

**Pontificia Universidad Católica del
Perú Facultad de Derecho**



Programa de Segunda Especialidad en Derecho Registral

**El bien común detrás de la zonificación y la anotación preventiva del certificado
de zonificación y vías en el Registro de Predios**

**Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho
Registral**

AUTOR

Maria Alejandra Buendia Jara

ASESOR:

Javier Mihail Pazos Hayashida

CÓDIGO DEL ALUMNO:

20112170

2019

RESUMEN

El tema de la anotación preventiva del Certificado de Zonificación y Vías es de interés pues a través de dicha anotación preventiva se ha pretendido alegar seguridad jurídica en el llamado “derecho a edificar”, vía oponibilidad producto de la publicidad que brinda el Registro Público.

A razón de determinar si es posible lograr la referida seguridad jurídica del “derecho a edificar” establecemos, en primer lugar, en qué consiste el mismo y los límites a los que se somete en cuanto a su ejercicio. En segundo lugar, abordamos la temática de qué es la zonificación y su relación con el bien común enunciado en la Constitución. Posteriormente, examinamos si el asiento de anotación preventiva es compatible, en cuanto a sus fines, con la naturaleza del Certificado de Zonificación y Vías. Finalmente, planteamos la relación entre la publicidad que brinda el Registro y el Certificado de Zonificación y Vías como parte del Urbanismo.

Concluimos que no es posible alegar la referida seguridad jurídica, puesto que el Certificado de Zonificación y Vías tiene por naturaleza ser un compendio de normas en materia de zonificación y a propósito de su anotación preventiva no se debería pretender lograr una suerte de “estabilidad jurídica” en la facultad de edificar que solo se concretiza con la licencia de edificación como título habilitante.

ÍNDICE

I.	Introducción.....	4
II.	Ejercicio del derecho de propiedad y la facultad de edificar.....	4
III.	Zonificación.....	11
IV.	Anotación preventiva del Certificado de Zonificación y Vías.....	17
V.	La publicidad registral del Certificado de Zonificación y Vías.....	22
VI.	Conclusiones.....	29
VII.	Bibliografía.....	32



EL BIEN COMÚN DETRÁS DE LA ZONIFICACIÓN Y LA ANOTACIÓN PREVENTIVA DEL CERTIFICADO DE ZONIFICACIÓN Y VÍAS EN EL REGISTRO DE PREDIOS

I. INTRODUCCIÓN

Se ha dicho con razón que son muchos los límites al derecho de propiedad, tanto en la Constitución como en el Código Civil (sin perjuicio de las diversas normas legales con similar tenor). Uno de estos límites es la zonificación, la misma que encuentra mención expresa en los dos cuerpos normativos mencionados.

La zonificación es un límite a la facultad edificatoria del propietario que encuentra razón de ser en el bien común. Debido a esta limitación, el propietario necesita un acto autoritativo de la Administración Pública para obtener el ejercicio de esta facultad edificatoria, dicho acto autoritativo está constituido por la licencia de edificación.

Mientras que la licencia de edificación es un título habilitante, el Certificado de Zonificación y Vías se limita a ser un compendio de las normas urbanísticas sobre zonificación. Atendiendo a que la zonificación es una verdadera norma que cuenta con publicidad legal, no consideramos congruente que mediante la anotación preventiva del referido Certificado de Zonificación y Vías se pretenda lograr una suerte de estabilidad jurídica en las condiciones de aprovechamiento urbanístico.

En este sentido, en el presente trabajo analizaremos las implicancias de la anotación preventiva del Certificado de Zonificación y Vías en el Registro de Predios.

II. EJERCICIO DEL DERECHO DE PROPIEDAD Y LA FACULTAD DE EDIFICAR

A propósito del derecho de propiedad, en una famosa sentencia del Tribunal Constitucional, el supremo intérprete de la Constitución estableció lo siguiente:

“El derecho a la propiedad establecido en los incisos 8) y 16) del artículo 2º de la Constitución, es concebido como el poder jurídico que permite a una persona usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Así, la persona propietaria podrá servirse directamente de su bien, percibir sus frutos y productos, y darle destino o condición conveniente a sus intereses, siempre que ejerza tales actividades en armonía con el bien común y dentro de los límites establecidos por la ley”¹.

A partir de lo glosado por el Tribunal Constitucional, es de notar que la propiedad es el derecho subjetivo compuesto por las facultades de usar y disfrutar, el poder de disposición² y se compone además de un mecanismo de tutela que es el de reivindicar el bien³ y que el mismo, siempre estará sujeto en su ejercicio al bien común y a límites legales.

Doctrina española ha entendido que el derecho de propiedad no solo se caracteriza por las facultades de gozar, disponer y reivindicar, sino que las facultades que componen el derecho de propiedad, al ser el derecho real absoluto por excelencia, son más que estas tres. Así, se ha enunciado que:

¹ Véase la Sentencia recaída en el Expediente No. 0008-2003-AI/TC referente a la Acción de inconstitucionalidad interpuesta por el señor Roberto Nesta Brero, en representación de 5,728 ciudadanos, contra el artículo 4º del Decreto de Urgencia N.º 140-2001. Fundamento vigésimo sexto.

² La disposición vendría a constituir un poder y no una facultad en tanto posibilita cambios en el status normativo del bien, “(...) modifica la situación jurídica de la cosa; ya sea transfiriéndola, constituyendo derechos reales ilimitados sobre ella, o estableciendo derechos personales de uso y goce” (GONZALES 2013: 825).

³ Avendaño Valdez señala que la inclusión de la reivindicación dentro de las facultades del derecho de propiedad merece crítica por cuando “*la reivindicación es la materialización de la persecutoriedad y ésta corresponde en realidad a todo derecho real (...) no es acertado colocar este atributo, que es común a todos los derechos reales, en el mismo nivel que los demás atributos que en conjunto tipifican y distinguen el derecho real por excelencia*” (AVENDAÑO 1984: 100). Es decir, la reivindicación no es una facultad del derecho de propiedad sino un mecanismo de tutela que el ordenamiento provee a los derechos reales.

“Lo mas importante y lo que más interesa es lo que el propietario puede hacer o no hacer, en otras palabras, la cuestión de las limitaciones establecidas por las leyes

(...)

También, desde un punto de vista técnico jurídico tiene suma importancia el tema de las limitaciones para una definición de la propiedad, pues son las que delimitan su contenido. En abstracto puede decirse que el propietario tiene las facultades de goce y disposición más amplias sobre el objeto, pero eso será muy poco si no se dice hasta dónde pueden llegar aquellas o en qué se sustentan. Como esto es imposible debido a su multiplicidad y diversidad, nos hemos de contentar igualmente con la abstracción que significa la remisión a las limitaciones establecidas por las leyes (...) viene a ser como un marco susceptible de ser rellenado en cada momento histórico de una manera distinta” (DIEZ-PICAZO y GUILLÓN 1986: 154).

Es así que cuando hagamos la lectura del derecho de propiedad como derecho absoluto por excelencia, no debemos entenderlo en el sentido de la propiedad liberal de inicios de la Revolución Francesa, noción de propiedad que ahora ha sido superada para dar paso a una noción de derecho de propiedad limitado por leyes que delimitan el contenido de este haz de facultades del dominio. Cuando se alude en la actualidad al derecho de propiedad como derecho absoluto tendríamos que entenderlo en el sentido que confiere a su titular las facultades más completas de entre todos los derechos reales; aun así, limitada por normas legales y como bien señala el citado autor, tales límites legales a la propiedad serán llenadas de contenido dependiendo del contexto en uno u otro sentido. En este sentido, se ha expresado lo que sigue:

“(La propiedad) es el más amplio y completo derecho de señorío que se pueda tener sobre una cosa. Lo que no significa decir que sea absoluto e ilimitado, sino sólo que es el más extenso derecho que se pueda tener sobre una cosa conforme al régimen legal vigente” (BORDA 1994:146).

Tal como señala el Tribunal Constitucional y la doctrina citada, en el caso peruano, la Constitución Política de 1993 establece en su artículo 70° que la propiedad se ejerce en

armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley⁴. Por su parte el artículo 923°, referido a la definición del legislador del derecho de propiedad, del Código Civil de 1984 sanciona que la propiedad debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley; más adelante, el artículo 925° del mismo cuerpo normativo indica lo siguiente:

“Artículo 925°.- Las restricciones legales de la propiedad establecidas por causa de necesidad y utilidad públicas o de interés social no pueden modificarse ni suprimirse por acto jurídico.”

Como es de notar, encontramos distintas voces que aluden a límites al derecho de propiedad, a saber: bien común⁵, interés social⁶, limitaciones legales, necesidad pública⁷ y utilidad públicas. Excede a los propósitos de este trabajo desarrollar cada uno de estos conceptos; no obstante, como panorama general diremos que tanto la Constitución como el Código Civil reconocen que existen límites de índole legal a la propiedad los cuales no pueden ser desconocidas por los propietarios en el devenir del ejercicio de su derecho.

En lo que respecta al Poder Judicial, la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia, ha manifestado lo que a continuación se lee:

⁴ De ahí que se cuestione el llamado carácter absoluto del dominio entendido en los cánones tradicionales pues la propiedad encuentra diversos límites y cada vez mayores a razón del interés público y del concepto social de la propiedad. En realidad *“debe hablarse de un derecho de propiedad reglamentado, en contraposición a un derecho de propiedad absoluto”*. (AVENDAÑO 1994: 118).

⁵ A la definición de bien común, límite establecido constitucionalmente al ejercicio de la propiedad, nos referiremos más adelante como sustento de la zonificación.

⁶ El interés social implica la prevalencia de un grupo social sobre otro grupo social.

⁷ La necesidad pública *“es sinónimo de extraordinario, imprescindible para atender un interés de la nación (...) solo es necesaria y se justifica si su realización interesa positivamente a la sociedad toda”* Mejorada, Martín. La necesidad de expropiar: a propósito de la ley 29329. Lima: Ius Et Veritas. No. 38 (2009). P, 74-79).

⁸ La utilidad pública redunda en un beneficio, una utilidad para la sociedad en su conjunto.

“SEXTO: Que, en efecto, si bien es cierto que el artículo 2º, inciso 16, y el artículo 70º de la Constitución Política del Estado determinan que toda persona tiene derecho a la propiedad y que tal derecho es inviolable, el segundo dispositivo, con una fórmula semejante a la contenida en el artículo 923º del Código Civil establece además que “se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley”, lo cual importa el hecho de que el derecho de propiedad, como todo derecho fundamental, no es absoluto y se halla restringido por una serie de disposiciones atinentes al bien común

(...)

OCTAVO: Que, siendo ello así, al haber las resoluciones administrativas cuestionadas limitado el uso de la propiedad de la parte demandante en virtud de exigencias legales tendentes a cautelar la seguridad pública y, a través de ella, el bien común, no ha vulnerado el derecho que le reconocen los artículos 2º, inciso 16, y 70º de la Constitución Política del Estado, así como el artículo 923º del Código Civil, sino, simplemente, la ha enmarcado dentro de sus justos límites, pues un derecho de propiedad sin limitaciones resulta tan absurdo como la propia negación de tal derecho”⁹

En similar redacción, la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia ha expresado que:

“TERCERO.- Que, al respecto, el derecho de propiedad reconocido como derecho fundamental en los artículos 2º incisos 8) y 16), y 70º de la Constitución Política del Estado, debe ser concebido como el poder jurídico que permite a una persona usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien; pudiendo el propietario servirse directamente del bien, percibir sus frutos y sus productos, y darle

⁹ Véase Casación No. 1910-2010, Lima de la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia, de catorce de abril de 2011, fundamentos sexto y octavo, en los seguidos por la Asociación de Trabajadores Autónomos Sagrado Corazón de Jesús de Villa El Salvador.

*destino o condición conveniente a sus intereses patrimoniales; siempre y cuando se ejerza en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley*¹⁰

Nuevamente, encontramos los vocablos “bien común”, “interés social” y la constante tanto en la Constitución como en el Código Civil de limitaciones establecidas por normas legales.

Centrándonos en la facultad de disfrute, y apartándonos por un momento de los límites legales a la propiedad a las que volveremos en el apartado sobre zonificación, tenemos que la facultad de disfrute es en sentido lato gozar de los beneficios que un determinado bien pueda producir, implica el aprovechamiento económico del bien. Con razón autorizada doctrina nacional ha manifestado que:

“No solo el uso debe armonizar con el interés social sino también o quizás principalmente el disfrute. Precisamente en este atributo está el contenido económico del derecho de propiedad y por esto se impone con mayor urgencia que armonice con el interés social”. (AVENDAÑO VALDEZ 1984: 101)

Asimismo, sobre la facultad de disfrute del propietario ha sido expresado que la misma constituye un aprovechamiento de la riqueza material; no obstante, dicho aprovechamiento no se puede leer en clave individualista y utilitarista, pues la propiedad también responde a aspectos sociales, como el bien común (GONZALES BARRÓN 2013: 814).

El mismo autor recalca que *“la garantía constitucional de la propiedad, en el ámbito del aprovechamiento, se circunscribe a dotar al propietario de una utilidad individual o de disfrute que asegure un beneficio o rentabilidad base, de acuerdo con el tipo o clase de objeto y las consideraciones de orden social o general”* (GONZALES BARRÓN 2013: 816).

¹⁰ Véase Casación No. 3130-2015, La Libertad de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia, de once de agosto de 2016, fundamento tercero, en los seguidos por Vilma Elizabeth Hidalgo Bustamante y otros.

Así, la facultad de disfrute varía dependiendo del bien sobre el cual recae el derecho de propiedad. Tratándose de un departamento, el disfrute consistirá en la renta producto de un contrato de alquiler, tratándose de un predio rural el disfrute provendrá del sembrío de las tierras y posterior cosecha y tratándose de un predio urbano el disfrute, proponemos, consistirá en la facultad de edificar.

Como cuestión previa diremos que el predio urbano es aquella porción de corteza terrestre encerrado en linderos y que ha sido materia de un proceso de habilitación urbana. En dicho orden, la facultad de edificar sería parte de la facultad de disfrute del propietario de un predio urbano pues con la edificación el mismo obtiene el aprovechamiento del suelo, rentabilidad, siempre circunscrita a los límites señalados precedentemente. De esta manera doctrina nacional ha señalado lo siguiente:

“En el ámbito de los predios urbanos, el ius aedificandi constituye una facultad insita del dominio, pues el suelo sirve precisamente para asentar construcciones.

(...)

El titular solo obtiene utilidades y disfrute en cuanto realiza actos de aprovechamiento sobre el espacio físico que se encuentra sobre el suelo (igualmente en el subsuelo); en tal caso, tenemos las facultades de edificación (propia, pero no única, del suelo agrario) y las facultades de plantación (propia, pero no única, del suelo agrario)” (GONZALES BARRÓN 2013: 473)

Es así que en el ámbito de la propiedad predial urbana la facultad de edificar estaría comprendida dentro de la facultad de disfrute del propietario del fundo el cual tiene dentro del haz de facultades del dominio la posibilidad de asentar edificaciones sobre aquel. Empero, no debemos olvidar que debido a los límites a los que se encuentra sujeta la propiedad, esta facultad no es irrestricta y se encuentra sujeta a condicionamientos como el bien común.

Consideramos que la facultad de edificar se encuentra en abstracto dentro del haz de facultades del derecho de propiedad y que solo se podrá concretizar con la licencia de edificación. Creemos que ello es así debido a que la obtención misma de la licencia de edificación implica la existencia de un procedimiento administrativo mediante el cual la autoridad, ejerciendo su poder de policía, determina si la expectativa de un propietario de

construir sobre su predio se adecúa o no a la planificación que en materia de urbanismo se hubiera establecido para cada zona en específico mediante una norma legal. De manera concluyente ha sido expresado por autorizada doctrina que:

“Dentro de la fase de edificación puede distinguirse una etapa previa en la que el propietario o propietarios respectivos solo tienen el llamado “aprovechamiento urbanístico”, que es el concepto referido a la “edificabilidad de la parcela”, es decir, los metros cuadrados construibles sobre la finca. Y otra etapa, en la que el propietario con derecho al aprovechamiento urbanístico lo ejercita solicitando y obteniendo la licencia municipal; etapa esta última que concluye con la realización de la edificación conforme a dicha licencia, que a su vez puede estar en fase de construcción o ya terminada” (GARCÍA GARCÍA 1999: 443).

A continuación, trataremos sobre una de los límites a la propiedad que encuentra asidero en el bien común y que tiene fundamento constitucional y mención expresa en nuestro Código Civil: la zonificación.

III. ZONIFICACIÓN

Como ha sido advertido con anterioridad, la facultad de edificar de la propiedad predial urbana encuentra límites tanto en interés privado (relaciones de vecindad o limitaciones convencionales) como en interés público. Respecto a los límites a la propiedad establecidas en razón del interés público se ha manifestado que entre las más importantes se encuentran aquellas establecidas en interés de la vivienda y el urbanismo que:

“Se establecen (por leyes generales, ordenanzas municipales, etc.), numerosos límites y deberes que restringen la libertad del propietario de fincas urbanas: como relativas a altura de las mismas, adamentamiento de fachadas, necesidad de edificar (o, si no, venta forzosa), condiciones mínimas de habitabilidad, etc.” (ALBALADEJO 1987: 169)

Es así que tenemos uno de los principales caracteres de la zonificación, el de ser establecido por una norma con rango legal. Sobre su contenido, la doctrina citada señala

que contiene aspectos relacionados a alturas máximas, fachadas, habitabilidad, entre otros.

La zonificación, así entendida, forma parte de la actividad planificadora de la Administración Pública. Es el resultado de una acción administrativa (sin perjuicio de la participación ciudadana en la elaboración de los planes); recae sobre obras, servicios o actividades que se reflejan sobre predios y que determinan la afectación de los mismos a la finalidad descrita en los planes acorde a la calificación del suelo adoptada; crea un estatuto jurídico sobre los bienes con carácter normativo; y, producto de este carácter normativo, precisa de un control por parte de la Administración y una debida publicidad (CORRAL GIJÓN 1996: 33-34).

La zonificación es pues “(...) *uno de los elementos principales en la planificación del territorio que consiste en definir zonas con un destino homogéneo que en un futuro serán sometidas a un manejo, a través de normas y estándares, que permitirá cumplir los objetivos para cada zona*” (FRANCIA 2013: 199).

También ha sido manifestado que la zonificación deriva “*(d)e la capacidad del planificador para asignar unos usos adecuados a cada suelo de la ciudad, y sobre todo, de su imaginación para el establecimiento de criterios claros y flexibles para compatibilizar y complementar los diferentes usos entre sí*” (ARANA 2018: 10). El mismo autor manifiesta que la calidad de la ciudad así planificada estará sujeta a la capacidad de adaptarse a aquellas nuevas situaciones y demandas sociales pues la ciudad es concebida como una realidad viva (ARANA 2018: 10).

Resalta de la doctrina citada que la zonificación se encuentra ubicada dentro de la actividad planificadora del Estado, específicamente, de la Administración Pública. En el Perú, son los Gobiernos Locales, a través de los respectivos Consejos Municipales, los competentes para planificar el desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, incluyendo la zonificación, urbanismo y el acondicionamiento territorial. Ello según el numeral 6 del artículo 195° de la Constitución y el artículo 9° de la Ley Orgánica de Municipalidades.

Otro elemento común en la doctrina citada es el aspecto normativo de la zonificación. Precisamente, la zonificación es aprobada mediante Planes de Desarrollo Urbano que constituyen verdaderas normas legales al ser aprobadas mediante Ordenanzas municipales emitidas por los alcaldes de las municipalidades provinciales. Sobre las consecuencias del carácter normativo de la zonificación, la doctrina se ha pronunciado en el siguiente sentido:

“Las consecuencias del reconocimiento del carácter normativo de los Planes son muy importante: el instrumento de planeamiento se incorpora al Ordenamiento jurídico y al concretar las normas de la Ley, en virtud ésta regula las facultades del derecho de propiedad con arreglo a la calificación de los predios (art. 76 LS); tiene vigencia indefinida (art. 45), pero se puede revisar y modificar (arts. 47 y sgts.); su eficacia es erga omnes, aunque reducida a un determinado territorio; quedan obligados a su cumplimiento los particulares al igual que la Administración (arts. 57 y 58), y no puede contener reservas de dispensación (art. 57.3)” (CARCELLER 1989: 103)

El numeral 99.1 del artículo 99° del Decreto Supremo No. 022-2016-VIVIENDA, que aprueba el Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano Sostenible (en adelante, RATDUS), define a la zonificación de la siguiente manera:

“La zonificación es el instrumento técnico normativo de gestión urbana que contiene el conjunto de normas técnicas urbanísticas para la regulación del uso y la ocupación del suelo en el ámbito de actuación y/o intervención de los Planes de Desarrollo Urbano, en función a los objetivos de desarrollo sostenible, a la capacidad de soporte del suelo y a las normas pertinentes, para localizar actividades con fines sociales y económicos como vivienda, recreación, protección y equipamiento; así como, la producción industrial, comercio, transportes y comunicaciones”

Posteriormente, el artículo 100° del RATDUS señala que la zonificación persigue regular el ejercicio del derecho de propiedad predial y que la misma se concreta en planos de zonificación urbana, el reglamento de zonificación (parámetros urbanísticos y edificatorios) y en el índice de usos para la ubicación de actividades urbana.

Sobre los usos del suelo, tema de gran relevancia en materia de zonificación se ha manifestado que estos son “(...) *los concretos destinos urbanísticos que se atribuyen a las zonas que comprenden la ciudad existente. Es decir, las actividades que se pueden desarrollar en cada ámbito del suelo y las que están prohibidas, así como las que, por ser compatibles y/o complementarias, se permiten bajo ciertas condiciones*” (ARANA 2018: 10).

A partir de ello podemos aseverar que el fin último que la zonificación persigue es la compatibilidad de usos, busca que al costado de una fábrica de donde emanan gases tóxicos no se ubique un colegio con niños que puedan respirar dichos gases y contraer graves enfermedades. Lo que subyace a la zonificación entendida de esta manera es el bien común.

El bien común es a priori, aquello que es beneficioso para la sociedad en su conjunto, “puede ser interpretado como la suma de intereses individuales” (MEJORADA 2004: 129).

La Corte Interamericana de Derecho Humanos (en adelante, CIDH) ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el concepto de bien común y su relación con el concepto de interés general o público. Así, se lee en una de sus sentencias que:

“De manera análoga al interés social, esta Corte ha interpretado el alcance de las razones de interés general comprendido en el artículo 30 de la Convención Americana (alcance de las restricciones), al señalar que “[e]l requisito según la cual las leyes han de ser dictadas por razones de interés general significa que deben haber sido adoptadas en función del ‘bien común’ (artículo] 32.2 [de la Convención]), concepto que ha de interpretarse como elemento integrante del orden público del Estado democrático, cuyo fin principal es ‘la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan

progresar espiritual y materialmente y alcanzar la felicidad' (Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Considerandos, párr. 1)”¹¹.

Este extracto del pronunciamiento de la CIDH es importante pues se realiza la vinculación entre las normas legales, las cuales deben ser dictadas conforme al interés general o al bien común, es decir, acorde a lo que interesa a la sociedad en su conjunto y los derechos esenciales del ser humano, entre ellos, la propiedad. En efecto, la CIDH resuelve en base a que el bien común entendido como aquello que es de conveniencia o provecho para el universo de personas que conforman una sociedad o nación determinada, debe fundar las normas legales. Una de estas normas legales, como ya se ha visto, es la zonificación.

En materia de zonificación, tenemos que la Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y de Edificaciones, Ley No. 29090 (en adelante, Ley No. 29090), contempla en su artículo 14° el famoso Certificado de Zonificación y Vías.

Según el artículo 14° de la Ley 29090 el Certificado de Zonificación y Vías constituye un documento previo a la obtención de una licencia de Habilitación Urbana, que es emitido por mas municipalidades provinciales y que cuenta con una vigencia de treinta y seis meses desde su emisión. Su contenido pasa por los parámetros de diseño que rigen la habilitación urbana de un predio, los mismos que son enumerados en el artículo 14° y que son (i) Zonificación, de acuerdo al Plan Integral de Zonificación, aprobado por ordenanza de la municipalidad provincial; (ii) afectación de vías que forman parte del Plan Vial Provincial y/o Distrital; (iii) usos de los suelos permisibles y compatibles; (iv) coeficientes máximos y mínimos de edificación; (v) área de lote normativo; (f) cuadro de Aportes Reglamentarios; (e) calificación de bien cultural inmueble, de ser el caso y (f) fecha de emisión.

La naturaleza jurídica del Certificado de Zonificación y Vías, como se desprende de la norma citada, es la de ser un compendio de normas en materia de zonificación para un predio en específico. A pesar de lo anterior, sorprendentemente se ha señalado que el

¹¹ Véase Sentencia de la CIDH de 06 de mayo de 2008. Caso Salvador Chiriboga vs. Ecuador. Fundamento 74.

contenido de este Certificado de Zonificación y Vías es de cumplimiento obligatorio por la entidad otorgante y que genera deberes y derechos durante el periodo de su vigencia.

Ello es contradictorio si consideramos que solo la licencia de edificación determina el nacimiento del ejercicio de la facultad edificatoria. El artículo 3° del Reglamento de la Ley 29090, aprobado mediante Decreto Supremo No. 029-2019-VIVIENDA, define a la licencia de edificación como el acto administrativo mediante el cual se autoriza la ejecución de una obra de edificación prevista en la ley.

La licencia de edificación es el título habilitante que permite al administrado, al propietario, actuar la facultad edificatoria que estaba en abstracto en su derecho de propiedad. Entonces, si solo a través de la licencia de edificación se puede autorizar la ejecución de una construcción, ¿qué derechos y deberes origina el Certificado de Zonificación y Vías si el Derecho no protege expectativas y si tenemos en cuenta que la propiedad se encuentra limitada no solo por el bien común sino por límites legales como la zonificación con expresa mención constitucional?

Con lo anteriormente expresado queremos recalcar que la facultad edificatoria sí se encuentra dentro del contenido del derecho de propiedad pues conforma la facultad de disfrute del mismo en el ámbito de un predio urbano. No obstante, en atención a las consideraciones esbozadas sobre los límites a la propiedad y a la cláusula de bien común establecida constitucionalmente, tenemos que la facultad edificatoria solo se concretizará, solo podrá ser ejercida sujeta a la obtención de la licencia de edificación que es un acto autoritativo emitido por el Estado, guardián del bien común. En este sentido:

“Efectivamente, la facultad de edificación no corresponde a la Administración pública, sino al titular del derecho de propiedad. Siendo ello así, se concluye que la licencia de obra no se puede asimilar a la figura de la concesión, en tanto no se produce transferencia de poderes propios del ente gubernativo. En cambio, la licencia de obra se encuentra perfectamente en la naturaleza jurídica del acto autoritativo, en tanto preexiste el derecho subjetivo privado del propietario, quien debe concordar su ámbito de libertad (poder) con las normas reglamentarias de urbanismo y construcción” (GONZALES 2006: 288).

En atención a la naturaleza planteada del Certificado de Zonificación y Vías, trataremos a continuación sobre la pertinencia de que el mismo sea anotado preventivamente en el Registro de Predios, atendiendo a la naturaleza y fines del asiento de anotación preventiva.

IV. ANOTACIÓN PREVENTIVA DEL CERTIFICADO DE ZONIFICACIÓN Y VÍAS

En este apartado desarrollaremos la naturaleza jurídica de las anotaciones preventivas y los fines que la misma cumple, para determinar si la naturaleza jurídica del Certificado de Zonificación y Vías obedece a un acto susceptible de ser llevado al Registro mediante una anotación preventiva.

Autorizada doctrina ha señalado que debido al gran número de anotaciones preventivas resulta casi imposible dar un concepto global de ellas; no obstante, existen notas comunes que se pueden resaltar (ROCA SASTRE 1979: 5). Con la atingencia anterior diremos que:

“La anotación preventiva es: el asiento extendido en los libros de inscripciones del Registro de la propiedad, de carácter generalmente principal y caducable, cuyo objeto es la publicidad registral de situaciones inmobiliarias de contención judicial, de secuestro o de prohibición, judicial o administrativa, de disponer, y de títulos que por defectos subsanables o por otras circunstancias no pueden ser objeto del asiento de inscripción al que tienden, o bien que, además, tengan por objeto constituir una especial garantía registral” (ROCA SASTRE 1979: 5)

Esto es, en doctrina, las anotaciones preventivas constituyen asientos de carácter temporal que se practican en el Registro Público a razón de publicitar situaciones de índole judicial (como las anotaciones de demanda), por defectos subsanables en un título (es el caso de la compraventa que adolece de un defecto subsanable), o por otras causales que persigan brindar una suerte de garantía registral.

Por su parte, Cabanellas refiere que la anotación preventiva es un asiento provisional practicado en el Registro de la Propiedad que busca resguardar el acatamiento de las

sentencias emitidas por los jueces o la eficacia de un derecho real que provisionalmente no es susceptible de inscripción (CABANELLAS 2001: 299).

Según notamos, la constante doctrinaria en materia de anotaciones preventivas es la de ser asientos no definitivos (a diferencia de los asientos de inscripción) y de estar relacionadas con el aseguramiento de pronunciamientos judiciales o defectos subsanables en el título que busca su ingreso al Registro¹². Respecto a las finalidades de dicho asiento, una tercera doctrina ha señalado, en la misma línea que los autores citados, que se distinguen en dos tipos una de las cuales es la de aseguramiento de derechos sobre un bien inscrito y la segunda, referente a procesos judiciales. (ALVAREZ CAPEROCHIPI 2012: 433).

El Tribunal Registral, por su parte, ha expresado que:

“Las anotaciones preventivas, en general, son una de las clases de asientos que nuestra normativa admite, en este caso se trata de asientos de carácter provisional. Como afirma Pau Pedrón, la nota más importante de toda anotación preventiva es su duración temporal o transitoria. En cuanto a su finalidad resulta pertinente citar a Manzano Solano quien nos comenta que la anotación preventiva “Es un instrumento registral eficiente para asegurar y reforzar las posibilidades de ejecución de un fallo judicial (...) para garantizar derechos reales ya existentes, pero que todavía no pueden ser inscritos (...) o para asegurar el puesto registral a aquellos títulos que por adolecer de algún defecto susceptible de ser corregido o subsanado no pueden de momento ser objeto de registración definitiva”¹³.

A efectos del presente estudio, nos centraremos en la anotación preventiva referente a la que tiene por objeto “constituir una especial garantía” (en términos de Roca Sastre) o

¹² Dejamos constancia de que en otros Registros distintos al Registro de Predios existen otro tipo de anotaciones preventivas. Por ejemplo, en el caso de Sociedades, la reserva de nombre. No obstante, en el presente trabajo nos abocamos al Registro de Predios.

¹³ Primer párrafo del fundamento segundo de la Resolución No. 095-2010-SUNARP-TR-A de 08 de marzo de 2010.

aquella que pretende el “aseguramiento de derechos sobre el bien inscrito” (en términos de Álvarez Caperochipi). En este sentido se afirma que:

“La anotación preventiva tiene principalmente una función de reserva, guarda o delimitación de derechos, relativa, complementaria o accesoria a una inscripción. La anotación preventiva no produce el cierre registral, sino que asegura el derecho en cuyo favor se hace la anotación” (ALVAREZ CAPEROCHIPÍ 2012: 434).

En el ámbito nacional, Martha Silva ha manifestado que las anotaciones preventivas:

*“enervan la eficacia de la fe pública registral en favor de los titulares de situaciones jurídicas que no son inscribibles, publicitando la existencia de situaciones jurídicas aún no consolidadas y a la vez **constituyen durante su vigencia una verdadera reserva de prioridad**, ya que los efectos de la inscripción si se llegara a producir se retrotraen a la fecha de la anotación preventiva”* (SILVA 1997: 79-80).

De toda la doctrina precitada, queremos resaltar dos conceptos sobre los que volveremos más adelante: publicidad (que se tratará en el apartado siguiente) y aseguramiento de derecho¹⁴.

Entonces, si con la anotación preventiva se consigue un aseguramiento de derecho o una reserva de prioridad referida a un derecho fruto de la publicidad, cabe preguntarnos, ¿qué derecho estaríamos asegurando al anotar un Certificado de Zonificación y Vías en el Registro de Predios cuando aún no existe facultad de edificar pues no existe licencia de edificación?

Volviendo sobre las anotaciones preventiva, se ha expresado que es un asiento es “(...) cuya dogmática está presidida por la tipicidad y el casuismo” (ALVAREZ CAPEROCHIPÍ 2012: 433). En nuestro ordenamiento jurídico, la tipicidad de las

¹⁴ Véase, Álvarez Caperochipi cuando afirma que la anotación preventiva “(...) parece tener un significado de reserva de derecho frente a todos” (ALVAREZ CAPEROCHIPÍ 2012: 434).

anotaciones preventivas viene representada por el artículo 65° del Texto Único Ordenado del Reglamento General de los Registros Públicos, aprobado mediante Resolución No. 126-2012-SUNARP-SN. El citado artículo norma lo siguiente:

“Artículo 65°.- Actos y derechos susceptibles de anotación preventiva

Son susceptibles de anotación preventiva.

- a) Las demandas y demás medidas cautelares;*
- b) Las resoluciones judiciales que no den mérito a una inscripción definitiva;*
- c) Los títulos cuya inscripción no pueda efectuarse por no estar inscrito el derecho de donde emane.*
- d) Los títulos cuya inscripción no pueda efectuarse porque adolecen de defecto subsanable;*
- e) Los títulos que, en cualquier otro caso, deben anotarse conforme a disposiciones especiales.”*

De conformidad con la doctrina citada, las anotaciones preventivas se efectuarán en referencia a procesos judiciales (literales a y b del artículo 65°) y respecto de aseguramiento de derechos sobre el bien inscrito (literales c y d del artículo 65°). El último literal del artículo 65° representa una especie de cláusula abierta mediante la cual, disposiciones especiales podrán establecer supuestos diferentes a los ordenados por la norma general (y coincidentes con las finalidades que persigue una anotación preventiva según reiterada doctrina) para que proceda la anotación preventiva de un acto o derecho.

Precisamente, una de esas disposiciones especiales a las que alude el literal e del artículo 65° del Reglamento General es el artículo 32° del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios, aprobado mediante Resolución No. 097-2013-SUNARP-SN (en adelante, Reglamento de Inscripciones). El texto de la disposición es el siguiente:

“Artículo 32.- Anotación preventiva de documentos previos

El Certificado de Zonificación y Vías y los Certificados de Factibilidad de Servicios se anotarán preventivamente a solicitud del propietario, en el rubro B) de la partida registral del predio, en forma previa a la inscripción de la habilitación urbana y siempre que se encuentren vigentes.

La falta de anotación preventiva de los documentos previos no impide la inscripción de la habilitación urbana.”

Seguidamente, el artículo 33° del Reglamento de Inscripciones prevee el contenido del asiento de la anotación preventiva de estos documentos previos. Se establece que el asiento debe reflejar (i) la zonificación (de acuerdo al Plan Integral de Zonificación aprobado por ordenanza de la municipalidad provincial), (ii) la afectación de vías que forman parte del Plan Vial Provincial y/o Distrital, (iii) los usos de los suelos permisibles y compatible, (iv) los coeficientes máximos y mínimos de edificación, (v) el área de lote normativo, (vi) el cuadro de aportes reglamentarios, (vii) la calificación de bien cultural inmueble (de ser el caso), (viii) la fecha de emisión del Certificado y (ix) el plazo de vigencia del mismo.

Debemos recordar que el Certificado de Zonificación y Vías por naturaleza es un compendio de normas en materia de zonificación. Además, que la zonificación es un límite legal a la facultad de edificar fundamentada en el bien común que cuenta con mención constitucional expresa y que el llamado derecho a edificar solo se adquiere con la obtención de la licencia de obra tras un procedimiento administrativo.

Reiterada jurisprudencia se pronunció sobre la improcedencia de que la zonificación se inscriba en el Registro, así tenemos la Resolución No. 606-2007-SUNARP-TR-L y la Resolución 216-2008-SUNARP-TR-L. En ambas resoluciones el Tribunal Registral resolvió que:

“La zonificación a la que está sujeta un predio no constituye acto inscribible en el Registro, por tratarse de una limitación al uso del suelo que es aprobada mediante ordenanza municipal, bastando para ser conocida por todos, la publicación de la norma correspondiente, es decir, la publicidad legal”.

A pesar de ello, desde la vigencia del artículo 14° de la Ley N° 29090, publicada el 25 de setiembre del año 2007, es posible la anotación preventiva del Certificado de Zonificación y Vías. Posteriormente este artículo ha sufrido modificaciones producto del artículo 4° de la Ley 29566, publicada el 28 de julio de 2010; el artículo 1° de la Ley N° 30494,

publicada el 02 agosto 2016; y por el por el artículo 2° del Decreto Legislativo N° 1287, publicado el 29 diciembre 2016.

A pesar de las múltiples modificaciones antedichas, el texto original y el texto vigente del artículo 14° establece que el contenido de estos documentos previos, dentro de los cuales se encuentra el Certificado de Zonificación y Vías, importa el cumplimiento obligatorio por parte de las entidades otorgantes (municipalidades) y los solicitantes. Además, que los mismos generan deberes y derechos y que las condiciones establecidas para el aprovechamiento del predio serán oponibles a terceros. A mayor abundamiento, el texto actual del artículo 14° de la Ley 29090 señala que:

“Ninguna modificación al Plan de Desarrollo Urbano podrá establecer una zonificación con menor capacidad edificatoria o de uso del suelo inferior a los indicados en los documentos previos, definidos en el presente artículo, y que fueron emitidos en base a una zonificación aprobada de conformidad con lo establecido en el Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano”

Consideramos que esto es totalmente contrario al bien común que fundamenta un límite como la zonificación con asidero constitucional, puesto que con la anotación de un documento que finalmente es una consolidación de normas urbanísticas se pretende obtener una falsa seguridad jurídica respecto a las condiciones de aprovechamiento del suelo urbano, cuando solo con la licencia de obra se concretiza la facultad edificatoria.

En el siguiente apartado abordaremos la temática de la publicidad registral y cómo esta no puede ser instrumentalizada en aras de transgredir un límite constitucional como la zonificación que goza de publicidad legal.

V. LA PUBLICIDAD REGISTRAL DEL CERTIFICADO DE ZONIFICACIÓN Y VÍAS

Respecto a la publicidad registral podemos decir que la misma se divide en dos, la publicidad formal y la publicidad material, y que aquella es instrumento de ésta. Como bien se denota:

“Encontramos, pues, en la publicidad dos elementos unidos de manera inescindible (...) por una parte la publicidad produce ciertos efectos sustantivos (constitutividad, oponibilidad a terceros, seguridad de tráfico), y mirada desde este ángulo es denominada publicidad material, por otra parte, el legislador, para lograr esos fines, organiza un sistema en el que se emplean ciertos instrumentos o herramientas publicitarias que reciben el nombre de publicidad formal” (MOISSET DE ESPANÉS 2004: 285).

Se ha señalado que dicho principio de publicidad en relación al Registro de Predios, puede, dependiendo del ordenamiento del que se trate, cumplir con diversas funciones, a saber: la función de ser instrumento protector de terceros adquirientes, la función de ser instrumento de afectación de lo inscrito a terceros adquirientes, la función de constituir un instrumento de cognoscibilidad legal de los asientos registrales, la función de instrumento de valor constitutivo de la existencia del derecho o acto registrable y la función de instrumento de información del contenido del Registro. Respecto a las funciones que cumple el principio de publicidad, ha sido señalado que responden a la publicidad material las cuatro primeras funciones descritas, mientras que la última función corresponde a la publicidad formal (ROCA SASTRE 1979: 297-298).

Para los propósitos de la presente investigación nos centraremos en la publicidad material y su función de cognoscibilidad legal del contenido del Registro. En este sentido, la publicidad material es “(e)n sentido jurídico (...) la exteriorización o divulgación de una situación jurídica para producir cognoscibilidad general o posibilidad de conocer” (MANZANO 2008: 45).

En sistemas de fe pública registral (como el peruano), se dice, es esencial que se haga prevalecer lo registral ante lo extrarregistral y para que ello suceda es requerida la cognoscibilidad con alcance *erga omnes*. Seguidamente se señala que establecida que sea la posibilidad de conocer, a esta le asiste una tutela jurídica (en nuestro ordenamiento

establecida por el artículo 2012° del Código Civil) ergo, la cognoscibilidad reemplaza al conocimiento efectivo al considerarse equivalentes (ROCA SASTRE 1979: 312).

Respecto a lo que es objeto de la publicidad registral, Lacruz Berdejo, citado y criticado por Roca Sastre, ha señalado que el objeto de la publicidad registral son los derechos mientras que el objeto de la inscripción son los actos o contratos (ROCA SASTRE 1979: 329).

Otra doctrina ha señalado que el objeto de la publicidad registral son las situaciones jurídicas entendidas estas como características que afectan de manera permanente y connatural al predio, en palabras del autor: “(o)bjeto de la publicidad registral son las situaciones jurídicas. Es decir, las circunstancias inherentes y duraderas que afectan a los inmuebles” (PAU PEDRÓN 2001: 269). Más adelante, el mismo autor ha señalado que “(l)o que es inherente y duradero debe afectar a todos -a todos los que entren en relación con el inmueble-. Que de hecho les afecte depende de la publicidad” (PAU PEDRÓN 2001: 271).

Es decir, sobre el objeto de la publicidad registral, el autor mencionado esboza que las situaciones jurídicas inmobiliarias son llevadas al Registro de Predios pues constituyen circunstancias duraderas que deben ser conocidas por todos aquellos que se relacionen con el predio en cuestión y que el hecho que les afecte estas circunstancias duraderas está sujeta a que sea cognoscible, a que se publicite de alguna manera, en este caso, el Registro. Por otro lado, Lacruz Berdejo hizo hincapié en que objeto de la publicidad eran los derechos y objeto de la inscripción lo eran los negocios jurídicos que constituían el título de modificación, creación o extinción de derechos sobre inmuebles.

En la cuestión del objeto de la publicidad registral también se ha pronunciado la doctrina respecto de aquellos derechos que pueden tener acceso al Registro y aquellas otras situaciones que no necesitan tener acceso al Registro y por ende, no necesitan de su publicidad. De esta manera, se ha señalado que existen derechos que no pueden inscribirse pues no cuentan con el carácter real inmobiliario, se exceptúan los casos en los que la misma norma prevea que dichos actos tengan acceso al Registro¹⁵ (ROCA

¹⁵ En el ordenamiento peruano, por ejemplo, es el contrato de arrendamiento y el contrato de opción.

SASTRE 1979: 691-696). De otra parte, la misma fuente concluye que existen derechos que no necesitan ser inscritos pues cuentan con publicidad legal. En este sentido: “(p)ero hay algunos tipos de derechos o situaciones jurídicas que no requieren su constancia registral. Tales son: a) las limitaciones, servidumbres y prohibiciones legales (...)” (ROCA SASTRE 1979: 697).

El Tribunal Registral también ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el tema de la publicidad legal y la irrelevancia de su inscripción en la Resolución No. 1099-2008-SUNARP-TR-L, de 10 de octubre de 2008. Dicha resolución resuelve la solicitud de inscripción de reversión por caducidad de un predio eriazo a dominio del Estado.

La registradora pública observó el título, compuesto por la Resolución Ministerial No. 0296-95-AG y la Resolución Ministerial No. 0062-2008-AG (aclaratoria de la Resolución Ministerial No. 0296-95-AG) mediante la cual se declaró caduco el Contrato de Otorgamiento de Terrenos Eriazos No. 044/90 en el entendido de que la titularidad registral de una parte del predio a revertir había cambiado por lo que no era oponible al nuevo adquirente las causales de reversión no publicitadas en la partida del inmueble.

Entre los fundamentos de la apelación se señala que el título archivado que dio origen a la inscripción de la adjudicación otorgada por el Estado contenía una restricción y/o reserva de dominio a favor del Estado hasta cumplir con las condiciones contractuales pactadas.

Finalmente, el Tribunal Registral resuelve revocar la observación de la registradora señalando que a pesar de que la cláusula de caducidad del derecho a favor de los adjudicatarios contenida en el Contrato de Otorgamiento de Terrenos Eriazos No. 044/90 no fue inscrita en el Registro sí gozaba de publicidad legal. En segundo lugar, que el mencionado Contrato fue suscrito en el marco del Decreto Supremo No. 019-84-AG cuyo artículo 58° señalaba expresamente las causales de caducidad del derecho de los adjudicatarios. En tercer lugar, aunque en el asiento de inscripción no se aludió a que la transferencia de propiedad fue efectuada en el marco de la norma mencionada, sí constaba que la transferente fue la Dirección General de Reforma Agraria y Asentamiento Rural y que la condición del predio era de eriazo. En cuarto lugar, que la Dirección General de Reforma Agraria y Asentamiento Rural fue creada mediante la Ley 17716 la misma que

en su artículo 87° facultada a dicha Dirección a resolver o rescindir los contratos de adjudicación por incumplimiento de obligaciones de los adjudicatarios. Así, el Tribunal Registral expresamente fundamenta:

*“Al respecto esta instancia ha señalado en uniforme y reiterada jurisprudencia que las restricciones o limitaciones al derecho de propiedad que provengan de una norma legal no requieren de la inscripción en un registro público para que surtan efecto ante terceros y tengan plena validez; basta en ese sentido, la publicidad que otorga la publicación de la norma correspondiente, es decir, la publicidad legal”*¹⁶

Consideramos sumamente valioso el pronunciamiento del Tribunal Registral en la Resolución comentada pues expresamente se señalan que aquellos límites o restricciones al derecho de propiedad, entre cuyas facultades se encuentra la facultad de edificar, que tengan asidero en norma con rango legal, como son las ordenanzas, no necesitan de la publicidad registral para su plena eficacia y validez hacia los terceros, sino que es suficiente su publicidad legal.

A manera de resumen, tenemos que la publicidad material alude a la cognoscibilidad general que no es mas que la posibilidad de conocer la información obrante en los Registros Públicos y cuyo objeto lo constituyen las situaciones jurídicas inmobiliarias. De manera que existe esta posibilidad de conocer para todos y todas (que se viabiliza a través de la publicidad formal), el ordenamiento jurídico peruano ha decidido establecer la presunción *iure et de iure* de que todos y todas tenemos conocimiento de las inscripciones efectuadas en los Registros Públicos.

La llamada publicidad material encuentra sustento normativo en el artículo 2012° del Código Civil el cual contiene la siguiente disposición:

“Artículo 2012°.- Se presume, sin admitirse prueba en contrario, que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones.”

¹⁶ Segundo párrafo del fundamento sexto de la Resolución No. 1099-2008-SUNARP-TR-L, de 10 de octubre de 2008.

Asimismo, el Reglamento General alude a la publicidad material en el artículo I de su Título Preliminar en los siguientes términos:

“I. PUBLICIDAD MATERIAL

El Registro otorga publicidad jurídica a los diversos actos o derechos inscritos.

El concepto de inscripción comprende también a las anotaciones preventivas, salvo que este Reglamento expresamente las diferencie.

El contenido de las partidas registrales afecta a los terceros aun cuando éstos no hubieran tenido conocimiento efectivo del mismo.”

Observemos que el Reglamento General señala que el concepto de inscripción comprende al concepto de anotación preventiva, siempre que no se exprese lo contrario. Entonces, la publicidad material y los efectos que ésta conlleva se extendería a la anotación preventiva del Certificado de Zonificación y Vías.

Ante ello, cabe preguntarnos por el efecto de la publicidad; esto es, la oponibilidad. Debido a que el ordenamiento nos imputa el conocimiento de las anotaciones e inscripciones, luego debemos conocer y como conocemos estas nos son oponibles. En este sentido se ha destacado lo que sigue:

“Cuando la publicidad material es solamente declarativa, el derecho real existe al margen del Registro, y la publicidad solamente tiene por fin hacerlo oponible a terceros interesados en el tráfico jurídico (...)” (MOISSET DE ESPANÉS 2004: 290).

Como ya ha sido señalado, se ha entendido que la oponibilidad es un efecto de la publicidad que brinda el Registro y que la misma consiste en hacer valer frente a todos aquello que el Registro publicita, “(...) supone la incidencia efectiva de las situaciones jurídicas en el ámbito de los terceros” (PAU PEDRÓN 2001: 297). Por ejemplo, una compraventa, un arrendamiento, una servidumbre, con su registro se tornan oponibles a todos sin excepción, logrando la anhelada seguridad jurídica del derecho inscrito.

En lo referente al Registro y su relación con el Urbanismo, doctrina española ha señalado que es posible una coordinación entre el Urbanismo y el Registro de la Propiedad en la denominada fase de protección de la legalidad urbanística y de la disciplina. En este sentido, dicha doctrina señala lo siguiente:

“Se trata de la posibilidad de anotación preventiva de medidas de protección de la legalidad urbanística con fines de publicidad, para mejor conocimiento de los terceros, como son la suspensión de actos de edificación o uso del suelo efectuados sin licencia u orden de ejecución o sin ajustarse a las condiciones previstas; la suspensión de los efectos de una licencia u orden de ejecución y la paralización de las obras iniciadas a su amparo; la declaración de lesividad de una licencia u orden de ejecución; el acuerdo de reposición del suelo al estado anterior a la ejecución de las obras constitutivas de una infracción (...)” (GARCÍA GARCÍA 1999:109-110)

Como se ve la relación entre el Urbanismos y el Registro de Predios debería ser no otra que la protección de la legalidad urbanística.

Nos explicamos mejor, en la fase de promulgación de planes de ordenamiento territorial, estos no son susceptibles de inscripción, pues como se ha dicho, ellos gozan de publicidad legal. No obstante, en la fase en la que los referidos Planes se concretizan sobre un predio determinado, aparece en escena el Registro Público; por ejemplo, para inscribir como carga la servidumbre de paso que cada mil metros debe existir para el libre acceso a la playa en una Habilitación Urbana de tipo vacacional o temporal. Esta es la verdadera relación entre el Registro el Urbanismo, la protección de la legalidad urbanística.

Con razón la doctrina se ha pronunciado en el mismo sentido. Así, se ha dicho lo siguiente:

“(c)onsideramos que el Plan como tal y por sí solo, no parece adecuado para ser publicado en el Registro; en cambio, sí son inscribibles las consecuencias y efectos que sus determinaciones comportan a las fincas incluidas en su ámbito”
(CORRAL GIJÓN 1996: 38)

No creemos que mediante la anotación del Certificado de Zonificación y Vías se debería lograr seguridad jurídica alguna u oponibilidad por las siguientes razones.

En primer lugar, porque la zonificación es un límite a la propiedad fundado en el bien común con asidero constitucional, aprobada mediante ordenanza que cuenta con rango legal, y frente a la cual no se le puede oponer a un municipio un Certificado de Zonificación y Vías que no es más que un compendio de normas en materia de zonificación.

En segundo lugar, porque aun no existe el mal llamado “derecho a edificar”, pues la facultad de edificar sólo podrá ser ejercida por el propietario con la respectiva licencia de edificación, no con un compendio de normas legales como es el Certificado de Zonificación y Vías.

En tercer lugar, porque la anotación del Certificado de Zonificación y Vías desnaturaliza el objeto de una anotación preventiva que es la de asegurar derechos (con el referido certificado aun no existe el “derecho a edificar”, sino solo con la licencia) y el objeto de la publicidad registral por cuanto la zonificación no es un negocio jurídico, como son los títulos que normalmente acceden al Registro según reiterada doctrina, sino que es una norma legal con alcances técnicos, pero no menos norma legal por ello. Tampoco es una circunstancia que necesite ser publicitada en el Registro pues ya goza de la publicidad legal, como ha sido puesto de relieve por el Tribunal Registral y conforme ha entendido autorizada doctrina ya citada.

Esperamos que se realice un cambio normativo en el sentido que se refleje la verdadera naturaleza del Certificado de Zonificación y Vías; es decir, la de ser un compendio de normas urbanísticas que no debería generar derechos ni obligaciones, mucho menos oponibilidad a través de su anotación en el Registro.

VI. CONCLUSIONES

1. El derecho de propiedad se encuentra fuertemente limitado desde la Constitución, el Código Civil y diversas normas legales. Así lo ha venido ratificando el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial en diversas sentencias. La cláusula de bien común,

límite a la propiedad, enunciada desde el artículo 70° de la Constitución, y que ha sido materia de pronunciamiento por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es entendida como aquello que es beneficioso para la colectividad en su conjunto, como la suma de intereses individuales.

2. La facultad de edificar es el correlato de la facultad de disfrute en el ámbito de la propiedad predial urbana. Importa el aprovechamiento económico del suelo, asentar en él edificaciones. Dicha facultad de disfrute solo se encuentra en abstracto dentro del contenido del derecho de propiedad siendo que para su ejercicio se necesitará de la respectiva licencia de edificación a partir de la cual el propietario tendrá el derecho de edificar en los términos y condiciones establecidos en la licencia.

3. La zonificación constituye uno de los elementos principales en la planificación del territorio. Consiste en dividir a la ciudad en zonas y asignar a cada zona un uso determinado de manera que se tengan zonas con destinos homogéneos. El fin principal de la zonificación es el desarrollo integral y sostenible de la ciudad. Lo anterior redundaría en el nivel de calidad de vida de los ciudadanos que es precisamente la vinculación entre la zonificación y el bien común, entendido como aquello que es beneficioso para el colectivo en su conjunto.

4. La zonificación, por otro lado, es el instrumento técnico-normativo del Plan de Desarrollo Urbano que es aprobado por Ordenanza; esto es, una norma legal. Como toda norma legal tiene eficacia erga omnes desde el día siguiente de su publicación y obliga a particulares y a la Administración.

5. El Certificado de Zonificación y Vías regulado en el artículo 14 de la Ley No. 29090 es por su propia naturaleza y contenido un compendio de normas en materia de zonificación. Por dicho motivo, no debería generar derechos y obligaciones algunos, dado que solo la licencia de edificación determina la habilitación para ejercer la facultad edificatoria.

6. La anotación preventiva, en el marco del Registro de Predios, cumple fundamentalmente dos finalidades según la doctrina: asegurar el cumplimiento de fallos judiciales y resguardar la eficacia de un derecho real que provisionalmente no sea

susceptible de inscripción. Por otro lado, tiene como efectos el de reservar prioridad y el de asegurar el derecho en cuyo favor se hace la anotación.

7. La anotación del Certificado de Zonificación y Vías no cumple con ninguna de las dos finalidades típicas de las anotaciones preventivas en un Registro de Predios, pues no asegura el cumplimiento de sentencias y tampoco resguarda la eficacia de un derecho real que posteriormente pueda ser inscrito.

8. No es posible alegar seguridad jurídica con la anotación del Certificado de Zonificación y Vías en tanto el mismo tiene por naturaleza ser un compendio de normas en materia de zonificación y a propósito de su anotación preventiva no se debería pretender lograr una suerte de “estabilidad jurídica” en la facultad de edificar que solo se concretiza con la licencia de edificación como título habilitante.



VII. BIBLIOGRAFÍA

ALBALADEJO, Manuel

1982 “Derecho de Propiedad”. *Curso de Derecho Civil Español*. Tomo III. Capítulo IV. Barcelona: Bosch, pp. 157-288.

ALVAREZ CAPEROCHIPÍ, José Antonio

2012 “La anotación preventiva”. *Derecho Inmobiliario Registral*. Lima: Ediciones Legales, pp. 373-430.

ARANA GARCÍA, Estanislao

2018 “La intervención local en las viviendas de uso turístico a través de la zonificación urbanística: requisitos y consecuencias”. *Revista de Estudios de la Administración Local y Autónoma*. Instituto Nacional de Administración Pública. Granada, número 10, pp. 6-21.

AVENDAÑO VALDEZ, Jorge

1984 “Atributos y caracteres del derecho de propiedad”. *Para leer el Código Civil*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, pp. 99-109.

1994 “El derecho de propiedad en la Constitución”. *Themis*. Lima, número 30, pp. 117-122.

BORDA, Guillermo

1989 “Dominio”. *Manual de Derechos Reales*. Capítulo VII. Buenos Aires: Editorial Perrot, pp: 137-164.

CABANELLAS, Guillermo

2001 *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Tomo I. Buenos Aires: Heliasta.

CARCELLER FERNÁNDEZ, Antonio

1989 “Plan Urbanístico en General”. *Instituciones de Derecho Urbanístico*. Madrid: Montecorvo, pp. 103-122.

CORRAL GIJÓN, José María

1996 “Las ordenaciones territoriales en el Registro de la Propiedad”. *La publicidad registral de las situaciones jurídicas urbanísticas*. Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España. Centros de Estudios Registrales, pp. 29-44.

DIEZ-PICAZO, Luis y GUILLÓN, Antonio

1986 “La propiedad”. *Sistema de Derecho Civil*. Tomo III. Madrid: Tecnos, pp. 153-171.

FRANCIA, Laura

2013 “Efectos de la zonificación en el desarrollo de la ciudad. Análisis legislativo y jurisprudencial”. *Actualidad Jurídica*. Lima, número 239, pp. No. 239, pp. 199-211.

GARCÍA GARCÍA, José Manuel

1999 “Relaciones del Derecho Hipotecario con otras disciplinas jurídicas”. *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*. Tomo I. Madrid: Civitas, pp. 87-138.

1999 “La fase de edificación” *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*. Tomo V. Capítulo XVI. Madrid: Civitas, pp. 443-472.

GONZALES BARRÓN, Gunther

2006 “Procedimiento de Licencia de Obra y Declaratoria de Fábrica”. *Estudio de la Ley de Regularización de Edificaciones, del Procedimiento de Licencia de Obra y Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Propiedad Exclusiva y Propiedad Común*. Capítulo VII. Lima: Jurista, pp. 271-374.

2013 “El Concepto Jurídico de Propiedad en el Derecho Civil de la Postmodernidad”. *Tratado de Derechos Reales*. Tomo I. Capítulo XIII. Lima: Juristas, pp. 795-838.

2013 “Edificaciones”. *Derecho Urbanístico*. Tomo I. Lima: Legales, pp. 473-620.

MANZANO SOLANO, Antonio y MANZANO FERNÁNDEZ, María del Mar

2008 “Publicidad Registral y Sistemas Registrales”. *Instituciones de Derecho Registral Inmobiliario*. Lección I. Madrid: Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España – Centro de Estudios, pp. 43-108.

MEJORADA CHAUCA, Martin

- 2004 “La propiedad y el bien común”. *Foro Jurídico*. Lima, número 3, pp. 128-131.
- 2009 “La necesidad de expropiar: a propósito de la Ley 29320”. *Ius Et Veritas*. Lima, número 38, pp. 74-79.

MOISSET DE ESPANÉS, Luis

- 2004 “El principio de publicidad”. *La publicidad registral*. Capítulo VIII. Lima: Palestra, pp. 285-311.

PAU PEDRÓN, Antonio

- 2001 “Cuatro notas sobre el objeto de la publicidad registral” y “Esbozo de una teoría general de la oponibilidad”. *La Publicidad Registral*. Madrid: Centro de Estudios Registrales, pp. 269-284 y 285-362.

ROCA SASTRE, Ramón María

- 1979 “Los principios hipotecarios”. *Derecho Hipotecario*. Tomo I. Capítulo III. Barcelona: Bosch, pp. 183-330.
- 1979 “Derechos reales inscribibles”. *Derecho Hipotecario*. Capítulo XV. Tomo II. Barcelona: Bosch, pp. 643-701.
- 1979 “Anotaciones preventivas: Naturaleza”. *Derecho Hipotecario*. Tomo III. Capítulo XIX. Barcelona: Bosch, pp. 5-58.

SILVA DÍAZ, Martha

- 1997 “Las anotaciones preventivas y su inscripción en el Registro de la Propiedad Inmuebles”. *Derecho Registral Peruano. Ciclo de Conferencias organizado por la Sección de Derecho del Instituto Rivaguero*. Lima: Instituto Riva Agüero, pp. 77-94.