder.

Artículo 7. Sanciones

El incumplimiento de las disposiciones establecidas en la presente ley será sancionado con la nulidad de las operaciones inmobiliarias afectadas, así como con multas equivalentes al 10% del valor de la transacción o del valor catastral del inmueble, lo que sea mayor, sin perjuicio de las responsabilidades penales o administrativas que pudieran derivarse.

Los agentes inmobiliarios, promotores, intermediarios o empresas que infrinjan la presente ley podrán ser inhabilitados para ejercer actividades en el sector inmobiliario por un período de hasta cinco años, dependiendo de la gravedad de la infracción.

En caso de reincidencia en la comisión de infracciones a la presente ley, la multa podrá duplicarse y los responsables podrán ser inhabilitados permanentemente.

Artículo 8. Facilidades de regularización de vivienda e inscripción

El Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, a través del Organismo de Formalización de la Propiedad Informal, y el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en coordinación con los gobiernos regionales y locales, establecerán los mecanismos adecuados para la formalización e inclusión registral de propiedades que no se encuentren debidamente inscritas en el Registro.

Artículo 9. Aplicación progresiva

La presente ley se aplicará de manera progresiva de acuerdo con un calendario que se aplicará a cada zona registral, mismo que será establecido por el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento en coordinación con el ministerio de Justicia y Derechos Humanos. Comenzando en el año 2026.

Artículo 10. Reglamentación

El Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, así como el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, se encargará de la reglamentación de la presente ley, así como de la emisión de normas técnicas y complementarias que complementen lo aquí dispuesto.

Comuníquese a la señora Presidente de la República para su promulgación

Arequipa, 23 de setiembre de 2024.

REFERENCIAS

- Adames, A. (2021). La publicidad registral como finalidad del Registro Inmobiliario. IURIS FORUM. Pontificia Universidad Católica Madre y Maestra.
- Aguila, G. (2004). *El ABC del Derecho*. Editora San Marcos.
- Albaladejo, M. (1977). *Derecho civil I, Tomo III, Derecho de Bienes*. Librería Bosch.
- Angulo, J. (04 de Marzo de 2024). *Familias de Huaral claman justicia tras presuntas estafas con el sueño del terreno propio*. Infobae noticias: <https://www.infobae.com/peru/2024/03/03/familias-de-huaral-claman-justicia-tras-presuntas-estafas-con-el-sueno-del-terreno-propio/>
- Aragón, M. (2007). La Constitución como paradigma. En M. Carbonell, *Teoría del constitucionalismo. Ensayos escogidos*. Editorial Trotta.
- Aranda, E. (2017). Derechos civiles y políticos: una visión jurídico-política. En J. M. Enríquez, A. Masferrer, & R. E. Aguilera, *Derechos Humanos. Un análisis multidisciplinar de su teoría y práctica*. Editorial UNED.
- Arias, K. J. (2020). Sistemas registrales, constitutivo y declarativo y la seguridad jurídica en procesos de transferencia de bienes inmuebles en el Perú. Perú: Repositorio Universidad Andina del Cusco.
- Arias-Schreiber, M. (1998). *Exégesis del Código Civil de 1984*. Gaceta Jurídica.
- Arrubia, J. A. (1997). *Contratos Mercantiles*. Biblioteca Jurídica Dike.
- Asamblea Nacional de Nicaragua. (2009). *Ley 698 - Ley General de los Registros Públicos*. La Gaceta, Diario Oficial.
- Asamblea Nacional del Poder Popular de Cuba. (1965). *Ley del 1º de Julio de 1965*.
- Barchi, L. (2016). *Derecho civil patrimonial vs. derecho de familia. La disposición de un bien social por uno de los cónyuges sin la intervención del otro*. Gaceta Civil y Procesal Civil.
- Borda, G. A. (1992). *Manual de derechos reales*. Editorial Perrot.
- Brantt, M. G. (2015). La inoponibilidad como mecanismo de protección de los terceros en la regulación patrimonial del matrimonio n el derecho chileno. (24). Revista Chilena de Derecho Privado.

Canales, P., & Loiseau, V. (2005). El registro inmobiliario en la legislación extranjera. Chike.

Carnelutti, F. (1989). *Cómo nace el derecho. Traducción de Santiago Sentis Melendo y Marino Ayerra Redín*. Editorial Temis S.A.

Carral, L. (1993). Derecho Notarial y Derecho Registral. México: Porrúa.

Casación N° 1657-2006, Lima (Corte Suprema de Justicia de la República - Sala Civil Permanente 20 de Julio de 2006).

Casación N° 1732-2003, Lima (Corte Suprema de Justicia de la República - Sala Civil Transitoria 6 de Abril de 2004).

Casación N° 1776-2009, Lambayeque (Corte Suprema de Justicia de la República - Sala Civil Transitoria 8 de Marzo de 2010).

Casación N° 2311-2009, Lima Norte (Corte Suprema de Justicia de la República - Sala Civil Permanente 15 de Diciembre de 2009).

Casación N° 2516-98, San Martín (Corte Suprema 14 de Abril de 1999).

Casación N° 3537-2007, Lima (Corte Suprema de Justicia de la República - Sala Civil Permanente 10 de Junio de 2008).

Casación N° 3702-2000, Moquegua (Corte Suprema de Justicia de la República - Sala Civil Transitoria 8 de Junio de 2001).

Casación N° 3767-2017, Piura (Corte Suprema de Justicia de la República - Sala Civil Transitoria 25 de Marzo de 2019).

Casación N° 4485-2015, Amazonas (Corte Suprema de Justicia de la República - Sala Civil Transitoria 17 de Octubre de 2016).

Casación N° 4717-2009, La Libertad (Corte Suprema de Justicia de la República - Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente 3 de Agosto de 2010).

Casación N° 5021-2018, Sullana (Corte Suprema de Justicia de la República - Sala Civil Transitoria 14 de Setiembre de 2023).

Castillo, M. (2012). *Derechos reales - transferencia de la propiedad en el Perú*. Editor Motivensa S.R.L.

- Castillo, M. (2012). *Derechos Reales - Transferencia de propiedad en el Perú*. Editor Motivensa S.R.L.
- Castro, M. (2006). *Práctica inmobiliaria*. Editorial Derecho S.A.C.
- Cenzano, J. C. (2002). *El orden público como límite al ejercicio de los derechos y libertades*. Centro de estudios políticos y constitucionales.
- Cervantes, R. S. (2020). La seguridad jurídica en el tráfico inmobiliario. *Revista Oficial del Poder Judicial*, 11(13), 165-196.
<https://doi.org/https://doi.org/10.35292/ropj.v11i13.43>
- Cesarini, W. (2016). *El derecho de los particulares*. Cuadernos Civitas.
- Chirinos, R. A. (2020). El Tercero Registral en el Derecho Societario. Pontifica Universidad Católica de Santa María.
- Congreso Constituyente Democrático. (1993). *Constitución Política del Perú*.
- Congreso de la Nación Argentina. (2014). *Ley 26994 - Código Civil y comercial de la Nación*. Boletín Oficial.
- Congreso de la Nación Paraguaya. (1987). *Ley N° 1183/85 - Código Civil del Paraguay*.
- Congreso de la República. (1994). *Ley N° 26366 - Ley de creación del Sistema Nacional de los Registros Públicos y de la Superintendencia de los Registros Públicos*. Diario Oficial "El Peruano".
- Congreso de la República. (2005). *Ley 28587 - Ley complementaria a la ley de protección al consumidor en materia de servicios financieros*. Diario Oficial "El Peruano".
- Cornejo, C. E. (2014). El Sistema Declarativo para la Transmisión de la Propiedad Inmobiliaria y sus Implicancias en el Derecho de Propiedad en la Legislación Peruana, en los periodos 2010-2012. Tacna, Perú: Universidad Alas Peruanas.
- Cuena, M. (1996). *Función del poder de disposición en los sistemas de transmisión onerosa de los derechos reales*. Bosch.
- Davelouis, L. (2014). El modus operandi de Orellana: una explicación legal. *La Ley*, 14-21.

De Castro, F. (1961). Las condiciones generales de los contratos y la eficacia de las leyes. *Anuario de Derecho civil*, 2, 295-342.

Devis, H. (1943). *Características esenciales del derecho civil moderno*. Imprenta Universidad - Medellín.

Diario El Comercio. (6 de Marzo de 2019). Fiscalía señala que red de Rodolfo Orellana operó 12 años en la impunidad. *El Comercio*.
<https://elcomercio.pe/politica/fiscalia-senala-red-rodolfo->

Díaz, E. (1977). *Sociología y filosofía del Derecho*. Taurus.

Díaz, E. (1977). *Sociología y filosofía del Derecho*. Taurus.

Díaz, J. M. (1755). Los principios Generales del Derecho. Buenos Aires: PLUS ULTRA.

Díez-Picazo, L. (2004). Contrato y libertad contractual. *Themis Revista de Derecho*(49), 7-14.

Díez-Picazo, L. (1983). *El derecho civil patrimonial*. Tecnos.

Do Vale, A. R. (2004). *Eficácia dos direitos fundamentais nas relações privadas*. Sergio Antonio Fabris Editor.

Egaña, J. L. (2004). La seguridad jurídica como derecho fundamental. *Revista de Derecho de la Universidad Católica del Norte-Sede Coquimbo*, 1(11), 47-70.

Espín, D. (1963). *Las nociones de orden público y buenas costumbres como límites de la autonomía de la voluntad en la doctrina francesa*.

Fajardo, O. (2015-2016). La eficacia del asiento de inscripción. Una mirada desde el Derecho Registral Inmobiliario Cubano. *Anuario Iberoamericano de Derecho Notarial*(4-5), 418-430.

Fernández, C. (2011). Repensando el Código Civil peruano de 1984 en el umbral de un nuevo milenio. En C. Fernández, *El derecho a imaginar el Derecho. Análisis, reflexiones y comentarios*. IDEMSA.

Fernández, E. (1981). *Diccionario de Derecho Público*. Astrea.

Fernandez, T. S. (2007). *La afectación de los derechos de propiedad del titular extraregistrar en sentencias judiciales a causa de la prevalencia del derecho del*

tercero de buena fe en materia hipotecaria, en Arequipa, 2002-2004. Repositorio Institucional de la Universidad Católica de Santa María.

Flores, F. (1991). *El sistema Registral mexicano. Orígenes y situación actual.* Cinder.

Forno, H. (1993). El contrato con efectos reales. *Ius Et Veritas*(7), 77-87.

Galgano, F. (2001). El crepúsculo del negocio jurídico. *Derecho & Sociedad*(16), 237-250.

Giraldo, C. J. (2014). *El contrato y la justicia: Una relación permanente y compleja.* Universidad Externado de Colombia.

Gonzales, G. (2022). *Derecho registral y notarial.* Lima: Jurista editores.

Gonzales, J. E., Tinti, G. P., Calderón, M. R., & Riba, M. A. (2004). *Teoría general de los contratos.* Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma.

Gonzalez, G. H. (2016). Bases Fundamentales del Derecho Registral. Anuario Iberoamericano de Derecho Notarial.

Grimm, D. (2006). *Constitucionalismo y derechos fundamentales. Estudio preliminar de Antonio López Pina.* Editorial Trotta S.A.

Gutierrez, W. (2022). El notario de fe pública como garante de la seguridad jurídica preventiva en los documentos notariales. *Revista Jurídica Derecho del Instituto de Investigaciones, seminarios y tesis*, 11(16), 129-142.

Häberle, P. (1997). *La libertad fundamental en el Estado constitucional.* Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

Hinestrosa, F. (2002). *Tratado de las obligaciones.* Universidad Externado de Colombia.

Hoyos, A. (24 de Julio de 2023). *Constructora estafó a compradores que nunca recibieron sus departamentos | Cuarto Poder | Perú.* Youtube: <https://www.youtube.com/watch?v=SJOQvfkJFqY>

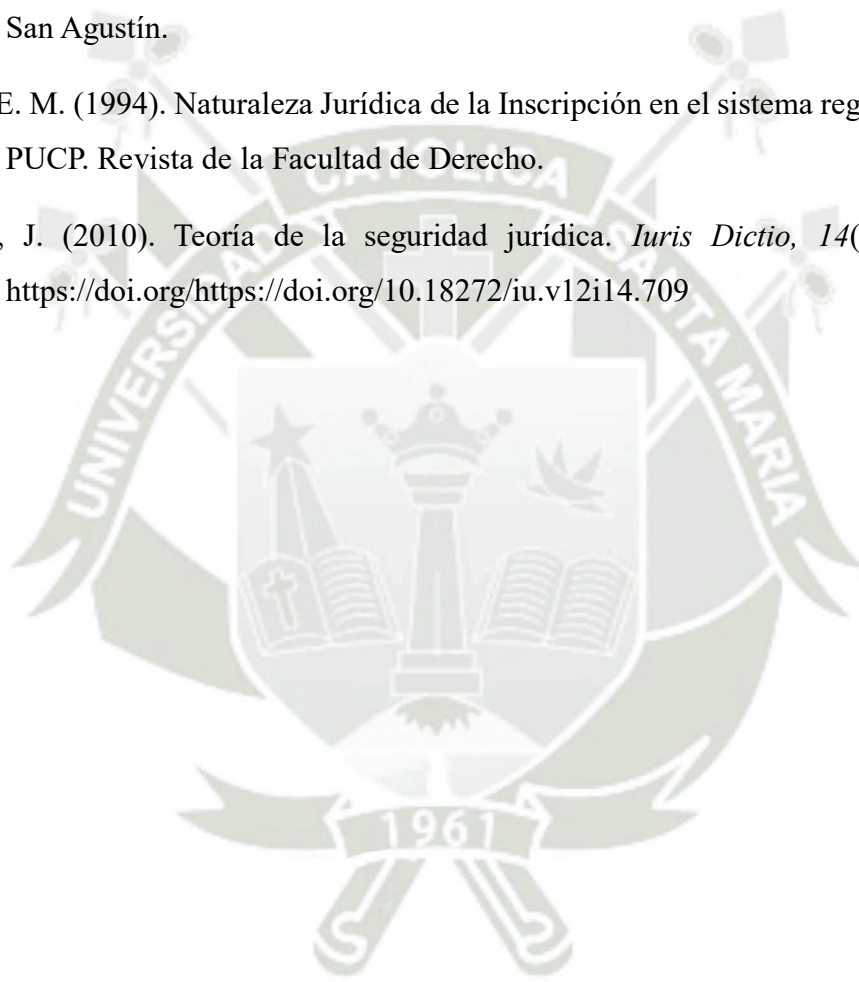
La Puente, M. (2002). Perfeccionamiento de la Transferencia de la propiedad. *Folio Real*, 3(7), 104.

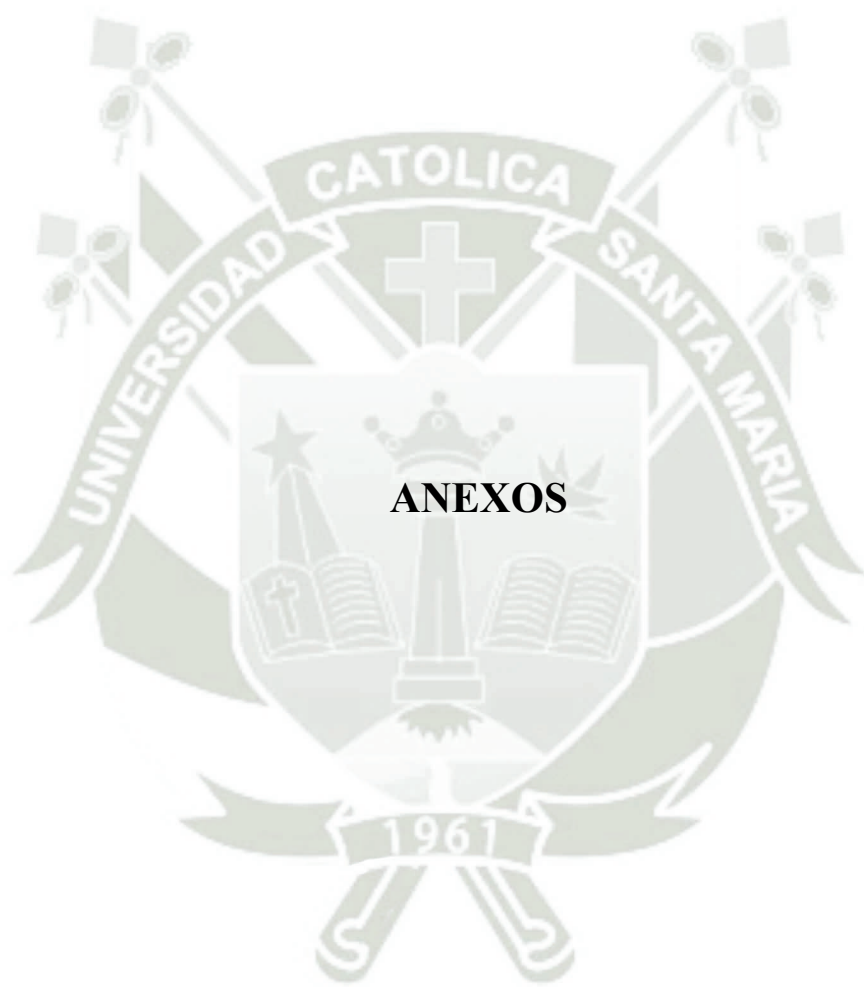
- Lacasta, J. I. (2016). Voluntad, autonomía, lo público y privado: una perspectiva histórica. En J. L. Monereo, *Autonomía privada y límites a su libre ejercicio* (págs. 1-23). Editorial Camares S.L.
- León, L. (2007). *El problema jurídico de la manipulación de información personal*. Palestra Editores.
- Locke, J. (1969). *Ensayo sobre el gobierno civil*. Editorial Aguilar.
- Lorenz, K. (1958). *Derecho de obligaciones*. Revista de Derecho Privado.
- Mariani, M. (2004). *Derechos Reales*. Argentina: Zavalia.
- Márquez, B. P. (1966). *Derecho registral inmobiliario del Perú*. Alfa.
- Maseaud, H., & Maseaud, j. (1960). *Lecciones de Derecho Civil-Derechos Reales Principales (el Derecho de propiedad y sus desmembraciones)*. Editorial Jurídica.
- Medina, O. (23 de Agosto de 2023). *Estas son algunas de las empresas vinculadas a estafas con Fondo Mivivienda en Huancayo*. Diario Correo: <https://diariocorreo.pe/edicion/huancayo/estas-son-algunas-de-las-empresas-vinculadas-a-estafas-con-fondo-mivivienda-en-huancayo-noticia/>
- Melecio, P. A. (2018). Sistema consensual y sistema constitutivo en el tráfico inmobiliario y su incidencia en la seguridad jurídica en el ámbito judicial de la provincia de San Román, 2014. Juliaca, Perú: Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez.
- Mesinas, F., & Muro, M. (2019). Sistema de transmisión de la Propiedad de bien inmueble. En W. Gutierrez Camacho, *Código Civil Comentado* (págs. 292-301). Lima: Editorial Gaceta Jurídica.
- Messineo, F. (1952). *Doctrina General del Contrato*. Ediciones Jurídicas Europa.
- Mezquita, J. L. (1989). *Seguridad jurídica y sistema cautelar*. Bosch.
- Ministerio de Economía y Finanzas. (2007). *Decreto Supremo N° 150-2007-EF - Se aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley para la Lucha contra la Evasión y para la Formalización de la Economía*. Diario Oficial "El Peruano".
- Miquel, J. (2002). *Derecho Romano Privado*. Ediciones Jurídicas.

- Montero, V. A., & Pizarro, H. J. (2007). *El sistema de transmisión de la propiedad inmueble en el código civil peruano*. Universidad Señor de Sipán.
- Olvera, L. I. (2020). *El sistema registral en México y la búsqueda por la certeza jurídica*. Universidad Autónoma de Querétaro.
- Ospina, G. (1987). *100 años del Código Civil de la Nación*. Superintendencia de Notariado y Registro. Ministerio de Justicia Colombia.
- Osterling, F., & Castillo, M. (1988). *Tratado de las obligaciones. Biblioteca para Leer el Código Civil*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Osuna, N. I. (2017). Derechos y libertades constitucionales. En P. A. Acosta, *Lecciones de Derecho Constitucional*. Universidad Externado de Colombia.
- Pérez, A. E. (2000). La seguridad jurídica: una garantía del derecho y la justicia. *Boletín de la Facultad de Derecho*(15), 25-38.
- Planiol, M., & Ripert, J. (1988). *Tratado práctico de Derecho civil Francés*. Editorial Civitas.
- Poder Ejecutivo. (1984). *Decreto Legislativo 295 - Código Civil*.
- Poder Ejecutivo. (1992). *Decreto Legislativo 768 - Código Procesal Civil*.
- Pretel, J. J. (2005). *Sistemas Registrales: La Propiedad Inscrita como la Propiedad Protegida*. Chile: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile - Departamento de Estudios, Extensió y Publicaciones.
- Prieto, L. (1990). *Estudios sobre derechos fundamentales*. Editorial Debate.
- Quinto Pleno Casatorio Civil, Casación N° 3189-2012-Lima Norte (Corte Suprema de Justicia de la República 3 de Enero de 2013).
- Radbruch, G. (1974). *Introducción a la filosofía del derecho*. Fondo de Cultura Económica.
- Ramírez, E. M. (2017). *Tratado de Derechos Reales*. Editorial Gaceta Jurídica S.A.
- Recasens, L. (2003). La seguridad como motivo radical de lo jurídico. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 53(239), 225-231.

- Rivas, R., & González, A. (2001). La actualización de los títulos de propiedad en Cuba: Un dilema contemporáneo para la inscripción registral. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*(788), 3592.
- Rodriguez, J. (2007). Principio de seguridad jurídica y técnica normativa. *Revista de Derecho Administrativo*(3), 251-268.
- Rodríguez, J. (2018). Publicidad Registral. Botaría Rodríguez Velarde.
- Romero, C. (2014). La red Orellana, una corporación del crimen. *La Ley*, 15-20.
- Rubio, M. (2015). *El sistema jurídico: Introducción al derecho*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Salas, O. (1991). La publicidad inmobiliaria en Puerto Rico. En C. d. Castalia, *Leyes Hipotecarias y Registrales de España. Fuentes y Evolución* (pág. 321). Centro de Estudios Hipotecarios y Editorial Castalia.
- Sentencia recaída en el expediente 0016-2002-AI/TC (Tribunal Constitucional 30 de Abril de 2003).
- Sentencia recaída en el Expediente 0048-2004-PI/TC (Tribunal Constitucional 1 de Abril de 2005).
- Sentencia recaída en el expediente 02736-2006-PA/TC (Tribunal Constitucional 15 de Noviembre de 2006).
- Sentencia recaída en el expediente 2670-2002-AA/TC (Tribunal Constitucional 30 de Enero de 2004).
- Soro, O. (2016). *El principio de la autonomía de la voluntad privada en la contratación: génesis y contenido actual*. Reus.
- Soto, C. A., & Mosset, J. (2009). *El contrato en una economía de mercado*. Pontificia Universidad Javeriana. Colección Internacional.
- Soto, C. A., & Vattier, C. (2011). *Libertad de contratar y libertad contractual: Estudios sobre el código europeo de contratos*. Bogotá: Grupo Editorial Ibañez.
- Sotomayor, C. A. (1991). Función notarial: Concepto e importancia. *Derecho Registral y Notarial. Materiales de enseñanza*, 1(1), 20-31.

- Tambini, M. (2023). *Manual de derecho notarial*. Instituto Pacífico.
- Vasquez, A. (2020). *Sistema Registral Español*. Universidad San Pedro.
- Vazquez, A. (2011). *Los Derechos reales: La propiedad*. Editorial San Marcos.
- Villanueva, P. M. (2021). *Predictibilidad en la calificación cuando hay discrepancia en la identificación del bien y su relación con el tráfico jurídico, oficina Registral de Arequipa, 2017-2020*. Repositorio Institucional de la Universidad Nacional de San Agustín.
- Vivar, E. M. (1994). Naturaleza Jurídica de la Inscripción en el sistema registral peruano. PUCP. Revista de la Facultad de Derecho.
- Zavala, J. (2010). Teoría de la seguridad jurídica. *Iuris Dictio*, 14(12), 218-231.
<https://doi.org/https://doi.org/10.18272/iu.v12i14.709>





**RESULTADOS ENTREVISTA A REGISTRADORES PÚBLICOS ZONA REGISTRAL
N° XII SEDE AREQUIPA**

**I. REGISTRADOR PÚBLICO DEL REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE - ZONA
REGISTRAL N° XII SEDE AREQUIPA**

1.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de libertad contractual y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ.

2.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de Seguridad Jurídica y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ

3.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de seguridad jurídica?

SU ROL ES QUE PARA LA REALIZACION DE UN NEGOCIO JURIDICO ES VITAL LA SEGURIDAD JURIDICA QUE BRINDA LA CONSULTA EN LOS REGISTROS PUBLICOS A TRAVES DE SU PUBLICIDAD REGISTRAL Y LA CERTEZA JURIDICA QUE BRINDAN SUS ANTECEDENTES REGISTRALES.

4.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de libertad contractual?

LA LIBERTAD CONTRACTUAL Y SU ROL ESTA INTIMAMENTE LIGADO CON EL SISTEMA REGISTRAL, EN LO QUE SE REFIERE A QUE LA POTESTAD Y AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD QUE TIENEN LAS PERSONAS PARA OBLIGARSE CON SEGURIDAD JURIDICA (SE DA A TRAVES DEL REGISTRO) MEDIANTE LA CELEBRACION DE UN CONTRATO CON LIBERTAD CONTRACTUAL PERO BAJO LA PROTECCION DE LA INFORMACION Y CERTEZA QUE LES BRINDA EL REGISTRO.

5.- ¿Usted cree que el Sistema Registral peruano tiene la capacidad suficiente para poder adoptar el sistema registral constitutivo?

NO, PORQUE TANTO A NIVEL NORMATIVO LEGAL, DOCTRINARIO Y JURISPRUDENCIAL TODO ESTA CONCEBIDO EN SU MAYORIA PARA PRIORIZAR Y MANTENER LA INSCRIPCION FACULTATIVA.

6.- ¿Usted cree que el mercado inmobiliario en el país se encuentra preparado para que el sistema constitutivo pueda surtir efectos positivos en la seguridad jurídica de los que participan en los actos de transferencia de dominio de bienes inmuebles en el país?

NO, PORQUE LA REALIDAD DE NUESTRO PAIS A NIVEL NORMATIVO, REGISTRAL, CATASTRAL, CULTURAL Y JURIDICO, NO ASEGURA QUE POR DECLARAR A TRAVES DE UNA NORMA JURIDICA QUE LA INSCRIPCION INMOBILIARIA SEA CONSTITUTIVA,

EL HECHO QUE DICHA LEY SURTIRIA NECESARIAMENTE EFECTOS POSITIVOS EN LA SEGURIDAD JURIDICA DE LOS CONTRATANTES.

II. EX REGISTRADOR PÚBLICO DEL REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE - ZONA REGISTRAL N° XII SEDE AREQUIPA

1.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de libertad contractual y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ.

2.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de Seguridad Jurídica y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ

3.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de seguridad jurídica?

EL ROL DE PROTECCION DE LOS DERECHOS PARA SU MEJOR DEFENSA JURÍDICA.

4.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de libertad contractual?

EL ROL ESTÁ LIGADO A QUE LA DECISION DE CELEBRAR UN CONTRATO SE TOMA EN BASE CON LA INFORMACION DEL REGISTRO.

5.- ¿Usted cree que el Sistema Registral peruano tiene la capacidad suficiente para poder adoptar el sistema registral constitutivo?

NO.

6.- ¿Usted cree que el mercado inmobiliario en el país se encuentra preparado para que el sistema constitutivo pueda surtir efectos positivos en la seguridad jurídica de los que participen en los actos de transferencia de dominio de bienes inmuebles en el país?

NO.

III. REGISTRADORA PÚBLICA - ZONA REGISTRAL N° XII SEDE AREQUIPA

1.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de libertad contractual y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SI, PERO SOBRETUDO EN EL SISTEMA DECLARATIVO, YA QUE EN ESTE SISTEMA EL PERFECCIONAMIENTO DEL ACTO SE DA CON LA CONTRATACIÓN ENTRE LAS PARTES.

2.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de Seguridad Jurídica y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ, YA QUE EN AMBOS SISTEMAS SE DA MAYOR SEGURIDAD JURÍDICA CON LA INSCRIPCIÓN.

3.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de seguridad jurídica?

SE ASUME UN ROL DE FORMALIDAD.

4.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de libertad contractual?

ME PARECE QUE SE PRESENTA CON UN ROL DE CONVICCIÓN.

5.- ¿Usted cree que el Sistema Registral peruano tiene la capacidad suficiente para poder adoptar el sistema registral constitutivo?

CREO QUE SI, HABRÍA MUCHO QUE IMPLEMENTAR Y MODIFICAR, PERO SI SE ASUME EL RETO SE PUEDE LOGRAR.

6.- ¿Usted cree que el mercado inmobiliario en el país se encuentra preparado para que el sistema constitutivo pueda surtir efectos positivos en la seguridad jurídica de los que participan en los actos de transferencia de dominio de bienes inmuebles en el país?

SERÍA UN PROCESO MUY LARGO PERO POSITIVO.

IV. REGISTRADOR PÚBLICO DEL REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE - ZONA REGISTRAL N° XII SEDE AREQUIPA

1.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de libertad contractual y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

NO.

2.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de Seguridad Jurídica y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

NO.

3.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de seguridad jurídica?

PRODUCE PREDICTIBILIDAD Y GARANTIZA EL TRÁFICO JURÍDICO COMERCIAL.

4.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de libertad contractual?

ME PARECE QUE NO TIENE RELACIÓN, TODA VEZ QUE LA LIBERTAD CONTRACTUAL NO PUEDE NI DEBE SER CONDICIONADA

5.- ¿Usted cree que el Sistema Registral peruano tiene la capacidad suficiente para poder adoptar el sistema registral constitutivo?

NO, PUES NO PUEDE LLEGAR A TODO EL TERRITORIO NACIONAL.

6.- ¿Usted cree que el mercado inmobiliario en el país se encuentra preparado para que el sistema constitutivo pueda surtir efectos positivos en la seguridad jurídica de los que participan en los actos de transferencia de dominio de bienes inmuebles en el país?

NO PODEMOS HABLAR DE LIBERTAD CONTRACTUAL SUPEDITADA A UN REGISTRO CONSTITUTIVO.

V. REGISTRADORA PÚBLICA DEL REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE - ZONA REGISTRAL N° XII SEDE AREQUIPA

1.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de libertad contractual y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ.

2.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de Seguridad Jurídica y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ

3.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de seguridad jurídica?

SU ROL ES DE OTORGAR PUBLICIDAD REGISTRAL, LEGITIMACIÓN Y FE PUBLICA

4.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de libertad contractual?

SU ROL ES DE OTORGAR SEGURIDAD JURÍDICA.

5.- ¿Usted cree que el Sistema Registral peruano tiene la capacidad suficiente para poder adoptar el sistema registral constitutivo?

EN LA ACTUALIDAD NO TIENE.

6.- ¿Usted cree que el mercado inmobiliario en el país se encuentra preparado para que el sistema constitutivo pueda surtir efectos positivos en la seguridad jurídica de los que participen en los actos de transferencia de dominio de bienes inmuebles en el país?

NO SE ENCUENTRA PREPARADO.

VI. REGISTRADOR PÚBLICO DEL REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE - ZONA REGISTRAL N° XII SEDE AREQUIPA

1.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de libertad contractual y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

NO.

2.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de Seguridad Jurídica y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ.

3.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de seguridad jurídica?

SU ROL ES DE OTORGAR LEGITIMIDAD Y OPOSIBILIDAD

4.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de libertad contractual?

SU ROL ES DE DAR PUBLICIDAD DE LOS ACTOS INSCRITOS

5.- ¿Usted cree que el Sistema Registral peruano tiene la capacidad suficiente para poder adoptar el sistema registral constitutivo?

NO.

6.- ¿Usted cree que el mercado inmobiliario en el país se encuentra preparado para que el sistema constitutivo pueda surtir efectos positivos en la seguridad jurídica de los que participan en los actos de transferencia de dominio de bienes inmuebles en el país?

NO.

VII. REGISTRADOR PÚBLICO DEL REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE - ZONA REGISTRAL N° XII SEDE AREQUIPA

1.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de libertad contractual y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ, EL PRINCIPIO DE LIBERTAD DE CONTRATAR QUE EJERCITAN LAS PARTES AL MOMENTO DE ELABORAR UN CONTRATO DETERMINADO TIENE UNA RELACIÓN ESTRECHA TANTO CON EL SISTEMA REGISTRAL DECLARATIVO O CON EL CONSTITUTIVO, ES DECIR EL PRINCIPIO DE LIBERTAD DE CONTRATAR ACTÚA EN CUALQUIERA DE LOS SISTEMAS REGISTRALES.

2.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de Seguridad Jurídica y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ EFECTIVAMENTE, EXISTE UNA RELACIÓN MUY RELATIVA ENTRE EL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA Y LOS SISTEMAS REGISTRALES DECLARATIVOS Y CONSTITUTIVOS, YA QUE DICHO PRINCIPIO DEBE O PUEDE EJERCERSE EN AMBOS SISTEMAS, NO PUEDE DEJARSE SIN DICHO PRINCIPIO EN NINGÚN SISTEMA.

3.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de seguridad jurídica?

EL SISTEMA REGISTRAL PERUANO, JUEGA UN PAPEL MUY IMPORTANTE DENTRO DEL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA, YA QUE LA PERSONA QUE REALICE UN CONTRATO DETERMINADO, POR EJEMPLO DE COMPRA VENTA, LUEGO SOLICITA SU INSCRIPCIÓN EN FORMA FACULTATIVA EN EL REGISTRO PÚBLICO, UNA VEZ INSCRITO ESTE LUEGO DE UNA CALIFICACIÓN LEGAL, ADQUIERE UNA SEGURIDAD QUE LE PERMITE SENTIRSE TRANQUILO Y SEGURO QUE SU COMPRA VENTA ESTÁ PROTEGIDA, POR LO TANTO LA RELACIÓN ENTRE AMBAS ES VITAL.

4.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de libertad contractual?

EL ROL DEL SISTEMA REGISTRAL PERUANO CON EL PRINCIPIO DE LIBERTAD CONTRACTUAL ES IMPORTANTE Y MUY ESTRECHA, YA QUE LAS PARTES QUE REALIZAN UN CONTRATO DETERMINADO, QUE EN ESTE CASO PUEDE SER DE DONACIÓN, PUEDEN CONSIGNAR LIBREMENTE SU VOLUNTAD EN LAS CLAUSULAS DEL CONTRATO DE DONACIÓN, MIENTRAS NO VAYAN CONTRA LA LEY, ESTE

CONTRATO AL QUERER ACCEDER AL REGISTRO, LO HACE SIN MAYOR PROBLEMA SI SUS CLAUSULAS NO CONTRAVIENEN LAS NORMAS.

5.- ¿Usted cree que el Sistema Registral peruano tiene la capacidad suficiente para poder adoptar el sistema registral constitutivo?

POR AHORA NO, YA QUE EL SISTEMA REGISTRAL PERUANO NO ESTÁ PREPARADO PARA ADOPTAR EL SISTEMA REGISTRAL OBLIGATORIO, FALTAN MUCHOS ASPECTOS Y REQUISITOS PARA LOGRAR ELLO, POR EJEMPLO NO TODOS LOS PREDIOS SE ENCUENTRAN INSCRITOS EN EL REGISTRO.

6.- ¿Usted cree que el mercado inmobiliario en el país se encuentra preparado para que el sistema constitutivo pueda surtir efectos positivos en la seguridad jurídica de los que participen en los actos de transferencia de dominio de bienes inmuebles en el país?

NO CREO QUE ESTÉN PREPARADOS, AUNQUE EN ESENCIA NO DEPENDE DE ELLOS EL HECHO QUE EL SISTEMA CONSTITUTIVO SURTA EFECTOS POSITIVOS EN LA SEGURIDAD, EN TODO CASO MÁS DEPENDE DEL SISTEMA REGISTRAL PERUANO Y DE LAS POLÍTICAS DEL ESTADO PARA QUE SE DE ESTA SITUACIÓN, QUE POR AHORA NO ESTÁN DADAS LAS CONDICIONES PARA TAL CASO. AUNQUE EN ALGUNOS CASOS SI SE PUEDEN IR ADOPTANDO UN ASPECTO CONSTITUTIVO PARA IR AVANZANDO EN ESE TEMA.

VIII. REGISTRADOR PÚBLICO DEL REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE - ZONA REGISTRAL N° XII SEDE AREQUIPA

1.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de libertad contractual y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SI EXISTE, SOBRE TODO EN EL CONSTITUTIVO QUE BRINDA MAYOR SEGURIDAD JURÍDICA

2.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de Seguridad Jurídica y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SI EXISTE PORQUE CONSTITUTIVO PARA SU VALIDEZ, LA LEY TE OBLIGA SU INSCRIPCIÓN

3.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de seguridad jurídica?

SU ROL ES DE DAR LA FE PÚBLICA REGISTRAL Y LA SEGURIDAD JURÍDICA FRENTE A TERCEROS.

4.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de libertad contractual?

EXISTE LIBERTAD CONTRACTUAL PERO SOLO ALGUNOS ACCEDEN AL REGISTRO POR SER CONSTITUTIVOS

5.- ¿Usted cree que el Sistema Registral peruano tiene la capacidad suficiente para poder adoptar el sistema registral constitutivo?

NO, PORQUE NO TENEMOS UNA BASE CATASTRAL UNIFICADA Y LA LEGISLACIÓN ES VARIADA

6.- ¿Usted cree que el mercado inmobiliario en el país se encuentra preparado para que el sistema constitutivo pueda surtir efectos positivos en la seguridad jurídica de los que participen en los actos de transferencia de dominio de bienes inmuebles en el país?

NO, PORQUE NO EXISTE CATASTRO Y PORQUE LA CAPACIDAD OPERATIVA DEL REGISTRO ES LIMITADA.

IX. REGISTRADOR PÚBLICO DEL REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE - ZONA REGISTRAL N° XII SEDE AREQUIPA

1.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de libertad contractual y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ.

2.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de Seguridad Jurídica y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ.

3.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de seguridad jurídica?

ROL CAUTELAR DE LOS ACTOS JURÍDICOS.

4.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de libertad contractual?

ROL PROMOTOR DE LOS ACTOS JURÍDICOS.

5.- ¿Usted cree que el Sistema Registral peruano tiene la capacidad suficiente para poder adoptar el sistema registral constitutivo?

AUN NO, PORQUE FALTA ADECUACIÓN NORMATIVA.

6.- ¿Usted cree que el mercado inmobiliario en el país se encuentra preparado para que el sistema constitutivo pueda surtir efectos positivos en la seguridad jurídica de los que participen en los actos de transferencia de dominio de bienes inmuebles en el país?

PODRÍA ADECUARSE DE FORMA EVOLUTIVA CON LA NORMATIVA REGISTRAL.

X. REGISTRADOR PÚBLICO DEL REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE - ZONA REGISTRAL N° XII SEDE AREQUIPA

1.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de libertad contractual y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ, PORQUE AMBOS PRINCIPIOS BUSCAN REGULAR Y PERFECCIONAR EL DERECHO DE INSCRIPCIÓN REGISTRAL DE UN BIEN EVITANDO PONER EN RIESGO LA PÉRDIDA DEL MISMO.

2.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de Seguridad Jurídica y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ, EN AMBOS SISTEMAS REGISTRALES EL ESTADO DEBE OTORGAR GARANTÍA A LOS CONTRATANTES PARA QUE SUS BIENES Y DERECHOS NO SEAN VIOLENTADOS.

3.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de seguridad jurídica?

SU ROL ES DE OTORGAR PRIMACÍA DEL DERECHO COMO PREFERENCIA FRENTE AL DERECHO REAL NO INSCRITO.

4.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de libertad contractual?

SU ROL ES DE RESPETAR EL CONTENIDO DEL CONTRATO SIEMPRE QUE NO SEA CONTRARIO A LAS NORMAS IMPERATIVAS.

5.- ¿Usted cree que el Sistema Registral peruano tiene la capacidad suficiente para poder adoptar el sistema registral constitutivo?

YO CREO QUE SÍ, EN LA ACTUALIDAD YA SE OTORGA SEGURIDAD JURÍDICAS A LOS ACTOS INSCRITOS (DECLARATIVOS) Y CON MUCHA MAYOR RAZÓN A LOS CONSTITUTIVOS DONDE YA SERÍA OBLIGATORIA LA INSCRIPCIÓN.

6.- ¿Usted cree que el mercado inmobiliario en el país se encuentra preparado para que el sistema constitutivo pueda surtir efectos positivos en la seguridad jurídica de los que participan en los actos de transferencia de dominio de bienes inmuebles en el país?

SOLO CUANDO SE LLEGUE A ELIMINAR TOTALMENTE A LOS INTERMEDIARIOS Y QUE EL ESTADO DE LA GARANTÍA DE LOS HECHOS QUE CONTENGAN AL DERECHO SEAN VERDADEROS Y CIERTOS Y LA MODIFICATORIA DEL ARTÍCULO 949 DEL CÓDIGO CIVIL SE ESTARÁ PREPARADOS PARA EL CAMBIO.

XI. REGISTRADOR PÚBLICO DEL REGISTRO DE PROPIEDAD INMUEBLE - ZONA REGISTRAL N° XII SEDE AREQUIPA

1.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de libertad contractual y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ.

2.- Desde su experiencia ¿existe una relación entre el Principio de Seguridad Jurídica y su aplicación en los sistemas registrales declarativo y constitutivo?

SÍ, LO CONTEMPLA LA CONSTITUCION.

3.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de seguridad jurídica?

SÍ, SU ROL HA SIDO RECONOCIDO POR EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN RELACIÓN AL SISTEMA REGISTRAL PERUANO EN DIVERSAS SENTENCIAS.

4.- Desde su experiencia, ¿Cuál el rol que en el terreno de los hechos tiene el sistema registral peruano en relación al principio de libertad contractual?

SE VINCULAN EN TANTO QUE EL ARTÍCULO 949 DEL CÓDIGO CIVIL PERMITE LA TRANSMISIÓN CONSENSUAL Y OBLIGACIONAL PUDIENDO ADOPTAR CUALQUIER MECANISMO DE TRANSMISIBILIDAD MEDIANTE ACTOS CONTEMPLADOS EN EL ARTÍCULO 2018 DEL CÓDIGO CIVIL Y LOS ACTOS TRANSMISIVOS A TÍTULO GRATUITO U ONEROSO.

5.- ¿Usted cree que el Sistema Registral peruano tiene la capacidad suficiente para poder adoptar el sistema registral constitutivo?

TENDRÍA QUE MODIFICARSE NUESTRO ORDENAMIENTO SUSTANTIVO, ASÍ COMO LOS REGLAMENTOS INTERNOS DEL SISTEMA REGISTRAL Y UNA VEZ TODO ELLO, EL SISTEMA REGISTRAL ADECUÉ SU NECESIDADES PARA SU OPERATIVIDAD.

SE TIENE LA CAPACIDAD PARA ADOPTAR EL SISTEMA CONSTITUTIVO Y TENDRÍA QUE SER EVOLUTIVO.

6.- ¿Usted cree que el mercado inmobiliario en el país se encuentra preparado para que el sistema constitutivo pueda surtir efectos positivos en la seguridad jurídica de los que participan en los actos de transferencia de dominio de bienes inmuebles en el país?

COMO INDIQUÉ, ES UN PROCESO QUE REQUIERE MODIFICACIÓN NORMATIVA, ASÍ
COMO SU EVOLUCIÓN PARA INTERIORIZAR A NIVEL NACIONAL EL CAMBIO
MENCIONADO.