



“UNIVERSIDAD PARTICULAR DE CHICLAYO”

FACULTAD DE DERECHO Y EDUCACIÓN



TESIS:

**“LA FE PÚBLICA REGISTRAL FRENTE A LOS CONTRATOS
FRAUDULENTOS EN LA REGIÓN LAMBAYEQUE EN EL AÑO 2020”**

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

BACHILLER:

ISRAEL CHILCON TAPIA

ASESOR:

MG. MARCIAL ZAMORA LAZO

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN

DERECHO CIVIL

PIMENTEL, PERÚ - 2021

La Fe pública registral frente a los contratos fraudulentos en la región Lambayeque en el año 2020, Tesis presentada por el Bachiller Sr. Israel Chilcón Tapia, a la facultad de Derecho y Educación de la Universidad Particular de Chiclayo, para optar el Titular Profesional de Abogado .

Asesor

Aprobado por:

Presidente

Secretario

Vocal

DEDICATORIA

A Dios, padre de amor, y señor de la luz.

A la memoria de mi progenitor, ejemplo de lucha, sacrificio y amor.

Evangelista Chilcon Vásquez.

AGRADECIMIENTO.

A mi familia:

Elvia Tapia Medina, mi amada madre y maestra.

Maruja Chilcon Tapia, mi ejemplar hermana, faro para llegar al derecho.

Roberto Dávila Tapia, apoyo incondicional para el logro de mi gran aspiración.

Que el padre infinito los bendiga eternamente.

RESUMEN

La fe pública registral frente a los contratos fraudulentos, que, si la buena fe del tercero se vuelve inatacable por el solo hecho de que el Registro no publicite formalmente el vicio en el título de su transferente, absolutamente todos los compradores que adquieran un inmueble sobre el que se haya producido previamente un acto fraudulento quedaría protegido.

No debe perderse de vista que, en los casos de fraude inmobiliario, todas las inscripciones se hacen a espaldas del verdadero propietario, por lo que cuando llega el momento de transferir el bien al tercero el Registro publicita transferencias aparentemente perfectas.

EL objetivo general: se desarrollarán el objetivo general: Determinar si la fe pública registral, brinda seguridad ante los contratos fraudulentos en la región Lambayeque en el año 2020.

La investigación es aplicada, se encuentra en la búsqueda de resolver problemas dentro de la administración de justicia en el presente caso el acto jurídico y una debida protección de los bienes jurídicos enfocada en mejorar las relaciones de convivencia de la sociedad (justicia y la paz social).

Se concluye que no existe un tratamiento normativo idóneo para la protección del propietario poseedor de un bien más aún si el contrato que lo adjudicó como titular del predio es oponible frente a cualquier tercero por cuanto produce efectos con relevancia jurídica y la acotada oponibilidad es señal de protección frente a sus titulares produciendo todo tipo de efectos jurídicos, con lo cual si el ordenamiento jurídico protege el derecho de propiedad y el fundamento de este es la posesión resulta contradictorio que se deje en desamparo a un primer adquirente cuyo derecho de propiedad no fue inscrito en los Registros Públicos.

ABSTRACT

The registry public faith against fraudulent contracts, that, if the good faith of the third party becomes unassailable by the sole fact that the Registry does not formally advertise the defect in the title of its transferor, absolutely all buyers who acquire a property on the fact that a fraudulent act has previously taken place would be protected.

It should not be forgotten that, in real estate fraud cases, all registrations are made behind the back of the true owner, so when the time comes to transfer the property to the third party, the Registry advertises apparently perfect transfers.

THE general objective: the general objective will be developed: Determine if the public registry faith provides security against fraudulent contracts in the Lambayeque region in 2020.

The investigation is applied, it is in the search to solve problems within the administration of justice in the present case the legal act and a due protection of legal assets focused on improving the coexistence relations of society (justice and social peace).

It is concluded that there is no suitable regulatory treatment for the protection of the owner who owns an asset, even more so if the contract that awarded him as the owner of the property is enforceable against any third party since it produces effects with legal relevance and the limited enforceability is a sign of protection against its owners producing all kinds of legal effects, with which if the legal system protects the property right and the basis of this is possession, it is contradictory that a first purchaser whose property right was not registered is left in distress in the Public Registries .

ÍNDICE

DEDICATORIA	3
AGRADECIMIENTO.	4
RESUMEN	5
ABSTRACT	6
II.- MARCO TEÓRICO.	12
3.1.- Tipo Investigación.....	84
3.2.- Diseño de investigación.....	84
3.3.- Población y muestra y muestreo.....	84
3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad.	85
3.5.- Procedimientos de análisis de datos.	86
CONCLUSIONES	87
RECOMENDACIONES	89
Bibliografía	90

Introducción

Hace “algunos años, en nuestro país, vieron la luz una serie de casos que demostraban cómo las personas perdían los inmuebles de su propiedad (pese a haberlos tenido debidamente inscritos a su favor) como consecuencia de actos fraudulentos (contratos celebrados mediante suplantación de identidad o, sencillamente, escrituras públicas falsificadas en donde no solo se adulteraba la firma del propietario transferente, sino también la del notario público) que lograban superar -en muchos de los casos, de manera sospechosa- todos los filtros de control previo y que llegaban a inscribirse. Luego de dicha inscripción, el inmueble era transferido (por segunda vez, y en algunos casos incluso se sucedían tres o cuatro transferencias en cadena) a favor de un tercero, quien ante la demanda de nulidad del contrato fraudulento y de todas las transferencias posteriores (entre ellas, la de dicho tercero) terminaba invocando como mecanismo de tutela el 2014 CC.

Si bien en no todos los casos el despojo se consuma mediante una falsificación documentaria o una suplantación de la identidad (aun cuando este sea el esquema más típico), lo que sí resulta estándar es que el último adquirente se defiende de la demanda planteada por el propietario birlado invocando el artículo 2014° Código civil.

¿Existe un modo de solucionar estos casos? ¿Hay forma de evitar que el artículo 2014° Código civil sea empleado para proteger a un supuesto tercero registral que, en realidad, muchas veces es perfectamente consciente de la nulidad que vicia toda la cadena de transferencias que lo precede? ¿Es posible extraer una salida adecuada al amparo del propio artículo 2014° Código civil o se requiere - como ha sido planteado por algún sector doctrinario en nuestro país - la modificación del artículo 2014° Código civil, para que el principio de fe pública registral deje de proteger, en todos los casos e independientemente de su estado subjetivo (buena o mala fe)?

La fe pública registral frente a los contratos fraudulentos, que, si la buena fe del tercero se vuelve inatacable por el solo hecho de que el Registro no publicite formalmente el vicio en el título de su transferente, absolutamente todos

los compradores que adquieran un inmueble sobre el que se haya producido previamente un acto fraudulento quedaría protegido.

En efecto, no debe perderse de vista que, en los casos de fraude inmobiliario, todas las inscripciones se hacen a espaldas del verdadero propietario, por lo que cuando llega el momento de transferir el bien al tercero el Registro publicita transferencias aparentemente perfectas: la venta de A para B, la transferencia de este para C y la venta de este para D (todos ellos miembros de la misma mafia). Cuando E pretenda adquirir el inmueble y revise los títulos inscritos de los anteriores propietarios, no podrá advertir en ellos ni la falsificación ni la suplantación de identidad. Formalmente, entonces, el Registro no da cuenta de ningún vicio; por el contrario, se trata de títulos que, al haber pasado por el filtro notarial y la calificación registral, se presumen perfectamente válidos. Siendo así, todo queda listo para que el tercero compre, inscriba y se vuelva invencible frente a la eventual demanda del propietario birlado.

Nuestra jurisprudencia debe continuar delineando los contornos de la fe pública registral que necesita el Perú de hoy. Más que importaciones normativas, lo que necesitamos es una solución a la peruana; los modelos foráneos no nos pueden ayudar directamente porque no están pensados para una realidad ni problemática como la nuestra. Clara muestra de ello es que, por ejemplo, en la exposición de motivos de la Ley Hipotecaria de hace más de 100 años, el legislador español, al hacer referencia al problema de la falsificación de documentos, lo tomaba como algo inusual y difícil de presentarse en el día a día. Y es que Europa no ha tenido ni tiene un sistema en donde la producción de documentos adulterados haya quedado “institucionalizada”: el jirón Azángaro funciona a la vista y paciencia de la ciudadanía y de las propias autoridades, al punto que termina siendo percibido como algo innato del sistema. El mercado de la falsificación de documentos ha calado de tal forma en el imaginario popular que termina siendo parte de la cultura peruana, y es atendiendo a ella y a sus problemas -que no se presentan en los países a los que solemos tomar como modelo de importación- que la judicatura debe actuar”.

La tesis “negacionista: la fe pública registral no protege al tercero frente a falsificaciones o suplantaciones de identidad previas a su adquisición: Sin embargo, existe un sector doctrinario en nuestro país que niega que la fe pública

pueda ser repensada de cara a que esta no sea un arma que contribuya a la consolidación de los contratos fraudulentos y a la concretización del fraude inmobiliario. Para este sector doctrinario, por ende, la única solución posible es “derogar” la fe pública registral para aquellos casos en los que se aprecia, en cualquier eslabón de la cadena de transferencias, un contrato fraudulento. Lo que plantea esta tesis (que yo he optado por denominar “tesis negacionista de la fe pública registral”), entonces, es que el principio de fe pública registral no proteja, en ningún caso -e independientemente de su estado subjetivo (buena o mala fe)-, a todo tercero en cuya cadena de transferencias precedente se hubiese constatado un contrato fraudulento.

La formulación del problema será: ¿De qué manera la fe pública registral, brinda seguridad ante los contratos fraudulentos en la región Lambayeque en el año 2020?

Justificación.

La investigación se justifica debido a de que, a toda persona, le asiste todo un conjunto de deberes y derechos, amparados en la Constitución por lo que obtienen una adecuada protección y; donde también se consideran al derecho propiedad, reconocido en los artículos 2° numeral 16 y 70° del texto Constitucional, el mismo que en nuestro país se ha visto afectado por la existencia de las dobles ventas y los fraudes, que tienden a ser mecanismos vulneradores de este derecho fundamental. Es por ello, que nuestra investigación transmitirá nuevos aspectos referente al propietario se vea protegido con sus bienes inmuebles, pues se trata de alguien que adquirió de buena fe y que, a pesar de no haber inscrito su derecho, es poseedor del bien y no es posible que se vea despojado del mismo. Siendo un punto polémico que se da entre la doctrina y la jurisprudencia. La jurisprudencia en un primer momento ha sostenido que se protegía al tercero que adquiría de buena fe y en un segundo momento, ha decidido cambiar de criterio y ha indicado que se debe proteger a quien adquirió por primera vez el bien.

Objetivos; objetivo general: se desarrollarán el objetivo general: Determinar si la fe pública registral, brinda seguridad ante los contratos fraudulentos en la región Lambayeque en el año 2020.

Objetivos específicos: a) Analizar los aspectos generales de la fe pública registral en el derecho civil peruano; b) Desarrollar la temática de los contratos en el derecho civil peruano; c) analizar la problemática de los contratos fraudulentos en la región Lambayeque en el año 2020.

La hipótesis a desarrollar es: La función de la fe pública registral, debe brindar seguridad jurídica ante los contratos fraudulentos que han sido firmados en la región Lambayeque en el año 2020.

Las variables que se toman en cuenta de la hipótesis son:

Variable independiente: La fe pública registral; y la variable dependiente es: Los contratos fraudulentos .

II.- MARCO TEÓRICO.

Los antecedentes encontrados en el presente estudio son:

Nacional

(Vargas, 2020) señala en su trabajo de investigación: “La buena fe del sistema de transferencia inmobiliario, es un requisito necesario para la aplicación de diversas normas del referido sistema, como son los artículos 1135°, 2014° y 2022° del Código Civil. Sus alcances, determinados en la jurisprudencia de la Corte Suprema, han evolucionado con el transcurrir de los años. Desde la emisión del código vigente, hasta el año 2009, existía una interpretación netamente registral de la buena fe. Se exigía únicamente la verificación de la información publicitada por el Registro para actuar con el referido código de conducta. Con posterioridad a dicha fecha, la jurisprudencia comenzó a cambiar de criterio, hacia una concepción extraregstral de la buena fe, la cual abarca la inspección registral y extraregstral, como la verificación posesoria del inmueble. Esta última postura interpretativa, con la cual nos encontramos de acuerdo, siempre y cuando se respete un parámetro de razonabilidad, es la mayoritaria en la actualidad. Asimismo, es acorde a los cánones de la buena fe diligencia, según la cual, los terceros deben realizar actos mínimos de diligencia para obtener la protección del ordenamiento jurídico. La referida postura interpretativa toma en cuenta la realidad social y cultural de nuestro país. Así, acerca la seguridad del derecho a la seguridad del tráfico, la cual fue la finalidad buscada por el legislador del principio de fe pública registral del Código vigente, de acuerdo a su Exposición de Motivos”.

(Monar, 2018), señala: “En el presente estudio de investigación tuvo como objetivo principal, con el apoyo de la doctrina, analizar los mecanismos electrónicos (Alerta Registral, Inmovilización temporal de partidas de predios, lectores biométricos de huella dactilar, módulo de notarios, bloqueo registral, otros) y normativos (Mecanismos normativos: Ley N° 30313, promulgada en marzo del 2015) implementados por la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP), para prevenir, combatir y enfrentar a las organizaciones criminales que mediante la creación de documentos falsos pretenden vulnerar los sistemas notariales y con ello inscribir en el registro de

predios títulos fraudulentos. Para llevar a cabo dicha investigación se realizó un análisis aplicado de los aspectos generales del derecho de propiedad, del mismo modo se analizó el sistema de protección predial, el cual comprende a los sistemas notariales nacionales (haciendo una comparación internacional con países como Chile, Colombia, México y Uruguay); del mismo modo se evaluó el sistema registral peruano. Asimismo, fue necesario hacer una evaluación de los alcances y limitaciones que padecen los sistemas notariales y registrales nacionales, con ello permitiendo conocer las ventajas y desventajas que aquejan estos sistemas frente al fraude inmobiliario”.

Local:

(Yesquen, 2019), indica: “La presente investigación, titulada El principio de fe pública registral en los títulos fraudulentos inscritos, gira en torno a la implicancia del dicho principio respecto a la problemática del fraude inmobiliario. Para el desarrollo del tema, se ha optado por dividirlo en tres partes: 1) referida al principio de fe pública registral, 2) referida al fraude inmobiliario, y 3) explicando cómo debe interpretarse y aplicarse este principio respecto al fraude inmobiliario; en este sentido, la idea central de la investigación consiste en analizar si es idóneo o no, aplicar este principio para solucionar problemas derivados de los títulos fraudulentos inscritos, y de no serlo, proponer una solución definitiva a esa problemática. Finalmente, se concluye que es necesaria la aprobación de una ley específica que atienda al fraude inmobiliario y que modifique el artículo 2014° del Código Civil, con la finalidad de ponerle un freno definitivo a este ilícito”.

La propiedad, Respecto a sus antecedentes históricos, tenemos

Según (Ramírez, 1999, p. 13), la propiedad privada no ha existido siempre, como tampoco lo han sido las clases sociales, el Estado, la división de trabajo, etc. La aparición de la propiedad privada está íntimamente ligada a la de estos fenómenos.

Según (Espin, 1952), “el derecho de propiedad, prescindiendo de las épocas más antiguas por las siguientes fases: Primero, el derecho romano construye el dominio como un derecho individualista que confiere que confiere un poder unitario y absoluto (plena in re potestas); segundo, en la Edad Media, merced al régimen feudal, se produce un desmembramiento de la propiedad territorial entre el señor y el vasallo. Aunque aquel continuaba siendo propietario, la perpetuidad del derecho de disfrute que se otorga al vasallo hizo que se le llegase a considerar a este también como propietario, y para distinguir los derechos de ambos se llamó dominio directo a la propiedad del señor y dominio útil a la del vasallo; tercero, en la Edad Moderna, se vuelve al sentido unitario de la propiedad, con la abolición del feudalismo y consiguiente liberación a favor del dominio útil de los derechos del dominio útil de los derechos del dominio directo; el señor pierde sus derechos sobre la tierra, que pasa a la propiedad exclusiva del terrateniente. Finalmente, cuarto, en la época actual, se caracteriza el derecho de propiedad fundamentalmente por el sentido social que se le asigna, que se traduce en una serie de limitaciones en el uso de sus facultades dominicales y por la importancia adquirida por la propiedad mobiliaria, que anteriormente apenas si podía compararse en su valoración con la inmobiliaria.

Sin embargo, para Eugenio María Ramírez Cruz, la propiedad evolucionó en tres modos o formas de propiedad: a) propiedad colectiva, b) propiedad familiar y c) propiedad individual”. (Ramírez, 1999, p. 14).

Según (Salvat, 1946), en el antiguo derecho romano se conocía solamente un sistema o clase de propiedad: era la propiedad llamada dominium ex iure quiritum, protegida por medio de una acción especial, la reí vindicado, acción de reivindicación. Esta propiedad exigía tres requisitos especiales, sin los cuales no podía existir: en primer lugar, que el propietario fuese ciudadano romano; en segundo lugar, que la cosa fuese una res Mancipi, por ejemplo: los

fundos itálicos, los ganados, etc.; en tercer lugar, que la propiedad se hubiese adquirido por mancipado o por in iure cesio. (Salvat, 1946, p.368)

según lo vertido por Eugenio Ramírez, en su libro Tratado de Derechos Reales, la propiedad – en cuanto a su evolución histórica – pasa por tres etapas, periodos o fases, a saber, a) la propiedad colectiva, b) la propiedad familiar, y c) la propiedad individual”. (Ramírez, 2007).

El “primer periodo (propiedad colectiva), comprendido entre las culturas prehistóricas y las culturas históricas o civilizaciones, pasa primero por el salvajismo donde el hombre vive en cuevas y no cuenta con un lugar fijo de habitación, no conoce entonces de propiedad, y después por la barbarie caracterizado por la domesticación, crianza de animales y trabajos de pulido realizado por el hombre, todo esto para hacer trabajos en beneficio de la tribu o clan, la propiedad es entonces colectiva.

El segundo periodo (propiedad familiar), estuvo comprendido por la civilización, fue una etapa intermedia que dio paso a la propiedad individual. El tercer periodo (propiedad privada), con la caída de las tribus en Mesopotamia, aparece la propiedad privada, allá por los años 4,000 a 3,000 a.n.e., inicialmente en manos de los sacerdotes y altos funcionarios. Se impone en sus inicios en las leyes romanas – la Ley de las XII Tablas – definiendo a la propiedad privada como un derecho absoluto, el derecho más completo que se puede tener sobre las cosas.

Concepto del derecho de propiedad; el concepto de propiedad ha sido desarrollado desde diferentes puntos de vista: filosófico, social, jurídico, económico entre otros.

Desde el punto de vista filosófico la propiedad es el instrumento que permite a los hombres desarrollarse durante su vida con valores fundamentales como la justicia, libertad, solidaridad, etc.; por su parte, desde el punto de vista social la propiedad es considerada como una necesidad social básica para la vida en sociedad; desde el punto de vista jurídico la propiedad es el derecho que tienen los hombres para ejercer cierto poder sobre los bienes, los que están regulados por las leyes; y desde el punto de vista económico la propiedad es modo de dar el uso máximo del valor de los bienes”. (Linares, 2010).

Según “el código civil peruano la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y revindicar un bien, además señala que debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de que prevé la ley.

En el derecho romano había una clasificación de bienes:

- I. Las res Mancipi eran las cosas originariamente de propiedad del grupo o consorcio gentilicio (Bonfante), o sea, las más necesarias al grupo familiar y, por ello, desde los tiempos primigenios conformaban el dominio verdadero y propio del pater familias: el Mancipium [...] solo el dominio de esta clase de bienes estaba regulado por ius civile. Según Pietro Bonfante, res Mancipi significaba, probablemente, res Mancipii o sea objeto de propiedad.
- II. Las res nec Mancipi estaban constituidas por las cosas de exclusiva propiedad del individuo [...]. Estas cosas eran adquiridas por un modo simple y natural (traditio) y no por la Mancipatio.

Según (Lasarte, 2006), con claridad sumaria ha descrito el maestro Pietro Bonfante, [...] en el tipo originario de la propiedad romana, esta representaba verdaderamente un poder de señorío absoluto, de tal manera que rechazaba incluso las llamadas servidumbres legales o limitaciones por razón de vecindad al mismo tiempo que tenía virtud absorbente, plasmada fundamentalmente en un concepto muy amplio de la accesión, en base a la cual todo lo que se encontraba en el fundo (tesoro, construcciones, agua, etc.) pertenecía a su propietario. Sin embargo, este carácter de independencia absoluta, que en el derecho antiguo llevaba a configurar el fundo romano casi como un territorio político (individualizado mediante un ceremonial solemne: la limitatio), comienza a atenuarse de forma evidente en el derecho clásico, cuando surgen las verdaderas limitaciones de la propiedad impuesta por la autoridad y hacen su aparición las primeras servidumbres, que en el periodo romano-helénico constituyen una verdadera avalancha. Así, la propiedad romana (rústica por antonomasia) pierde su carácter absorbente y, en cambio, encuentran afirmación los principios de coexistencia e interdependencia sociales, con su larga cadena de consecuencias.

De la definición de nuestro Código Civil vigente, se desprende que la propiedad como tal es un poder pleno (absoluto) que nace de un derecho y que se ejerce sobre una cosa, en el que el propietario de la cosa o el bien cuenta con las facultades de usar (*ius utendi*), disfrutar (*ius fruendi*), disponer (*ius abutendi*) y reivindicar del mismo.

En la Doctrina, nos encontraremos con tantas definiciones como juristas al momento de definir el término propiedad. Pues según Mariani la propiedad expresa la idea de poder jurídico, y puede definirse como el derecho en virtud del cual una cosa se encuentra sometida de una manera absoluta y exclusiva a la voluntad y la acción de una persona”. (Vidal, 2004).

Por su parte “Escobar refiere que el derecho de propiedad tiene un contenido extenso, que le permite a su titular efectuar una amplia variedad de comportamientos sobre la cosa. (Escobar, 1998).

En cuanto a la proposición de medidas para contar con sistema de transferencia de propiedad inmueble.

Según lo vertido anteriormente, plantamos la necesidad de cambiar nuestro actual sistema de transferencia, en razón a los siguientes fundamentos: a) Tener un sistema jurídico de transferencia propiedad inmueble, que admita la teoría del título y el modo.

De acuerdo a esta teoría (título y el modo), la transferencia de todo derecho de propiedad sobre los bienes se daría en dos momentos; primeramente, debe haber una causa que justifique la transferencia o el traslado del derecho de propiedad y, por otro lado, debe haber un hecho, medio o modo apto para trasladar tal derecho.

En este orden de ideas, Jorge Avendaño afirma que: para analizar el tema de la transferencia de la propiedad es preciso distinguir entre título y modo. El primero es el acto jurídico, el acuerdo de voluntades, en definitiva, el contrato. Es también la causa jurídica de la enajenación del dominio. El modo es un hecho, que es consecuencia del título. Pero es el hecho determinante el (sic) que produce la traslación. Ciertamente es que dicho modo no puede ocurrir si no hay título. (Avendaño, 2001).

Por otro lado, tenemos que nuestro Código civil clasifica a los bienes en muebles e inmuebles. Tal vez, a primera vista, el tema de la clasificación de los bienes parezca inocuo o irrelevante ; pero muy por el contrario, es un tema de vital importancia en todo el sistema jurídico, puesto que, la forma de clasificación o el criterio que un determinado Código civil utilice para clasificar los bienes es de gran trascendencia para temas como el de la transferencia de los derechos sobre los bienes –tema que nos ocupa en esta oportunidad– y los tipos de las garantías que sobre los bienes se pueden constituir. (Avendaño, 2000).

Ahora bien, el problema se origina básicamente por lo dispuesto en el artículo 949º, pieza fundamental en el sistema de la propiedad de este tipo de bienes, el mismo que prescribe lo siguiente: Artículo 949º.- La sola obligación de enajenar un inmueble hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario.

Cómo podemos ver el artículo nos dice que el sólo consentimiento es suficiente para transferir el derecho de propiedad. Asimismo, el artículo antes señalado se contradice con lo estipulado con el artículo 1529º, 1549º y 1567º: Artículo 1529º.- Por la compraventa el vendedor se obliga a transferir la propiedad de un bien al comprador y éste debe pagar su precio en dinero. Artículo 1549º. Es obligación esencial del vendedor perfeccionar la transferencia de la propiedad del bien. Artículo 1567º. El riesgo de pérdida de bienes ciertos, no imputable a los contratantes, pasa al comprador en el momento de su entrega.

En efecto, de los artículos transcritos se desprende que: 1) Del contrato de compraventa sólo se crean obligaciones: para el vendedor transferir la propiedad y para el comprador pagar el precio en dinero; pero en ningún momento se prescribe que el contrato por sí mismo hace al comprador propietario del bien materia de la venta; 2) Es una obligación esencial del vendedor, aquél que transfiere el derecho de propiedad, el perfeccionar la transferencia de la propiedad, lo cual alude nítidamente al modo o medio idóneo que perfeccionará la transferencia. Esto abona lo planteado anteriormente, pues la obligación creada por el contrato no es en sí misma suficiente para lograr la transferencia de la propiedad, hace falta algo más; 3) En el artículo 1567º, se nota claramente la referencia a los bienes muebles, pero en el caso de los inmuebles, cómo considerar que un inmueble ha sido entregado, si el hecho mismo de entregar

un bien acaso no supone desplazamiento, al respecto nos formulamos la siguiente pregunta:

Respecto al desplazamiento del inmueble, por lo tanto, la contradicción es evidente. Por un lado, tenemos el artículo 949º, que prescribe que la sola obligación de enajenar hace al acreedor propietario del bien objeto de la transferencia, mientras que los artículos 1529º y 1549º, nos señalan que no es así, que la obligación no es suficiente, que hace falta algo más, y que además eso corresponde, como obligación esencial de la transferencia, al vendedor.

Ahora bien, dentro de la transferencia de bienes inmuebles debemos hacer una nueva distinción: cuando la transferencia es realizada a una sola persona y cuando el deudor se ha obligado a transferir la propiedad del inmueble frente a un universo de acreedores. En el primero de los casos tal vez no haya mayor inconveniente, puesto que sólo se trata de dos individuos y entra a tallar en este campo la buena fe objetiva, lo que nos lleva a manifestar que ambos contratantes están actuando leal y honestamente, y que el vendedor no será un mal vendedor, es decir, no transferirá nuevamente el derecho de propiedad (que teóricamente no tiene) a otro comprador dentro del mercado”. (Fernández, 1997).

Pero bien sabemos “que no todos los agentes del mercado actúan conforme a la buena fe. Desde luego habrá un vendedor que timará a un incauto comprador transfiriendo un derecho que en teoría no tiene; en este caso nuestra visión debe cambiar, ya no se trata de una relación bilateral sino de un conjunto de relaciones intersubjetivas que entrarán en conflicto.

Decimos que no genera seguridad jurídica, porque al dejar el problema de la incoherencia sistemática entre los artículos 949º y 1135º, 2012º, 2013º y 2014º librada a la interpretación jurídica de nuestros magistrados, pueden obtenerse múltiples y muy dispares resultados ante los casos concretos, puesto que, las interpretaciones que se le pueden dar a dichas normas son también muy variadas; algunas de ellas de repente muy coherentes con el objetivo de brindar seguridad jurídica a las transacciones y la transferencia de los derechos que de dichas operaciones económicas se derivan; pero también pueden generarse criterios contrarios a dicho fin, porque nuestros jueces, muchos de ellos no ven

más allá del expediente, puesto que, la gran mayoría de ellos tienen una visión diádica y no sistémica de los problemas jurídicos.

Al respeto, la inscripción de una compraventa en los Registros Públicos de la Propiedad Inmueble se realiza en mérito a la escritura que consta por instrumento público. En razón a ello el Notario o los interesados podrán inscribir el referido acto en la partida registral del inmueble transferido, por medio del parte notarial que contenga la escritura pública de la mencionada compraventa.

La importancia de la inscripción registral radica en la seguridad jurídica que brinda a la adquisición del bien inmueble, así el comprador (adquirente) que, actuando de buena fe, adquiere a título oneroso el predio de una persona que en el registro aparezca con facultades para disponerlo, mantiene su adquisición una vez inscrita su derecho, aunque después se anule, rescinda o resuelva el del vendedor (transferente) por causas que no consten en los Registro Públicos.

La transferencia de propiedad inmueble tiene sus antecedentes, se debe tener en cuenta:

La transferencia de propiedad de bienes inmuebles, cuenta con tres sistemas clásicos, esto es el romano, el francés y el alemán, cado uno con un punto de vista diferenciado:

1.- *Desde el punto de vista Romano*, En Roma, primitivamente existían tres modos de transmisión de la propiedad, las dos primeras (la mancipatio y la in jure cessio) estaban dirigidas para la res Mancipi y la tercera (la traditio) para las res nec Mancipi. (Arias, 1984,).

La mancipatio o venta solemne y la in jure cessio eran dos modos de transferir la propiedad, que tenían que ver básicamente con la venta del bien hecha en presencia de testigos o de un pretor respectivamente.

Mientras que la traditio era la entrega física del bien o la cosa, elemental para alinear la res nec Mancipi, de común acuerdo entre el tradens (el que entrega la cosa) y el accipiens (el que la recibe).

Según Gayo, las res Mancipi eran las cosas más preciosas como los fundos y cosas situadas en Italia, los esclavos y animales que es costumbre domar por el cuello o por lomo, por ejemplo, los vacunos, los caballos, las mulas y los asnos,

también las servidumbres rústicas; por otro lado, las *res nec mancipi* eran las cosas como sumas de dinero, animales salvajes.

De este modo en Roma la transferencia de bienes inmuebles se ejercía primero con el título y luego con el modo. El título entendido como la *mancipatio* o venta solemne y la *in jure cessio* y el modo como la *traditio*.

2.- *Desde el punto de vista Francés*, Según el Código francés de 1804 (conocido como el Código Napoleónico) señala que la propiedad se transfiere por el solo consenso de las partes. Este sistema consensual –parte de la base de que el derecho real nace directamente del mero consentimiento de las partes que contratan, dando a entender a que en este sistema no es necesaria la tradición, entendida como la entrega física del bien inmueble”. (PLANIOL, Marcel y RIPERT, Jorge, 1988).

Dicha transferencia, sin embargo, debía quedar inscrita, para producir efectos frente a terceros.

Desde el punto de vista Germánico, en el sistema alemán se reconoce la existencia de un sistema traslativo de separación del contrato, es decir, el contrato (entendido como el negocio generador de obligaciones) no produce el efecto real de adquisición del derecho de propiedad, sino se requiere de la presencia de un segundo negocio (independientemente del primero) que tiene por consecuencia jurídico-real, consistente este en el registro de adquisición. (Beltran, 2001).

Dicho de otro modo, como primer paso se requiere la tradición, sea física o espiritualizada, y como segundo paso es necesaria la inscripción del contrato en el registro de propiedad o en los libros territoriales. (Arias- Schreiber, 1998).

Por lo tanto, en este sistema de transferencia de bienes inmuebles no basta el simple contrato para transmitir la propiedad inmueble, pues este es solo el primer paso, se requiere además de la correspondiente inscripción registral, dicho de otro modo, el consentimiento o acuerdo entre transmitente y adquirente, se perfecciona sólo con la inscripción en el registro pertinente.

Respecto a nuestro actual sistema de transferencia de bienes inmuebles, lleguemos a la siguiente conclusión i) el sistema de transferencia de propiedad

inmueble que ha adoptado nuestro país (solo consensus de las partes), propio de los sistemas jurídicos francés e italiano no es adecuado para nuestro país, no garantiza la seguridad jurídica, y más aún si tenemos un sistema registral facultativo en nuestro país, el cual incrementa la problemática puesto que el sistema facultativo constituye una de las principales limitaciones para acceso, desarrollo y actualización del Registro. Por tal motivo, es vital contar con un Registro que inspire confianza y seguridad en la ciudadanía, a fin que ésta acceda al Registro y, ii) un sistema de transferencia de propiedad inmueble bajo el simple consenso, implica clandestinidad, desincentivo de inversión económica, inseguridad.

2. Respecto a lo vertido por la legislación comparada, tenemos que existe una inclinación por hacer prevalecer los principios registrales y la buena fe. Por ello, la protección de la propiedad inmueble a nivel de la legislación comparada es mayor cauteloso en comparación con nuestra legislación nacional, el cual inspira una mayor dinámica y seguridad al momento de realizarse transferencias de propiedad.

3. Respecto a la proposición de medidas para contar con un sistema de transferencia de propiedad inmueble que genere mayor, decimos que existe una eminente necesidad de establecer Sistema Transferencia de Propiedad basado en la inscripción registral.

Es necesario tener un sistema registras constitutivo de derechos, así la publicidad que en él se ofrece, otorga presunción de certeza del derecho inscrito, es decir, lo que aparece en él, es lo que en la realidad se presenta eso evitará problemas tan graves, como es el caso de la doble venta, o del tráfico de predios, pues como está estipulado en nuestro ordenamiento jurídico actual, aquellos que adquieren de quien aparece con derecho para hacerlo en los registros públicos, y no inscriben su derecho, corren el riesgo de que el primero vuelva a contratar con un tercero sobre el mismo derecho.

La concepción de buena fe que recoge la exposición de motivos del CC; En la exposición de motivos del artículo 2014 CC, nuestro legislador planteó la buena fe en los siguientes términos:

La buena fe que se le exige a una persona a efectos de constituirse en tercero registral es la de ignorar la existencia de inexactitud en lo publicado por el registro. En otros términos, si en verdad existen razones de nulidad, rescisión o resolución, que no aparecen del registro, ellas deben ser además desconocidas por quien pretende ampararse en el principio estudiado.

Como puede resultar más o menos diabólico para una persona el tener que probar que no conoce determinada situación, el artículo 2014 en su última parte establece la presunción de buena fe, esto es, la presunción de desconocimiento de la existencia de razones de nulidad, rescisión y resolución. De este modo, el adquirente se encuentra en la muy cómoda posición procesal de no tener la obligación de probar su buena fe e, incluso, no teniendo siquiera la obligación de alegarla. Quien quiera impedir la aplicación de este principio tendrá que probar que el adquirente conocía, aun cuando no aparecían en el Registro, la existencia de las razones de nulidad, rescisión y resolución.

El tipo de conocimiento que debe tener el tercero respecto de los vicios en el título de su transferente que puedan llevar a destruir su buena fe.

El tipo de conocimiento que debe tener el adquirente de la inexactitud registral a efectos de señalar su mala fe debe ser un conocimiento perfecto, directo, probado de un modo concluyente, por mérito de actos realizados por el mismo adquirente o de hechos que forzosamente deben ser conocidos por él, o dicho de otro modo, cuya ignorancia no es posible sustentar.

Para nuestro legislador, entonces, el tercero cumple con el requisito de buena fe tan solo analizando la información registral y descartando que de esta se desprenda algún problema con el título de su transferente, siendo de cargo de quien pretenda negar tal buena fe probar que dicho tercero tenía efectivo conocimiento de situaciones que, pese a no estar inscritas, afectaban el derecho de su transferente. Es decir, los datos extra registrales asumen cierta relevancia a efectos de probar la mala fe de quien se dice tercero registral.

Sin embargo, posteriormente, el legislador pone un ejemplo que parecería negar esto último, y a partir del cual, más bien, sería factible concluir que la única forma de desvirtuar la buena fe del tercero es acreditando, mediante datos

inscritos en el Registro (los datos extra registrales ya no jugarían ningún rol), que conocía la existencia de algún vicio en el título de su transferente.

Acudamos a un ejemplo. Si una persona jurídica propietaria de un bien inmueble inicia tratos con una persona con el objeto de venderle dicho inmueble, esta persona se preocupará de acudir al Registro de la propiedad y si este es válido, acudirá también al Registro de personas jurídicas o al mercantil si fuera el caso, con el objeto de comprobar si los representantes de la persona jurídica, con lo que está negociando, tienen facultades suficientes para transferir propiedad.

Si las consultas al registro son positivas [,] podrá concluir la negociación con la seguridad que le otorga el registro y con el convencimiento [de] que va a poder constituirse en tercero registral y ampararse en el principio de fe pública registral.

Puede suceder que, en esas circunstancias, alguna tercera persona le comunica mediante carta simple, por conducto notarial o verbalmente, al futuro adquirente, que debe abstenerse de celebrar el contrato de compraventa, porque el remitente es el verdadero propietario o el verdadero representante de la persona jurídica, en otros términos, le comunica la existencia de una inexactitud registral.

En este caso, debe determinarse si la noticia verbal o la carta que le hubiera sido remitida al futuro adquirente destruye o no su buena fe. Una comunicación de esta naturaleza no destruye la buena fe del adquirente, pues lo contrario sería admitir que la seguridad que otorga el registro tiene menos fuerza que la simple comunicación de un tercero. La seguridad que una persona adquiere de la manifestación de los libros del registro no puede ser desvirtuada por el dicho de una persona, aún en el caso de que fuese ajustado a la verdad.

En este caso, un instrumento privado o una manifestación verbal no pueden enervar un instrumento público como es el título inscrito.

La contradicción es manifiesta, en tanto primero se sostiene que los datos extra registrales podrían servir para destruir la buena fe del tercero, pero luego se niega de manera categórica dicha posibilidad, estableciéndose de manera

expresa que la única forma de desvirtuarla es a través del propio Registro. El problema con esto es que, si la buena fe del tercero se vuelve inatacable por el solo hecho de que el Registro no publicite formalmente el vicio en el título de su transferente, absolutamente todos los compradores que adquieran un inmueble sobre el que se haya producido previamente un acto fraudulento quedaría protegido.

En efecto, no debe perderse de vista que, en los casos de fraude inmobiliario, todas las inscripciones se hacen a espaldas del verdadero propietario, por lo que cuando llega el momento de transferir el bien al tercero el Registro publicita transferencias aparentemente perfectas: la venta de A para B, la transferencia de este para C y la venta de este para D (todos ellos miembros de la misma mafia). Cuando E pretenda adquirir el inmueble y revise los títulos inscritos de los anteriores propietarios, no podrá advertir en ellos ni la falsificación ni la suplantación de identidad. Formalmente, entonces, el Registro no da cuenta de ningún vicio; por el contrario, se trata de títulos que, al haber pasado por el filtro notarial y la calificación registral, se presumen perfectamente válidos. Siendo así, todo queda listo para que el tercero compre, inscriba y se vuelva invencible frente a la eventual demanda del propietario birlado.

La única forma de que la fe pública registral deje de ser un arma que le permita a las mafias perfeccionar sus fechorías, y pase a ser un mecanismo de lucha contra los contratos fraudulentos, es entendiendo a la buena fe dentro del esquema del 2014 CC de una forma diametralmente opuesta a la manera en que es planteada en la exposición de motivos: la buena fe no debe ser entendida como ignorancia del tercero, sobre la base de lo inscrito, respecto del vicio que afecta al título de su transferente; por el contrario, a aquella debe dotársele de un contenido de diligencia, de tal forma que se le exija al tercero acudir y agotar aquellos mecanismos extra registrales que le permitan conocer la realidad fuera del Registro.

Considero, por ello, que es posible plantear el abandono de la manera mecánica en que se suele aplicar la fe pública registral en nuestro país -y que no es sino una manifestación de la manera en que fue concebida por nuestros legisladores en la exposición de motivos- para comenzar a tomar en cuenta las particularidades de cada caso, lo cual le permitirá a la jurisprudencia convertirse

en la verdadera arma de lucha contra los contratos fraudulentos. Leyes, reglamentos, directivas y normativa, en general, siempre serán avances insuficientes en la lucha contra el despojo ilegal de la propiedad. La única forma de tomarle el pulso al fraude inmobiliario y combatirlo de manera efectiva es a través de una tendencia jurisprudencial que, mediante un desarrollo adecuado del requisito de la buena fe, evite terminar convalidando transferencias sucesivas y amañadas, diseñadas con la exclusiva finalidad de perjudicar a los legítimos propietarios.

Dándole contenido a la buena fe diligencia: el equilibrio entre la carga de determinación de la realidad y la carga de conservación

Atendiendo a la forma como se han venido presentando los distintos casos de fraude inmobiliario, resulta necesario equilibrar los intereses de las partes involucradas en el conflicto (propietario afectado y tercero registral) para determinar a cuál de ellas proteger. Este equilibrio se consigue mediante la imposición, a cada una de ellas, de una determinada carga, cuya ponderación, caso por caso, permitirá proteger a una en desmedro de la otra.

Por un lado, está la carga de determinación de la realidad, que le corresponde al tercero registral; y, por el otro, la denominada carga de conservación, que la asume el propietario birlado. El reto, como acabo de indicar, consiste en ponderar estas cargas, a efectos de lograr un equilibrio entre lo que se suele denominar seguridad jurídica estática y dinámica:

La seguridad estática de las adquisiciones (llamada así por Sacco) o la protección de los derechos subjetivos' (denominada así por Ehrenberg) impone cargas de conservación para proteger los intereses preconstituidos. De otro lado, la 'seguridad dinámica de las adquisiciones' (denominada así por Sacco) o la 'protección de los tráficos' (llamada así por Ehrenberg) establece la carga de determinación de la realidad por cuenta de los sujetos para favorecer la agilidad de las mutaciones jurídicas. De tal manera, el ámbito de intangibilidad de los intereses preconstituidos se va restringiendo y, a medida que se limita la carga de determinación por cuenta de los terceros, se introducen y agrandan las cargas de conservación de los intereses por cuenta de los titulares. Estos últimos, por lo tanto, no pueden considerarse satisfechos con la obtención de la garantía

originaria del derecho para sus intereses, sino que deben hacerse merecedores, así mismo, de la conservación de dicha garantía, con la adopción de un comportamiento diligente, capaz de no poner en riesgo, por imprudencia o por determinación consciente, la protección de la ley". (Falzea, p.202)

Grafiquemos esto "en un caso de falsificación documentaría o suplantación de identidad:

A es propietario del inmueble X inscrito a su favor. La mafia opta por alguno de estos caminos: i) falsifica una escritura pública en donde A transfiere (mediante compraventa, permuta, transacción, entre otros) a favor de B el inmueble; o ii) la mafia suplanta la identidad de A ante un verdadero notario, con lo cual la (verdadera) escritura pública de transferencia da cuenta de un acto en donde A transfiere voluntariamente el bien a favor de B. En cualquiera de estos casos el documento ingresa a Registros Públicos y B queda inscrito como nuevo propietario registral. Luego de ello se producen sucesivas transferencias de propiedad (B vende el bien a C, este a D y él a su vez a E), a precios por debajo del valor de mercado y en un periodo muy corto de tiempo, todas las cuales se inscriben sin que A esté enterado de nada.

Aquí, el propietario afectado no solo no ha tenido participación en la generación de la apariencia registral, sino que ella se dio absolutamente a sus espaldas, sin siquiera habersele dado la oportunidad de cumplir con su carga de conservación, que habría consistido, por ejemplo, en anotar una demanda de nulidad antes de que la mafia transfiera e inscriba el bien a favor de C.

Por su parte, la carga de determinación de la realidad a cargo del tercero registral habría consistido (y más allá de que el Registro no publicitaba formalmente ningún vicio en la cadena de transferencias ni daba cuenta, de manera expresa, del acto fraudulento que precedía a su adquisición) en: (i) darle relevancia al valor ínfimo por el que se produjeron las transferencias; (ii) reparar en el hecho de que todas ellas se produjeron de manera consecutiva en un plazo de tiempo muy corto, algo inusual tratándose de inmuebles; (iii) tomar conocimiento de que la posesión no la ejercía en ningún momento ninguno de quienes figuraban como adquirentes en la cadena registral de transferencias;

entre otras cuestiones que -como tendré oportunidad de detallar suelen presentarse en estos casos.

El cumplimiento o no de esta carga de determinación por parte del tercero debe ser matizado (mediante la ponderación) con el cumplimiento de la carga de conservación por parte del propietario víctima del fraude. Sin embargo, la interrogante que inmediatamente surge es qué clase de carga de conservación se le puede exigir a quien, víctima de la mafia, pierde registralmente la propiedad de su bien sin jamás haber participado en el acto de transferencia y sin siquiera haber tomado conocimiento del mismo en el momento idóneo. Si la principal carga para quien, como el tercero, adquiere de acuerdo con el Registro, consiste en poner atención en aquellas situaciones anómalas que en líneas generales deberían llevar a dudar de la legalidad de la operación (precio subvaluado, sucesiva cadena de transferencias en un breve periodo de tiempo, transferencias que se dan con ocasión de laudos arbitrales expedidos en arbitrajes ad hoc, adquirentes que nunca tomaron posesión del predio -lo cual presupone para el tercero conocer el estado posesorio del inmueble que adquiere-, entre otros), la carga de conservación del propietario afectado -tal vez la más importante- será mantener a su favor la posesión, pues de perderla se le quitará al tercero uno de los elementos más importantes que lo podrían llevar a determinar la inexactitud de lo que publica el Registro.

En efecto, si tanto la publicidad registral como la posesoria aparentan la titularidad de la mafia, será más difícil (pero no imposible) exigirle al tercero dudar de la legitimidad de su transferente. Por el contrario, si el propietario birlado conserva y ejerce la posesión en todo momento, su carga de conservación habría sido cumplida en mayor medida y proteger al tercero registral resultaría más cuestionable.

Es obvio que en un caso como el planteado no se le podrá imponer al propietario afectado (A), como carga de conservación, inscribir una demanda de nulidad o ineficacia del contrato fraudulento antes que se haya consumado la transferencia para el tercero registral, pues -tal y como lo vengo diciendo- el afectado usualmente toma conocimiento del fraude una vez que se ha inscrito no solo la transferencia que este hace a favor del primer adquirente (B), sino todas las posteriores. De llegar a anotarse dicha demanda antes de que el bien

pase registralmente a favor del segundo adquirente (C), se neutralizarían completamente todas las transferencias posteriores, con lo que nunca se lograría crear al tercero registral y A podría recuperar su propiedad. Sin embargo, en muy pocos casos (por no decir en ninguno), el real propietario logre anotar la demanda en el momento oportuno, en tanto toma conocimiento del fraude cuando ya se produjeron las transferencias posteriores (basta con que se inscriba una con posterioridad al acto fraudulento para que formalmente haya un tercero registral).

Entonces, al propietario birlado solo le queda cumplir con su carga de conservación a través del ejercicio de la posesión del inmueble del cual la mafia ya se apropió a nivel registral. Y esta exigencia de ejercer la posesión implicará que el propietario deba: i) repeler los ataques de la mafia encaminados a tomar posesión del bien; ii) ejercer, con arreglo a ley, la defensa posesoria extrajudicial; iii) plantear los interdictos de retener o recobrar y anotar las demandas en la partida; iv) señalizar en lugares visibles que se trata de un predio en litigio o, siendo más detallistas, que se trata de un inmueble que no está a la venta.

La posesión como situación extra registral relevante para los casos de contratos fraudulentos en la cadena de transferencias

Como indiqué en su momento, son las dos formas en que es posible entender la buena fe del tercero registral: desde una perspectiva negativa o psicológica y desde una perspectiva positiva o de diligencia. Ambas parten, sin embargo, de la misma idea: la buena fe no es sino el desconocimiento o la ignorancia de que el Registro publicita una información errónea. La diferencia radica en que, bajo el primer enfoque (buena fe creencia o psicológica), la buena fe se mantiene, pese a que el tercero no haya hecho nada por salir de su estado; en el segundo (buena fe diligencia), en cambio, el tercero debe haber agotado los medios para salir de dicho estado de ignorancia, independientemente de que lo haya conseguido. ¿Cuál de estos criterios se impone en nuestro sistema jurídico?

Tal como he indicado, considero desfasado el criterio de la buena fe creencia, en tanto se sustenta en presupuestos que han sido ampliamente desbordados por nuestra realidad (como indiqué en su momento, este enfoque

parte de la idea de que lo que accede al Registro pasa por un adecuado control de legalidad que permite garantizar la certeza de lo publicitado).

Sin embargo, ello no debe llevarnos tampoco a sustentar que en todos los casos el tercero registral deba constatar la posesión para ser considerado un adquirente de buena fe. Es importante por ello hacer dos aclaraciones:

(i) No cualquier posesión afectará al tercero registral: si se trata de un poseedor ilegítimo ello en nada afecta la posición del tercero registral, quien podrá recurrir a alguno de los mecanismos que la ley le otorga (reivindicación o desalojo) a efectos de recuperar la posesión. El problema se presenta cuando esta posesión se sustenta, además, en un derecho que no accedió al Registro, y cuyo titular (a quien denominaré poseedor calificado) pretende hacerlo oponible al tercero registral). Solo en este último caso se presenta el dilema respecto de si el derecho no publicitado a través del Registro, pero sí mediante la posesión puede afectar la adquisición del tercero registral.

(ii) Una cosa es descartar la buena fe del tercero porque está acreditado que este conoció efectivamente que había un poseedor calificado cuyo derecho no corría inscrito y que ponía en entredicho la titularidad de su transferente, y otra muy distinta es considerar tercero de mala fe a aquel que, pese a no haber tenido efectivo conocimiento de la posesión, las circunstancias lo obligaban a constatarla, pues de haberlo hecho habría tomado conocimiento de la existencia de un poseedor calificado, titular de un derecho no inscrito incompatible con el de su transferente.

Sin duda alguna, en el primer caso el tercero registral no tendrá buena fe (al margen de si entendemos a esta como simple ignorancia o diligencia). Si se acredita que aquel conocía la realidad, entonces se quiebra el concepto mismo de buena fe: no hubo confianza en lo publicitado por el Registro.

En el segundo caso, en cambio, no se sanciona al tercero registral por haber contratado con base en el Registro, pese a saber que este estaba equivocado, sino por no haber hecho las cosas que mínimamente se le exigirían a una persona diligente para salir del estado de error.

La propia jurisprudencia española diferencia ambos supuestos. Así, el Tribunal Supremo español en su sentencia (STS) del 21 de enero de 2008 afirmó que: Ninguno de los sucesivos adquirentes tiene la condición de tercero hipotecario, ni está por tanto protegido por la fe pública registral, al faltar el requisito de la buena fe, dado que todos ellos conocían que en la vivienda vivían unas personas que poseían a título de dueño. Es decir, estaba acreditado el efectivo conocimiento de que el tercero tenía res-pecto de la posesión ejercida por un poseedor calificado, lo cual destruía su buena fe.

Por el contrario, en otros casos, la buena fe del tercero quedó descartada porque aun cuando este no llegó efectivamente a conocer el estatus posesorio del bien, las circunstancias determinaban que debía conocerlo. Así, en la STS del 9 de mayo de 2003 el Tribunal señaló que el tercero registral no tenía buena fe al estar demostrado que son los codemandados los que están en posesión de ese terreno, esta circunstancia razonablemente no podía ser ignorada por el demandante, vecino del pueblo de Carracedelo, localidad en la que se hallan las fincas.

En esta misma línea, la STS del 30 de diciembre de 2005 niega la buena fe del adquirente en tanto la realidad extra registral era notoria: En tercera subasta y por el ridículo precio de remate de 50,000 pesetas se adjudica y remata a favor de Cementos H. S.A., que necesariamente tenía que conocer aun cuando en los hechos no haya conocido efectivamente] que estaba adquiriendo cosa distinta de la descrita en el Registro, no solo porque en el mismo ya existían muchas segregaciones de la matriz, sino también por estar a la vista las construcciones existentes en la misma.

No hay dudas de que en el primer caso (el tercero registral conocía efectivamente que la posesión la ejercía el titular de un derecho que no había logrado acceder al Registro) la buena fe queda descartada; lo problemático se presenta en el segundo, pues en este se asume como cierto que existen circunstancias que obligan al tercero registral a no limitarse a revisar la información registral para descartar la inexactitud del Registro. ¿Realmente existen dichas circunstancias?

Considero que sí. Si bien es cierto no es posible plantear la existencia de un deber general sobre todo tercero registral consistente en revisar -además de la información inscrita- la posesión del predio, esta exigencia es justificable en ciertos casos, pues la no constatación de tal posesión podría tomarse como la renuncia del tercero a conocer la inexactitud del Registro. Por ello, en aquellos casos en los que el tercero registral no tuvo efectivo conocimiento del error del Registro, pero se colocó (voluntariamente) en una situación que le impidió conocer tal inexactitud, quedará descartada su buena fe, por lo que no deberá recibir la protección del Registro pese a haber inscrito primero.

La tesis negacionista: la fe pública registral no protege al tercero frente a falsificaciones o suplantaciones de identidad previas a su adquisición, Sin embargo, existe un sector doctrinario en nuestro país que niega que la fe pública pueda ser repensada de cara a que esta no sea un arma que contribuya a la consolidación de los contratos fraudulentos y a la concretización del fraude inmobiliario. Para este sector doctrinario, por ende, la única solución posible es derogar la fe pública registral para aquellos casos en los que se aprecia, en cualquier eslabón de la cadena de transferencias, un contrato fraudulento. Lo que plantea esta tesis (que yo he optado por denominar tesis negacionista de la fe pública registral), entonces, es que el principio de fe pública registral no proteja, en ningún caso e independientemente de su estado subjetivo (buena o mala fe)-, a todo tercero en cuya cadena de transferencias precedente se hubiese constatado un contrato fraudulento.

En lo que sigue me ocuparé de: (i) analizar sus fundamentos; (ii) develar sus contradicciones y falencias; y (iii) detallar el modo como esta tesis, en alguna medida, ha calado entre nuestros operadores jurídicos.

Esta tesis ha sido planteada por Gunther Gonzales Barrón, habiendo llegado incluso a ser el sustento del proyecto de ley titulado Ley de protección jurídica del derecho de propiedad y de la vivienda (en adelante, el Proyecto de Ley), que buscaba -entre otras cosas- modificar el artículo 2014 CC.

En su conclusión, la tesis de Gonzales es similar a la de Mendoza: ambas sostienen que el 2014 CC no debe proteger al tercero adquirente cuando previamente hubo un acto de falsificación documental o una suplantación de

identidad, en el que ninguna participación tuvo el propietario afectado. Sin embargo, a diferencia de Mendoza, quien llega a esta conclusión mediante la aplicación de un principio general de la adquisición a non domino, la tesis de Gonzales se sustenta en argumentos de carácter constitucional, civil y moral.

A nivel constitucional, Gonzales se ampara en primer lugar en la libertad de contratación:

El sistema jurídico reconoce el poder de los individuos para crear relaciones jurídicas sobre la base de su voluntad, siempre en concordancia con el bien común (art. 2, inciso 14, Constitución, que reconoce la libertad de contratación). Pero esa voluntad solo puede protegerse cuando sea real, es decir, se haya producido en el mundo fenoménico; y, además, esa voluntad real debe ser sana (sin vicios), seria (para formar vínculo jurídico) y libre (exenta de amenazas, violencia y con el suficiente consentimiento informado).

Como consecuencia de ello, una suplantación o falsificación no puede fabricar la voluntad de una persona. El sistema constitucional, inspirado fundamentalmente en valores (bienes ético-jurídicos incondicionados), no puede tolerar que la voluntad inexistente, creada por falsarios, termine obligando y vinculando a la persona que nunca la declaró, que nunca comunicó ese querer. Nótese la absoluta arbitrariedad y la máxima dosis de injusticia que se produce si validamos la injerencia de un falsificador en la voluntad de otro; y que ese otro debe aceptar que se trata de su voluntad.

En segundo lugar, Gonzales recurre a la inviolabilidad de la propiedad consagrada en el artículo 70 de la Constitución:

el propietario está protegido frente a las interferencias anómalas de terceros o del propio Estado, por tanto, cuenta con una inmunidad que impide que el derecho se pierda por la actuación ilegítima de extraños. El titular es protegido por los remedios jurídicos de reconocimiento, recuperación y restitución de la situación jurídica, razón por la cual se dice que la propiedad es inviolable (art. 70 Constitución), es decir, no puede ser expoliada ilegítimamente en contra de la voluntad del titular (...). Las infracciones a la inmunidad de la propiedad se presentan, fundamentalmente, por medio de tres frentes: (...) iii) interferencias ilegítimas producidas por el solo querer de un tercero, ajeno al propietario, como

ocurre con las falsificaciones, en la que la única voluntad (ilícita) es la del falsario; en el caso de las adquisiciones a non domino que no tengan sustento legal.

Por tal razón, la falsificación de títulos, aun cuando estén inscritos, no genera protección al tercero de buena fe, ni al cuarto ni al quinto, por efecto de la inmunidad de la que goza el propietario, según el artículo 70 de la Constitución. Este es el fundamento jurídico.

Además de este fundamento constitucional, Gonzales apoya su tesis en la teoría del negocio jurídico, recurriendo a la categoría de la inexistencia, que es hacia donde -desde su punto de vista- deberían ser reconducidos los contratos celebrados mediante falsificación y suplantación de identidad:

La doctrina del negocio jurídico, en su gran mayoría, ni siquiera se pone en el caso de las falsificaciones, ni estudia el tema, pues obviamente se trata del vacío, de la nada, de la inexistencia propiamente dicha, por lo que no merece tratamiento jurídico alguno, pues resulta obvio que tal grado de irregularidad no puede convalidarse ni legalizarse por ningún concepto, ni por el paso del tiempo; pues si fuera así, la nada no solo valdría como fenómeno real, sino como fenómeno reconocido y validado por el orden jurídico. En buena cuenta, el ordenamiento no puede por la contradicción, que no se le permite elevar a la condición de *fattispecie* jurídica el negocio inexistente, que equivale a la nada en el plano del Derecho.

Por ello, en puridad, la falsificación ni siquiera debe ser atacada con el remedio de nulidad, sino con el de inexistencia del negocio jurídico, por lo que el plazo de reacción es indefinido, sin caducidad ni prescripción extintiva. En efecto, la 'nada' del mundo fenoménico, la irrelevancia o invalidez factual no puede convertirse por arte de magia en un ser existente, vivo y real. El delito puede quedar impune con el correr del tiempo, pues se refiere únicamente al sujeto infractor y la sanción que le correspondería a él, pero el delito no puede originar actos jurídicos con perjuicio a terceros (...). En suma, la inexistencia es la nada para la ciencia, y la nada siempre será una negación; simplemente el no-ser; por tanto, el plazo para declararlo nunca se inicia, pues no existe en el mundo fenoménico; la nada impide el inicio del cómputo, por lo que se trata de una pretensión imprescriptible, pero, ¿si la ley no lo dice? ¿Qué hacemos? En este

caso, como en muchos otros, la regla se deduce, se obtiene desde los principios y la sistemática del derecho. Es muy fácil hacer la deducción: En primer lugar, sin el acto jurídico se declara nulo, entonces el no-acto se declara inexistente, pues la nulidad presupone que siquiera existe el hecho fenoménico como tal. En segundo lugar, la nulidad del acto jurídico se puede declarar en el plazo de diez

años desde que la pretensión puede ejercitarse, o sea, desde que el hecho ocurre en el mundo; en cambio, el no-acto es nada, no hay derecho, por lo que el inicio del cómputo es imposible, por tanto, el remedio es imprescriptible.

El tercer (y último) fundamento de la tesis de Gonzales es el denominado argumento de moralidad racional:

También hay un sustento de moralidad racional: si el propietario es inocente frente al fraude, y esa situación genera una indebida inscripción que engaña de buena fe al tercero, entonces tenemos dos víctimas que han actuado sin culpa alguna (el propietario falsificado y el tercero que confió en la falsificación). Si los dos sujetos se encuentran en la misma situación valorativa (inocencia), entonces ¿quién tiene la preferencia? En tal caso, la primacía se inclina decididamente a favor del propietario falsificado, pues se trata del sujeto que representa la realidad jurídica, mientras que el tercero representa la apariencia; y en igualdad de condiciones, la preferencia favorece a la realidad, pues lo contrario implicaría que la apariencia (falsa) es mejor que la realidad, lo cual es absurdo, pues ningún sistema jurídico de mínima racionalidad puede asentarse en fraudes o engaños. Solo de esta forma se respeta la garantía constitucional de la propiedad, pues la norma fundamental la considera inviolable, esto es, nadie puede perder el derecho en contra de su voluntad, salvo que ese mismo propietario haya propiciado el engaño al tercero, lo que claramente no ocurre en este caso.

Entonces, la tutela de la apariencia es una figura de carácter excepcional, pues su generalización implicaría desproteger la seguridad del propietario; por tanto, solo puede protegerse al tercero de buena fe cuando se agrega la culpa del titular primigenio que ha originado la situación de apariencia que engaña al tercero; en caso contrario, si no hay culpa del propietario, nada justifica el despojo del verus dominus, por lo que en tal ámbito debe imponerse la realidad jurídica, esto es, la seguridad del propietario.

Con base en estos tres argumentos -constitucional, civil y moral-, Gonzales concluye que la fe pública registral no protege al tercero adquirente, aun cuando sea de buena fe, frente a la falsificación de documentos y suplantación de identidad de la que es víctima el propietario verdadero:

En buena cuenta, la propiedad es un derecho cuya subsistencia depende de la propia voluntad de su titular, por lo que nadie puede ser despojado por medio de una falsificación, en la cual, precisamente, falta tal voluntad. En tal contexto, el artículo 2014 CC, por obra interpretativa del Tribunal Constitucional, no puede ser utilizado para convalidar nulidades radicales ni fundar derechos que se asientan en el fraude. Las propias sentencias señalan que las únicas excepciones a la invulnerabilidad de la propiedad deben estar contenidas en la propia Constitución (por ejemplo: usucapión o abandono), y es evidente que la hipótesis de falsificación no tiene amparo constitucional, ni siquiera legal, siempre que se interprete adecuadamente el principio de fe pública registral (...). Es necesario que haya culpa del titular originario (imputabilidad), pues solo de esa forma se explica que la apariencia termine imponiéndose a la realidad. Caso contrario, no hay razón justificativa para que el Derecho renuncie a la verdad, ni para que se despoje a un titular cuyo derecho se encuentra protegido por mandato de la Constitución mediante la denominada garantía de indemnidad.

Por tales consideraciones, Gonzales plantea la modificación del artículo 2014 CC, pero no con una finalidad innovadora, sino únicamente para que la norma refleje de manera expresa el enunciado al cual -desde su punto de vista- ya es posible arribar mediante una adecuada interpretación. Es decir, el cambio normativo obedecería no a la intención de modificar el sentido del 2014 CC (que de acuerdo con Gonzales, tal como está redactado, ya permite excluir la protección del tercero en los casos de fraude inmobiliario), sino para el logro de los fines de justicia material (igualdad de tratamiento) y predictibilidad en las decisiones (redacción cuidada y congruente).

El nuevo texto que Gonzales propone para el 2014 CC es el siguiente:

La inscripción no convalida la nulidad, empero, cuando el titular inscrito ha otorgado algún derecho real a un tercer adquirente oneroso y de buena fe, que a su vez se inscribe, entonces mantendrá su adquisición, aunque se declare la

nulidad o ineficacia del acto jurídico anterior al suyo, siempre que se tratase de vicios que no constan en el registro.

La buena fe se presume.

La protección del tercer adquirente no aplica cuando los actos jurídicos anteriores y con mayor razón el suyo propio, son falsificados o adolecen de nulidad por ausencia total de manifestación de voluntad o voluntad

suplantada.

La modificación normativa propuesta se limita -según Gonzales- a reconocer la doctrina jurisprudencia del Tribunal Constitucional o de la jurisdicción ordinaria, por lo que en realidad no se trata de una innovación, sino fundamentalmente de una precisión y reordenación sistemática, que sin generar costo alguno para el Estado o al sector privado, logra la defensa de la posición jurídica del propietario.

A continuación, someteré a análisis cada uno de los fundamentos que llevan a Gonzales a concluir que el 2014 CC, tal como está redactado, no protege al tercero registral frente a las falsificaciones de documentos y la suplantación de identidad. A partir de dicho análisis quedará de manifiesto mi rechazo a la tesis de Gonzales y las razones que sustentan el mismo.

El fundamento constitucional de la tesis negacionista y la relativización del sistema de protección de adquisiciones a non domino

La invocación de la inviolabilidad de la propiedad como argumento para afectar al tercero registral termina relativizando todo el sistema de adquisición a non domino que nuestro Código Civil reconoce y regula en distintas normas, una de las cuales es el artículo 2014 CC.

Estamos ante un supuesto de adquisición a non domino siempre que la adquisición del derecho se produce sacrificando al titular real, como sucede por ejemplo en los casos de concurrencia de acreedores sobre bienes inmuebles (artículo 1135 CC), la adquisición que se realiza con quien tiene la posesión del bien y, por ende, se le presume propietario sin serlo (artículo 948 CC), las adquisiciones derivadas de la publicidad registral (artículo 2014 CC), las adquisiciones derivadas de un heredero aparente (artículo 665 CC), las

adquisiciones de quien confía en la validez y la eficacia de un negocio simulado (artículo 194 CC), entre otras.

Se debe partir por considerar que todos los casos de adquisición a non domino son excepcionales y están pensados para proteger la posición de un adquirente que actúa de buena fe.

Por ejemplo, en la adquisición a non domino de bienes muebles (artículo 948 CC), al negocio traslativo inicialmente ineficaz -por falta de legitimidad del enajenante- se le agrega como elementos del supuesto de hecho la entrega de la cosa (recepción de la posesión) y la buena fe del adquirente, lo cual permite que la adquisición surta plenos efectos y resulte inatacable. Esto mismo sucede con las adquisiciones derivadas de la publicidad registral (artículo 2014 CC), en la cual el adquirente conserva la titularidad sobre el derecho, a pesar de que su transferente la haya perdido (o incluso si nunca la tuvo), siempre y cuando haya actuado de buena fe (además de los otros requisitos que la norma establece, como la onerosidad). Así también, la acción reivindicatoria contra al tercero que adquirió los bienes de la masa hereditaria de quien no era el heredero, pero aparentaba serlo (artículo 665 CC), encuentra un límite infranqueable en la buena fe de dicho adquirente. Lo mismo sucede en la denominada concurrencia de acreedores (1135 CC), en la cual el elegido para que-darse con el bien debe haber actuado de buena fe. En conclusión, todo el sistema de preferencia en los casos de adquisiciones a non domino tiene como presupuesto la buena fe del adquirente protegido.

Pero ello no busca negar que los supuestos de adquisición a non domino implican una afectación de la libertad de contratación y del derecho de propiedad del verdadero titular. Quien compra un inmueble al real propietario y luego lo pierde porque un segundo comprador lo inscribió primero, no solo ve frustrada su adquisición y, con ello, su derecho de propiedad, sino que también el sistema desconoce su libertad de contratación porque permite que una conducta que le es ajena (la compra entre el aparente propietario y el segundo adquirente) termine decidiendo el destino de un inmueble que ya le pertenecía.

Sin embargo, el sistema opta por sacrificar estos valores (propiedad y libertad de contratación) para proteger otro que considera digno de mayor tutela:

la protección de la confianza, es decir, la protección de aquellas adquisiciones que se hacen confiando en la información publicitada por el Registro.

Por ejemplo, imaginemos que dos personas celebran simuladamente una venta y, para hacerla más real, inscriben el contrato. Luego de ello, el adquirente simulado, valiéndose de la legitimidad aparente que le otorga el Registro, vende el bien a favor de un tercero que actúa con buena fe (es decir, creyendo que quien se lo vende es real-mente el propietario). El 194 CC protege a este adquirente frente al verdadero propietario que simuló la venta. Es decir, el sistema protege la confianza con que actuó el tercero comprador aun cuando ello lesiona el derecho de propiedad y la libertad de contratación del vendedor simulado, quien no manifestó una voluntad real ni sería de vender su inmueble.

Lo mismo pasa con el propietario que presta su bien mueble (un celular, por ejemplo) y luego el poseedor (no propietario) lo vende a favor de un tercero que toma posesión del bien creyendo que quien se lo vende es el genuino propietario. En este caso, el verdadero propietario ve cómo su propiedad inviolable y su libertad de contratación intangible terminan siendo sacrificadas para proteger la adquisición del tercero que actuó de buena fe (artículo 948 CC).

Estos ejemplos buscan demostrar cómo en todos los casos de adquisición a non domino la propiedad termina siendo vulnerada aun cuando la Constitución dice que es inviolable y la libertad de contratación del verdadero propietario es hecha a un lado y reemplazada por la protección de quien actuó creyendo legítimamente que contrataba con el verdadero titular del derecho de propiedad. Es decir, nuestro sistema admite este sacrificio con tal de proteger otro valor que considera más importante: la tutela de la confianza de aquel que adquiere con buena fe.

Por ello, si el argumento de Gonzales para proteger al real propietario afectado con el acto de falsificación o con la suplantación de identidad, es que la Constitución preserva la propiedad por encima de todo, en tanto es inviolable, y que la libertad de contratación determina que un cambio de titularidad solo puede producirse con el asentimiento real, libre, sano y serio del verdadero titular del derecho, entonces aplicando la misma lógica deberán borrarse de un plumazo todas las normas de adquisición a non domino (artículos 665, 948, 194, 1135,

1136, 1670 CC), debiendo quedar como única regla vigente en nuestro Código el *nemo plus iuris ad alium tranferre potest, quam ipse habere* (nadie puede transmitir a otro más derecho que el que él mismo tiene).

Esta es la inevitable consecuencia de considerar al artículo 70 de la Constitución como un axioma frente al cual deben ceder todas las demás normas. Si el argumento va a ser que la propiedad es inviolable y que la libertad de contratación tiene rango constitucional, entonces olvidémonos de las adquisiciones a non domino, la fe pública registral y la apariencia jurídica, porque la conclusión siempre deberá ser la misma: quien primero adquirió es el verdadero propietario, y a partir de ahí ninguna transferencia se podrá dar sin su expresa, seria, sana y real manifestación de voluntad. ¿Cuál será la consecuencia de ello? Muy simple: la adquisición a non domino nunca tendrá campo de aplicación.

Por eso considero que el argumento constitucional que invoca Gonzales parte de la errada premisa de que, por tratarse de normas constitucionales, ellas solas nos solucionan la vida y no admiten matices. Lo cierto es que invocar el artículo 70 y hablar de la propiedad inviolable no es más que un acto de demagogia jurídica y de simplismo para resolver el problema de la fe pública registral y los contratos fraudulentos, el cual por su complejidad y su relevancia merecería soluciones más elaboradas y con mayor sustento.

Ahora, si se va a sostener que aquello que hace especial a los casos de falsificación documentaria o suplantación de identidad, es que el propietario afectado (a diferencia de los otros supuestos de adquisición a non domino, como por ejemplo el de la venta simulada o el préstamo del celular) no tuvo participación alguna en el hecho creador de la apariencia (en la que confía el tercero adquirente), entonces ya estamos ante un argumento distinto: la razón para proteger al propietario afectado ya no sería la inviolabilidad de su propiedad ni mucho menos su indispensable manifestación de voluntad para modificar su situación jurídica (respeto a su libertad de contratación), sino más bien su ausencia de culpa en la creación de la apariencia (en la que termina confiando el tercero adquirente), lo cual nos lleva al otro argumento empleado por Gonzales para justificar su tesis: la moralidad⁷ racional.

El fundamento moral racional de la tesis negacionista: análisis de la culpa de quien no inscribe.

El argumento de moralidad racional que plantea Gonzales consiste en lo siguiente:

Si el propietario es inocente frente al fraude, y esa situación genera una indebida inscripción que engaña de buena fe al tercero, entonces tenemos dos víctimas que han actuado sin culpa alguna (el propietario falsificado y el tercero que confió en la falsificación). Si los dos sujetos se encuentran en la misma situación valorativa (inocencia), entonces ¿quién tiene la preferencia? En tal caso, la primacía se inclina decididamente a favor del propietario falsificado, pues se trata del sujeto que representa la realidad jurídica, mientras que el tercero representa la apariencia; y en igualdad de condiciones, la preferencia favorece a la realidad, pues lo contrario implicaría que la apariencia (falsa) es mejor que la realidad, lo cual es absurdo, pues ningún sistema jurídico de mínima racionalidad puede asentarse en fraudes o engaños. Solo de esta forma se respeta la garantía constitucional de la propiedad, pues la norma fundamental la considera 'inviolable', esto es, nadie puede perder el derecho en contra de su voluntad, salvo que ese mismo propietario haya propiciado el engaño al tercero, lo que claramente no ocurre en este caso. (Gonzalez, p.13)

A partir de ello, Gonzales concluye que solamente el tercero registral podrá invocar la protección del 2014 CC si acredita que el propietario original perjudicado tuvo culpa en la creación de la apariencia en la que aquel confió:

La tutela de la apariencia es una figura de carácter excepcional, pues su generalización implicaría desproteger la seguridad del propietario; por tanto, solo puede protegerse al tercero de buena fe cuando se agrega la culpa del titular primigenio que ha originado la situación de apariencia que engaña al tercero; en caso contrario, si no hay culpa del propietario, entonces nada justifica el despojo del verus dominus, por lo que en tal ámbito debe imponerse la realidad jurídica, esto es, la seguridad del propietario.

En tal sentido, de acuerdo con lo señalado por Gonzales, mientras no haya culpa del propietario afectado, entonces no se justifica la protección del tercero registral. ¿Realmente la aplicación del principio de fe pública exige que la

generación de la apariencia registral (aquella con base en el cual actúa y confía el tercero) sea consecuencia de la culpa del propietario afectado? Un sector de la doctrina considera que no:

El examen de los supuestos positivamente consagrados de protección de la apariencia jurídica permite establecer como criterio general que, siendo la filosofía de esta la protección del tráfico, concretada y encarnada en las expectativas del tercero de buena fe, y no, en cambio, la penalización o sanción de quien causó la apariencia, no es requisito absolutamente necesario en la protección de la confianza que esta suscita, que su causación se haya producido culpablemente o que de algún modo resulte imputable a quien tendrá que padecer los efectos de su protección. Es evidente que todo será más fácil si ese dato de imputabilidad se produce efectivamente (Gordillo, 2010, p.58), sin embargo, aún sin la producción de ese dato, la ratio de la protección de la apariencia sigue clamando, de suyo, por la protección del tercero que en tal apariencia confía, y que, guiada por dicha ratio, la ley puede dispensar su protección al tercero sin supeditación a criterio alguno de imputabilidad de la apariencia.

La cuestión es, desde luego, polémica y poco aportan los modelos foráneos por-que ellos no presentan una uniformidad en el tratamiento de la cuestión. Así, contra el criterio histórico del Derecho alemán que exigía la salida voluntaria de la cosa mueble de manos de su dueño para admitir la adquisición mobiliaria a non domino a favor del tercero de buena fe, el artículo 1553 del Código italiano ha prescindido de ella: basta haber adquirido de un no propietario para que la posesión de buena fe convierta en dueño al adquirente.

Es importante tener esto en cuenta porque acredita que incluso en los grandes lugares comunes de nuestros Derechos romano-germánicos los diferentes ordenamientos pueden introducir datos diferenciadores que impidan trasladar de uno a otro, sin más, los elementos que sirven al fundamento y a la explicación. (Gordillo C. A., El principio de Fe Pública Registral., p.60).

En el sistema español, por su parte, la falsificación de documentos (que presupone la ausencia de culpa en el propietario real) no imposibilita la tutela del tercero adquirente: En definitiva, pues, en nuestro sistema registral la

imputabilidad de la inexactitud registral al titular sacrificado por efecto de la fe pública no es condición necesaria para el funcionamiento de este principio. Igual ocurre, además, en los sistemas suizo y alemán, donde ni hay norma alguna que imponga tal condición, ni en su tratamiento doctrinal se la entiende necesaria como presupuesto necesario, aunque no explícito, de su régimen positivo.

Particularmente, considero que el requisito de la imputabilidad o culpa del titular afectado en la creación de la apariencia está mucho más ligado al principio de inoponibilidad (que en nuestro sistema vendría a estar consagrado en el 2022 CC) que al de la fe pública registral (2014 CC). Así, mientras el principio de inoponibilidad se apoya en la culpa del titular que no inscribió su derecho, sacrificándolo cuando entre en conflicto con el del adquirente que sí lo hizo, el principio de fe pública se inspira en la idea de la protección de la confianza en la previa inscripción, para proteger a quien adquiere ateniéndose a ella, sin necesidad de atender complementariamente a las razones por las cuales los vicios que afectaban al título de su transferente no estaban publicitados. (La Cruz, 1984,p.196).

Sin embargo, las cosas no son tan simples, pues no existe una línea divisoria absoluta entre los referidos principios: Algo de buena fe extra registral se exige también para la protección registral del tercero en el sistema latino principio de inoponibilidad. A su vez, la protección de la confianza en lo que el Registro publica no excluye que en el presupuesto ordinario [de la aplicación del principio de fe pública registral] haya de contarse algún elemento de descuido o desidia por parte de quien, al no inscribir su propio derecho, provocó la inexactitud registral contra la cual se protege al tercero. (Gordillo C. A., 2004 p.61)

Dadas las diferentes posiciones doctrinales que existen sobre el particular, tal vez lo más conveniente sea plantear una solución no con base en lo que la doctrina sostiene, sino en función a aquello que se desprende de los argumentos esbozados por Gonzales.

Así, si lo que este plantea es desproteger al tercero adquirente cuando la creación de la apariencia no le sea imputable al propietario afectado, entonces serán muchísimos los casos -distintos a los de falsificación de documentos y

suplantación de identidad- en donde el tercero no deberá merecer la protección del 2014 CC por no ser posible reprocharle nada al propietario afectado.

Por ejemplo, si el propietario suscribe una escritura pública de transferencia producto de haber sido amenazado con una pistola, y dicha escritura se inscribe en el Registro, sin duda alguna la creación de la apariencia registral no le es imputable a dicho propietario. ¿Se diferencia en algo este supuesto con el de la falsificación documentaría? No, y pese a ello Gonzales solo busca excluir del ámbito de protección del 2014 CC la falsificación mas no la amenaza con arma de fuego. ¿No se supone que a igual razón igual derecho?

¿Y qué pasa cuando el propietario, amenazado por una mafia de extorsionadores, decide firmar la escritura pública de donación de su inmueble, la cual termina siendo inscrita? La creación de la apariencia tampoco le fue imputable, como tampoco lo es cuando, producto de la fuerza ejercida contra su persona, se ve obligado a poner su huella digital en un documento de transferencia.

Todos estos casos comparten con la falsificación y la suplantación de identidad la ausencia de culpa del verdadero propietario en la creación de la apariencia. Sin embargo, la tesis de Gonzales solo busca proteger al verdadero propietario en unos casos (falsificación y suplantación) y desprotegerlo en todos los demás, lo cual es un absoluto contrasentido. Si el argumento para paralizar el efecto protector de la fe pública registral es la ausencia de culpa del propietario afectado, entonces en todos estos casos se le debería permitir a dicho propietario recuperar su bien, independientemente de la buena fe con que haya actuado el tercero adquirente.

Pero admitir esto -y precisamente por eso Gonzales no lo plantea- implicaría reducir a su mínima expresión la aplicación de la fe pública registral, pues en la gran mayoría de casos en donde esta se aplica, ninguna culpa tiene el propietario (afectado) en la creación de la apariencia registral (tal vez uno de los pocos casos en los que sí tendrá culpa es cuando simula transferir su propiedad y dicho acto se inscribe, luego de lo cual el adquirente simulado, valiéndose de la apariencia de propietario que le otorga el Registro, vende el bien a un tercero, quien inscribe finamente su adquisición.

Tal vez para justificar este doble rasero, Gonzales considera (indebidamente) como supuestos imputables al propietario aquellos casos en los cuales este es engañado o intimidado (en honor a la verdad, en ninguno de estos casos cabe hacer algún tipo de reproche al propietario):

Primer caso: A vende a B (inscribe), pero incurre en vicio de la voluntad, y luego B vende a C (inscribe). ¿Quién está en mejor posición? ¿A o C? Si bien A declaró movido por error o por el dolo de la parte contraria (B), sin embargo, debe reconocerse que la declaración de voluntad fue suya, por lo que incurrió en culpa, mayor o menor, cuando comunicó algo que no representaba plenamente su voluntad, por tanto, debe responder por el hecho propio que originó la falsa apariencia de convertir a B en propietario, lo que a su vez propicia el engaño al tercero de buena fe (C). Obviamente, la posición jurídica preferente es la de C, pues su buena fe se valora positivamente en relación con la culpa de A. Es más, bien podría decirse que, sin la conducta descuidada de A, jamás se habría producido la compra de C, por lo que A es causante de C, en consecuencia, se le debe imputar las consecuencias negativas de su propia acción. La protección de C es racional, pues lo contrario significaría premiar al descuidado A que produce un engaño a la buena fe de C, y que a pesar de ello terminaría siendo tutelado por encima de la víctima que él mismo creó a través de su error. La fe pública registral, que protege al tercero, está justificada en este caso concreto. (Gonzales, Proyecto de Ley: Ley de protección jurídica del derecho de propiedad y de la vivienda., p.19).

¿Se puede hablar de culpa y descuido de A cuando -tratándose de dolo- aquel fue víctima del engaño de su contraparte? ¿Se puede decir válidamente que el descuido de A produjo un engaño a la buena fe de C? Como resulta manifiesto, la intención de Gonzales no es sino forzar el ejemplo para dar la impresión de que realmente existió culpa de A en la creación de la apariencia, y así lograr diferenciar este supuesto de aquel de la falsificación, para así justificar la tutela de A en un caso (falsificación) y negársela en otro (dolo).

El segundo ejemplo de Gonzales es aún más forzado:

Segundo caso: "A vende a B (inscribe), pero sufre lesión contractual, y luego B vende a C (inscribe). ¿Quién está en mejor posición? ¿A o C? Si bien A

declaró movido por el estado de necesidad del que se aprovechó B, sin embargo, debe reconocerse que la declaración de voluntad fue suya, por lo que incurrió en culpa cuando comunicó algo que no representaba plenamente su voluntad, por tanto, debe responder por el hecho propio que originó la falsa apariencia de convertir a B en propietario, lo que a su vez propicia el engaño al tercero de buena fe (C). La posición jurídica preferente es la de C, pues su buena fe se valora positivamente en relación con la culpa de A, quien, por negligencia suya, dio origen a la apariencia que engaña a C.

En este segundo caso, alguien se aprovecha del estado de necesidad de A, quien acorralado por las circunstancias decide firmar un contrato leonino para sus intereses, pero lo hace porque no firmar lo dejaría en una situación incluso peor que aquella que asume producto del contrato. ¿Puede hablarse de culpa de A cuando más bien es él la víctima? Claramente -al igual que en el ejemplo anterior Gonzales busca imputarle negligencia a A, para así señalar que solo en el caso de la falsificación o suplantación de identidad no hay culpa del propietario afectado, por lo que (solo en este caso) no habría razón para proteger al tercero registral.

Considero que esta es la razón fundamental por la que debe rechazarse el argumento de moralidad racional que plantea Gonzales. Gonzales podría citar cuantiosa doctrina -opuesta a aquella en la que yo me amparo- según la cual la aplicación del 2014 CC presupone que el titular afectado haya tenido culpa en la creación de la apariencia. Sin embargo, la confrontación de ideas no se zanja citando autores, porque de ser así el debate se convertiría en una especie de batalla de doctrina al peso y se caería irremediabilmente en la falacia *ad verecundiam* o argumento de autoridad.

Si la razón para excluir de la protección del 2014 CC a los casos de falsificación y suplantación es que el propietario afectado no tuvo culpa o participación en la creación de la apariencia, entonces serían muchísimos los casos de nulidad o anulabilidad en los que el tercero registral no debería merecer protección del 2014 CC. De este modo, la tesis de Gonzales una vez más termina por relativizar y reducir a su mínima expresión todo el sistema de protección de la fe pública registral.

El fundamento negocial de la tesis negacionista: ¿inexistencia o nulidad del contrato fraudulento? Finalmente, atendiendo a su argumento negocial, Gonzales señala que un acto falsificado debe ser reconducido a la categoría de la inexistencia jurídica y no al de la nulidad:

La doctrina del negocio jurídico, en su gran mayoría, ni siquiera se pone en el caso de las falsificaciones, ni estudia el tema, pues obviamente se trata del vacío, de la nada, de la inexistencia propiamente dicha, por lo que no merece tratamiento jurídico alguno, pues resulta obvio que tal grado de irregularidad no puede convalidarse ni legalizarse' por ningún concepto, ni por el paso del tiempo; pues si fuera así, la nada no solo valdría como fenómeno real, sino como fenómeno reconocido y validado por el orden jurídico. En buena cuenta, el ordenamiento no puede -por la contradicción, que no se le permite- elevar a la condición de *fattispecie* jurídica el negocio inexistente, que equivale a la nada en el plano del Derecho.

Al ser inexistente el acto falsificado -sostiene Gonzales-, el mismo no puede dar pie a una transferencia sucesiva, aun cuando en ella participe un adquirente de buena fe:

En puridad, la falsificación ni siquiera debe ser atacada con el remedio de nulidad, sino con el de inexistencia del negocio jurídico, por lo que el plazo de reacción es indefinido, sin caducidad ni prescripción extintiva. En efecto, la 'nada' del mundo fenoménico, la irrelevancia o invalidez factual, no puede convertirse por arte de magia en un 'ser' existente, vivo y real. El delito puede quedar impune con el correr del tiempo, pues se refiere únicamente al sujeto infractor y la sanción que le correspondería a él, pero el delito no puede originar actos jurídicos con perjuicio a terceros. En suma, la inexistencia es la nada para la ciencia, y la nada siempre será una negación; simplemente el no-ser; por tanto, el plazo para declararlo nunca se inicia, pues no existe en el mundo fenoménico; la nada impide el inicio del cómputo, por lo que se trata de una pretensión imprescriptible, pero, ¿si la ley no lo dice? ¿Qué hacemos? En este caso, como en muchos otros, la regla se deduce, se obtiene desde los principios y la sistemática del derecho. Es muy fácil hacer la deducción: En primer lugar, sin el acto jurídico se declara nulo, entonces el no-acto se declara inexistente, pues la nulidad presupone que siquiera existe el hecho fenoménico como tal. En

segundo lugar, la nulidad del acto jurídico se puede declarar en el plazo de diez años desde que la pretensión puede ejercitarse, o sea, desde que el hecho ocurre en el mundo; en cambio, el no-acto es nada, no hay derecho, por lo que el inicio del cómputo es imposible, por tanto, el remedio es imprescriptible.

No comparto esta opinión por varias razones. En primer lugar, no estoy de acuerdo con que falsificación de documentos constituya un supuesto de inexistencia jurídica, en tanto aquella calza perfectamente dentro de lo que la doctrina considera como nulidad por ausencia de acuerdo, que -tal como es definida- podría ser reconducida dentro de nuestro sistema jurídico como una hipótesis de nulidad por falta de manifestación de voluntad:

La nulidad por ausencia de acuerdo ocupa una minúscula región comprendida entre el vastísimo territorio de la anulabilidad por incapacidad para obrar o vicio del consentimiento y el territorio infinito de la inexistencia por no celebración del contrato. Ella no se refiere a los casos en los que falta cualquier manifestación de voluntad, que aparezca dirigida a formar el acuerdo contractual: estos son casos de inexistencia del contrato. Ni se refiere a los casos en los que una tal manifestación de voluntad existe, es referible a la parte, y está simplemente viciada por un factor subjetivo que afecta a la misma parte: estos son casos de anulabilidad. La ausencia de acuerdo se refiere a casos en los que una manifestación de voluntad contractual parece existir, pero, justamente, existe solo en apariencia; o bien solo en apariencia se refiere a quien parece el autor.

Y dentro de esta causal de nulidad por falta de acuerdo, encontramos los casos de falsificación de firma; y de contrato hecho, por representación, en nombre de una persona inexistente. En ambos, la declaración no se puede referir al sujeto al cual parece referida, como autor de esta o bien como parte (sustancia) del contrato.

Y como para que no queden dudas, la doctrina que vengo citando marca una diferencia sutil (pero trascendental) entre un contrato nulo por falta de acuerdo y uno inexistente:

La inexistencia limita con el territorio de las nulidades estructurales (por ejemplo, por falta de acuerdo), y por consiguiente se distingue de estas. En las

nulidades estructurales existe una apariencia de declaración contractual referida a la parte (aunque una indagación que vaya más allá de la apariencia muestra que en realidad no existe una declaración referida a la parte): piénsese en el contrato con firma falsa. En cambio, puede hablarse de contrato inexistente cuando existe ciertamente una apariencia de contrato, un hecho material bajo algún perfil reconducible a un supuesto de hecho de contrato (y por alguien invocado como tal), pero que bajo otro perfil ya prima facie resulta no subsumible en el supuesto de hecho del contrato: piénsese en el demandante que como fundamento de su demanda exhibe en el juicio un contrato en el que falta la firma del demandado; o exhibe copia de su oferta y una aceptación del demandado evidentemente no conforme a la oferta. En ambos casos, el demandado podrá excepcionar la inexistencia del contrato.

En conclusión, no es cierto que la doctrina ubique a los contratos falsificados en el ámbito de la inexistencia jurídica. Por el contrario, a dichos casos se les aplica la causal de nulidad por ausencia de acuerdo o falta de manifestación de voluntad de una de las partes. Con ello queda descartado el argumento negociar que Gonzales otorga como sustento⁷ de su posición.

La conclusión de la tesis negacionista: desvestir a un santo (tercero registral) para vestir a otro (propietario original), Aunque suene contradictorio, es posible encontrar una similitud muy grande entre la tesis de Gonzales y las mafias que trafican con terrenos ajenos (a las que, paradójicamente, la tesis de Gonzales buscaría combatir).

Estas mafias han logrado convertir a la fe pública registral en una ganzúa para cometer sus atracos; en una llave mágica que le permite abrir las puertas de inmuebles que no le pertenecen y apropiarse de ellos. Mientras la mafia siga suelta por las calles, haciendo de las suyas, valiéndose de los resquicios legales y amparándose en triquiñuelas jurídicas, no podremos sentirnos seguros respecto de aquello que nos pertenece; no sabremos si lo que hoy es nuestro mañana lo seguirá siendo, pues podría quedar registrado a nombre de un tercero sin que nosotros estemos enterados de nada.

El escenario es igual de desalentador con la propuesta de Gonzales: de terminar aceptándose su tesis, todos nos mantendremos en la inseguridad

absoluta. Podríamos no haber tenido forma de conocer que nuestra adquisición derivó, en su momento, de una previa falsificación o suplantación de identidad, pero finalmente siempre nos veremos perjudicados. Pero esta sería la consecuencia menos fatal; el escenario más optimista. La situación realmente desbordaría cuando alguien con pocos escrúpulos, pero mucha demagogia, se percate de que los argumentos expuestos por Gonzales para limitar la protección del 2014 CC frente a los casos de falsificación y suplantación son perfectamente aplicables para terminar derogando completamente el 2014 CC, negándole tutela a todo tercero registral.

Tanto la mafia que trafica con terrenos como la tesis de Gonzales nos ponen en una encrucijada: nos dicen que la casa que tenemos inscrita a nuestro favor nos pertenece, pero no por mucho tiempo; ambos nos convierten en propietarios precarios, temporales, pasajeros, sometidos a la contingencia de perder en cualquier momento lo que creemos nos pertenece. Tratándose de las mafias, la incertidumbre radica en que en cualquier momento el real propietario terminará siendo vencido por un tercero registral aun cuando aquel nunca manifestó su voluntad de transferir; en el caso de la propuesta de Gonzales, el tercero que adquiera desconociendo que una falsificación precedía su adquisición, se verá de todas formas afectado por la nulidad derivada de dicha falsificación. Ni unos (los reales propietarios) ni otros (los terceros registrales) tendrán seguridad.

¿Qué hacemos cuando solo nos preocupamos de proteger al tercero registral? Nos olvidamos de las víctimas de la mafia. ¿Qué hacemos cuando solo nos preocupamos de proteger al propietario birlado? Nos olvidamos de quienes adquirieron confiando de buena fe. ¿Qué propone la tesis de Gonzales? Desvestir un santo para vestir a otro. A la fecha, cuando la tesis de Gonzales aún no se ha convertido en ley, nuestra jurisprudencia desprotege a las víctimas de la mafia y protege muchas veces indebida y desmedidamente al tercero registral. En caso se imponga la tesis de Gonzales, solo cambiaremos de víctima (protegiendo al propietario afectado y vulnerando al tercero registral), mas no habremos solucionado el problema.

Hubiera sido provechoso que Gonzales, antes de plantear su tesis y emplearla como sustento de un proyecto de ley que busca modificar el 2014 CC,

recordara lo que alguna vez sostuvo respecto de los cambios normativos apresurados, antes que llamar la atención del legislador, es preferible que los errores o lagunas normativas se salven mediante una jurisprudencia creativa y reflexiva, que alivie los equívocos o arbitrariedades del legislador. Es claro que un Pueblo (sic) puede vivir sin Legislador (sic), pero no sin Juez (sic) (Carnelutti). Si el primero es ignorante, y así ocurre muchas veces; no obstante, el segundo tiene la misión ineludible de guiar las soluciones hacia los valores fundamentales de la sociedad, incluso al margen de la ley como texto escrito. No creemos en reformas apuradas, ni en el inmovilismo legislativo que petrifica textos normativos que terminan convirtiéndose en preceptos desconocidos o abrogados por el no-uso. Si la jurisprudencia puede refrescar los enunciados sin cambiar la letra, pues bienvenida esa fórmula de aggiornamento, y si ello no es posible, entonces el legislador debe tomar la palabra. No es posible adoptar posiciones inflexibles y heroicas, sino moderadas, prudentes y razonables. Mientras no se pruebe fehacientemente que la nueva regulación constituye realmente una mejora en el contenido de las normas o en los principios que las inspiran, entonces resulta preferible no intentar reformas apresuradas, dudosas o cuestionadas por amplios sectores. (Gonzales B. G., 2001,p. 42).

No podría estar más de acuerdo con que deben rechazarse los intentos apresurados por modificar la ley, si es que esta, a través de una interpretación adecuada, puede resultar útil para resolver los problemas de la realidad.

El pleno jurisdiccional nacional civil de 2012: la adopción de la tesis negacionista a nivel jurisprudencial, en octubre de 2012 se llevó a cabo en la ciudad de Lima el Pleno Jurisdiccional Nacional Civil, uno de cuyos temas fue la Fe Pública Registral en los casos de falsificaciones de títulos.

En dicho Pleno se plantearon dos propuestas de solución. De acuerdo con la primera, el principio de Fe Pública Registral debe aplicarse en los casos de falsificación de documentos, protegiendo al tercero que actúa cumpliendo con los requisitos del 2014 CC:

Primera ponencia: La fe pública registral protege a los terceros de buena fe cuando el acto previo es nulo o falso, pues el artículo 2014 del Código Civil no distingue, en consecuencia, por efecto de la seguridad jurídica del tráfico, no

importa la magnitud del vicio que afecte el título, pues basta que el tercero cuenta con título oneroso, sea de buena fe e inscriba su derecho, para gozar de la tutela legal.

La segunda ponencia, por el contrario, sostuvo que ante la presencia de vicios radicales de nulidad en la cadena de transferencias, no correspondía aplicar la fe pública registral, por lo que la pretensión del propietario víctima de una falsificación de recuperar la propiedad debía proceder contra todo tipo de tercero (incluso el de buena fe), pues lo contrario implicaría permitir que un acto ilícito sirva como fuente de adquisición de derechos.

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

Como se podrá apreciar, las dos posiciones resultan antagónicas: la primera ponencia plantea la protección del tercero registral (es decir, no de cualquier tercero, sino uno que cumpla con los requisitos del 2014 CC) aun cuando su adquisición derive de un acto fraudulento; la segunda ponencia, por el contrario, sustenta la protección del propietario afectado por un acto fraudulento sin importar que quien termine pagando los platos rotos sea un tercero de buena fe.

La primera ponencia invocó como fundamento la protección del tráfico patrimonial:

El soporte jurídico de la primera ponencia está constituido por la Casación N°1845-2000-Junín que señala que el artículo 2014 del Código Sustantivo desarrolla el principio e instituto de la buena fe registral según el cual se protege la adquisición de buena fe de quien aparece en el registro como titular registral, que se inscribe en el registro, contra cualquier intento de enervar dicha adquisición que se fundamente en causas no inscritas antes. El fundamento del principio de la fe pública radica en la necesidad de asegurar el tráfico patrimonial

cuyo objeto consiste en proteger las adquisiciones que por negocio jurídico efectúen los terceros adquirentes y que se hayan producido confiados en el contenido del registro; para ello, la ley reputa exacto y completo el contenido de los asientos registrales; en efecto las inscripciones del registro se consideran exactas y completas respecto de terceros adquirentes de buena fe, y quien adquiere el derecho de propiedad, una servidumbre o un derecho de hipoteca, confiado en la actitud del registro, deviene en propietario, titular de la servidumbre o de la hipoteca (Casación N° 1168-98-Lambayeque).

La segunda ponencia, por su parte, invocó la inviolabilidad de la propiedad reconocida en el artículo 70 de la Constitución (nótese la similitud de este argumento con uno de los que sustentan la tesis de Gonzales), señalando que desconocer ello y afectar al propietario implicaría una legalización del despojo:

El artículo 70 de la Constitución del Estado preceptúa que: El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de la Ley. A nadie puede privarse de su propiedad si no, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por la Ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. En este sentido, la inviolabilidad a la que se hace referencia en la norma constitucional trae como consecuencia que nadie puede afectar, desconocer o cuestionar la propiedad, esto es, el propietario no puede ser privado de su derecho salvo que sea por una decisión judicial; además, en concordancia con lo previsto en el inciso 16) del artículo 2 de la Constitución del Estado, el Estado garantiza y asegura que se respetará el derecho a la inviolabilidad de la propiedad, por ser este un derecho fundamental. Por consiguiente, el principio de fe pública, entendido como principio y no como excepción, es una clara muestra de interpretación normativa contraria a los valores constitucionales, pues se limita a legalizar el despojo de un propietario sin verificar la diligencia del tercero, ni la negligencia del titular afectado. De lo contrario, estaríamos simplemente despojando a uno, para terminar, atribuyendo el bien a otro casi por azar, sin racionalidad, sin que el titular originario haya contribuido de forma alguna con la apariencia que lo perjudicó.

Luego de la votación de los distintos grupos de trabajo, la primera ponencia fue respaldada por 28 votos mientras que la segunda obtuvo 55. Producto de ello, la conclusión plenaria fue la siguiente:

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

Dado que la tesis de Gonzales constituye el soporte de la conclusión a la que ha arribado el Pleno Jurisdiccional recién comentado, todas las críticas ya expuestas contra la referida tesis se hacen extensivas a dicha conclusión.

Entender a la fe pública registral como una excepción a la regla lo cual es exacto, pues la regla jamás será que el titular de un derecho pueda perderlo sin haber manifestado su voluntad en este sentido no significa que debamos restringir arbitrariamente su ámbito de aplicación y digo arbitrariamente porque las razones que se esbozan para no aplicar el 2014 CC frente a falsificaciones de documentos y suplantaciones de identidad también se justificarían en otros casos; sin embargo, respecto de estos nada se dice -sino más bien por ponernos exigentes con el tercero que busca tutela: debemos ser exhaustivos tanto al momento de definir el alcance de los requisitos de aplicación del 2014 CC así como al momento de su aplicación al caso concreto. Si el sistema ha diseñado el principio de la fe pública registral para proteger la confianza (real, seria y legítima) en las adquisiciones, no existe razón para privar de tutela al tercero que confió (y por ende que no tuvo forma de conocer la inexactitud del Registro) alegando la ausencia de culpa en el real propietario. Mi propuesta pasa precisamente por esto: ser exhaustivos y rigurosos tanto en la forma de entender los requisitos de 2014 como en su aplicación práctica.

Aplicación de la tesis negacionista y del pleno jurisdiccional 2012 a un caso resuelto por la Corte Suprema, Lamentablemente, la tesis

negacionista, consagrada jurisprudencialmente en el Pleno Nacional de 2012, ha llegado -en alguna oportunidad- a ser aplicada por nuestros magistrados.

El caso al que me refiero es la Casación N°800-2015-Huánuco, en la que se resolvió la demanda interpuesta por los hermanos Humberto, Guillermo, Laudina y Elvia Ricardina Ortiz Zelada en adelante, los Demandantes contra Alejandro Ortiz Zelada en adelante, el Demandado, José Palacin Aquino y su esposa Hilda Borja Mendoza (en adelante, la Sociedad Conyugal, que contenía las siguientes pretensiones:

(a) Pretensión principal: que se declare la nulidad de los siguientes actos: i) escritura pública N° 20 de compra venta de derechos y acciones de fecha 20 de enero del 2010, otorgada por los Demandantes a favor del Demandado; ii) escritura pública N° 30 de fecha 15 de febrero del 2010 mediante la cual se aclaró la escritura N° 20; y iii) escritura pública de compra venta N° 296, de fecha 18 de marzo del 2010, otorgado por el Demandado a favor de la Sociedad Conyugal; por estar todos ellos incursos en las causales de falta de manifestación de voluntad, fin ilícito, simulación absoluta y vulneración del orden público y las buenas costumbres.

(b) Pretensión accesoria: que se declare la nulidad de los asientos C00002 y C00003 de la partida electrónica N° 11082022, donde se inscribieron los actos jurídicos detallados en el punto a.

La demanda se sustentó en los siguientes hechos:

i) Mediante escritura pública de fecha 10 de octubre de 1991, la Asociación Pro Vivienda de la Guardia Civil de Huánuco transfirió el inmueble ubicado en la manzana H-Lote 15 ubicado frente a la calle 3 de la Urbanización APROVIGC del Distrito de Pilleo Marca (en adelante, el Inmueble) a favor de Aníbal Ortiz Zelada (en adelante, el Causante.

ii) A su fallecimiento, el Causante dejó como herederos a sus hermanos Humberto, Guillermo, Laudina, Elvia Ricardina Ortiz Zelada (Demandantes) y al Demandado, quienes asumieron la condición de propietarios del Inmueble.

iii) Mediante escritura pública de adjudicación de fecha 22 de noviembre del 2006, inscrita en el Registro de Propiedad Inmueble de Huánuco el 7 de setiembre del 2009, los Demandantes se adjudicaron el 80 % de acciones y derechos sobre el Inmueble, mientras que el 20 % le fue otorgado al Demandado.

iv) De acuerdo con la escritura pública de compraventa N°20 y escritura aclaratoria N°30 -cuya nulidad fue solicitada como pretensión principal- los Demandantes transfirieron su 80% de acciones y derechos sobre el Inmueble a favor del Demandado, con lo cual este pasó a convertirse en único propietario del bien. Sin embargo, los Demandantes negaron su participación en dicha transferencia, por lo que se trataría -según sostuvieron- de escrituras públicas falsificadas.

v) Mediante escritura pública N° 296 de fecha 18 de marzo del 2010 -cuya nulidad también fue solicitada como pretensión principal- el Demandado (representado por su conviviente Máxima Morales Baltazar) transfirió la totalidad del Inmueble a favor de la Sociedad Conyugal. Según sostienen los Demandantes, esta transferencia devendría en nula, pues previamente el Demandado había adquirido la propiedad del Inmueble mediante escrituras de transferencia falsificadas.

La Sociedad Conyugal contestó la demanda señalando que había adquirido el Inmueble actuando de buena fe, pues la propiedad del Demandado (su transferente) se encontraba debidamente inscrita en Registros Públicos.

En primera instancia, se declaró fundada en parte la demanda en el extremo de la nulidad de las Escrituras Públicas N°s 20 y 30 (por las que el Demandado adquirió el Inmueble) e infundada respecto de la nulidad de la Escritura Pública N° 296 (mediante la cual la Sociedad Conyugal adquirió el Inmueble).

Respecto de las Escrituras Públicas N°s 20 y 30, el Juez consideró que la Constancia emitida por el Notario Público Luis Augusto Jiménez Gómez (en donde reconocía no haber participado en su otorgamiento), así como la búsqueda que este hizo en el libro matriz de su Registro de Escrituras Públicas correspondiente al año 2010 (en donde no existían tales escrituras), acreditaba

que las referidas escrituras públicas habían sido falsificadas. De ello se desprendería que los Demandantes no habían manifestado su voluntad en dichos actos jurídicos, por lo cual estos eran nulos al adolecer de falta de manifestación de voluntad, fin ilícito y simulación absoluta.

Sin embargo, con relación al pedido de nulidad del acto contenido en la escritura pública de compraventa N° 296, el juez consideró que al momento de la venta el transferente (Demandado) tenía inscrito el derecho a su favor, por lo que la adquisición de la Sociedad Conyugal quedaba protegida por el artículo 2014 CC, al ser un tercero adquirente a título oneroso y de buena fe.

En su recurso de apelación los Demandantes cuestionaron la buena fe de la Sociedad Conyugal, en tanto esta, antes que limitarse a leer los asientos registrales de la partida, debió indagar obligatoriamente el historial del Inmueble, conocer su origen, preguntar a los vecinos colindantes de la propiedad quién fue su primer y anterior propietario, acceder al título archivado que dio origen a la última inscripción, entre otros.

En segunda instancia, la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Huánuco revocó la sentencia apelada y reformándola la declaró fundada en todos sus extremos, y por ende nulas las dos transferencias de propiedad sobre el Inmueble (tanto la que se hizo a favor del Demandado como la que este realizó a favor de la Sociedad Conyugal).

A criterio de la Sala Superior, existían elementos probatorios que acreditaban que la venta a favor del Demandado se había hecho con base en títulos falsificados (nulos), por lo que de acuerdo con el Pleno Jurisdiccional Nacional Civil del 2012, la fe pública registral no protege a los terceros de buena fe cuando se trata de vicios radicales de nulidad, como es el caso de la falsificación de títulos, pues el artículo 70 de la Constitución consagra la inviolabilidad de la propiedad, lo cual impide que un propietario pueda ser despojado a través de una falsificación. Por ello -sostuvo la Sala-, el artículo 2014 CC debía leerse desde la perspectiva constitucional de la protección de la propiedad, evitando que actos ilícitos (como lo es una falsificación) generen derechos a favor de terceros, aun cuando estos hayan actuado con buena fe.

Frente a este fallo adverso la Sociedad Conyugal interpuso recurso de casación, invocando la correcta aplicación del artículo 2014 CC, dada su condición de terceros adquirentes de buena fe, circunstancia que no había sido desacreditada en el proceso con ningún medio probatorio presentado por los Demandantes.

La Corte Suprema tomó en cuenta que la mala fe de la Sociedad Conyugal recién fue planteada por los Demandantes en su recurso de apelación, es decir, no fue materia del contradictorio, por lo que la decisión de la Sala Superior de declarar fundada la demanda basándose precisamente en dicha mala fe, representaba una vulneración del derecho al debido proceso en perjuicio de la Sociedad Conyugal.

Adicionalmente a ello, la Corte consideró que el principio de fe pública registral sí protegía a la Sociedad Conyugal, en tanto esta había adquirido el Inmueble de quien en ese momento figuraba en el Registro como único propietario, sin que los Demandantes hayan presentado un solo medio probatorio que contradiga la presunción de buena fe que beneficiaba a aquella.

Por tales consideraciones, la Corte: (i) declaró fundado el recurso de casación; (ii) casó la sentencia de vista en el extremo que revocó la sentencia apelada; y (iii) actuando en sede de instancia confirmó el fallo de primera instancia, declarando infundada la nulidad de la compraventa otorgada a favor de la Sociedad Conyugal, así como del asiento en donde dicha transferencia se había inscrito.

Tal como he venido señalando, lo que causa problemas no es el principio de fe pública registral en sí, sino su aplicación por parte de nuestros magistrados. Si un juez logra determinar que hubo un concierto fraudulento entre B y C para afectar la propiedad de A, entonces el interés de este deberá prevalecer. Pero para llegar a esta conclusión el juez deberá primero animarse a indagar sobre los posibles vínculos entre B y C, que le permitan determinar si este último conoció o estuvo en posibilidad de conocer que previo a su adquisición la voluntad de A había sido falsificada o suplantada .

El caso materia de análisis "es importante porque nos muestra los dos extremos recién comentados: por un lado el juez de primera instancia falló a favor

del tercero (Sociedad Conyugal) como consecuencia de haber renunciado a un análisis exhaustivo sobre la buena o mala fe de este; la Sala Superior, por su parte, renunció también a dicho análisis, pero para concluir algo diametralmente distinto, protegió la propiedad de los Demandantes sin interesarle el hecho de que el tercero (la Sociedad Conyugal) haya podido actuar realmente con buena fe.

Ambos extremos son perniciosos, pues llevan a proteger uno de los intereses en conflicto de manera automática, renunciando al análisis exhaustivo que requiere este tipo de casos. Analicemos a detalle el caso recién planteado para ver qué elemento debieron ser tomados en cuenta.

En primer lugar, es pertinente dar cuenta de la forma defectuosa en que los accionantes plantearon su demanda, invocando causales de nulidad que se contradicen entre sí: falta de manifestación de voluntad, fin ilícito, simulación absoluta y vulneración del orden público y las buenas costumbres.

Lo correcto era plantear la demanda diferenciando las causales de nulidad que aquejaba a cada uno de los actos de transferencia. Respecto de la supuesta compra-venta otorgada por los Demandantes a favor del Demandado, la causal invocada debió ser la de falta de manifestación de voluntad, pues en dicho acto jamás intervinieron los Demandantes (la escritura pública había sido falsificada). Y con relación a la segunda transferencia (otorgada por el Demandado a favor de la Sociedad Conyugal), la causal invocada debió ser en el peor de los casos- la de fin ilícito, pues si los Demandantes sostenían que la Sociedad Conyugal tenía pleno conocimiento de la falsificación que había precedido a su adquisición, entonces se habría producido un acuerdo fraudulento entre aquella y el Demandado, lo cual en el extremo calificaría como un motivo ilícito común encaminado a afectar el interés de los verdaderos propietarios (Demandantes) .

Pero al margen de las incongruentes causales invocadas por los Demandantes, el juez debió encuadrar los hechos de la demanda dentro de la causal correcta, en aplicación del denominado principio *iura novit curia*. Lamentablemente, el juez no solo no encajó los hechos en la causal de nulidad correcta, sino que aplicó una serie de causales absolutamente contradictorias entre sí. Así, declaró nula la transferencia efectuada por los Demandantes a favor

del Demandado por adolecer, en simultáneo, de falta de manifestación de voluntad, fin ilícito, simulación absoluta y contravención del orden público y las buenas costumbres.

Nótese que en este caso la falta de manifestación de voluntad se sustentaba en el hecho de que la firma de los Demandantes había sido falsificada, es decir, ellos jamás intervinieron en el acto. Por el contrario, la simulación absoluta, como causal de nulidad, presupone un verdadero acuerdo entre las partes (Demandantes y Demandado) encaminado a dar la apariencia de realizar un acto que en realidad no quieren celebrar, lo cual se conoce como acuerdo simulatorio.

Entonces, como resulta obvio, es un contrasentido señalar, por un lado, que los Demandantes nunca participaron en la celebración de la compraventa a favor del Demandado (falta de manifestación de voluntad), y luego sostener que los Demandantes y el Demandado acordaron aparentar la celebración de un acto que en realidad nunca quisieron formalizar. Lo correcto es optar por una de los dos caminos: o se dice que los Demandantes nunca participaron en la compraventa, pues estaba contenido en un documento falsificado, o se sostiene que los Demandantes sí intervinieron voluntariamente en la celebración de dicho contrato, pero ocultando -en concilio con el Demandado- aquello que realmente querían realizar.

Entonces, la invocación de la causal de falta de manifestación de voluntad cancela cualquier posibilidad de que en dicha compraventa haya habido una simulación. ¿Cómo es posible que el juez haya aplicado al mismo acto dos causales de nulidad que resultan contradictorias?

Lamentablemente, en nuestro medio tanto a nivel doctrinal como jurisprudencial, existe una falta de uniformidad sobre lo que implica cada una de las causales de nulidad, lo cual determina que muchas veces los abogados litigantes y los propios jueces no sepan cuándo es pertinente invocar determinada causal de nulidad y cuándo es impertinente aplicar para un mismo supuesto dos o más de estas causales.

Sin perjuicio de ello, el acierto del juez consistió en haberse percatado que la pretensión de los Demandantes, encaminada a atacar la compraventa

otorgada a favor de la Sociedad Conyugal, exigía que previamente se acredite su mala fe. Dado que, a criterio del juez, ello no había sido probado, aquel decidió no extender los efectos de la nulidad que sí afectaba a la primera transferencia (otorgada a favor del Demandado) a la adquisición de la Sociedad Conyugal.

Por su parte, si bien la Sala Superior no objetó las causales por las que se declaró nula la transferencia a favor del Demandado (con lo cual confirmó el error del juez), sí estableció un nuevo criterio con relación a si la nulidad del primer contrato (en el que se falsificó la firma de los Demandantes) afectaba la adquisición de la Sociedad Conyugal: mientras para el juez la Sociedad Conyugal quedaba protegida por la fe pública registral, la Sala consideró que dicho principio no protegía aquellas adquisiciones en cuyos antecedentes se hubiese presentado una falsificación documentaria o suplantación de identidad, tal como había ocurrido en el caso que vengo comentando.

Para llegar a dicha conclusión la Sala Superior tuvo en cuenta lo señalado en el Pleno Jurisdiccional Nacional Civil del 2012, el cual analicé y critiqué en el numeral precedente.

Finalmente, la decisión de la Corte Suprema, en el sentido de amparar la adquisición de la Sociedad Conyugal, pese a que el título de esta derivaba de un acto previo de falsificación (que había quedado debidamente acreditado), podría tomarse como un rechazo de las conclusiones del Pleno del 2012, lo cual me parece correcto. Como consecuencia de ello, pareciera que, a criterio de la Corte Suprema, la única posibilidad para que la fe pública registral no aplique en favor del tercero registral es que se acredite su mala fe al momento de su adquisición.

En efecto, bastará que alguien (demandante) pretenda afectar a un tercero con la nulidad de un contrato en el que este no participó, para que se deba analizar el estado subjetivo (buena o mala fe) de dicho tercero con relación al contrato que pretende anularse. Aun cuando el demandante no haga referencia a la mala fe del tercero, ni este se defienda invocando la fe pública registral, el juez sabe que para que dicha nulidad lo afecte deberá determinar si corresponde aplicar o no dicho principio, y para ello se debe solicitar, actuar y valorar el material probatorio que le permita concluir si el tercero actuó o no de buena fe.

En el caso materia de comentario, el análisis de la buena o mala fe con que actuó la Sociedad Conyugal no se hizo adecuadamente a nivel de primera instancia, pues se omitió la actuación de los medios probatorios que precisamente habrían permitido determinar si la Sociedad Conyugal conocía o no del previo acto de falsificación en perjuicio de los Demandantes.

Por ello considero que lo correcto habría sido que la Corte declare nula la sentencia de primera instancia y devuelva el expediente al juez, para que este haga el análisis respectivo con el material probatorio necesario para tal fin.

El acto jurídico. - El acto jurídico encuentra una definición legal en el artículo 140, así: es la manifestación de voluntad destinada a crear, regular, modificar o extinguir relaciones jurídicas. El contrato es definido en el artículo 1351 como: el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial. Aquí podemos hallar una similitud expresa: los efectos jurídicos de ambas instituciones; por otro lado, encontramos sendas diferencias como la concurrencia de partes, el carácter patrimonial o extrapatrimonial y la fuente obligacional en ambos casos.

El acto jurídico es una causa determinante de varios efectos jurídicos, patrimoniales o extrapatrimoniales. El acto jurídico, como causa determinante en el ordenamiento, tiene una mayor amplitud que el contrato como fuente de obligaciones, y las obligaciones como tal y sus efectos jurídicos. Así observamos que las lesiones, involucran un reparo o indemnización; la filiación, asistencia; el reconocimiento de un hijo, obediencia; el matrimonio, fidelidad; el albacea, cumplimiento.

Por su parte, la obligación en general, es más extensa que el mismo acto jurídico, toda vez que existen obligaciones que no necesariamente nacen de un acto jurídico, por ejemplo, las legales o las derivadas de la voluntad unilateral. En diversos casos, lo que ocurre, es que a través de un acto jurídico se tiene la finalidad exclusiva de crear obligaciones entre las partes, aquí estaremos hablando de un contrato, entendido como fuente de obligaciones.

Las partes pueden celebrar todo tipo de contrato desde los nominados, contenidos en el Código Civil desde el artículo 1529 hasta el 1949, como compraventa, arrendamiento, mutuo, locación y servicios, entre otros; hasta los

innominados y atípicos, celebrados por las exigencias del mundo moderno y el devenir del tráfico comercial y mercantil¹⁰ todo contrato es un acto jurídico, pero no todo acto jurídico es un contrato; es la premisa por la cual se sostienen las dos definiciones que proponemos, y que abarcan de manera completa y suficiente, tanto la doctrina, la norma y la jurisprudencia de ambas instituciones jurídicas.

El contrato es "un acto jurídico plurilateral y patrimonial, la falta de alguno de estos dos elementos del acto jurídico determinaría la invalidez del contrato como tal, aunque pudiera valer como acto jurídico (promesa unilateral en el primer caso y convención en el segundo (De la Puente y Lavalle, 2007, p. 33).

Validez: El mismo artículo 140 nos exige los requisitos de validez para el acto jurídico, que serán aplicados por extensión al contrato. Analizamos:

Agente capaz. - La capacidad para ser parte contractual se rige por las disposiciones contenidas en el título II del Libro I sobre Derechos de las Personas, respecto de la capacidad de goce, de ejercicio y la incapacidad absoluta, relativa y adquirida.

Como premisa general solo las personas que tienen plena capacidad de ejercicio pueden celebrar contratos, porque solo alguien con plena capacidad podrá manifestar válidamente su voluntad o consentimiento; en este caso tanto los menores como los incapaces no podrían celebrar contratos, salvo que se encuentren debidamente representados por padres, tutores o curadores, según sea el caso.

Al respecto, el artículo 1358 establece una excepción: los incapaces no privados de discernimiento pueden celebrar relaciones con las necesidades ordinarias de su vida diaria. De esta manera, cualquier menor de edad, podrá comprar una golosina, un juguete, entre otros bienes, que son naturales a su edad y necesidades.

Finalmente, cuando el agente o declarante no tiene la capacidad de derecho, el acto jurídico es nulo. Si el agente no tiene capacidad de ejercicio, el acto podrá ser nulo o anulable, si es incapaz absoluto o relativo, respectivamente. La misma disposición se aplica a los contratos.

Objeto física y jurídicamente posible. - entendemos por jurídicamente posible, su legalidad o licitud; por físicamente posible, aquello que el agente pueda realizar. En este punto, la materialización del objeto como tal, es la primera aproximación, de tal manera que nadie puede vender algo que no existe. A su vez, conocemos que existen bienes inmateriales. En este caso la posibilidad radicará en la titularidad sobre ellos, y ya no necesariamente, en su posibilidad de materialización.

Creemos que la imposibilidad en ambos casos, no tiene naturaleza personal, sino general. Así, se pueden cumplir prestaciones por terceros o a través de otros contratos, que la parte primigenia no podría realizar; por ejemplo, si una de las partes tiene que entregar una cierta cantidad de dinero a la otra, no se requerirá que sea esta misma la que realice exclusivamente la entrega, no es necesario, salvo que nos refiramos a obligaciones de carácter personal tal como se establece en el artículo 1149 aplicable a todo tipo de contrato: la prestación puede ser ejecutada por persona distinta al deudor, a no ser que del pacto o de las circunstancias resultara que este fue elegido por sus cualidades personalidades. (Osterling, 2011, p. 194.)

Fin lícito: La finalidad o fin lícito consiste en la orientación que se da a la manifestación de la voluntad para que ésta se dirija, directa y reflexivamente, a la producción de efectos jurídicos. Emite pues, una identificación de la finalidad del acto jurídico con los efectos buscados mediante la manifestación de voluntad. Aquí cabe preguntarnos por qué celebramos el contrato, cuál es el motivo o el impulso. La respuesta a estas preguntas, es el fin. (Osterling, 2011, p. 195.).

Forma: Todo acto jurídico y contrato deben revestir una formalidad mínima. En ambos casos es la manifestación de la voluntad exteriorizada. Respecto al acto jurídico, el artículo 143 establece que: cuando la ley no designe una forma específica para un acto jurídico, los interesados pueden usar la que juzguen conveniente; la misma norma se extiende a los contratos, de tal manera que estos se perfeccionan por el consentimiento de las partes; excepto aquellos que, además deben observar la forma señalada por ley, se presume que la forma que las partes convienen adoptar anticipadamente y por escrito es requisito indispensable para la validez del acto (artículo 1352 y 1411, respectivamente).

La declaración de voluntad y el consentimiento de las partes, el artículo 141 menciona que la manifestación de la voluntad, puede ser expresa cuando se realiza en forma oral o escrita, o tácita, cuando se infiere indubitadamente de una actitud o de circunstancias de comportamiento que revelan su existencia. Asimismo, el silencio importa manifestación de voluntad, cuando la ley o el convenio le atribuyen ese significado, como cuando existe un documento y se encuentra firmado por una determinada persona, al solicitársele que lo reconozca, el silencio, representa un reconocimiento. (Vidal, 1989, p.111)

Para que exista el acto jurídico, se necesita que exista a su vez, el consentimiento del agente, y que pueda ser exteriorizado a través de una declaración. Para el derecho, la declaración de voluntad es un acto jurídico a través del cual, el sujeto expresa intersubjetivamente algo que está en su pensamiento. Esta declaración de voluntad es fuente del derecho cuando lo expresado intersubjetivamente constituye una norma jurídica obligatoria y no una simple declaración u opinión. (Rubio, 2014, p. 206).

El contrato es un acuerdo voluntario de las partes para alcanzar una consecuencia jurídica. Como acto jurídico, no puede verse privado de la manifestación de la voluntad, que en este caso es bilateral, no entendida únicamente como concurrencia de dos personas, sino como correlato irrestricto de obligaciones y derechos.

En este punto reside la base o el fundamento sobre el que reposa el contrato, el consentimiento o acuerdo de voluntades de las partes sobre el objeto del contrato; sin consentimiento no hay contrato. Este requisito, básico en todo contrato, deberá versar sobre todos los extremos y cuestiones que conforman el objeto del contrato. Faltando acuerdo o consenso sobre alguno de los puntos esenciales, aún no hay contrato. (Palacio, 1968).

Debemos hacer una breve aclaración, si bien la autonomía de la voluntad plasmada en una manifestación o declaración de la voluntad de las partes es la base de la esfera patrimonial, contenida en los actos jurídicos, no tiene igual repercusión en todos los ámbitos del derecho, inclusive el derecho civil extrapatrimonial. Por ejemplo, los derechos reales, donde las partes no pueden

establecer otros derechos más que los contenidos en el *numerus clausus* del artículo 881.

Algunos puntos de clasificación 1) Actos unilaterales, bilaterales y plurilaterales: en este punto lo que interesa es el número de declaraciones de voluntad. Al respecto, en el acto jurídico pueden prevalecer las tres notas características, sin embargo, en el contrato solo las dos últimas, dada su propia naturaleza.

Un acto unilateral es el reconocimiento de un hijo, la promesa unilateral o el otorgamiento del testamento, todos actos jurídicos. Por otro lado, un acto bilateral tiene como paradigma el contrato como institución jurídica.

Es preciso mencionar que dos o más actos jurídicos unilaterales autónomos, aunque combinen entre sí sus efectos, no dan lugar a un acto jurídico plurilateral, pues para la existencia de este se requiere que las voluntades se presupongan mutuamente, con la finalidad de integrar un acto jurídico plurilateral único. (De la Puente y Lavalle, 2007, p. 32).

Actos *inter vivos* o *mortis causa*, el único acto *mortis causa* es el testamento toda vez que, como acto jurídico, produce todos los efectos jurídicos patrimoniales o extra-patrimoniales a la muerte de la persona. Salvo esta distinción todos los actos jurídicos son *inter vivos*, incluidos bajo esta clasificación, al contrato. (De la Puente y Lavalle, 2007, p. 32).

Debemos hacer dos precisiones al respecto: en primer lugar, un contrato de seguro de vida no es un acto *mortis causa*, porque el hecho de que surta efectos a la muerte del asegurado, no significa que varíe el momento de la celebración, constituyen dos actos distintos; en segundo lugar, los contratos no pueden ser materia de derecho sucesorio, toda vez que nuestro ordenamiento sanciona con prohibición absoluta la sucesión contractual. (De la Puente y Lavalle, 2007, p. 32).

Actos de forma prescrita y de forma voluntaria: Algunos actos no necesitan una forma prescrita en la ley, por ejemplo, el contrato de donación de bienes muebles de escaso valor establecido en el artículo 1623; contrario sensu, otros

actos exigen de formalidad expresada en la ley, por ejemplo, la donación de bienes muebles de mayor valor a 25% de la UIT o los bienes inmuebles.

Actos patrimoniales y extrapatrimoniales, sabemos que los contratos son actos jurídicos de carácter patrimonial, por ende, su naturaleza responde a la relación entre intereses de orden económico, patrimonial o traslativo de riqueza. El carácter patrimonial no solo comprende los contratos, sino también los derechos reales, obligacionales y participatorios.

Dada la extensión del campo de los actos jurídicos, estos pueden ser también extrapatrimoniales, cuando su naturaleza responde a cuestiones de derechos personales e inapreciables en dinero. El carácter extrapatrimonial comprende el derecho de personas, familia y sucesorios, sin exceptuar, que en diversas circunstancias puedan confluir derechos y deberes de ambos caracteres en las diversas ramas del derecho. (De la Puente y Lavalle, 2007, p. 32).

Actos de disposición, de obligación y de administración, los contratos pueden circunscribirse según la prestación a ejecutar en: a) actos de disposición, cuando la parte se obliga a transferir la propiedad de un bien (enajenación para inmuebles y tradición para muebles). En este caso tenemos los contratos de compraventa, la permuta y otros. b) actos de obligación propiamente dicha, cuando la parte se compromete a realizar una obligación de dar, hacer o no hacer respecto otra parte. Cabe precisar que las obligaciones de dar tienen carácter dispositivo, mientras que la obligación de hacer o no hacer tienen carácter meramente obligacional. En este caso tenemos el contrato de locación y servicios, obra y otros. c) actos de administración, cuando se transmite los derechos de posesión, uso, usufructo, salvo la propiedad misma. En este caso tenemos los contratos de arrendamiento o comodato. (Castro, 2014).

Actos onerosos y gratuitos, más que la noción de pecuniariedad, bajo esta clasificación importa para quién se ha generado la obligación y su ejecución. Mientras que las obligaciones sean consustanciales a ambas partes, estaremos ante un acto oneroso, como por ejemplo la compraventa, el mutuo, el arrendamiento, otros; si la obligación solo recae en una de las partes, estaremos ante un acto gratuito o de liberalidad, sufriendo la carga de la obligación solo una

de ellas, entendiéndose el resquebrajo de su patrimonio, como, por ejemplo, la donación. (Castro, 2014).

Actos conmutativos y aleatorios, cuando las prestaciones y obligaciones son conocidas con certidumbre por las partes, estamos ante un acto conmutativo, por ejemplo, una compraventa. Cuando no se tiene certeza de la prestación o los efectos de la obligación, nos encontramos ante actos aleatorios, por ejemplo, el juego o la apuesta". (Castro, 2014)

Actos de ejecución inmediata y de ejecución continuada, los actos de ejecución inmediata son aquellos que se ejecutan en un solo momento. En los contratos, debemos precisar que no son aquellos cuyas prestaciones se consuman en el momento de la celebración del mismo, toda vez que esa distinción ha quedado observada en la práctica, donde en muchos casos, se necesitan de otros actos posteriores para ejecutar la obligación plenamente. (Castro, 2014)

Los actos de ejecución continuada son aquellos que derivan en una ejecución prestaciones y producción de efectos de manera continua o periódica.

Colofón: la función del contrato ahora, no existe economía sin contrato. Todas las personas tenemos necesidades, desde el vientre materno, por ende, todos contratamos para satisfacer nuestras necesidades, desde las más básicas hasta las más volátiles. Las operaciones contractuales son constantes, vigentes y en situaciones imperceptibles, pareciera que nos siguiera un instinto propio para contratar, de esta manera, el contrato y la contratación, se convierten en un hecho cotidiano, sumamente utilizado y natural a la evolución y desarrollo del ser humano en todos sus ámbitos y a lo largo de la historia. (Castro, 2014)

El contrato encierra en el fondo una operación económica que tiene exigencias propias para cumplir eficientemente sus fines. En este sentido, la consagración de la libertad de contratación es vital para el desarrollo de la economía, no solo porque el reconocimiento de las actividades económicas constituye una manifestación de las libertades personales, sino porque desde un punto de vista económico son indispensables para el desenvolvimiento del mercado (Gutierrez, 2010, p. 27)

Esa libertad ha encontrado limitaciones a lo largo de la historia, y más allá de las limitaciones clásicas de orden público y buenas costumbres, en la actualidad, los contratos a través del ejercicio irrestricto de la autonomía privada y la libertad del ser humano, deben tener como máxima exigencia la justicia y la equidad, debe ser un mecanismo integrador entre la satisfacción de los intereses privados y la concreción directa o indirecta de los intereses y fines públicos. (Gutierrez, 2010, p. 27)

Seguridad jurídica y registros inmobiliarios: un enfoque desde los análisis económicos del derecho.

La seguridad jurídica. - La palabra seguridad, según (Vásquez, 1982, p.903), deriva etimológicamente del vocablo latino *securus* significando sin cuidado, sin temor, indiferente; adjetivo compuesto del prefijo *se* y del sustantivo *cura* (ae) en su acepción de cuidado, manejo; esto es como auto cuidado, auto manejo. Seguridad es equivalente a la actividad realizada con propio control, hecha exclusión de sucesos imponderables estimados casi como inexistentes. Presupone, por lo tanto, una certeza acerca de la que se considera excluido cualquier riesgo.

La seguridad constituye uno de los fines generales del Derecho, De Ángel Yaguez, refiriéndose a ella sostiene que: Al hablar de seguridad nos referimos, en un sentido amplio a la garantía de paz social, expresión que desde el punto de vista de los miembros de la comunidad puede entenderse como su conciencia o certeza de que la solución de los conflictos no puede producirse a través del empleo de la violencia y de que el derecho no puede desconocer la existencia de situaciones hechos revestidas de una tal apariencia de solidez y rectitud, que su destrucción u olvido sólo podrían acarrear efectos nocivos para el desenvolvimiento de las relaciones económicas y sociales

La relación existente entre la seguridad, la justicia y el Derecho ha sido enfocada desde; diversas perspectivas. Cuenca Anaya afirma que el Derecho no ha nacido en la vida humana por virtud del deseo de rendir culto u homenaje a la idea de justicia, sino para colmar la ineludible: necesidad de seguridad y de certeza en la vida social Para otros como Radbruch, el Derecho es un orden que

garantiza la seguridad, de tal modo que la seguridad es la esencia del Derecho, frente a la justicia que es solo uno de sus fines.

(Moisset, 1997, p.28), afirma en cambio que jamás puede aceptarse que exista un choque entre los valores de seguridad y justicia, afirmación que parte de! error de asimilar la justicia a la equidad. En este orden de ideas, el maestro argentino sostiene que tanto la seguridad como la equidad, son senderos que transitamos en búsqueda de la justicia, en un caso damos preeminencia a los datos objetivos, que se exteriorizan fácilmente y pueden ser captados sin dificultad; en el otro mingamos este rigor con la apreciación subjetiva de matices diferenciales que hacen al caso concreto. Puede aceptarse entonces, la posibilidad de que en algunas hipótesis entren en colisión la seguridad y la equidad, pero siempre supeditando ambos valores al valor fundante: la justicia.

El concepto de seguridad jurídica ha dado lugar a la distinción entre la llamada seguridad estática y seguridad dinámica. La seguridad estática está destinada a proteger al derecho habiente o titular del derecho frente a las turbaciones o ataques de terceros, que se inmiscuyan o traten de desconocer su titularidad. En cambio la seguridad dinámica o de tráfico procura brindar protección a los terceros que se ven involucrados en la circulación de la riqueza, aspecto éste último que se proyecta en dos vertientes: protección de los acreedores del enajenante, que pueden ver burlados la garantía de este crédito con enajenaciones fraudulentas; y protección a los adquirentes, que no deben estar expuestos a la sorpresa de que el bien que se le transmite se encuentre gravado, embargado o simplemente no pertenezca al transferente. El carácter antitético de estos tipos de seguridad ha sido puesto de manifiesto por Ehrenberg, al señalar que la seguridad de estos derechos exige que no se pueda producir una modificación desfavorable de las relaciones patrimoniales de una persona sin que concurra su voluntad. La seguridad del tráfico, por su parte exige que una modificación fimo rabie en las relaciones patrimoniales de una persona, no puede quedar sin efecto para ella por circunstancias que ignora (...) Seguridad jurídica y seguridad del tráfico, son, por consiguiente, hasta un cierto grado, conceptos contrapuestos, de modo que cada uno de ellos sólo puede ser alcanzado a costa del otro, y cada caso i en el que entran en colisión supone para el legislador un grave problema. (La Cruz, 1991, p.12).

Ahora bien, según García Herguedas, el concepto de seguridad jurídica es relativo: para unos países será la existencia de Jueces y que no se produzca indefensión. Esta es la seguridad jurídica mínima. Pero en los pueblos evolucionados jurídica y culturalmente, la seguridad jurídica es algo más que el Derecho al juicio, en la discusión civil entre las partes. Es el derecho de los particulares para acceder a instituciones de legitimación de sus actos, contratos y adquisiciones, en cuyo ámbito adquieren garantía legal. Entre estas Instituciones está el Notariado y de Registro de la Propiedad, que proporcionan seguridad preventiva.

Seguridad jurídica y publicidad registra, La búsqueda de la Seguridad jurídica es una de las finalidades universalmente admitidas de la publicidad registra. Así, entre las conclusiones del VII Congreso Internacional Registra! realizado en Buenos Aires en 1989, encontramos la siguiente; La seguridad jurídica, valor esencial del Derecho, alianza a la justicia, asegura la libertad, propende a la paz social y por todo ello, resulta ineludible para realizar el bien común. Dicha seguridad debe alcanzar tanto a la titularidad y al contenido de los derechos como a la prolección del tráfico sobre los mismos. Los Registros Jurídicos de bienes en los términos proclamados por los Congresos de Buenos Aires de 1972, de México de 1980 y de Roma de 1982, sobre su organización y principios, contribuyen eficazmente a la disminución de conflictos judiciales.

En la misma línea de pensamiento, (Manzano, 1992. pp. 36-37), afirma que la publicidad registra se justifica por ser el más eficaz instrumento de seguridad jurídica en la constitución, modificación y extinción de los Derechos reales sobre inmuebles! Agrega dicho autor que la publicidad registra completa las exigencias de seguridad jurídica mediante la protección y potenciación de derechos ya creados, dotando a los derechos inscritos de las presunciones de pertenencia, existencia y alcance; así como otorgándoles efectos sustantivos que colocan a los derechos publicados en planos superiores de legitimación.

Debe tenerse presente, que esta búsqueda de la seguridad jurídica no constituye un postulado abstracto en que se inspira el Derecho Registral, si no que todas las instituciones y principios registrales responden a dicha finalidad. García y García pone de manifiesto esta afirmación al señalar que: Que la calificación registra) y sus consecuencias legales que son al mismo tiempo

fundamento de ella, como son las presunciones de exactitud de la legitimación y de la fe pública registra y el cierre registral, el tracto sucesivo y la especialidad, no son meros conceptos abstractos de Derecho Inmobiliario, sino que responden a una realidad que se vive en la práctica, y que se refleja en la seguridad jurídica que precisan los ciudadanos.

Según el mismo autor, las notas principales que caracterizan a la seguridad jurídica, y en especial a la seguridad jurídica inmobiliaria, son:

a) La Certeza o certidumbre o ausencia de duda, que permita una predictibilidad del interesado sobre las reglas de juego existentes. Certeza sobre las fuentes, publicidad normativa, tipicidad pena. Aplicada esta certeza a la seguridad jurídica inmobiliaria, es necesario que quienes adquieran derechos lo hagan sobre bases de certidumbre y esto se manifiesta en los diferentes principios hipotécanos, fundamenta los que señalan requisitos de la inscripción, y entre ellos, de forma más directa en los siguientes; tracto sucesivo, pues da la certeza que supone el apoyo en un titular anterior que ofrece preexistencia del derecho, en la especialidad, que da claridad sobre el historial de la finca y de los derechos, en el de calificación o Legalidad, que da certeza sobre el cumplimiento de los requisitos legales de la adquisición, en el principio del negocio causal, pues con la expresión de la causa, se manifiesta la función controladora y clarificadora de la misma, para la validez de los negocios.

b) La confianza o ausencia de temor, que aplicada al Derecho inmobiliario* se manifiesta en la ausencia de temor y en la confianza en los asientos registrales. A esa confianza van encaminados fundamentalmente los principios que señalan los efectos de las inscripciones especialmente la presunción de exactitud de la legitimación y fe pública registral, pues el legislador da protección, sea provisional (legitimación) o definitiva (fe pública registra), a quien confía y se apoya en los asientos registrales.

Cabe señalar que la publicidad regenta, para brindar los efectos de seguridad jurídica que constituyen su finalidad, no puede ser reducida a otras formas de exteriorización o apariencia, como la posesión o la forma. Como afirma

(Pau, 1995, p.19) , la esencia de la publicidad registral reside en su significado de verdad oficial que proclama situaciones jurídicas, por tal razón afirma que la publicidad puede producir apariencia de las situaciones jurídicas o de los datos que constituyen su objeto, únicamente en el sentido de que los convierte en manifiestos, en evidentes a aquellos que tienen interés en conocerlos, pero no en sentido de que produce una apariencia dentro de la cual se esconde una realidad distinta. La posesión como hecho fáctico puede favorecer el error de quienes contratan bajo la apariencia que dispensa las misma, pero no garantiza la legitimidad de día ni produce los efectos sustantivos que emanan de la publicidad registral. De igual manera, la forma sólo es un elemento del negocio jurídico, pero no implica validez, o eficacia de acto, ni menos aun oponibilidad frente a terceros.

Ahora bien, como se lo enunciado anteriormente, ¿estos conceptos de publicidad registran! y seguridad jurídica no resultan categorías surgidas de disquisiciones doctrinales alejadas de la vida diaria, sino que resultan sumamente cercanas a cada uno de nosotros. Así, por ejemplo, supongamos que el Señor B, después de largos años de ahorro y sacrificio, decide adquirir un pequeño departamento. Luego de una ardua búsqueda de uno compatible con sus necesidades familiares y presupuesto decide, comprar el ofertado por el Señor A, a quien ha encontrado en posesión del mismo, Sin embargo, diversas, dudas asaltan a nuestro decidido comprador ¿Sera el Sr A realmente el propietario del inmueble que piensa adquirir? ¿deberá exigirle la presentación de su Título de propiedad, y, eventualmente, el de transferente? ¿hasta cuantos transferentes? ¿preguntar a los vecinos acaso? Y aun en caso que le pueda demostrar su titularidad: ¿cómo saber que B no ha vendido también dicho inmueble a otra persona o que su Título de propiedad (aunque, conste en una Escritura Pública) no se encuentra afecto a un vicio de nulidad que acarreará indefectiblemente la nulidad de su adquisición? o ¿quizás sujeto a una acción reivindicatoria? En suma, obtener la seguridad de comprar con certeza y con fianza, sin poner en riesgo el dinero fruto del esfuerzo de toda una vida, evitando un posible conflicto, cuya única solución transitaría por iniciar un largo proceso judicial contra el vendedor B, con las grandes incertidumbres y demoras que todo pleito conlleva.

Precisamente, para resolver de manera definitiva estos problemas es que se estructura la publicidad registra!, y en particular el Registro de la Propiedad Inmueble. Así, en el Perú, el Sr. B no tendrá que hacer largas averiguaciones ni asesorarse por especialistas para determinar quién es el Titular del bien que se le pretende transferir. Bastará acudir al Registro de la jurisdicción correspondiente y verificar quien se encuentra inscrito cómo titular del mismo. ¡Pero esta información que obtenga en el Registro, no será meramente referencia!, sino que, en aplicación del Principio de Legitimación regulado por el Artículo 2013 del C.C., se presumirá cierta y surtirá todos sus efectos en tanto no se rectifique o declare judicialmente su validez.

Pero ¿qué pasaría con la compra efectuada por B si el Título inscrito del Señor A fuera posteriormente declarado nulo judicialmente?, Pues nada, en cuanto A hubiera ya inscrito su derecho, actuó de buena fe y celebró un contrato a título oneroso (compraventa), le sería de aplicación el Principio de Buena Fe Registra, en sumid de ja cual el tercero que de buena fe y reuniendo los requisitos establecidos en el Artículo 2014 del

C.C., mantiene, su derecho, aunque se anula rescinda o resuelva el de su otorgante por causas que no constaran en el Registro. Como vemos, aquí un acto nulo no generará la nulidad del acto subsecuente.

Tampoco importaría al Sr. B, una vez que inscriba su compraventa en el Registró, que el Sr. A hubiera vendido anteriormente el mismo inmueble una, dos o más veces a otras personas, pues, aunque sean estas ventas anteriores a la suya y, aplicando estrictamente las categorías civiles, su transferente ya no era propietaria, la Oponibilidad de lo Inscrito regulada en el Artículo 2022 del C.C., determinará que, en cuanto inscriba primero su venta, no podrán oponérsele otros derechos reales, aunque hayan sido adquiridos con anterioridad. Ventos aquí, que la propiedad de otros adquirent.es anteriores, derecho real por excelencia, no podrá oponerse a terceros en tanto no se inscriba en el Registro.

Estos y muchos otros efectos derivan de la publicidad registral. No vamos a referirnos a las implicancias de todos y cada uno de los demás Principios Regístrales reconocidos por nuestro ordenamiento jurídico, por cuanto un adecuado tratamiento de los mismos demandaría una exposición particular al respecto. Creernos, sin. embargo, que las tras - tendentes consecuencias

derivadas de los tres principios antes mencionados, pueden ilustrar claramente la importancia de la inscripción registral de los derechos adquiridos.

A la luz de lo expuesto precedentemente, resulta indubitable que la Seguridad Jurídica constituye el objetivo principal de la existencia de un Sistema Registral. No resultaría difícil continuar analizando las opiniones de diversos autores respecto a su importancia y presencia permanente en cada una de las instituciones registrales. Sin embargo, no puede ignorarse que la Seguridad jurídica, siendo un valor sumamente trascendente en la vida social, no justifica, por sí misma, la existencia de cualquier institución destinada a protegerla. Por el contrario, la Seguridad Jurídica encuentra a su vez su justificación y sirve a la Organización económica de la sociedad en su conjunto. Es por ello que, en el presente trabajo pretendemos analizar la funcionalidad económica de la protección de la seguridad jurídica que otorga el Registro de la Propiedad, lo que nos permitirá advertir las grandes ventajas que brinda establecimiento y el adecuado funcionamiento de la institución registral. Para tal finalidad recurriremos al Análisis Económico del Derecho.

Justificación económica de la protección de la seguridad jurídica. - El Análisis Económico de Derecho constituye, una forma de estudiar los diversos fenómenos e Instituciones jurídicas. No es que se refiera a nuevas instituciones, sino que su enfoque es diferente, basado en considerar que la economía es la ciencia que estudia el proceder o actuar humano como una relación entre fines y medios escasos, con usos alternativos.

Parte del convencimiento de que no es posible entender las instituciones jurídicas únicamente con argumentos legales, sino que es esencial considerar los efectos que tales instituciones tienen sobre la sociedad y que resultados generan para los ciudadanos. Su desarrollo moderno parte fundamentalmente de tres importantes contribuciones, publicadas en los incisos de la década de los 60: los artículos de Ronald Coase sobre, el costo social, el de Guido Catabresi sobre el sistema de responsabilidad civil y de trabajo de Alchian sobre los derechos de propiedad.

Excedería a los alcances de presente trabajo la exposición detallada de los planteamientos del Análisis Económico de Derecho respecto a los diferentes requisitos que debe reunir un ordenamiento jurídico para alcanzar el adecuado

funcionamiento del mercado y lograr el denominado Optimo de Pareto, definido como aquella situación en la que la asignación, de bienes es tal, que no es posible otra distribución que consiga mejorar a una persona sin perjudicar a otra. Ante tal situación, enfocaremos nuestro estudio en los planteamientos más directamente vinculados al tráfico inmobiliario y a la función registral, basándonos, fundamentalmente, en el análisis que sobre el particular ha efectuado (Mendez, 1996, pp.23-39).

Partiremos, entonces, de la premisa que el crecimiento sólo tendrá lugar si la organización económica existente es eficaz, y en consecuencia, suministra a los individuos incentivos para emprender; actividades socialmente deseables. Para un efecto, debe tenerse en cuenta que las ganancias o pérdidas propias de quienes participan individualmente en cualquier actividad económica, constituyen, respectivamente, los beneficios o costos privados de su actividad. Entonces, si los costos privados exceden a los beneficios privados, los individuos no estarán dispuestos a emprender dicha actividad, aunque socialmente sea provechosa.

En este orden de ideas, una mayor eficacia de los factores de producción, que a su vez coadyuva al crecimiento económico, puede ser conseguida a través de la reducción de las imperfecciones del mercado derivadas de la inseguridad y los costos de información. Con tal objeto, resulta necesario contar con una adecuada organización de los derechos de propiedad, que contribuya a disminuir los costos privados que implica transferencia o intercambio de los bienes.

Ahora bien, si identificamos los costos que supone la transferencia o intercambio de bienes, podemos encontrar tres clases principales. Los costos a) de información b) de negociación; y c) vigilancia del cumplimiento de lo acordado. El conjunto de ellos constituye los denominados costos de transacción que, de ser elevados o desproporcionados, limitarán la eficiencia de las transacciones y la adecuada asignación de recursos. Por tanto, en cuanto puedan reducirse los costos de transacción, se logrará mayor facilidad en el intercambio.

Una nítida definición legal y contractual de los derechos de propiedad requieren que la organización institucional adopte medidas que reduzcan al menor grado posible los costos de información. Trasladada esta premisa al tráfico inmobiliario, resulta fácil advertir que un eventual comprador de bienes tendría una labor sumamente difícil y quizás imposible determinar con seguridad

si el derecho de su vendedor es válido, y si no existen cargas o gravámenes que perjudiquen la inversión que efectúa para su adquisición. Esta investigación, en muchos casos insuficiente o incompleta, conlleva; de varios costos de información, sin lograr, en definitiva, conseguir certeza definitiva de que la transacción efectuada ha sido beneficiosa para el adquiriente. Entonces, la incertidumbre derivada de la transacción sería un costo que el comprador debería tomar en cuenta, y que, en algunas ocasiones, lo llevaría a desistir de su celebración, con lo que los recursos se encontrarían inutilizados.

Es oportuno indicar, que las características de tráfico inmobiliario, acentúan la urgencia de la necesidad de disminuir los costos de transacción. Como apunta Pardo Núñez, verdadero estado jurídico de la propiedad no es susceptible de ser descubierto mediante, un esfuerzo personal de búsqueda o de investigación de quien pretende adquirir, debiendo tenerse en cuenta también, que la dinámica habitual del mercado inmobiliario obstaculiza la formación de clientelas, por lo que la sanción normal al ofertante de productos de mala calidad (pérdida de la clientela) no ocurre en el mercado inmobiliario, pues cada cliente compra, en la mayoría de los casos, por una sola vez. Esto, favorece al oportunismo y produce la desconfianza del consumidor, que, ante la incertidumbre, optará por productos de bajo precio, en los que su riesgo de pérdida es menor todo esto conllevaría una selección adversa en el mercado inmobiliario.

Por todo ello, un sistema adecuado de organización del derecho de propiedad deberá proporcionar derechos fácilmente identificables y verificables, cuyo intercambio no se encuentre sujeto a excesivas incertidumbres jurídicas, y que sean, objeto de una delimitación lo suficientemente precisa para que puedan ser protegidos eficazmente contra las intromisiones de otros. Justamente, con la finalidad, es que surgen los Registros Públicos, en general, y el Registro de la Propiedad Inmueble, en particular, tal como señalan Schafer y Ott, Como ejemplo de disposiciones legales de promoción de la confianza, hay que mencionar, sobre, todo, el Registro de la Propiedad, citando también al Registro Mercantil, al de Asociaciones, el de Bienes Matrimoniales y el de Buques, pues todos ellos ofrecen seguridad y agilidad al tráfico negocial, y en último lugar, protección a la confianza, siendo la configuración muy diferente en cada caso concreto, pues depende de que la inscripción sea constitutiva, conduciendo entonces a una absoluta protección del tráfico jurídico¹¹.

Cabe indicar, sin embargo, que resultaría erróneo pensar, atendiendo al énfasis que se ha puesto a la protección de la seguridad del tráfico, que la protección registral no alcanza también a la denominación seguridad estática. Al respecto, resulta conveniente tener en cuenta lo expresado por Paz Ares (1985), en la relación de la hipótesis de atracción y no de repelencia entre la seguridad del tráfico y la seguridad del derecho subjetivo, en el sentido nudo que si se protege a la primera también se protege a la última, toda vez, que el derecho subjetivo comprende una serie de facultades de relación con las demás personas (dispone, gravar, invertir, etc) todas las cuales se hacen más valiosas si se protege prioritariamente la seguridad del tráfico. Dicho de otra manera, el derecho subjetivo protegido por la seguridad es estática, para poder gozar eficientemente de uno de, sus atributos más importantes, cómo lo es libre circulación de los mismos, requiere de la protección preferente de la seguridad del tráfico. Adicionalmente, no debemos dejar de señalar la existencia de otros enfoques, como del citado Pardo Núñez, que refiriéndose al conflicto entre seguridad, estática y seguridad el tráfico, encuentra el fundamento

de la publicidad inmobiliaria en la seguridad del crédito, como parte fundamental de la seguridad de tráfico, que permite la afluencia de capitales, en forma de créditos a través de la garantía de los inmuebles o directamente, mediante la transmisión u constitución de derechos sobre los mismos. De este modo, para dicho autor, la publicidad inmobiliaria consigue, a través de la seguridad del crédito, que la propiedad inmobiliaria desvalorizada del régimen feudal, se capitalizara y aumentara su valor, cosa que no se consigue con la mera defensa de la seguridad del derecho, o seguridad estática.

En concordancia con lo expuesto precedentemente podemos afirmar que, aplicando las categorías de Análisis Económico del Derecho, la protección de la Seguridad Jurídica a la que aspiran los Registros Inmobiliario, constituye una forma sumamente eficaz reducir los costos de información en el tráfico inmobiliario, permitiendo adecuado funcionamiento del mercado, hacia el crecimiento económico y el bienestar general. Obviamente los contenidos y efectos de los Sistemas Registrales varían notablemente de acuerdo a cada regulación nacional, debiendo tenerse en cuenta también que pueden existir

mecanismos complementarios, que además de la institución registral, coadyuven a disminuir los costos de información y la incertidumbre. Sin embargo, en términos generales, el criterio para la elección de un sistema registral debe orientarse hacia aquel que disminuya en mayor medida la incertidumbre a un menor costo relativo. Resulta, entonces, necesario analizar la forma y mecanismos que los diversos Sistemas Registrales han adoptado para lograr dicho cometido.

el notariado y la seguridad jurídica del sistema registral peruano

Encontrándose el Registro de Propiedad Inmueble dentro del ámbito de influencia del Sistema Registral Español, resulta relevante lo expresado por Pardo Núñez, cuando señala que la singularidad del sistema español radica en que, radica en que., con un procedimiento registral sencillo más propio del sistema de tipo latino en el que el asiento tiene una eficacia limitada consigue proporcionar a la inscripción una fuerza parangonable al Sistema Germánico, a saber las declaraciones del último asiento practicado, aunque inexacto, en beneficio del tercero de buena fe, se imponen no solo a cualquier derecho no inscrito, sino también a todos los contradictorios inscritos con anterioridad. El riesgo, anejo a cualquier sistema de seguridad, de que los titulares originarios, como consecuencia de las inscripciones improcedentes, sufran daños en sus derechos, no trata de prevenirse en de Derecho Español haciendo que la confección del asiento sea una responsabilidad compartida por todos los posibles perjudicados. Razones de índole dogmática, pero también de naturaleza práctica, hacen viable esta fórmula. La defensa de los derechos adquiridos se consigue responsabilizando de la legalidad del asiento al registrador, un modo ingenioso de hacer indirectamente presentes en el proceso de inscripción los intereses de los posibles perjudicados por su práctica. Estas afirmaciones resultan, dada la gran influencia del Sistema Español, absolutamente aplicables al Derecho Registral inmobiliario peruano.

Electivamente a similitud del Derecho Español, nuestro Sistema Registral prescinde de los consentimientos formales y adopta un modelo causalista, donde el consentimiento es material. De igual modo, se asienta sobre el principio de especialidad (plasmado en el Sistema de folio Real) y su corolario; principio de tracto sucesivo (Art. 2015 del C.C) y de impenetrabilidad o cierre (Art. 2017 del

C.C) No existe, entonces, posibilidad de publicidades contradictorias. La protección del tercero adquirente, tanto en la forma latina de inoponibilidad de lo no inscrito (Art. 2022 del C.C.), ¡como en la forma germánica de la fe pública registral (Art. 2014 del C.C.), garantizan adecuadamente la seguridad del tráfico. En cuanto a la eficacia de los asientos registrales, esta encuentra su apoyo en las presunciones de publicidad (Art. 2012), legitimación y revisión solo en sede judicial (Art. 2013 del C.C). En cuanto a las denominadas barreras de acceso para la incorporación del derecho Registro, tiene dos requisitos esenciales la exigencia de documentación auténtica o pública (Art. 2010 de C.C) y una amplia calificación registral (Art. 2011 del C.C), efectuada en forma autónoma por el Registrador (Art. 3º inc.(a) de la Ley 26366. Solo a través de esta exigencia puede garantizarse que los derechos incorporados al Registro sean merecedores de los efectos sustantivos que proporciona la inscripción como contraposición de las fuertes barreras de acceso para obtener la inscripción y a los importantes efectos que estas producen, surge la responsabilidad asumida por la institución registral, por los perjuicios excepcionales que pueden causar los errores registrales (Art.3º inc.(b) de la Ley 26366. Todo esto, aunado a la modernización y mejoramiento profesional, moral y tecnológico que viene experimentando la institución registral, no permite sostener que el Sistema Registral Peruano cumple los requisitos necesarios para proporcionar una adecuada Seguridad Jurídica, que reduzca la incertidumbre y colabore con el crecimiento económico. Debe recordarse, además, que expresamente el Artículo 3º de la Ley N.º 26366, establece, como una de la garantía del Sistema Nacional de los Registros Públicos, la seguridad jurídica de los derechos de quienes se amparen en la fe del Registro.

Esta Seguridad Jurídica, empero, no puede conseguirse, únicamente, mediante un perfeccionamiento del Sistema Registral, sino que requiere, como exigencia básica para la producción de la documentación auténtica, del adecuado funcionamiento de la institución notarial. De nada serviría una amplia y perfecta calificación registral del documento fraudulento o que no corresponde a actos realmente celebrados, siendo aún más grave realmente celebrados, siendo aún más grave que dado el Sistema adoptado, la confianza existente en la institución registral evita la generación de mecanismos complementarios como, por ejemplo, seguros de títulos. Si a esto le sumamos, que el Poder

Judicial, aun en el marco de la reforma que e viene implementando, resulta lento e ineficiente para resolver en forma oportuna (es decir sin convertirse en un costo de transacción desmesurado) los conflictos que pueden generarse por una indebida inscripción, tomaremos conciencia que deben evitarse, en la medida de lo posible, deficiencias que puedan enervar la certidumbre que busca proporcionar el Registro. Por estas consideraciones, es que Gómez Gàlligo, resume eta relación en la siguiente formula aritmética, indicando que cualquier disminución en uno de los dos factores, significaría la merma de la seguridad jurídica.

La documentación publica por excelencia es la producida por el notariado de tipo latino, en la que el Notario, como profesional del derecho, en forma personal, independiente e imparcial, incorpora la fe pública notarial a los actos y contrato que antes el se celebran, confiriéndoles, por tanto, autenticidad (Art.2º del D. Ley N°26002). De esta manera, los aspectos negociables cubiertos por dicha fe, tales como: la realización del acto, u fecha, identidad de las partes, libertad y capacidad de consentimiento, coincidencia de los escriturado con la voluntad manifestada por las partes, etc; no son materia de corporación adicional en Sede Registral, puesto que la calificación el apoya y presupone la certeza de los mismos.

Pero, la función del Notario no se limita a una simple formalización de la voluntad de las otorgantes, sino que implica, también, una asistencia técnica a ello, advirtiéndoles los efectos legales de los instrumentos públicos que autoriza (Art. 27º del D. Ley N°26002) y coadyuvando a superar las omisiones necesaria para obtener la inscripción de los actos celebrados (Art. 59º inc.(g) del D. Ley N.º 26002). Tampoco, es ajena esta función la realización de un primer control de legalidad (anterior a la calificación registral), buscando lograr que le negocio celebrado por las partes se realice en armonía con el ordenamiento jurídico vigente, estando, inclusive, facultando para negarse a autorizar instrumento publico contrarios a la ley. (Art. 19 inc., c del D. Ley N.º 26002).

Es por ello que, que en el Notariado latino, el Notario debe ser un profesional versado en el Derecho independiente de cualquier organismo o entidad qué pueda interferir en el ejercicio de sus funciones. El Notario, como señala (Hojman, 1997,P.20-21), no es un servidor del Estado, ni de los partidos políticos, ni de la persona de sus dirigentes, si de entes económicos, o de clases

sociales, sino fundamentalmente un servidor de la Ley. Sirviendo a la Ley sirve directamente a los particulares que reclaman su ministerio y sirve también al Estado que en él delega su función.

Consecuente con lo vertido, la reducción de los costos de transacción que busca la función registral, no puede lograrse, dentro de nuestro Sistema, sin el concurso tanto del Notariado como del Registro, como dos pilares en los que se asienta la Seguridad jurídica preventiva. Resulta, entonces, contradictoria la expedición de normas como el derogado Decreto legislativo No 836º que, precisamente, bajo el argumento de reducir los costos de la contratación, pretendían permitir el acceso al Registro, de toda clase de documentos privados, sin contar con la intervención Notarial. Y es que, no resulta suficiente copiar experiencias extranjeras, sin considerar que un Registro con efectos tan trascendentes como el peruano, no puede admitir que se incorporen documentos que no reúnan los requisitos de autenticidad y certeza, necesitamos para su ingreso la publicidad registral. En tal sentido, compartimos lo expresado por Miranda, cuando señala que el derecho comparado nos demuestra entonces el peligro implícito en aquellos proyectos de reforma legislativa que importan la penetración y consiguiente o te deformación de los

sistemas de transmisión y constitución de derechos reales de sustrato latino, por normas extraídas conscientes o inconscientes en el derecho estadounidenses. Esta penetración persigue el propósito, algunos casos explícitos y en otros oculto, de eliminar o minimizar la intervención del notario de tipo latino, invocando razones de mayor economía y celeridad. Pero, por lo expuesto precedentemente advertimos la falsedad de estos postulados. En efecto, no existirá tal economía de gastos en la medida en que se debe recurrir a la contratación de un seguro de título. No existirá tampoco la pretendida celeridad. La inseguridad jurídica reinante determina que el camino que el contratante debe reponer en los Estados Unidos sea pródigo en trampas y peligros, y por tanto deba recorrerse con lentitud y desconfianza.

Por el contrario, si lo que se quiere lograr es una moda definición de los derechos de propiedad que facilite y otorgue seguridad al intercambio de bienes inmuebles, resulta menester que se difunda, a nivel de todos los sectores, una cultura basada en la utilización de las ventajas que proporciona la instrumentación auténtica y la publicidad registral. En este orden de ideas, es

prioritario que se adopten severas medidas, tanto de carácter represivo policial como punitivo, contra la falsificación de instrumentos públicos (p. ej. Escritura Públicas y Documentos de identidad. La existencia de verdaderas organizaciones criminales dedicadas a la falsificación de toda clase de documentos es alarmante, en cuanto que, a través de los efectos legitimadores de una eventual inscripción practicada en base a documentación fraudulenta u obtenida mediante la suplantación de identidad de los contratantes, más aún si se producen nuevas transferencias amparadas en la fe pública registral, puede privarse irremediablemente de su derecho un titular con derecho inscrito”.

III.- METODOLOGÍA.

3.1.- Tipo Investigación.

Tipo. - la investigación es aplicada, se encuentra en la búsqueda de resolver problemas dentro de la administración de justicia en el presente caso el acto jurídico y una debida protección de los bienes jurídicos enfocada en mejorar las relaciones de convivencia de la sociedad (justicia y la paz social). Ñaupas & E (2014).

3.2.- Diseño de investigación.

Descriptivo. Permite la descripción del comportamiento de un determinado sujeto (comprador o vendedor) o situación sin influir en él o ello. (Acto jurídico) (Novoa, 2014).

Se toma como referencia los siguientes valores.

Enfoque.

Cualitativo. – realidad subjetiva, se aprecia e interpreta ideas por el lado del investigador, sin manejar distancias entre el conocimiento y la realidad.

Quien investiga realiza el juicio de análisis personal con la finalidad de entender las situaciones reales que se investiga, usando instrucciones como son el inductivo y el procedimiento concreto mediante la observación e interpretación de las situaciones de la realidad de teniendo en cuenta las experiencias pasadas de diferentes mecanismos o factores que le puedan servir. De Souza (2009).

3.3.- Población y muestra y muestreo.

Población.

Para los estudios de ciencias sociales la población viene a ser, el grupo de individuos o instituciones en donde se realizará la investigación. (Hernández, 1996, p.145).

Uno de los primeros pasos para desarrollar el muestreo es determinar la población, la cual representa en las operaciones cualitativas un determinado valor". (Ñaupas & E, 2014, p.745).

En el presente estudio la población es Los Juzgados Civiles, Sunarp de Chiclayo.

Muestra.

Es una parte de la población que se ha tomado como referencia en el trabajo de investigación, que ha sido seleccionada por conocimientos varios, sin perder la finalidad que representa el universo. (Fernández, 1993, p. 417)

En el presente trabajo está integrada por 25 profesionales del derecho civil a quienes se les hará llegar un cuestionario.

La muestra viene a ser un subconjunto o porciones de la población, seleccionando por métodos diversos, teniendo en cuenta la representatividad del universo. Por lo tanto, una muestra representa siempre y cuando cuente con las características de los individuos señalados en el universo. Fernandez (1993).

Muestreo

Es un instrumento que nos accede muestras determinadas, de confianza, esperando que el resultado resalte en el universo señalado. Ander-Egg (1972).

Para el desarrollo de esta investigación, se utilizará el cuestionario, con preguntas abiertas y selectivas.

3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos, validez y confiabilidad.

Las técnicas e instrumentos de investigación están referida a las instrucciones y a los instrumentos con los cuales se recogerán informaciones, por tanto, se puede decir que las técnicas vienen a ser los procedimientos y herramientas utilizadas para recoger los datos e informaciones necesarias con la finalidad de probar o contrastar la hipótesis. Ñaupas H (2014).

Las técnicas más importantes de investigación cualitativa son: la observación en sus dispares modos y el rol de cotejos como su principal instrumento; la encuesta, que comprende la entrevista y el cuestionario, con sus respectivos instrumentos. (Ander-Egg, 1972, p.241).

3.5.- Procedimientos de análisis de datos.

En la investigación cualitativa; el acopio de datos, análisis y su exégesis no se brinda al finalizar, ésta se realiza después del trabajo de campo, por medio de una definición de los propios datos y primera deliberación, a través de la hermenéutica. Este análisis de datos consiste en las siguientes tareas:

El primer paso es revisar todo el material recolectado (fichas textuales, comentarios, entre otros.). Después es de análisis, por medio de la cual se documenta cada paso del proceso analítico, en donde se debe realizar el control de calidad de los datos, rechazando los datos dudosos o sesgados (Hernández et al. 2006: 428).

Se utilizará Microsoft Office, para la utilización de información referente al análisis documental, Microsoft Excel, para realizar los análisis de las respuestas del cuestionario y hacer los cuadros y gráficos con la finalidad de demostrar los resultados del trabajo de campo ha realizado¹⁷.

CONCLUSIONES

1. Se concluye que no existe un tratamiento normativo idóneo para la protección del propietario poseedor de un bien más aún si el contrato que lo adjudicó como titular del predio es oponible frente a cualquier tercero por cuanto produce efectos con relevancia jurídica y la acotada oponibilidad es señal de protección frente a sus titulares produciendo todo tipo de efectos jurídicos, con lo cual si el ordenamiento jurídico protege el derecho de propiedad y el fundamento de este es la posesión resulta contradictorio que se deje en desamparo a un primer adquirente cuyo derecho de propiedad no fue inscrito en los Registros Públicos .
2. Se concluye que debe existir obligación por parte del Estado en garantizar la transferencia y confiabilidad en el tráfico inmobiliario y a través de SUNARP brindar seguridad jurídica, no se ha cumplido con proteger de modo acertado a los ciudadanos, ya que a través de los casos de doble venta se está vulnerando el derecho de verdaderos propietarios, más aún si la jurisprudencia no se ha puesto de acuerdo a quien debe proteger, esto es, si al poseionario o al propietario formal y favorecer a quienes se amparan en la inscripción sería proteger a quienes se basan en un registro público que es inexacto en la medida que no publicita la realidad de la propiedad al existir una transferencia no inscrita .
3. Se concluye que en nuestro ordenamiento jurídico la Fe Pública Registral elimina el efecto arrastre de la nulidad, en aras de favorecer al tercer adquirente que depositó su confianza en la publicidad registral, opción legislativa que hace que el propietario vea inoficioso la recuperación de su bien ante los casos de doble venta con lo cual es menester precisar que a efectos de lograr la adecuada protección del primer adquirente el acotado efecto arrastre deberá activarse con el propósito de suscitar la invalidez de un negocio jurídico así como de los actos posteriores a él .
4. Se concluye que en el artículo 2014° del Código Civil se encuentra contenido el principio de fe pública registral. En estricto, se regula la aplicación de este principio en el supuesto de hecho en el que

necesariamente existe la presencia de un tercero registral en el sentido estricto del término. La norma ordena que este tercero mantenga su derecho a pesar de haber adquirido de un non domino, siempre y cuando cumpla con los siguientes requisitos: (i) su adquisición tiene que ser a título oneroso, (ii) debe contratar con el titular registral y tiene la obligación de corroborar que cualquier causal de anulación, rescisión, cancelación o resolución del título del otorgante no conste en la información registral, (iii) debe haber actuado de buena fe y (iv) debe inscribir su adquisición¹⁹.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda que las normas de mayor jerarquía de la protección del derecho de dominio deben imponerse frente a las transferencias fraudulentas, por lo tanto, el Estado debe asumir sus responsabilidades y proteger al verdadero propietario”.
2. Se recomienda “modificar el principio de fe registral, consagrado en el Código Civil, respecto que el propietario no debe ser perjudicado por falsificaciones, aun así ni cuando se tratase de buena fe, dejando desprotegido al propietario legítimo, cuyo texto sería el siguiente: Artículo 2004: Todos los derechos reales o personales transmitidos a terceros sobre un inmueble registrable, por una persona que resultado adquirente en virtud de un acto nulo, quedan sin ningún valor, y pueden ser reclamados directamente del tercero, excepto contra el sub-adquirente de derechos reales o personales de buen fe y título oneroso. Los subadquirentes no pueden ampararse en su buena fe y título oneroso si el acto se ha realizado sin intervención del titular del derecho”.
- 3.
4. Se recomienda la eliminación del artículo 5º de la Ley N° 30313, que de igual forma respalda al tercero buena fe (si lo fuera) ya que, si bien no tiene culpa o si lo tuviera por ser cómplice de las mafias, es inaudito que el propietario sea despojado de un predio que con mucho esfuerzo le costó obtener”.

Bibliografía

- Arias, S. P. (1984,). *Exégesis del Código Civil Peruano* . Lima.
- Castro, L. (2014). *Lecciones de los contratos típicos y nominados del Código Civil* . Lima, Perú: Segunda Edición. Editorial CASSAN.
- De la Puente y Lavalle, M. (2007, p. 33). *El contrato en general. Comentarios a la sección primera del Libro VII del Código Civil*. Lima: Tomo I. Palestra Editores. .
- Espin, C. D. (1952). *MANual de Derecho civil español*. Madrid: Revista de derecho privado.
- Falzea, A. (p.202). *El principio de la apariencia*.
- Gonzales, B. G. (2001,p. 42). *Código Civil y reforma. Libros V(Derecho Reales) y IX (Registros Públicos)*. Lima: Juristas Editores.
- Gonzales, B. G. (p.19). *Proyecto de Ley: Ley de proteccìon jurídica del derecho de propiedad y de la vivienda*.
- Gonzalez, B. G. (p.13). *Proyecyo de Ley: Ley de proteccìon jurídica del derecho de propiedad y de la vivienda*.
- Gordillo, C. A. (2004 p.61). *El principio de inoponibilidad. El dualismo moderado denuestro sistema inmobiliario registral. En Anuario de Derecho Civil , volumen 57, Nº2*.
- Gordillo, C. A. (2010, p.58). *El Principio de Fe Pública Registral*. Lima: Juristas Editores.
- Gordillo, C. A. (p.60). *El principio de Fe Pública Registral*.
- Gutierrez, W. (2010, p. 27). *Código Civil comentado. Comentan 209 especialistas en las diversas ramas del Derecho Civil* . Lima, Perú. : Gaceta Jurídica. .
- Hojman, P. B. (1997,P.20-21). *El Notariado Latino y la Libertad Contractual, en el derecho Notarial y Registral de Enseñanza. Tomo III, . Lima*.
- La Cruz, B. J. (1984,p.196). *Derecho Inmobiliario Registral*. Barcelona: editorial Bosch.

- La Cruz, B. y. (1991, p.12). *Derecho Inmobiliario Registral*. Barcelona: Bosch.
- Lasarte, C. (2006). *Principios de Derecho Civil. Propiedad y Derechos Reales de Goce*. . Madrid: Ediciones jurídicas y sociales S.A. Tomo IV: 6ta edición.
- Manzano, S. A. (1992. pp. 36-37). *Derecho Registral Inmobiliario V.I*. Madrid.
- Mendez, G. F. (1996, pp.23-39). *La funció calificadora: Una aproximació desde el anàlisi econòmic del Derecho*. Madrid .
- Moisset, D. E. (1997, p.28). *Publicidad Registral*. Buenos Aires: Universidad.
- Monar, L. J. (2018). Mecanismos normativos para garantizar la seguridad jurídica en el sistema registral peruano. ¿Realmente nos protege del fraude inmobiliario? Un análisis de los mecanismos electrónicos y normativos. *Tesis*. Lima, Lima: Universidad Norbert Winerf.
- Osterling, F. y. (2011, p. 194.). *Compendio de las obligaciones*. . Lima: Palestra Editores. .
- Palacio, G. (1968). *Elementos de derecho civil peruano. Tomo II. Tercera Edición*. . Lima, Perú.: Editorial Sesator. .
- Pasco, A. A. (2020, p.181). *fe pública registral y análisis doctrinario y jurisprudencial*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Pau, P. A. (1995, p.19). *Curso de Pràctica Registral*. Madrid.
- Ramírez, C. E. (1999, p. 13). *Tratado de Derechos Reales. Propiedad, Copropiedad S/E*. Lima, : Tomo II.
- Rubio, M. (2014, p. 206). *El sistema jurídico. Introducción al Derecho*. . Lima: Décima edición aumentada. Editorial PUCP.
- Salvat, R. (1946). *Tratado de Derecho ncivil argentino*. Buenos Aires: La Ley.
- Vargas, S. L. (2020). La buena fe en el sistema de transferencia inmobiliario: un análisis de la jurisprudencia de la corte suprema . *Tesis*. Lima, Perú: Pontificia Universidad Católica Del Perú.
- Vàsquez, B. E. (1982, p.903). *Seguridad y certeza de las relaciones juridicas inmobiliarias*.

Vidal, F. (1989, p.111). *El acto jurídico en el Código Civil peruano*. Lima: 2da edición. Editorial Cuzco. .

Yesquen, C. S. (2019). *I Principio De Fe Pública Registral En Los Títulos Fraudulentos Inscritos*. Chiclayo, Lambayeque, Perú: Universidad Católica Santo Toribio De Mogrovejo.