

PONTIFICIA UNIVERSIDAD  
CATÓLICA DEL PERÚ  
FACULTAD DE DERECHO



INFORME JURÍDICO SOBRE LA RESOLUCIÓN N° 196-  
2014-SUNARP-TR-A

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogado  
que presenta:

Carlos Alberto Villanueva Vásquez

ASESOR

Félix Roberto Jiménez Murillo

Lima, 2023

## Informe de Similitud

Yo, FÉLIX ROBERTO JIMÉNEZ MURILLO, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado “**Informe Jurídico sobre la Resolución N°196-2014-SUNARP-TR-A**”, del autor CARLOS ALBERTO VILLANUEVA VÁSQUEZ, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 32%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 11/07/2023.
- He revisado con detalle dicho reporte, así como el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 13 de julio del 2023

<u>Apellidos y nombres del asesor / de la asesora:</u> FELIX ROBERTO JIMENEZ MURILLO	
DNI: 06729495	Firma: 
ORCID: <a href="https://orcid.org/0000-0001-9051-1098">https://orcid.org/0000-0001-9051-1098</a>	

***“Cuando las leyes son claras y precisas, la función del juez no consiste más que en comprobar el hecho”.***  
*Cesare Beccaria*



## **RESUMEN**

El presente Informe Jurídico tiene como finalidad analizar si la interpretación del Tribunal Registral sobre el artículo 882° del Código Civil es acorde a los principios y derechos que acoge el sistema jurídico peruano, puesto que a nivel constitucional se ampara el derecho a la libertad de contratar, el derecho a la propiedad y la libre circulación de bienes, bajo el marco de una economía social de mercado. Sin embargo, el Tribunal ha asumido una posición intervencionista respecto a no establecer pactos convencionales que limiten el atributo de disposición del derecho de propiedad, lo cual no tiene fundamentación legal ni constitucional, pues no dilucida el binomino *prohibición-restricción*. Por tanto, se puede afirmar que dicha posición del Tribunal solo genera lesiones innecesarias y efectos no deseados en la autonomía privada de las partes, pues las mismas están en mejor posición de conocer que les conviene sobre la base de incentivos e intereses en el mercado económico. Del mismo modo, se puede apreciar que existen otras formas de restricción y/o prohibición jurídica, las cuales han sido determinadas expresamente por el legislador y permiten obtener una visión más amplia para enriquecer el tema controversial. Finalmente, se puede apreciar que el Anteproyecto de Reforma del Código Civil sobre el artículo 882° no resulta una respuesta viable frente a los intereses de los agentes económicos.

### **Palabras clave**

Prohibición, restricción, libertad de contratar, derecho de propiedad y principio de libre circulación de bienes

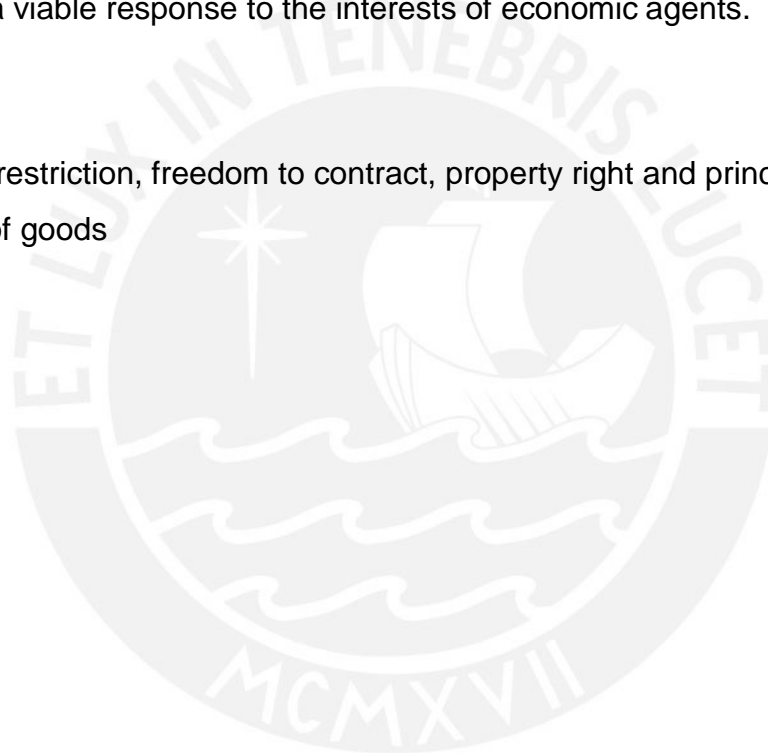
### **ABSTRACT**

The purpose of this Legal Report is to analyze whether the interpretation of the Registry Court on article 882 of the Civil Code is in accordance with the principles and rights that the Peruvian legal system embraces, since at the constitutional level the right to freedom of contract is protected, the right to property and the free circulation of goods, under the framework of a social market economy. However, the Court has assumed an interventionist position with respect to not establishing conventional agreements that limit the disposition attribute of the

property right, which has no legal or constitutional foundation, since it does not elucidate the prohibition-restriction binomial. Therefore, it can be affirmed that said position of the Court only generates unnecessary injuries and unwanted effects on the private autonomy of the parties, since they are in a better position to know what is convenient for them based on incentives and interests in the economic market. In the same way, it can be seen that there are other forms of restriction and/or legal prohibition, which have been expressly determined by the legislator and allow a broader vision to be obtained to enrich the controversial issue. Finally, it can be seen that the Draft Reform of the Civil Code on article 882° is not a viable response to the interests of economic agents.

**Keywords**

Prohibition, restriction, freedom to contract, property right and principle of free movement of goods



## INDICE ANALÍTICO:

PRINCIPALES DATOS DEL CASO	.....0
I. INTRODUCCIÓN	1
1.1. Justificación de la elección de la resolución	1
1.2. Presentación del caso y análisis	2
II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES	3
2.1. Antecedentes	3
2.2. Hechos relevantes del caso	3
2.2.1. Primera Instancia	3
2.2.2. Segunda Instancia	4
III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS	6
IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO	7
V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS	8
5.1. Una interpretación armoniosa entre los derechos fundamentales de la libertad de contratar, la propiedad y el principio de libre circulación de bienes	8
5.2. ¿La Constitución ampara un estado intervencionista en la libertad de contratar sobre el derecho de propiedad, dónde queda la protección de la autonomía privada?	13
5.3. Los conceptos de restricción y prohibición desde una perspectiva legal y constitucional	17
5.4. Crítica a las imprecisiones de interpretación sobre el artículo 882° del Código Civil por parte del Tribunal Registral en el POO y su precisión posterior	22
5.5. Un análisis económico del derecho sobre los problemas que ha generado la interpretación restrictiva del Tribunal Registral	31
5.6. La solución que propone el Anteproyecto del Código Civil respecto del artículo 882° del Código Civil	33
VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES	36
BIBLIOGRAFÍA	38

## 1. PRINCIPALES DATOS DEL CASO

<b>N° EXPEDIENTE</b>	RESOLUCIÓN N° 196-2014-SUNARP-TR-A
<b>ÁREA(S) DEL DERECHO SOBRE LAS CUALES VERSA EL CONTENIDO DEL PRESENTE CASO</b>	DERECHO REGISTRAL Y DERECHO CIVIL (REALES)
<b>IDENTIFICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES Y SENTENCIAS MÁS IMPORTANTES</b>	RESOLUCIÓN N° 1261-2009-SUNARP-TR-L, RESOLUCIÓN N° 2044-2017-SUNARP-TR-L, RESOLUCIÓN N° 2172-2014-SUNARP-TR-L, RESOLUCIÓN N° 557-2003-SUNARP-TR-L, RESOLUCIÓN N° 382-2008-SUNARP-TR-L Y RESOLUCIÓN N° 3703-2022-SUNARP-TR
<b>DEMANDANTE / DENUNCIANTE</b>	ESTEBAN FERNÁNDEZ CLANCHA
<b>DEMANDADO / DENUNCIADO</b>	REGISTRADOR PÚBLICO MARISOL ELGUERA OCAMPO (1ERA INSTANCIA ADMINISTRATIVA)
<b>INSTANCIA ADMINISTRATIVA O JURISDICCIONAL</b>	TRIBUNAL REGISTRAL (2DA INSTANCIA ADMINISTRATIVA)
<b>TERCEROS</b>	-
<b>OTROS</b>	-

## **I. INTRODUCCIÓN**

### **I.1. Justificación de la elección de la resolución**

El análisis de la Resolución N° 196-2014-SUNARP-TR-A, coadyuvará a tener una mejor comprensión de que el Tribunal Registral excede el marco de sus competencias al momento de interpretar el artículo 882 del Código Civil, pues limita – en la calificación - que no resultará inscribible aquellas restricciones “absolutas, relativas y temporales” a la propiedad, respecto a la enajenación o gravamen del bien. Sin embargo, dicha posición del Tribunal resulta contraproducente para las partes en su derecho a la libertad de contratar sobre sus bienes.

Por tanto, mi posición crítica a dicha Resolución se fundamenta en una interpretación sistemática del artículo 882 del CC con el numeral 5 del artículo 2019 del mismo cuerpo legal y el derecho a la libertad de contratar, ya que el 882 únicamente hace referencia a una “prohibición”, el cual es un concepto distinto de “restricción”, pues la prohibición es de carácter absoluto/indefinido, mientras que la restricción se caracteriza por su “relatividad o temporalidad”. En síntesis, sustentaré mi posición en base a que es admisible la inscripción de aquellas restricciones a la enajenación o gravamen, mas no prohibiciones (absolutas) de los límites convencionales al derecho de propiedad.

De esta manera, el análisis defenderá la posición de que es posible establecer una restricción respecto a la enajenación o gravamen del bien, por lo que la posición del Tribunal resulta errónea, enervando al Estado como un sujeto intervencionista en el tráfico jurídico de bienes. Asimismo, dicho análisis resalta la incoherencia entre los pronunciamientos del Tribunal y se enmarca en la libertad de las partes y su mejor posición de conocimiento para decidir sobre la disposición de sus bienes. Con el presente informe jurídico, se refuerza la tesis que admite pactar restricciones a la propiedad sobre la enajenación o gravamen del bien.

## I.2. Presentación del caso y análisis

El análisis del presente Informe Jurídico de la Resolución N° 196-2014-SUNARP-TR-A se vincula a la inscripción de un inmueble, el cual es observado por el Registrador – en primera instancia – debido a que el documento contiene una restricción al derecho de propiedad, el cual establece la prohibición de vender el predio por un periodo de 5 años.

Ante dicha situación, el usuario impugna ante el Tribunal Registral – en segunda instancia – debido al rechazo de inscripción del inmueble. Así, el Tribunal realiza un análisis legal sobre el tema en cuestión y reafirma la precisión del POO del Pleno XCIX indicando que las restricciones convencionales por pacto - por ningún motivo - deberán contener los atributos de enajenación o gravamen del bien, en base al artículo 882 del CC.

De una análisis legal, conceptual y práctico se puede sostener que dicha posición es errónea, pues delimita el sentido de una norma que no hace distinción entre prohibición absoluta y relativa (*restricción*), la cual genera limitaciones injustificadas en la contratación sobre bienes. Asimismo, ubicamos que existe un pronunciamiento del Tribunal totalmente contrario a dicha posición radical. De esta manera, mi posición es plenamente crítica a lo expuesto por el Tribunal Registral, ya que no existe justificación para que el Estado decida lo que el propietario pueda hacer o no con los bienes que están bajo su titularidad.

Por otra parte, actualmente, la Constitución ampara el derecho a la libertad de contratar y la propiedad, sujetos al bien común, mas no injerencias intervencionistas sobre la actividad privada. Ello, debido a que sobre la base de la postura del Registrador y el Tribunal Registral, en este caso específico, se evidencia el intervencionismo estatal. En conclusión, cualquier modificación normativa del 882 del CC debe realizarse por la vía legislativa, mas no por la vía jurisdiccional administrativa. A la fecha, se ha presentado el Anteproyecto de Reforma del Código Civil el cual contiene una disposición que faculta a las partes

pactar una restricción al atributo de la facultad de disposición de la propiedad, el cual será materia de comentario por su contenido discutible.

## **II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES**

### **II.1. Antecedentes**

La resolución en cuestión, tiene como eje central la inscripción de un inmueble en la Zona Registral de Cusco; sin embargo, en primera instancia, el registrador efectúa observaciones respecto de dicha solicitud de inscripción por la existencia de una restricción al derecho de propiedad, vinculado al pacto que prohíbe vender el inmueble por un periodo de 5 años. Ante dicha situación, el usuario impugnó la decisión del Registrador.

### **II.2. Hechos relevantes del caso**

#### **II.2.1. Primera Instancia**

El Registrador indica que existe una restricción al derecho de propiedad, en la cual se prohíbe vender el inmueble por un plazo de 5 años. Por tanto, señala que, para la inscripción respectiva, se deberá solicitar el levantamiento de dicha restricción.

Por un tema netamente formal vinculado a que la representación de los menores hijos debe darse conjuntamente por padre y madre, salvo el fenecimiento del vínculo matrimonial. (Hecho secundario sin mayor trascendencia en el análisis).

En ese sentido, el apelante Esteban Fernández señala que, a la fecha, se encuentra separado de su cónyuge, por lo que tiene la tenencia de hecho de sus menores hijos. Asimismo, indica que su ex cónyuge es la que transfiera el inmueble materia de inscripción en el Registro. Por tanto, si bien indica que el contrato consigo mismo está permitido, acordó con su esposa el contrato de transferencia de propiedad para evitar cualquier situación de anulabilidad. En este caso, el apelante no cuestiona la observación respecto al

levantamiento de la restricción temporal de no transferir el predio por un periodo de 5 años.

Por otro lado, cabe precisar que el inmueble materia de transferencia era de propiedad de Alicia Cami Apaza, ex cónyuge del apelante, quien obtuvo el predio en forma gratuita por parte de la Municipalidad de Cusco. En efecto, se precisa que dentro de uno de los asientos existe un gravamen en el que el titular no se obliga a subdividir, vender o transferir el lote adjudicado sino hasta después de 5 años desde la fecha de suscripción del contrato, bajo apercibimiento de que el lote sea revertido a favor de la Municipalidad de Cusco.

### **II.2.2. Segunda Instancia**

Dados los antecedentes del caso, el Tribunal Registral plantea si procede o no la transferencia del bien inscrito en el Registro Público.

En primer lugar, determina la importancia de la calificación registral como un mecanismo minucioso que realizan tanto el Registrador como el Tribunal Registral para establecer si los documentos presentados cumplen con la legalidad correspondiente.

En segundo lugar, resalta el hecho de que el Registrador observó que existen restricciones del derecho de propiedad, en lo que respecta a la prohibición de una venta del lote por el plazo de 5 años.

En tercer lugar, señala nociones legales y conceptuales respecto del derecho de propiedad conforme a los artículos 923 y 925 del CC, los cuales indican que el derecho de propiedad debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley, por lo que pueden establecerse limitaciones legales de necesidad o utilidad pública e interés social, mas no suprimirse por acto jurídico.

En cuarto lugar, el Tribunal indica que el artículo 926 del CC en conjunto con el numeral 5 del artículo 2019 del CC, se regula la inscripción de las restricciones convencionales del derecho de propiedad del titular inscrito, a efecto de que tenga efectos sobre terceros. Por tanto, concluye que el propietario pueda auto limitar su derecho a la propiedad contractualmente; sin embargo, el Tribunal decide examinar los límites de esta autolimitación del derecho de la propiedad.

En esa línea, señala que si bien el artículo 926 del CC no acoge algún límite respecto a lo que se puede pactar para una restricción convencional del derecho de propiedad, se deberá recurrir a otras normas para determinar el límite. Así, cita el artículo 882 del CC, el cual indica que no se puede establecer contractualmente la prohibición de enajenar o gravar. En consecuencia, el Tribunal concluye que no podrá establecerse prohibición de enajenar o gravar (facultad de disponer), por lo que no existe impedimento para establecer restricciones que no impliquen enajenar o gravar.

Debido a dichas razones, el Tribunal decide amparar sus fundamentos en XCIX Pleno del mismo, incluso reafirmando la precisión del precedente de observancia obligatoria:

*“Las restricciones convencionales de la propiedad establecidas por pacto no pueden comprender de manera absoluta, relativa ni temporal, los atributos de enajenación o gravamen del bien, salvo la ley lo permita, conforme con lo previsto por el artículo 882 del Código Civil, pues existe un interés superior de que los bienes circulen libremente en el mercado”*

En efecto, del análisis del caso concreto, el Tribunal sostiene que, de la revisión de los títulos archivados, observa que el instrumento (apertura de inscripción) tiene fecha de extensión el 25 de setiembre de 2008, y que una de las cláusulas incluye una prohibición de no vender el inmueble por un periodo de 5 años. Sin embargo, indica que existen errores materiales

respecto a la fecha de extensión del asiento, pues el asiento de inscripción no refleja que la inscripción es de fecha 25 de setiembre.

En conclusión, luego de verificar el título archivado y la restricción sobre el impedimento de no vender por el plazo de 5 años, el Tribunal indica que el mismo ha caducado y nada impide el libre ejercicio de disposición del bien. En efecto, revoca la observación del Registrador.

### **III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS**

#### **a. Problema principal**

¿Es correcta la interpretación del Tribunal Registral sobre el artículo 882 del Código Civil, vinculado a las restricciones convencionales a la propiedad por pacto que comprendan los atributos de enajenación o gravamen del bien?

#### **b. Problemas secundarios**

¿El ordenamiento jurídico peruano ampara el intervencionismo estatal en el tráfico jurídico de bienes respecto a las limitaciones convencionales al derecho de propiedad?

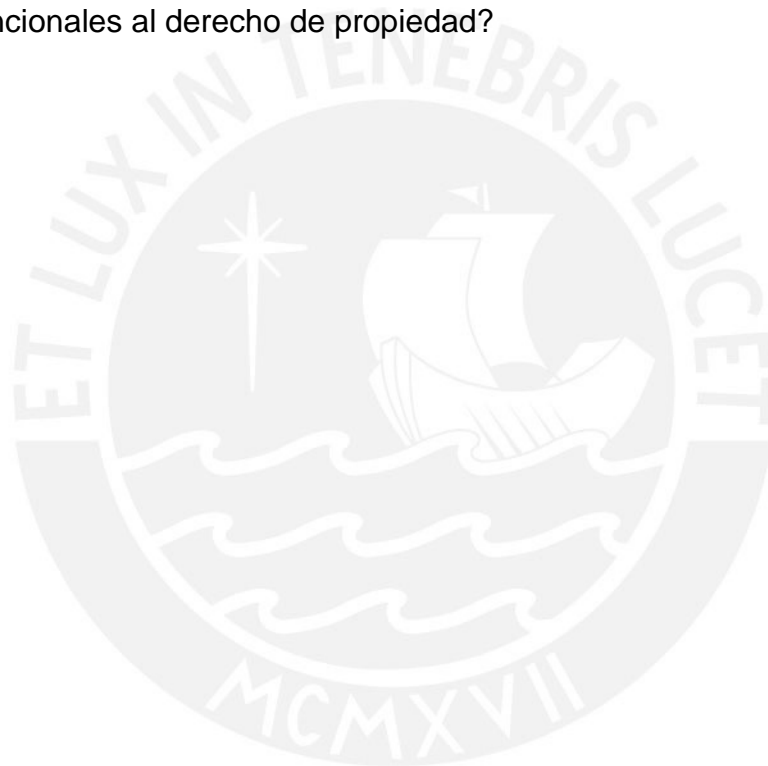
¿Existe una afectación al derecho de la libertad de contratar?

¿Es uniforme la posición del Tribunal Registral en sus diversas resoluciones?

#### **c. Problemas complementarios**

¿Es necesaria la aprobación del Anteproyecto de Reforma del Código Civil sobre la nueva redacción del artículo 882, la cual permite pactar contractualmente la prohibición de no enajenar o gravar el bien por un periodo máximo de 30 años?

¿Le corresponde al Tribunal Registral, en su condición de colegiado administrativo, realizar interpretaciones de las disposiciones del Código Civil y oponerlas de modo general y/o específico ante todos los administrados para los casos futuros en materia de restricciones convencionales al derecho de propiedad?



#### **IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO**

2. En mi opinión, la Resolución materia de análisis y cuestionamiento jurídico por una errónea interpretación del artículo 882° del Código Civil no tiene un fundamento legal ni constitucional justificado. Ello, debido a que la Constitución de 1993 ampara la libertad de contratar y el derecho de la propiedad, como dos principios que deben interpretarse armoniosamente con el principio de libre circulación de bienes. Contrariamente, el Código Civil de 1984 tiene una mayor inclinación por facultar una intervención injustificada en la esfera de la autonomía privada de las partes sobre el pacto de restringir el atributo de disposición de los bienes.

3.

4. Sin embargo, el Tribunal Registral interpreta – aprovechando la imprecisión del Código Civil– que el artículo 882° dispone no establecer prohibiciones y restricciones para que las partes puedan pactar alguna restricción (reducción de los límites de actuación) sobre el atributo de la disposición del derecho de propiedad. Frente a dicha controversia dogmática, considero que dicho colegiado es impreciso al conceptualizar las definiciones de “prohibición” y “restricción”, las cuales son incompatibles entre sí. Del mismo modo, dicho colegiado no puede establecer el sentido deontológico de la norma, pues es solo una segunda instancia administrativa que verifica los requisitos de inscripción del título.

#### **V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS**

##### **V.1. UNA INTERPRETACIÓN ARMONIOSA ENTRE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA LIBERTAD DE CONTRATAR, LA PROPIEDAD Y EL PRINCIPIO DE LIBRE CIRCULACIÓN DE BIENES**

En la actualidad, todos los sujetos nos encontramos circunscritos en un Estado Constitucional de Derecho, institución creada a fin de salvaguardar la supremacía de la Constitución, norma jurídica – política que acoge los derechos

fundamentales y la forma de organización del poder en nuestro país. Bajo este precepto, indicamos que la Constitución constituye una fuente de reglas y principios que son fuentes para otras normas de rango inferior, como lo son las disposiciones del Código Civil. En ese sentido, en el caso concreto, nos abocaremos a analizar dos derechos fundamentales que deben ser interpretados armoniosamente para consagrar el funcionamiento eficiente del libre tráfico jurídico de bienes sobre la base de la libertad de contratar y el derecho a la propiedad, desde una perspectiva jurídica integral.

Por un lado, para entender la esencia del derecho a la libertad de contratar, resaltamos que la Carta Magna faculta a los sujetos celebrar diversos contratos, en base a la autonomía privada, con el objetivo de satisfacer sus intereses que fortalecen el desarrollo económico, social y la seguridad del tráfico jurídico de bienes en el marco del bien común de la sociedad.

Así, se puede apreciar del artículo 14 - inciso 2, el cual proscribire que es un derecho fundamental el *derecho a contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público*; y - complementariamente - el artículo 62<sup>1</sup> de la Constitución desarrolla el contenido esencial respecto a la libertad de contratar. En ese sentido, Landa señala en los siguientes términos:

La libertad de contratación es un derecho subjetivo que protege la libertad de autodeterminación de su titular para decidir contratar – o no hacerlo – y con quién contratar; así como para regular y establecer el contenido de dicho contrato (...) se reconoce la seguridad contractual (...) Sin embargo, esta regla no es absoluta, sino que admite limitaciones, cuando el ejercicio de la libertad de contratación puede resultar lesivo de otros bienes constitucionales o derechos fundamentales (2018:121).

---

<sup>1</sup> **Artículo 62.- Libertad de contratar:**

La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase (...)

En consecuencia, el referido derecho garantiza la autonomía privada de las partes para ejercer la titularidad de la libertad de contratar y contractual, criterios bajo los cuales las partes pueden elegir con quién contratar y auto reglamentar/ definir sus intereses individuales respectivamente. No obstante ello, tal como lo señala Landa, la seguridad contractual no es una regla de carácter absoluto, sino que se encuentra sujeto a la protección de otros derechos fundamentales de terceros. En la misma línea, el Tribunal Constitucional en sus resoluciones N° 008 -2003-AI y 2185-2002-AA/TC ha señalado los alcances – núcleo duro - del contenido esencial del derecho fundamental a la libertad de contratar.

Dicho órgano jurisdiccional indica que uno de los alcances esenciales está vinculado a que las partes tengan la potestad para regular el contenido del contrato, de conformidad con el ordenamiento jurídico y no ser lesivos a otros derechos fundamentales. Asimismo, expresa que la libertad de contratar se sustenta en el principio de la autonomía de la voluntad, que tiene un doble contenido: a) la libertad de contratar - consagrada en los artículos 2. 0, inciso 14), y 62. o de la Constitución Política del Perú-llamada también libertad de conclusión, que es la facultad de decidir cómo, cuándo y con quién se contrata; y 2) la libertad contractual, también conocida como libertad de configuración interna, que es la de determinar el contenido del contrato.

El desarrollo de dichos puntos resulta fundamental para el presente caso, ya que parto del hecho que, si bien los sujetos tienen la libertad de contratar, esta libertad se enmarca dentro de los límites no contrarios al ordenamiento jurídico sin afectar derechos fundamentales de terceros, normas imperativas, orden público y buenas costumbres. Es decir, no se ampara el abuso del derecho, ni el innecesario intervencionismo estatal que afecta derechos fundamentales de los agentes contratantes.

Como hemos podido observar, a partir de la doctrina y la jurisprudencia, en el marco de la libertad de contratar, se establece que, si bien se tutela dicho derecho, este no es absoluto y deber ser tratado en armonía con otros derechos

fundamentales de terceros. Por ello, este derecho deberá ser garantizado en armonía con el derecho a la propiedad, el cual desarrollaremos en el siguiente punto.

En relación al derecho de propiedad, la Constitución dispone en su artículo 70° que la propiedad es inviolable; es decir, todos los sujetos tenemos el derecho a ejercer el referido derecho sobre las cosas de manera plena; bajo los límites respectivos. Asimismo, para la salvaguarda de dicho derecho, el Estado dispone un sistema de protección a la propiedad en armonía con el bien común y dentro de los límites que establece la ley. De esta forma, la Carta Magna indica que exclusivamente se podrá privar de la propiedad en casos de necesidad pública (infraestructura) y seguridad nacional (supuestos de guerra). En ese sentido, Landa indica en los siguientes términos:

En buena cuenta, el derecho de propiedad garantiza a su titular las facultades de usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Estas facultades se ejercen conforme a las decisiones de su titular y dentro de los límites establecidos en la constitución y en la ley (2018:115).

(...)

A partir de estas dimensiones, corresponde al Estado no solo garantizar la no privación del derecho de propiedad sino regular su uso con la finalidad de que su ejercicio no sea lesivo hacia otros derechos fundamentales o del orden público (2018:116).

Por consiguiente, sostenemos que el derecho de propiedad puede ejercerse de manera plena, dentro de los límites de la ley en aras del bien común. Esta premisa nos lleva a indicar que no existiría impedimento alguno para que el titular de un bien pueda disponer de su bien conforme a la satisfacción de sus intereses. Así, las disposiciones legales que proscriben el Estado solo están vinculadas a salvaguardar el bien común; lo cual indica que el despliegue del derecho de propiedad no excluya derechos fundamentales de terceros y no

afecte su esfera jurídica. Del mismo modo, dicho derecho solo podrá ser afectado en situaciones taxativas como necesidad pública o seguridad nacional, con el debido pago justipreciado.

En esa lógica de protección plena al derecho constitucional de la propiedad, inferimos que el Estado interviene – exclusivamente - en supuestos taxativos, limitando el mencionado derecho por un concepto amplio del bien común. En consecuencia, según esta norma constitucional no se genera una intromisión injustificada del Estado en la disposición plena del derecho de propiedad, lo que indica que el propietario pueda usar, disfrutar, disponer y reivindicar su derecho sobre la cosa dentro de los límites legales y el bien común. En otras palabras, este derecho permitiría – en principio – que el propietario puede pactar diversas cláusulas convencionales restrictivas sobre la disposición, uso y disfrute del derecho de propiedad, atributos que son inherentes a este último.

En efecto, se tiene en cuenta que las normas infra constitucionales, como es el caso del Código Civil, deben enmarcarse dentro del referido precepto constitucional del derecho de propiedad, regulando y/o limitando justificadamente aspectos para salvaguardar el bien común. Por lo que, atendiendo a dichos considerandos, no habría algún impedimento *per se* para que el propietario, en su plena disposición sobre la cosa, pueda contratar libremente con terceros aspectos vinculados a la “disposición” sobre el bien, como es el caso de no enajenar o gravar el bien por un determinado periodo de tiempo. Así, la norma constitucional, no establece prohibiciones respecto de aquellas facultades del propietario siempre y cuando se enmarque dentro de los límites de la legalidad y el bien común.

Por las razones expuestas, determino – a prima facie - que no existiría impedimento alguno para que el propietario pueda ejercer autónomamente su derecho a contratar sobre aspectos vinculados a la disposición de la cosa con terceros. No obstante ello, la ley puede establecer ciertas limitaciones a los derechos, los cuales no son absolutos por motivos debidamente justificados.

Cabe precisar en dicho punto que, la ley deberá establecer las limitaciones que sean estrictamente necesarios, sin tener que subrogar la posición de los sujetos contratantes respecto a la disposición de sus bienes, puesto que la Constitución ampara el derecho a la libertad de contratar y la propiedad, derechos que deben ser interpretados armoniosamente. En otras palabras, el legislador no puede intervenir sobre el aspecto volitivo de los agentes económicos de forma injustificada.

A modo de síntesis de este primer punto, consideramos que – a nivel constitucional – no existiría impedimento alguno para que los sujetos puedan contratar libremente sobre los atributos del derecho de propiedad que son de su titularidad, salvo que no contravenga el bien común, limitaciones legales como normas imperativas, orden público y buenas costumbres.

Del mismo modo, si el Estado proyecta a la protección del interés superior de que los bienes circulen libremente en el mercado, no es necesario la implementación de una medida gravosa – mediante la vía legislativa - que afecte desproporcionalmente el derecho a la libertad de contratar sobre la propiedad de los agentes económicos. Es decir, si existe un interés de un dinamismo eficiente de la economía, el mismo debe ser debidamente analizado en sus consecuencias jurídicas, pues el establecimiento de mandatos imperativos injustificados que afectan la autonomía privada, podría generar efectos contrarios a lo el legislador proyecte sobre el dinamismo económico de circulación de bienes.

Como se indicará en los siguientes apartados, la prohibición de pactar cláusulas de inalienabilidad del derecho de propiedad solo ha generado mayores problemas que soluciones en el mercado de inversiones. Así, se entiende por cláusulas de inalienabilidad aquellas que facultan el pacto de restricción del bien en su atributo más principal, que es la disposición.

## V.2. ¿LA CONSTITUCIÓN AMPARA UN ESTADO INTERVENCIONISTA EN LA LIBERTAD DE CONTRATAR SOBRE EL DERECHO DEL PROPIEDAD, DONDE QUE LA PROTECCIÓN DE LA AUTONOMIA PRIVADA?

Posterior al análisis de una interpretación armoniosa de los derechos fundamentales de la libertad de contratar, la propiedad y el principio de la libre circulación de bienes, la Constitución se caracteriza por acoger una economía social de mercado, modelo económico en el cual se privilegia las libertades económicas que optimicen el progreso social. En esa línea, Miranda señala lo siguiente:

Podemos concluir, en ese orden de ideas, que la Economía Social de Mercado se rige bajo la **lógica de tanto mercado como sea posible y tanta intervención estatal como sea necesaria**. Sin duda, esto supuso otorgarle un rol fundamental al Estado para impulsar, en igual medida, el crecimiento económico y priorizar, a partir de ello, el desarrollo de espacios sociales igualmente importantes. Hans Jürgen Rösner muy apropiadamente señala que, en un modelo de Economía Social de Mercado, la política social y la política económica son aspectos complementarios de una política integral, y que ambos se refuerzan mutuamente (2014:263). (subrayado y negrita nuestra)

Por tanto, a partir del modelo económico que ha acogido nuestra Constitución, indicamos que la misma otorga un rol fundamental a los sujetos privados en el mercado económico, con la mayor intervención posible para generar progreso social en nuestro país. De la misma manera, se le suma la intervención estatal estrictamente necesaria para generar espacios de crecimiento social en los sectores que requieren de mayor asistencia. A ello, se le denomina, un rol subsidiario del Estado peruano.

En relación a dicha premisa, reafirmo que la Carta Magna dispone un modelo de economía en la cual existe una intervención subsidiaria y/o necesaria del Estado en aspectos que resulten fundamentales para el progreso social, como es la

educación, salud, seguridad entre otros temas de interés público. Por ello, se concluye que la misma norma suprema no admite intervenciones estatales, en sus distintos ámbitos de gobierno y actuación, en aquellas situaciones de los sujetos económicos que no resulten necesarias una intervención, como lo son en los supuestos de autor reglamentación de intereses y pactos contractuales. Ello, sobre la base de la disposición de bienes que no genere afectación de otros derechos fundamentales de terceros y/o el bien común.

Sin embargo, se puede apreciar que el Código Civil de 1984, no acoge la misma naturaleza económica de la Constitución de 1993, pues dicha norma con rango de ley, es una norma que fue promulgada previamente a la Carta Magna y, por el contrario, responde a otro tipo de ideología económica. Así, a través del artículo 882° dispuso una regla “*sobre imperativa*” a los sujetos económicos para no pactar prohibiciones respecto a la enajenación o gravamen del bien, pues el legislador de 1984 consideraba que existe un interés superior como es la libre circulación de bienes.

Ante dicha situación, sustentó que una norma infra constitucional dispuso prohibiciones sin justificación alguna respecto a las actuaciones de los sujetos económicos, quienes deberían tener la libertad de contratar libremente sobre los bienes de su titularidad, dentro del bien común y las limitaciones legales estrictamente necesarias. Por ello, determinó que no existe sintonía entre la Constitución de 1993 y el Código Civil de 1984, pues esta última fue promulgada en un periodo anterior, contexto donde regía un modelo económico distinto.

Así, concluyo que la Constitución no ampara un intervencionismo estatal, caso contrario, es una norma con rango de ley la que se ha inmiscuido en la esfera privada de los sujetos económicos. En efecto, si bien podría existir la racionalidad “justificada” del legislador del Código Civil de 1984, por un interés “*ultra superior*” de libre circulación de bienes en el atributo más fuerte como la disposición, esto implica que el Estado actúa de una forma paternalista respecto a los sujetos económicos; es decir, fortalece la idea de un Estado intervencionista que

considera conocer mejor que les conviene a los agentes económicos cuando tienen la plena libertad de disponer de sus bienes. Así, según la Exposición de Motivos, compilado por Revoredo, se indica lo siguiente:

*Posición asumida por Lucrecia Maisch Von Humboldt, miembro encargada de la Revisión del Libro de Derechos Reales:*

“**Artículo 882.-** No se puede establecer contractualmente la prohibición de enajenar o gravar, salvo que la ley lo permita”.

Esta norma recoge la segunda parte del artículo 852 del Código de 1936, reubicándola en su lugar adecuado, es decir en las disposiciones generales y no en la sección dedicada a la propiedad.

**De permitirse la prohibición de enajenar, significaría una severa limitación al ius abutendi, el principal atributo de la propiedad y conllevaría a una desnaturalización de este derecho.**

La excepción que establece este artículo al disponer: “salvo que la ley lo permita” no está referida al pacto de reserva de dominio, sistema en el cual no hay traslación de la propiedad hasta el cumplimiento de la condición, sino aquellas otras situaciones en que por ley se establezca la imposición de no transmitir la propiedad; lógicamente **que esta prohibición debe tener un plazo determinado o una condición específica, pues de lo contrario conduciría a una escisión que desnaturalizaría el derecho de propiedad** (1985:152).  
(subrayado y negrita nuestra)

En consecuencia, observamos que, mediante el Código Civil de 1984, el legislador enérgicamente considera que tiene un mejor conocimiento que el mismo propietario, respecto al atributo de la disposición del derecho de propiedad; pues – bajo su razonamiento - siempre prevalece el principio de libre circulación de bienes con el fortalecimiento de la disposición. Caso contrario, se desnaturalizaría la esencia del derecho de propiedad.

En otras palabras, se presume que el propietario es “incapaz” de poder decidir si – contractualmente – puede autolimitarse en enajenar o gravar los bienes de su titularidad. Por ello, identificamos que el Código Civil, norma anterior a la Constitución, no sintoniza con el modelo de una economía social de mercado, es decir, con una necesaria o mínima intervención del Estado en las contrataciones mercantiles sobre los bienes. Sin embargo, en la exposición de motivos citada, verificamos que, curiosamente el legislador precisa que, las prohibiciones sobre la no disposición permitidas por ley, deberán ser de carácter temporal.

Debido a dicha intromisión del Estado – a nivel legal – en la esfera privada de los sujetos económicos, es que el Tribunal Registral – jurisdiccionalmente - ha delimitado e interpretado radicalmente el sentido de la norma, indicando que el propietario es incapaz de poder decidir si establece restricciones en la enajenación o gravamen de sus bienes, ya sea de manera absoluta, temporal o relativa. En efecto, el tema de discusión se centra en definir que dicha interpretación resulta incorrecta con el ordenamiento jurídico actual, por lo que generaría ineficiencia en la libre circulación de bienes. En otras palabras, si bien el legislador tenía como objetivo la protección de este último principio, ha generado un efecto no deseado, pues se ha generado situaciones adversas que no coadyuvan a fortalecer el libre tráfico de bienes en el mercado.

### **V.3. LOS CONCEPTOS DE RESTRICCIÓN Y PROHIBICIÓN DESDE UNA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL y LEGAL**

A efectos de entrar previamente a la crítica sobre la posición del Tribunal Registral, es importante hacer un desarrollo conceptual sobre la regulación de las prohibiciones y restricciones desde una óptica constitucional. Así, procedo a analizar algunos supuestos en los cuales la Constitución ha considerado establecer una prohibición o una restricción.

En consecuencia, bajo el binomio de la *prohibición - restricción* consignado en la Constitución Política del Perú, identifiqué que dichos conceptos no solo se limitan a tener una connotación registral, sino que se extiende como supuestos de

cargas que deben ser soportados por los ciudadanos por cuestiones de interés público o protección de bienes jurídicos. De este modo, la Carta Magna ha determinado los alcances de dichos conceptos que son distintos conceptualmente, y que detallaré detenidamente en los siguientes supuestos para un mayor enriquecimiento conceptual sobre el tema materia de investigación:

### a) PROPIEDAD DE LOS EXTRANJEROS

De conformidad con el artículo 71° de la Constitución, los extranjeros se encuentran prohibidos de adquirir la propiedad dentro de los 50km de la frontera. Así, dicho artículo dispone lo siguiente:

**Artículo 71.-** En cuanto a la propiedad, los extranjeros, sean personas naturales o jurídicas, están en la misma condición que los peruanos, sin que, en caso alguno, puedan invocar excepción ni protección diplomática.

Sin embargo, **dentro de cincuenta kilómetros de las fronteras, los extranjeros no pueden adquirir ni poseer por título alguno, minas, tierras, bosques, aguas, combustibles ni fuentes de energía, directa ni indirectamente, individualmente ni en sociedad, bajo pena de perder, en beneficio del Estado, el derecho así adquirido.** Se exceptúa el caso de necesidad pública expresamente declarada por decreto supremo aprobado por el Consejo de Ministros conforme a ley. (subrayado y negrita nuestro)

Por tanto, existe una prohibición constitucional de que los extranjeros no puedan adquirir propiedad, mediante el instrumento de una norma suprema que rige los lineamientos del Estado peruano. En efecto, determino que dicha norma establece un límite expreso y manifiesto de que todo extranjero está prohibido de tener bajo su titularidad cualquier bien dentro de los 50 km de frontera.

En ese mismo sentido, Bullard (2015) señala que se puede apreciar la existencia de una ***prohibición expresa*** que señala que los extranjeros están limitados a

adquirir y/o poseer, bajo título alguno, una propiedad – y sus atributos – en zonas de frontera. Así, reafirmo que dicha prohibición es de carácter determinante, sin dejar espacio para interpretación distinta alguna, salvo el supuesto expreso que lo exceptúa por necesidad pública bajo el procedimiento correspondiente.

En consecuencia, dicha norma específica solo aplica a extranjeros, mas no a nacionales peruanos. Sin embargo, otra parte de la doctrina nacional considera que dicha excepción contradice el principio de igualdad ante la ley entre nacionales y extranjeros, pero que obtiene una justificación por cuestiones de seguridad nacional.

Bajo este escenario, el Tribunal Constitucional, mediante el *Expediente N° 04966-2008-PA/TC* indica que la prohibición constitucional tiene un alcance tanto sobre predios rurales como urbanos, para la cual su busca la preservación del bien constitucional “Seguridad Nacional”; y que el mismo se refiere por “título alguno” vinculado a cualquier modo de transmisión de la propiedad. Por tanto, dicha transmisión no será materia de inscripción en el Registro Público.

## **b) PATRIMONIO CULTURAL DE LA NACIÓN**

Otro aspecto interesante a tratar para un entendimiento del binomio prohibición –restricción está vinculado al punto de los bienes culturales de la Nación, los cuales pueden recaer tanto en propiedad pública como en propiedad privada. Así, de conformidad con el artículo 21 de la Constitución, se señala lo siguiente:

**Artículo 21.-** Los yacimientos y restos arqueológicos, construcciones, monumentos, lugares, documentos bibliográficos y de archivo, objetos artísticos y testimonios de valor histórico, expresamente declarados bienes culturales, y provisionalmente los que se presumen como tales, son patrimonio cultural de la

Nación, **independientemente de su condición de propiedad privada o pública**. Están protegidos por el Estado.

En el caso de los bienes culturales no descubiertos ubicados en el subsuelo y en zonas subacuáticas del territorio nacional, la propiedad de estos es del Estado, la que es inalienable e imprescriptible.

Todos los bienes integrantes del patrimonio cultural de la Nación ya sean de carácter público o privado, se encuentran subordinados al interés general. El Estado fomenta conforme a ley, la participación privada en la conservación, restauración, exhibición y difusión del mismo, así como la restitución al país cuando hubiere sido ilegalmente trasladado fuera del territorio nacional.

De la lectura de la citada norma, comprendemos que se dispone una restricción, la cual no limita de manera absoluta el dominio jurídico de los sujetos privados o estatales sobre los bienes que son calificados como patrimonio cultural de la nación, pues solo determinan el establecimiento de cargas de conservación y/o protección por los mismos.

De esta forma el Estado determina la preservación del valor histórico que implica los bienes materia de patrimonio cultural. Del mismo modo, mediante la Ley N° 28296 se establecen diversas restricciones básicas al ejercicio de propiedad sobre los bienes integrantes del patrimonio cultural de la nación, con la inscripción en el registro nacional de bienes, al igual que el permiso correspondiente al Ministerio de Cultura para la ejecución de obras ante contextos que afecten los referidos bienes.

Por tanto, el concepto de las restricciones, bajo una lectura integral, no solo tienen una connotación registral civil-privada, puesto que es una carga que debe establecerse al administrado por cuestiones de interés público en condiciones extra registrales.

### **c) PACTO DE RETROVENTA**

Como un tercer punto, considero importante determinar si es que el pacto de retroventa califica como una restricción o prohibición, a nivel de lo que dispone las normas del Código Civil en su regulación. En ese sentido, el artículo 1586 del Código Civil regula en los términos siguientes:

Por la retroventa, **el vendedor adquiere el derecho de resolver unilateralmente el contrato**, sin necesidad de decisión judicial.

Del mismo modo, el artículo 1588 del Código Civil estipula lo siguiente:

El plazo para ejercitar el derecho de resolución es de dos años tratándose de inmuebles y de un año en el caso de muebles, **salvo que las partes estipulen un plazo menor**.

El plazo se computa a partir de la celebración de la compraventa. Si las partes convienen un plazo mayor que el indicado en el primer párrafo de este artículo o prorrogan el plazo para que sea mayor de dos años o de un año, según el caso, el plazo o la prórroga se consideran reducidos al plazo legal.

El comprador tiene derecho a retener el bien hasta que el vendedor le reembolse las mejoras necesarias y útiles.

De las citadas normas, verifico que se establece restricciones legales, por pacto contractual entre las partes, ya que dependerá de su autonomía de la voluntad de decidir establecer expresamente una cláusula mediante la cual el vendedor pueda recuperar unilateralmente el bien materia de venta. Por tanto, el mismo deberá efectuar la devolución del dinero para que el comprador pueda entregar plenamente el bien.

En conclusión, defino al pacto de retroventa como un instrumento mediante el cual el comprador puede resolver de pleno derecho el contrato inicial de compraventa, con la respectiva devolución pagada por el comprador, pues este podrá retener el bien si no se le devuelve el precio en dinero dado al vendedor.

Como precisé anteriormente, para dicha decisión unilateral del vendedor se requiere que ambas partes del contrato acuerden, bajo su plena autonomía privada, consignar una restricción para el comprador, ya que el mismo tiene la facultad de decidir si opta o no por celebra dicho contrato con la cláusula expresa de retroventa a favor del vendedor.

#### **d) DERECHO PÚBLICO DE BIENES ESTATALES**

Como un cuarto punto de análisis, existe la regulación vinculada a la administración de bienes estatales, específicamente respecto a la figura de reversión del dominio, la cual califica como una carga que impone la Administración Pública a aquellas adjudicaciones a título gratuito por personas naturales o personas jurídicas.

En ese sentido, la reversión es un instituto que califica como una prohibición jurídica, puesto que el Estado puede recuperar el bien adjudicado si es que el sujeto beneficiado no le otorga una finalidad permitida correspondiente en el uso. En ese sentido, cito el artículo 7° del Decreto Supremo N.° 008-2021-VIVIENDA, que señala en los siguientes términos:

##### **Artículo 7.- Cumplimiento de las normas que regulan el SNBE**

(...)

7.3 Las personas naturales o jurídicas de derecho público o de derecho privado que tengan a su cargo predios estatales bajo cualquier modalidad **deben destinarlos al fin para el que les fueron entregados, bajo sanción de extinción del derecho o del contrato o reversión de dominio**, según corresponda.

En consecuencia, concluyo que se establece taxativamente una prohibición ante una desnaturalización para la cual se otorgó la adjudicación a título gratuito a una persona natural o jurídica. En otras palabras, ante una deformación del fin

que le otorgue el sujeto beneficiado al bien, se aplica de pleno derecho una prohibición que genera la reversión o extinción del derecho a favor del Estado.

Por tanto, identifiqué que en el nivel reglamentario también se disponen prohibiciones que están vinculadas a los fines que se le debe otorgar a los bienes estatales por disposición normativa. Es decir, el binomio *prohibición-restricción* podemos ubicarlo no solo a nivel registral, sino en distintos ámbitos reglamentarios, constitucionales y legales en la materia correspondiente.

#### **V.4. CRÍTICA A LAS IMPRECISIONES DE INTERPRETACIÓN SOBRE EL ARTÍCULO 882° DEL CÓDIGO CIVIL POR PARTE DEL TRIBUNAL REGISTRAL EN EL POO Y SU PRECISIÓN POSTERIOR**

Como se analiza en este apartado, con fecha 14 de agosto de 2009, el Tribunal Registral tuvo una primera posición jurídica respecto a la interpretación del artículo 882° del Código Civil, la cual difería sustancialmente de la posición asumida en los Plenos XCIV y XCIX. Dicha interpretación, acogida mediante la Resolución N° 1261-2009-SUNARP-TR-L, era conforme a la naturaleza jurídica del referido artículo, la cual precisaba en los siguientes términos:

“Las restricciones establecidas por pacto entre las partes que importen claramente una limitación a alguno de los atributos del derecho de propiedad si son actos inscribibles en el registro.”

(...)

7. En lo que respecta a las restricciones al atributo de disponer del bien, el artículo 882 del Código Civil dispone que no se puede establecer contractualmente la prohibición de enajenar o gravar, salvo que la ley lo permita.

Esto es, no podrá establecerse contractualmente la prohibición (absoluta) de enajenar o gravar. Sin embargo, **no existe impedimento legal para establecer contractualmente restricciones – no prohibiciones -, a la facultad de enajenar o gravar.** Por ejemplo, restricciones temporales (que estarán vigentes

por un periodo determinado), o restricciones referidas a condiciones para enajenar o gravar.

(...)

El propio artículo 2019 inc.5 no hace distingo alguno entre las restricciones de carácter real con el de la naturaleza obligacional. Como tampoco distingue restricciones reguladas por la Ley con las que pueden pactar libremente los titulares registrales. (...) **Asimismo estas restricciones no deben importar una prohibición absoluta de enajenar el bien inscrito.** (subrayado y negrita nuestra)

En línea de la sustentado por el referido órgano jurisdiccional administrativo, se observa que efectúa una correcta diferenciación y aclaración entre los conceptos de “prohibición” vs. “restricción”, los cuales contiene un significado totalmente distinto, no equiparándolos como sinónimos. Incluso, el Tribunal precisa que aquellas restricciones al atributo de la disposición del derecho de propiedad son susceptibles de ser inscritas en el Registro Público, ya que no se distingue la inscripción de los tipos de restricciones que pueden pactar los titulares registrales. En línea de lo mencionado, incluso el mismo órgano de decisión precisa lo siguiente:

\*Cabe precisar que la palabra prohibir, conforme al diccionario de la Real Academia Española de la Lengua Española, significa Vedar o impedir el uso o ejecución de algo. Restringir, en cambio, significa circunscribir, reducir a menores límites. Dicho esto, se puede inferir que se trata de dos vocablos diferentes, con alcances y significados distintos. **Mientras que la palabra prohibir importa un impedimento absoluto, en el caso de la restricción tal impedimento sería relativo.** (subrayado y negrita nuestra)

Así, considero que esta posición resulta ser la interpretación jurídicamente correcta respecto al artículo 882° del Código Civil, mediante la cual se faculta a los agentes económicos pactar libremente restricciones al atributo de la disposición del derecho a la propiedad. Sin embargo, si bien resulta impecable

esta posición del Tribunal, el mismo no tiene la naturaleza de precedente de observancia obligatoria; y lamentablemente fue tergiversado, malinterpretado y delimitado por el mismo a través de dos Plenos, los cuales asentaron precedente de observancia obligatoria. En consecuencia, dichas posiciones totalmente contrarias entre sí, configuran situaciones que atentan contra la seguridad jurídica, pues los sujetos no tendrán la predictibilidad de como resolverá el órgano de apelación sobre un determinado caso. Es decir, no se ha dado uniformidad en la interpretación del órgano de apelación.

Luego de resaltar y enervar un correcto pronunciamiento del referido órgano de decisión, corresponder analizar– afligidamente - los antecedentes de la Resolución 196-2014-SUNARP-TR-A, el cual se estableció mediante el XCIV Pleno del Tribunal Registral, el Precedente de Observancia Obligatoria, publicado en el Diario El Peruano el día 24 de agosto del 2012, que señala en los siguientes términos:

#### **LAS RESTRICCIONES CONVENCIONALES DE LA PROPIEDAD**

“Las restricciones convencionales de la propiedad establecidas por pacto no pueden comprender los atributos de enajenación o gravamen del bien, salvo que la Ley lo permita, conforme con lo previsto por el artículo 882 del Código Civil, pues existe un interés superior de que los bienes circulen libremente en el mercado.”

Como se puede apreciar en dicho precedente de observancia obligatoria, el Tribunal Registral delimitó el sentido de una norma del Código Civil; es decir, definió los alcances que regula la ley en materia de la inscripción sobre las restricciones convencionales al derecho propiedad. Es decir, el mismo considera que puede definir y dar los alcances ontológicos de lo que es el derecho, mas no interpretar – conforme al derecho positivo - el sentido del artículo 882° del Código Civil. En otras palabras, el Tribunal está *legislando* la citada norma mediante una interpretación que modifica el alcance de la misma, atribución que no le compete.

Dicha posición del Tribunal resulta contraproducente para los usuarios, ya que impide que los mismos no puedan – en base a la autonomía privada – contratar sobre los bienes de su titularidad los aspectos vinculados a la restricción del atributo de la disposición sobre la propiedad privada. Sin embargo, dicha posición radical del Tribunal no concluye en una interpretación de mera prohibición, sino que – posteriormente - delimita su posición jurídica errónea, lo cual agrava la situación sobre la inscripción de restricciones a la atribución de disposición del derecho de propiedad.

En esa misma línea interpretativa, con fecha 1 de diciembre de 2012, se publicó en el Diario El Peruano, el XCIX Pleno del Tribunal Registral, mediante el cual se indicó en los siguientes términos:

**PRECISIÓN DEL PRECEDENTE APROBADO EN EL PLENO XCIV RELATIVO A RESTRICCIONES CONVENCIONALES DE LA PROPIEDAD**

**“Las restricciones convencionales de la propiedad establecidas por pacto no pueden comprender - de manera absoluta, relativa ni temporal-, los atributos de enajenación o gravamen del bien, salvo que la Ley lo permita, conforme con lo previsto por el artículo 882 del Código Civil, pues existe un interés superior de que los bienes circulen libremente en el mercado.”**

Como se puede apreciar en la precisión de dicho precedente de observancia obligatoria, el Tribunal radicaliza su posición de que no es posible pactar las restricciones convencionales sobre el atributo de la disposición de la propiedad, de manera absoluta, relativa ni temporal.

Sin embargo, se puede afirmar que dicha interpretación jurídica del Tribunal no tiene justificación alguna, debido a que el mismo malinterpreta y desconoce conceptos semánticos de “prohibición” y “restricción”, tal como se había asentado correctamente mediante la Resolución N° 1261-2009-SUNARP-TR-L. Así, según la Real Academia Española (RAE) se indica que una prohibición es la *“Acción y efecto de vedar o impedir el uso o la ejecución de algo”*. En línea de

dicha definición semántica de la entidad lingüística, una prohibición es un mandato imperativo mediante el cual se veda o de impide, de manera absoluta, la ejecución o concreción de alguna acción.

Por otra parte, según la RAE, el concepto de restricción está vinculado a una *“limitación de facultades o derechos, una acción de circunscribir o reducir a menores límites”*. Es decir, la restricción consiste exclusivamente en disminuir los límites de actuación para la ejecución de alguna acción. En consecuencia, determino que tanto prohibición como restricción son dos conceptos semánticos plenamente distintos, los cuales no pueden ser utilizados como sinónimos.

A pesar de esta diferencia semántica que realiza la RAE, el Tribunal Registral insiste en equiparar dos conceptos que son plenamente distintos, es decir, se basa en una imprecisión general del artículo 882° del Código Civil para sostener que no es posible pactar restricciones – en el sentido más estricto – sobre el atributo de la disposición de la propiedad. De esta manera, observamos que un Tribunal, presuntamente conocedor del sistema jurídico, pretende regular o “legislar” el sentido de la norma 882° del Código Civil, desconociendo la interpretación conjunta con el artículo 926° y el numeral 5 del artículo 2019 del Código Civil que indican en los términos siguientes:

**Artículo 926.-** Las restricciones de la propiedad establecidas por pacto para que surtan efecto respecto a terceros, deben inscribirse en el registro respectivo.

**Artículo 2019.-** Son inscribibles en el registro del departamento o provincia donde esté ubicado cada inmueble:

(...)

5.- Las restricciones en las facultades del titular del derecho inscrito.

Como podemos observar, dicha posición del Tribunal es incompatible con los citados artículos, pues vaciaría su contenido al impedir que las restricciones

relativas y temporales no pueden establecerse contractualmente por las partes, lo cual implicaría que serán materia de inscripción en el Registro Público. Y, más aún, considera que una restricción es sinónimo de prohibición, ya que indica que tampoco podrán pactarse “restricciones de carácter absoluta”, lo cual resulta insostenible con su significado semántico ya que una restricción es solo una limitación de ejecutar algo, es decir, se caracteriza por una disminución en efectuar un determinado acto, por lo que jamás sería una prohibición, pues esta misma alude a impedir absolutamente realizar un acto.

En consecuencia, luego de haber realizado un análisis semántico respecto a las definiciones sobre *prohibiciones* y *restricciones*, concluyo que el tribunal administrativo insiste en sostener que ambas definiciones son sinónimos, lo cual resulta erróneo. Así, mediante la precisión del precedente de observancia obligatoria considera que *“las restricciones convencionales de la propiedad establecidas por pacto no pueden comprender - de manera absoluta, relativa ni temporal-, los atributos de enajenación o gravamen del bien (...)”*. Así, observamos que dicho colegiado administrativo equipara el concepto de restricciones a una prohibición en el sentido más estricto del término, pues indica que no se podrá pactar restricciones absolutas, relativas ni temporales.

Resulta cuestionable que el Tribunal, presuntamente conocedor del Derecho, determine el sentido de una norma jurídica que no especifica a qué tipo de “prohibiciones” se refiere respecto a la enajenación o gravamen del bien. En otras palabras, no puede existir una restricción de carácter absoluto, por el mismo hecho de que una restricción implica una disminución/ reducción de las facultades de un determinado sujeto. En efecto, identifiqué el primer error interpretativo referido a que de ninguna forma una restricción puede ser de carácter absoluto, sino que debió decir una “prohibición”, la cual es un concepto imperativo de vetar o impedir de manera absoluta la ejecución de una determinada acción.

Ahora bien, otro error interpretativo está vinculado, a que el Tribunal Registral determina el sentido del artículo 882° del Código Civil, aprovechando el hecho de que la norma no precisa exactamente a qué tipo de “prohibición” de no enajenar o gravar alude. Sin embargo, tampoco cabe alguna precisión de la misma, ya que el mismo significado semántico se refiera a aquellas prohibiciones imperativas de carácter absolutas, las cuales son definitivas y no transitorias.

Por lo que, sustento que resulta contraproducente dicho POO, pues un tribunal administrativo debe someterse únicamente a que la decisión del registrador, en primera instancia, sea acorde al derecho positivo. En otras palabras, que un Tribunal administrativo considere ser el competente para delimitar el sentido de una norma, modificándola mediante una interpretación significa ir contra el principio de separación de poderes, pues es una atribución exclusiva del Poder Legislativo crear, modificar o derogar las normas con rango de ley, salvo apruebe la delegación de facultades para legislar al Poder Ejecutivo. Como es de conocimiento, los órganos que tienen la atribución exclusiva de interpretar la ley son el Poder Legislativo, bajo la interpretación auténtica y el Poder Judicial, bajo la interpretación jurisdiccional.

Así, el Tribunal Registral es únicamente un tribunal administrativo que tiene como competencia específica, en vía de apelación, verificar si el título que es materia de calificación cumple con los requisitos o se circunscribe en el derecho positivo. Ello, quiere decir que, por ningún motivo, puede determinar el sentido de una norma legal.

Sin embargo, frente a dicha situación de interpretación controversial sobre las restricciones convencionales, considero importante comentar – de manera complementaria – las posiciones de algunos autores que se han pronunciado al respecto; y que reforzarían la conclusión del Tribunal Registral. Por un lado, Del Risco sustenta que la norma del 882° se fundamenta en lo siguiente:

En nuestra opinión, el impedimento legal previsto en el artículo 882 del Código Civil alcanza tanto a las prohibiciones absolutas como a las relativas. Y es que la prohibición no hace diferencia entre ambos tipos de prohibiciones, por lo que según los cánones de la interpretación normativa, no es posible establecer excepciones a la aplicación de la ley cuando esta no lo ha hecho de manera expresa (2011: 132).

Del mismo, dicha posición es compartida por el jurista Avendaño que señala en los términos siguientes:

“Están prohibidas las cláusulas de inalienabilidad y los pactos de no gravar ya sean absolutos o temporales. Por absoluto me refiero a pactos de no enajenar o gravar nunca un bien; por relativos, a pactos de no enajenar o gravar por un tiempo determinado. El artículo 882 no distingue entre unas y otras, por lo que conforme al Principio General del Derecho *Urbi Lex Non Distinguit* (no se debe de distinguir donde la ley no distingue), no es posible establecer excepciones a la aplicación de la ley cuando esta no lo ha hecho de manera expresa” (2012: 131)

En consecuencia, si bien las posiciones de los autores tienen su fundamento respetable en una interpretación normativa del principio *Urbi Lex Non Distinguit*, no obstante, no comparto dicha posición porque es fundamental diferenciar conceptos semánticos de los vocablos “prohibición” y “restricción”, por lo que no podemos equiparar conceptos que son distintos y excluyente entre sí. Así, no resultaría necesario recurrir a dicho principio pues bastaría analizar y efectuar una diferenciación semántica de conceptos, lo cual no ha efectuado el Tribunal.

Además, si bien la norma no ha establecido de manera expresa si la prohibición es de carácter absoluta o relativa, no es causa para sostener que esa es la razón del sentido del 882°, el cual únicamente se refiere a una prohibición mas no a una restricción. Preciso ello, debido a que dichas posiciones coadyuvan, de cierta manera, a fortalecer la posición del Tribunal Registral, órgano que delimita que no se podrán pactar contractualmente restricciones absolutas, relativas ni temporales.

Luego de realizar un análisis y crítica a la interpretación errónea del órgano de apelación, considero que lo que debió establecer es lo siguiente:

*“Las prohibiciones convencionales de la propiedad establecidas por pacto no pueden comprender - de manera absoluta - los atributos de enajenación o gravamen del bien, salvo que la Ley lo permita, conforme con lo previsto por el artículo 882 del Código Civil, pues existe un interés superior de que los bienes circulen libremente en el mercado.*

*Asimismo, no existe impedimento legal para establecer contractualmente restricciones – no prohibiciones -, a la facultad de enajenar o gravar. Por ejemplo, restricciones temporales (que estarán vigentes por un periodo determinado), o restricciones referidas a condiciones para enajenar o gravar”.*

Conforme a dicho reformulación de la posición radical del Tribunal Registral que confunde conceptos semánticos, sustentamos la posición reformulada resulta ser la adecuada y conforme al derecho positivo, pues se efectúa una correcta distinción entre prohibición y restricción, sin delimitar el sentido de la norma, lo cual correspondería realizar a nivel legislativa, mas no a nivel jurisprudencial. Así, con esta nueva posición asumida en el presente Informe, se compatibiliza su contenido con el artículo 926 y numeral 5 del artículo 2019 del Código Civil, pues va en línea de que resultan inscribibles en el Registro Público aquellas restricciones convencionales referidas a la facultad de enajenar o gravar. En efecto, se cumple con el fin del Registro Público, el cual es un registro jurídico que publicita relaciones jurídicas para dar cognoscibilidad a terceros sobre su oponibilidad y legitimidad en las transacciones comerciales.

#### **V.5. UN ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO SOBRE LOS PROBLEMAS QUE HA GENERADO LA INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA DEL TRIBUNAL REGISTRAL**

En este apartado, analizo de manera práctica de que es lo que conviene regular al derecho, en materia de restricciones convencionales, al atributo de la

disposición del derecho de propiedad. Como hemos venido reiterando, la Constitución de 1993 no ampara un Estado intervencionista que opere innecesariamente en el ámbito volitivo de los sujetos contratantes en un determinado mercado, caso contrario es una norma infra constitucional la que limita la voluntad de los agentes económicos. Así, el intervencionismo estatal que se daría, mediante una norma del Código Civil y la radicalización de la posición del Tribunal Fiscal, solo generarían mayor ineficiencia en el mercado.

Sigamos el ejemplo siguiente: Una persona "x" decide vender uno de sus predios a un sujeto que cumpla con la condición de que no venda su predio, debido a que tiene un valor preciado para él con su cuidado y mantenimiento. En ese sentido, "x" considera que "y" es la persona ideal - de su plena confianza - y que cumpliría con el debido cuidado (diligente) de dicho inmueble. Por ello, "x" establece que no venda dicho bien hasta un plazo de 20 años, por lo que sí "y" aceptaría, "x" se comprometería a transferirle el derecho de propiedad de uno de sus predios.

En efecto, si el bien está valorizado en S/ 120,000 soles, para "y", el hecho de que no pueda disponer para una transferencia del bien implicaría una pérdida de S/40,000 soles. Así, ante dicha situación, ambos acordarían que el bien tendría un precio de S/ 80,000 con la condición de que el mismo sea únicamente de propiedad de "y" por 20 años, sin tener que enajenarlo o gravarlo a un tercero. Por tanto, el sacrificio que implica no disponer del bien es compensado con un menor precio del predio, por lo que son las mismas partes las que deciden que es lo que mejor les conviene al momento de llegar a un acuerdo transaccional de compraventa del predio. Es decir, siguiendo el teorema de Coase, los costos de transacción en la negociación de las partes son mínimos para que exista acuerdo y libre circulación de bienes.

Ahora bien, bajo el supuesto que - previo a suscribir el contrato de compraventa del predio entre "x" y "y" - los abogados de las partes le indiquen que no es posible que se pueda pactar una cláusula de inalienabilidad, pues según el

artículo 882 ° del Código Civil dispone que no se puede establecer la prohibición de no enajenar o gravar el bien, pues es una prohibición de carácter imperativa. Además, indican que existe el Precedente de Observancia Obligatoria del Tribunal Registral que ha dispuesto una interpretación radical sobre dicha prohibición en todos los aspectos de las restricciones convencionales al atributo de disposición del derecho de propiedad.

En consecuencia, el efecto inmediato sería que “x” no suscribe el contrato de compraventa de uno de sus predios, puesto que valora más que solo “y” pueda cuidarlo por un periodo de 20 años, ya que el mismo es una persona de su confianza. Así, “x” decide no firmar el contrato, por lo que el predio se mantiene inmovilizado bajo su titularidad. Ello, debido a que “x” valora más el valor de cuidado sobre ese predio. De este modo observamos cómo es que la posición del Tribunal Fiscal sobre el artículo 882° del Código Civil solo genera efectos no deseados, pues se limita la libre circulación de bienes por un desincentivo (privado) que impide pactar restricciones sobre el atributo de la disposición del derecho de propiedad.

Frente a este ejemplo, cabe preguntar lo siguiente: ¿Qué es lo que le conviene regular al derecho? Para ello, de conformidad con el presente caso, el intervencionismo estatal injustificado e incensario solo ocasionaría mayores costos de transacción entre los agentes económicos y desincentivos para contratar, pues no todos los sujetos valoran más el precio, sino el valor intrínseco u otros aspectos externos al derecho de propiedad que puede ser para el vendedor más importante en una compraventa.

En otras palabras, el intervencionismo estatal, concretada con la posición del Tribunal Registral solo generaría una escala de ineficiencia en el mercado de tráfico de bienes; es decir, se fortalecerían los efectos no deseados con disponer que, de ninguna manera, se pueden establecer restricciones sobre el atributo de la disposición sobre el derecho de propiedad.

Así, la posición radical del Tribunal solo genera ineficiencia en el mercado, pues hay una regulación injustificada sobre el ámbito volitivo de los sujetos contratantes. Ante dicha situación, ¿Cómo regulamos las conductas? En estricto, consideramos que solo deberán regularse aquellas conductas en las cuales, mediante acuerdo, entre los sujetos contratantes los costos de transacción sean muy altos, por lo que se requiere definir normas claras que solo regulen aspectos estrictamente necesarios.

5.

#### **V.6. LA SOLUCIÓN QUE PROPONE EL ANTEPROYECTO DEL CÓDIGO CIVIL RESPECTO AL ARTÍCULO 882° DEL CÓDIGO CIVIL**

Posterior al análisis dogmático e interpretativo que cuestiona la posición del Tribunal Registral, la cual no es acorde a los principios que acoge el sistema jurídico peruano, pues genera efectos no deseados para fortalecer el principio de libre de circulación de bienes, el legislador contemporáneo ha decidido consignar a nivel de propuesta, mediante el Anteproyecto del Código Civil, la reforma del artículo 882° conforme los términos siguientes:

##### **Norma actual:**

Artículo 882.- No se puede establecer contractualmente la prohibición de enajenar o gravar, salvo que la ley lo permita.

##### **Anteproyecto de Reforma: Cuestionar el anteproyecto**

Artículo 882.- Prohibición de disponer o gravar

1. Salvo disposición legal distinta, mediante acto jurídico se puede establecer la prohibición de disponer o gravar hasta por el plazo máximo de treinta años.
2. El plazo mencionado en el numeral anterior es renovable a su vencimiento, siempre que exista un nuevo acuerdo.
3. Todo plazo establecido en exceso se entenderá reducido al plazo indicado en el numeral 1.

**Exposición de motivos.** - Sobre la base del principio de la autonomía privada, no es correcta la prohibición absoluta dispuesta en el actual artículo 882. Por ello, el texto propuesto por el Grupo de Trabajo permite que se pueda pactar la prohibición de disponer o gravar un bien por un plazo máximo de treinta años.

En consecuencia, a prima facie, identifico que el legislador actual ha identificado que el actual artículo 882° solo genera limitaciones en el aspecto volitivo de los sujetos contratantes, por lo que indica - expresamente - en la exposición de motivos que dicho artículo debería modificarse debido a que afecta la esfera de la autonomía privada de los agentes económicos.

En esa línea, si bien dicha propuesta de modificación, que propone una salida facultativa para establecer restricciones a la disposición de la propiedad, presuntamente resultaría acorde a nuestra posición del presente Informe Jurídico. Sin embargo, considero que la misma es cuestionable, debido a que, si bien faculta a las partes establecer un plazo de restricción sobre el atributo de la disposición, nuevamente reafirma el establecimiento de un plazo máximo de 30 años, sujeto a renovación entre las partes.

Asimismo, reafirmo que no habría algún fundamento determinante para que el legislador establezca dicho plazo, pues la autonomía de la voluntad debe aplicarse plenamente, si es que no contraviene normas imperativas, el orden público y buenas costumbres.

Así, concluyo que, respecto a las restricciones convencionales sobre el atributo de la disposición del bien, no existe normativa del sistema jurídico peruano que sea incompatible con la restricción convencional, pues no se configura una afectación a las normas imperativas, de orden público o buenas costumbres.

Del mismo modo, al no verificarse alguna lesión a las partes, al momento de establecer una restricción convencional en el atributo de la disposición de la propiedad, no debería establecerse una limitación legal sobre el plazo de la

restricción a la misma. Ello, debido a que las partes determinan otro tipo de compensaciones recíprocas al limitar un atributo del derecho de propiedad, ya sea mediante incentivos, fines o intereses de carácter personal y oneroso.

Por tanto, la ratio del codificador se ha desfasado a nivel del tiempo por los usos y costumbres reafirmados por las partes en las transacciones comerciales, ya que son los mismos agentes económicos quienes tienen mejor conocimiento de lo que les conviene autorregular en función de sus incentivos e intereses.

Por ello, serán las partes quienes decidan acordar la restricción al atributo de la disposición por un plazo determinado, sin que el Estado decida establecer un plazo determinado, sin justificación alguna. Es decir, lo único que agudiza el legislador es que considera que está en mejor posición que las partes del contrato para fijar un límite al plazo de la restricción al atributo de la disposición, cuando son las mismas partes las que deberían fijar dicho plazo determinado.

Por otra parte, reafirmamos que el Código Civil no debe establecer limitaciones a los pactos que pueden acordar y consignar las partes sobre el atributo de la disposición de la propiedad, ya que la Carta Magna solo establece determinados supuestos taxativos por los que se limita el derecho de propiedad, en consecuencia, dicha norma con rango de ley no puede ir más allá de lo que regula una norma constitucional, es decir, no puede establecer alguna restricción injustificada sobre un pacto convencional que no contraviene normas imperativas, el orden público y buenas costumbres.

## **VI. CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES**

1. A lo largo del presente Informe Jurídico, he abordado el tópico polémico respecto del binomio prohibición - restricción, desde una perspectiva registral, constitucional, legal, reglamentaria y pragmática. Como se ha podido observar, mi posición está en contra de la Resolución N° 196-

2014-SUNARP-TR-A, debido a que la misma no tiene asidero normativo y pragmático dentro del ordenamiento jurídico peruano actual.

2. El Registrador y el Tribunal Registral malinterpretan conceptos como el de prohibición/restricción en la enajenación o gravamen de bienes, lo cual genera un intervencionismo estatal injustificado en los agentes económicos en la comercialización de bienes. Además, en nuestra Constitución, sobre la materia de contratación privada, rigen las reglas de una economía social de mercado.
  3. El concepto de prohibición se caracteriza por ser un impedimento absoluto; es decir, implica vedar la ejecución de una acción. Caso contrario, el concepto de restricción se caracteriza por limitar las facultades o derechos de una persona sobre la voluntad de ejecutar una acción.
  4. El Anteproyecto de Reforma del Código Civil ha determinado la posibilidad de incluir las restricciones a la disposición de la propiedad por un periodo máximo de 30 años, la cual resulta cuestionable debido a que consigna un plazo máximo del tiempo de restricción, pues no garantiza la autonomía privada plena de las partes.
- La Resolución N° 196-2014-SUNARP-TR-A, desnaturaliza el sentido del artículo 882 del Código Civil. En ese sentido, restringe la esencia de una disposición normativa y la vía correspondiente para delimitar el sentido de la norma es mediante la vía legislativa, mas no por la vía jurisdiccional. Es decir, un tribunal administrativo no es competente para delimitar el “*debe ser*” de una norma.
  - Determino que el Tribunal Registral no dilucida e interpreta el artículo 882° del Código Civil con otras disposiciones del Libro IX – Registros Públicos. Por tanto, sustento que, bajo una interpretación sistemática y armoniosa entre las disposiciones del Código Civil y las normas constitucionales que

ampanan la autonomía privada, es susceptible de inscripción – en el Registro Público - las restricciones convencionales respecto del atributo de disposición del derecho de propiedad.

- Finalmente, recomiendo que, a nivel legislativo, se modifique el artículo 882° del Código Civil, con la finalidad de que se faculte a los agentes económicos establecer restricciones convencionales al atributo de disposición del derecho de propiedad; y que el plazo limitado sea determinado por las mismas partes, mas no por el legislador.



## 6. BIBLIOGRAFÍA

Álvarez Miranda, E. (2014). El modelo económico de la constitución peruana. *IUS ET VERITAS*, 24(48), 256-269. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11921>

Arcos Romo, K. (2020). La afectación del artículo 882° del Código Civil a la libertad contractual en el ordenamiento jurídico peruano. Tesis para optar por el título profesional de Abogado, [Universidad Peruana Los Andes].

Avendaño Arana, F. (2012). "Límites convencionales de la propiedad". *En estudios sobre propiedad*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.

Bullard, A (2015) Bear Creek Mining Corporation contra La República del Perú. INTERNATIONAL CENTRE FOR SETTLEMENT OF INVESTMENT DISPUTES (ICSID).

<https://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/italaw4463.pdf>

De Bracamonte Rojas, J. (2020). Las limitaciones convencionales a la facultad de disposición y su posibilidad de inscripción en el registro público. Trabajo académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho Registral, [Pontificia Universidad Católica del Perú].

Espinoza Alvarado, Y. (2019). Propuesta de modificación legislativa del artículo 882 del Código Civil a propósito de lo propuesto por el Anteproyecto de reforma al Código Civil. Trabajo Académico para optar el título de Segunda Especialidad en Derecho Registral, [Pontificia Universidad Católica del Perú].

Landa, C. (2018). *Los derechos fundamentales*. En Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima: Fondo Editorial PUCP.

Revoredo, D. (1958). Exposición de Motivos y Comentarios del Código Civil. *Comisión Encargada del Estudio y Revisión del Código Civil*. Tomo V. Compiladora: Delia Revoredo de Debakey.

Risco Sotil, L. (2011). Las restricciones convencionales al derecho de propiedad y su oponibilidad a terceros. *THEMIS Revista De Derecho*, (60), 124-136. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/9061>.

## **Normas y Jurisprudencia**

Constitución Política del Perú, Código Civil Peruano, Anteproyecto de Reforma del Código Civil, a cargo del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y Decreto Supremo N.º 008-2021-VIVIENDA.

### **Resoluciones del Tribunal Registral:**

- Resolución N° 196-2014-SUNARP-TR-A, Resolución N° 2044-2017-SUNARP-TR-L, Resolución N° 1261-2009-SUNARP-TR-L, Resolución N° 2172-2014-SUNARP-TR-L, Resolución N° 557-2003-SUNARP-TR-L, Resolución N° 382-2008-SUNARP-TR-L, Resolución N° 3703-2022-SUNARP-TR
- Precedentes de Observancia Obligatoria. Plenos XCIV y XCIX del año 2012.

### **Sentencias del Tribunal Constitucional:**

- Expedientes N° 008 -2003-AI, 2185-2002-AA/TC y 04966-2008-PA/TC



PERÚ

Ministerio  
de Justicia  
y Derechos Humanos

Superintendencia Nacional  
de Registros Públicos

TRIBUNAL REGISTRAL  
RESOLUCIÓN Nº 196-2014-SUNARP-TR-A

Arequipa, 11 de abril de 2014

APELANTE  
TÍTULO  
RECURSO  
REGISTRO  
ACTO  
SUMILLA

ESTEBAN FERNANDEZ CLANCHA  
Nº 78031 DEL 20.12.2013  
Nº 001888 DEL 23.01.2014  
PREDIOS DE CUSCO  
COMPRAVENTA



**RESTRICCIONES CONVENCIONALES DE LA PROPIEDAD**

*"Las restricciones convencionales de la propiedad establecidas por pacto no pueden comprender - de manera absoluta, relativa ni temporal-, los atributos de enajenación o gravamen del bien, salvo que la Ley lo permita, conforme con lo previsto por el artículo 882 del Código Civil, pues existe un interés superior de que los bienes circulen libremente en el mercado."*

**I. ACTO CUYA INSCRIPCIÓN SE SOLICITA Y DOCUMENTACIÓN PRESENTADA**

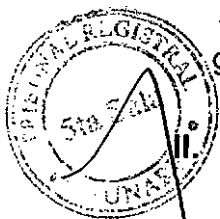
Se está solicitado inscribir la compraventa con respecto al inmueble inscrito en la partida Nº 11142751 del Registro de Predios de Cusca de la Zona Registral Nº X Sede Cusca.

A Tal efecto, se ha presentado al Registro:

- a) Solicitud de inscripción.
- b) Copia simple del DNI del presentante.
- c) Parte Notarial de la Escritura Pública de Compra Venta de fecha 18 de agosto de 2010 extendida ante notario público de Cusca Jorge Oswaldo Bustamante Aragón.
- d) Copia certificada de la Partida de Nacimiento de Fernández Cami Esteban Eduardo.
- e) Copia certificada de la Partida de Nacimiento de Fernández Cami Edume.

## RESOLUCIÓN Nº 196-2014-SUNARP-TR-A

- f) Copia certificada de la Partida de Nacimiento de Fernández Cami Juan Eguzki.  
g) Recurso de Apelación.



### II. DECISIÓN IMPUGNADA

El Registrador Público del Registro de Predios de Cusco, Marisol Elguera Ocampo, formuló la siguiente Esquela de Observación:

*P OBLEMA.-*

*Existencia de defectos*

*ANAL/SIS.-*

*Del estudio del presente título y de los documentos adjuntos al mismo se advierte lo siguiente:*

*-Se solicita la inscripción de una compra venta del lote N° 03 de la manzana ""/"" del Pueblo Joven Primero de Enero.*

*- De la revisión de los antecedentes registra/es se advierte que se encuentran inscritas restricciones al derecho de propiedad entre las cuales se prohíbe vender el lote por un plazo de cinco años. Por tanto previamente deberá solicitar el levantamiento de dicha restricción.*

*-Asimismo en la escritura pública del 10/08/2010 interviene Esteban Fernández en representación de sus menores hijos, al respecto cabe señalar que de conformidad con lo señalado por el art. 419 del C.C. La patria potestad se ejerce conjuntamente por el padre y la madre durante el matrimonio correspondiendo a ambos la representación legal del hijo. Por tanto ambos cónyuges deberán intervenir en representación de sus menores hijos o en su defecto acreditar el fenecimiento del vínculo conyugal por tanto realice las aclaraciones correspondientes  
(. ..)'*

### 111. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

El apelante expresa que si bien el artículo 419 del C.C. dispone expresamente que la patria potestad se ejerce conjuntamente por el padre y madre de los menores, no es menos cierto que, el art 420 del mismo cuerpo señala: "*Ejercicio unilateral de la patria potestad.- En caso de separación de cuerpos, de divorcio o de invalidación del matrimonio, la patria potestad se ejerce por el cónyuge a quien se confían los hijos. El otro queda, mientras tanto, suspendido en su ejercicio.* "

## RESOLUCIÓN Nº 196-2014-SUNARP-TR-A



El apelante expresa que se encuentra separado de su cónyuge hace mucho tiempo, teniendo la tenencia de hecho de los mismos; y conforme se tiene del documento cuya inscripción se solicita, la cónyuge mujer es la que transfiere la propiedad, por algo sería irregular que suscriba como transferente y transferida, por ello se optó para que el cónyuge varón sea quien represente a los menores.

En efecto, si bien nuestra legislación civil prevé la institución del contrato consigo mismo, en el presente caso no podrá ser aplicable ya que se transfieren sus derechos y acciones como titular de los mismos, mientras que el recurrente suscribió y acepto las condiciones del contrato como padre de los menores beneficiados, a fin de no generar un acto jurídico irregular, pues el contrato "consigo mismo" estaría sujeto a la anulabilidad.

#### IV. ANTECEDENTE REGISTRAL

El predio inscrito en la partida electrónica Nº 11142751 del Registro de Predios de Cusco, corresponde a la manzana I del lote Nº 3, Urbanización Primero de Enero, ubicado en el distrito de Santiago.

En el asiento C0001 obra inscrita la propiedad de Alicia Cami Apaza, en mérito al Título de Propiedad que en forma gratuita ha otorgado la Municipalidad Provincial de Cusco.

En el asiento D0001 obra inscrito un gravamen en el que la titular se obliga a no subdividir, vender o transferir el lote adjudicado, sino hasta después de cinco años desde la fecha de suscripción del mismo, y en caso de incumplimiento, el contrato será resuelto y el lote revertido al dominio de la Municipalidad Provincial de Cusco.

#### V. PLANTEAMIENTO DE LAS CUESTIONES

Interviene como ponente el vocal (s) Víctor Javier Peralta Arana.

De lo expuesto y del análisis del caso, corresponde dilucidar:

- Si procede la transferencia del bien inmueble inscrito en la partida Nº 11142751 del Registro de Predios de Cusco.



## VI. ANÁLISIS

1. La calificación registra! constituye el examen minucioso y riguroso que efectúan tanto el Registrador como el Tribunal Registral!, en primera y segunda instancia respectivamente, a fin de establecer si los títulos presentados cumplen con los requisitos exigidos en el primer párrafo del artículo 2011° del Código Civil para acceder al registro; tales como la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto; todo ello en atención a lo que resulte del contenido del título y demás documentos presentados, de sus antecedentes y de los asientos registrales.

2. El registrador observa el título señalando que de los antecedentes registrales se advierte que se encuentran inscritas restricciones del derecho de propiedad entre las cuales se prohíbe vender el lote por un plazo de cinco años.

3. Sobre el tema de la restricción, es necesario señalar que:

El artículo 923 del Código Civil establece: *"La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien, Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley"*.

En efecto de acuerdo a la norma constitucional si bien es cierto que la propiedad es inviolable, sin embargo, este derecho no es absoluto, pues el ejercicio del derecho de la propiedad se encuentra sujeto a restricciones o limitaciones impuestas por diversas razones.

Así, el Art. 925 del Código Civil refiriéndose a las restricciones legales de la propiedad, dispone que se puedan establecer restricciones legales a la propiedad por causa de necesidad y utilidad pública o de interés social, no pudiendo modificarse ni suprimirse por acto jurídico<sup>2</sup>.

Asimismo, en el Art. 926 del Código Civil se contemplan las restricciones de la propiedad establecidas por pacto, disponiéndose

<sup>2</sup> El derecho de propiedad es inviolable. Él lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley. A nadie puede privarse su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización.

## RESOLUCIÓN Nº 196-2014-SUNARP-TR-A

f. 1. 2. 3. 4. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 24. 25. 26. 27. 28. 29. 30. 31. 32. 33. 34. 35. 36. 37. 38. 39. 40. 41. 42. 43. 44. 45. 46. 47. 48. 49. 50. 51. 52. 53. 54. 55. 56. 57. 58. 59. 60. 61. 62. 63. 64. 65. 66. 67. 68. 69. 70. 71. 72. 73. 74. 75. 76. 77. 78. 79. 80. 81. 82. 83. 84. 85. 86. 87. 88. 89. 90. 91. 92. 93. 94. 95. 96. 97. 98. 99. 100. 101. 102. 103. 104. 105. 106. 107. 108. 109. 110. 111. 112. 113. 114. 115. 116. 117. 118. 119. 120. 121. 122. 123. 124. 125. 126. 127. 128. 129. 130. 131. 132. 133. 134. 135. 136. 137. 138. 139. 140. 141. 142. 143. 144. 145. 146. 147. 148. 149. 150. 151. 152. 153. 154. 155. 156. 157. 158. 159. 160. 161. 162. 163. 164. 165. 166. 167. 168. 169. 170. 171. 172. 173. 174. 175. 176. 177. 178. 179. 180. 181. 182. 183. 184. 185. 186. 187. 188. 189. 190. 191. 192. 193. 194. 195. 196. 197. 198. 199. 200. 201. 202. 203. 204. 205. 206. 207. 208. 209. 210. 211. 212. 213. 214. 215. 216. 217. 218. 219. 220. 221. 222. 223. 224. 225. 226. 227. 228. 229. 230. 231. 232. 233. 234. 235. 236. 237. 238. 239. 240. 241. 242. 243. 244. 245. 246. 247. 248. 249. 250. 251. 252. 253. 254. 255. 256. 257. 258. 259. 260. 261. 262. 263. 264. 265. 266. 267. 268. 269. 270. 271. 272. 273. 274. 275. 276. 277. 278. 279. 280. 281. 282. 283. 284. 285. 286. 287. 288. 289. 290. 291. 292. 293. 294. 295. 296. 297. 298. 299. 300. 301. 302. 303. 304. 305. 306. 307. 308. 309. 310. 311. 312. 313. 314. 315. 316. 317. 318. 319. 320. 321. 322. 323. 324. 325. 326. 327. 328. 329. 330. 331. 332. 333. 334. 335. 336. 337. 338. 339. 340. 341. 342. 343. 344. 345. 346. 347. 348. 349. 350. 351. 352. 353. 354. 355. 356. 357. 358. 359. 360. 361. 362. 363. 364. 365. 366. 367. 368. 369. 370. 371. 372. 373. 374. 375. 376. 377. 378. 379. 380. 381. 382. 383. 384. 385. 386. 387. 388. 389. 390. 391. 392. 393. 394. 395. 396. 397. 398. 399. 400. 401. 402. 403. 404. 405. 406. 407. 408. 409. 410. 411. 412. 413. 414. 415. 416. 417. 418. 419. 420. 421. 422. 423. 424. 425. 426. 427. 428. 429. 430. 431. 432. 433. 434. 435. 436. 437. 438. 439. 440. 441. 442. 443. 444. 445. 446. 447. 448. 449. 450. 451. 452. 453. 454. 455. 456. 457. 458. 459. 460. 461. 462. 463. 464. 465. 466. 467. 468. 469. 470. 471. 472. 473. 474. 475. 476. 477. 478. 479. 480. 481. 482. 483. 484. 485. 486. 487. 488. 489. 490. 491. 492. 493. 494. 495. 496. 497. 498. 499. 500. 501. 502. 503. 504. 505. 506. 507. 508. 509. 510. 511. 512. 513. 514. 515. 516. 517. 518. 519. 520. 521. 522. 523. 524. 525. 526. 527. 528. 529. 530. 531. 532. 533. 534. 535. 536. 537. 538. 539. 540. 541. 542. 543. 544. 545. 546. 547. 548. 549. 550. 551. 552. 553. 554. 555. 556. 557. 558. 559. 560. 561. 562. 563. 564. 565. 566. 567. 568. 569. 570. 571. 572. 573. 574. 575. 576. 577. 578. 579. 580. 581. 582. 583. 584. 585. 586. 587. 588. 589. 590. 591. 592. 593. 594. 595. 596. 597. 598. 599. 600. 601. 602. 603. 604. 605. 606. 607. 608. 609. 610. 611. 612. 613. 614. 615. 616. 617. 618. 619. 620. 621. 622. 623. 624. 625. 626. 627. 628. 629. 630. 631. 632. 633. 634. 635. 636. 637. 638. 639. 640. 641. 642. 643. 644. 645. 646. 647. 648. 649. 650. 651. 652. 653. 654. 655. 656. 657. 658. 659. 660. 661. 662. 663. 664. 665. 666. 667. 668. 669. 670. 671. 672. 673. 674. 675. 676. 677. 678. 679. 680. 681. 682. 683. 684. 685. 686. 687. 688. 689. 690. 691. 692. 693. 694. 695. 696. 697. 698. 699. 700. 701. 702. 703. 704. 705. 706. 707. 708. 709. 710. 711. 712. 713. 714. 715. 716. 717. 718. 719. 720. 721. 722. 723. 724. 725. 726. 727. 728. 729. 730. 731. 732. 733. 734. 735. 736. 737. 738. 739. 740. 741. 742. 743. 744. 745. 746. 747. 748. 749. 750. 751. 752. 753. 754. 755. 756. 757. 758. 759. 760. 761. 762. 763. 764. 765. 766. 767. 768. 769. 770. 771. 772. 773. 774. 775. 776. 777. 778. 779. 780. 781. 782. 783. 784. 785. 786. 787. 788. 789. 790. 791. 792. 793. 794. 795. 796. 797. 798. 799. 800. 801. 802. 803. 804. 805. 806. 807. 808. 809. 810. 811. 812. 813. 814. 815. 816. 817. 818. 819. 820. 821. 822. 823. 824. 825. 826. 827. 828. 829. 830. 831. 832. 833. 834. 835. 836. 837. 838. 839. 840. 841. 842. 843. 844. 845. 846. 847. 848. 849. 850. 851. 852. 853. 854. 855. 856. 857. 858. 859. 860. 861. 862. 863. 864. 865. 866. 867. 868. 869. 870. 871. 872. 873. 874. 875. 876. 877. 878. 879. 880. 881. 882. 883. 884. 885. 886. 887. 888. 889. 890. 891. 892. 893. 894. 895. 896. 897. 898. 899. 900. 901. 902. 903. 904. 905. 906. 907. 908. 909. 910. 911. 912. 913. 914. 915. 916. 917. 918. 919. 920. 921. 922. 923. 924. 925. 926. 927. 928. 929. 930. 931. 932. 933. 934. 935. 936. 937. 938. 939. 940. 941. 942. 943. 944. 945. 946. 947. 948. 949. 950. 951. 952. 953. 954. 955. 956. 957. 958. 959. 960. 961. 962. 963. 964. 965. 966. 967. 968. 969. 970. 971. 972. 973. 974. 975. 976. 977. 978. 979. 980. 981. 982. 983. 984. 985. 986. 987. 988. 989. 990. 991. 992. 993. 994. 995. 996. 997. 998. 999. 1000.

El artículo 926 del Código Civil, el Art. 2019 del mismo código, al enumerar los actos inscribibles en el Registro de la Propiedad Inmueble, señala:

“(.. ) 5.- Las restricciones en las facultades del titular del derecho inscrito ( .. )”.

Sobre este numeral, en la "Exposición de Motivos Oficial del Código Civil" elaborada por la Comisión Revisora del Código Civil, publicada en el diario oficial "El Peruano" el 19-7-87, se indica:

"El inciso 5° alude a la posibilidad de que el titular de un derecho inscrito tenga determinadas restricciones establecidas contractualmente o por iniciativa del derecho, con arreglo a ley, como el caso del patrimonio familiar, No se hace referencia a las restricciones establecidas legalmente, por estimarse que en estos casos la publicidad de la ley es suficiente".

4. Del citado Art. 926 resulta que:

- a) Mediante pacto pueden establecerse restricciones a la propiedad;
- y,
- b) Las restricciones pactadas son inscribibles.

Esto es, el propietario de un bien puede voluntariamente someter su derecho de propiedad a restricciones. La norma contemplada expresamente que estas restricciones se establezcan por pacto, es decir, mediante acuerdo entre las partes. Una de las partes en este pacto necesariamente habrá de ser el propietario del bien, pues siendo él el titular del derecho, sólo él podrá autolimitar dicho derecho a través del pacto.

El acuerdo entre las partes mediante el que se establezcan restricciones a la propiedad será un contrato, pues el contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial, conforme a la definición del Art. 1351 del Código Civil.

5. Ahora bien, lo que debe definirse en cuáles serán los límites del pacto de restricciones de la propiedad, esto es, el ámbito dentro del cual las partes podrán pactar restricciones a la propiedad.

## RESOLUCIÓN Nº 196-2014-SUNARP-TR-A

Al respecto, en el Art. 926 del Código Civil no se estableció ningún límite, lo que no implica que no existan límites para dicho pacto, sino que debe acudirse a otras normas que establezcan límites a dichos pactos y además a las restricciones en general respecto al contenido de los contratos.

6. En cuanto a las restricciones en general respecto al contenido de los contratos, el numeral 14 del Art. 2 de la Constitución Política establece que toda persona tiene derecho "a contratar con fines lícitas, siempre que no se contravenga leyes de orden público". En el mismo sentido, El Art. 1354 del Código Civil establece que las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no sean contrarios a norma legal de carácter imperativo.

En lo que respecta a normas que establecen límites al contenido de los pactos relativos al derecho de propiedad, podemos citar al Art. 882 del Código Civil, que establece que no se puede establecer contractualmente la prohibición de enajenar o gravar, salvo que la ley lo permita. Asimismo, al Art. 1582 del mismo código, que al regular los pactos que pueden integrar la compraventa establece que el pacto de mejor comprador y el pacto de referencia son nulos.

En el mismo sentido, el artículo 171 del Código Civil señala que "La condición suspensiva ilícita y la física o jurídicamente imposible invalidan el acto. La condición resolutoria ilícita y la física o jurídicamente imposible se consideran no puestas."

7. Ahora bien, dado que los Arts. 925 y 926 del mismo código contemplan supuestos de restricciones legales y contractuales de la propiedad, debe entenderse entonces que tanto las restricciones legales como las contractuales podrán estar referidas a cualquiera de los atributos de la propiedad. Esto es, ya sea a uno o más de los atributos de usar, disfrutar, disponer o reivindicar el bien

Ciertamente, todos los atributos de la propiedad son substanciales a ella, pero si se considera que por ello no son susceptibles de limitación, tendría que concluirse que ni siquiera en virtud de norma legal podrían establecerse restricciones a los atributos de la propiedad. Conclusión inadmisibles pues expresamente las normas legales prevén tanto las



## RESOLUCIÓN N° 196-2014-SUNARP-TR-A

restricciones legales como las voluntarias a la propiedad. Esto es a los atributos de la propiedad.

8. En lo que respecta a las restricciones al atributo de disponer del bien, el Art. 882 del Código Civil señala que no se puede establecer contractualmente la prohibición de enajenar o gravar, salvo que la ley lo permita.

Esto es, no podrá establecerse contractualmente la prohibición (absoluta) de enajenar o gravar. Sin embargo, no existe impedimento legal para establecer contractualmente restricciones<sup>3</sup> que no impliquen prohibiciones a la facultad de enajenar o gravar.

Al respecto, en el XCIX Pleno del Tribunal Registral, realizada los días 15 y 16 de noviembre de 2012, publicado en el diario oficial "El Peruano" el 01 de diciembre de 2012, se aprobó el siguiente precedente de observancia obligatoria:

### **PRECISIÓN DEL PRECEDENTE APROBADO EN EL PLENO XCI RELATIVO A RESTRICCIONES CONVENCIONALES DE LA PROPIEDAD**

*"Las restricciones convencionales de la propiedad establecidas por pacto no pueden comprender - de manera absoluta, relativa ni temporal-, los atributos de enajenación o gravamen del bien, salvo que la Ley lo permita, conforme con lo previsto por el artículo 882 del Código Civil, pues existe un interés superior de que los bienes circulen libremente en el mercado."*

Bajo este alcance, podemos inferir que las restricciones que no estén referidas a los atributos de enajenación o gravamen del bien, pueden pactarse entre las partes, ello en aplicación del artículo 926 del Código Civil.

9. De la revisión de los antecedentes registrales nos remitimos al título archivado N° 2013-63233 que dio mérito a la inscripción y

<sup>3</sup> Cabe precisar que la palabra prohibir, conforme al diccionario de la Real Academia Española de la Lengua Española, significa vedar o impedir el uso o ejecución de algo. Restringir, en cambio, significa circunscribir, reducir a menores límites. Dicho esto, se puede inferir que se trata de dos vocablos diferentes, con alcances y significados distintos, Mientras que la palabra prohibir importa un impedimento absoluto, en el caso de la restricción tal impedimento sería relativo.

## RESOLUCIÓN Nº 196-2014-SUNARP-TR-A

*[Handwritten scribbles and symbols]*

apertura de la partida electrónica Nº 11142751 del Registro de Predios, de allí se puede apreciar que, la transferencia otorgada por la Municipalidad Provincial de Cusco a favor de Alicia Cami Apaza, se realizó en mérito Título de Propiedad Nº 037-SGAUR-GDUR/MC-08 que otorgó la referida municipalidad representada por C.P.C. Marina Sequeiros Montesinos a favor de ALICIA CAMI APAZA en forma gratuita, siendo que, el instrumento tiene fecha de extensión el **25 de setiembre de 2008**, con firmas certificadas por notario público de Cusco Néstor Avendaño G. con fecha 29 de setiembre de 2008. Y, en 1 sexta cláusula, numeral 3, las partes acordaron "*No subdividir, vender o transferir el lote adjudicado, sino hasta después de cinco años de la fecha de suscripción del presente.*"

Como se puede advertir, el asiento de inscripción no refleja en su contenido, que el título o instrumento que originó la inscripción es de fecha **25 de setiembre de 2008**; pues, del asiento de inscripción se señala que el título de propiedad con firma certificada ante notario Néstor Avendaño G. es de fecha **17/10/2013**, lo que incluso se encuentra en contradicción con la fecha de presentación del título que señala **15/10/2013**; que siendo así, y ante los errores advertidos, corresponde disponer la rectificación de los errores materiales incurridos en la extensión del asiento de acuerdo a lo señalado en los artículos 76, 81 y 82 del Reglamento General de los Registros Públicos<sup>1</sup>.

### REGLAMENTO GENERAL DE LOS REGISTROS PÚBLICOS

<sup>1</sup> Artículo 76.- Procedencia de la rectificación

Los Registradores rectificarán las inexactitudes a solicitud de parte. Asimismo, pueden proceder de oficio, cuando adviertan la existencia de errores materiales.

En el caso de errores de concepto, la rectificación procederá de oficio solamente cuando con ocasión de la calificación de una solicitud de inscripción, el Registrador determine que ésta no puede realizarse si previamente no se rectifica el error, en mérito al título ya inscrito.

No procederán las rectificaciones cuando existan obstáculos que lo impidan en la partida registra!

Artículo 81.- Error material y error de concepto

El error material se presenta en los siguientes supuestos:

- Si se han escrito una o más palabras, nombres propios o cifras distintas a los que constan en el título archivado respectivo;
- Si se ha omitido la expresión de algún dato o circunstancia que debe constar en el asiento;
- Si se ha extendido el asiento en partida o rubro diferente al que le corresponde;
- Si se han numerado defectuosamente los asientos o partidas.

Los errores no comprendidos en los literales anteriores se reputarán como de concepto.

Artículo 82.- Rectificación de error material

Las rectificaciones de los errores materiales se harán en mérito del respectivo título archivado, salvo que éste no se encuentre en la oficina, en cuyo caso se procederá conforme al Capítulo 11 del Título VIII de este Reglamento, a efecto de que previamente se reconstruya el título

## RESOLUCIÓN Nº 196-2014-SUNARP-TR-A



Ahora bien, si bien es cierto que, del asiento de inscripción no refleja la fecha del título que motivó la inscripción, ello no impide que en forma complementaria las instancias registrales, deben remitirse al título archivado, a fin de contrastar lo señalado precedentemente, de tal modo que, verificada la restricción que aparece del asiento de inscripción, si bien constituye un impedimento temporal no poder enajenar el bien; también lo es, que a la fecha de presentación del título ya ha transcurrido con exceso el plazo de cinco años de astrictión; es decir que, la "prohibición" ha caducado, entonces nada impediría el ejercicio de la libre disposición del bien como lo señala el artículo 943 del Código Civil<sup>2</sup>. No obstante lo señalado en el D.S. Nº 053-84-VC, en el cual se amparó el contrato de propiedad, y dispone en su artículo 25 que: "*Otorgado el Título de Propiedad del lote de terreno, el titular podrá ejercitar los derechos inherentes a la propiedad, sin restricción alguna...*" (Resaltado nuestro)

Por lo tanto, cabe revocar la observación formulada por el registrador en este extremo.

10. Ahora bien, en cuanto a la intervención de Esteban Fernández Calancha como representante de sus menores hijos; en principio debemos tener en cuenta que de la escritura pública presentada, se advierte que doña ALICIA CAMI APAZA y don ESTEBAN FERNANDEZ CALANCHA, declaran ante funcionario público (notario público) su estado civil de solteros, ello se corrobora con la información que se desprende del documento nacional de identidad del segundo de los nombrados adjuntado en copia simple, y en cuanto a la primera persona, del título de propiedad que otorgó el Concejo Provincial de Tacna; no obstante, se ha procedido a efectuar la consulta en la página web de RENIEC del cual se desprende que ambas personas tienen el estado civil de solteros.

Respecto de la patria potestad de los menores, el artículo 421 del Código Civil, establece que:

---

archivado correspondiente.  
CODIGO CIVIL.

<sup>2</sup> Artículo 923.- La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley.

PRINCIPIO DE LEGITIMACION

## RESOLUCIÓN N° 196-2014-SUNARP-TR-A

...<...>,  
/f, -:t -, patria potestad de los hijos extramatrimoniales se ejerce por el padre o madre que los ha reconocido."

...gt:,t-)"i" si ambos padres han reconocido al hijo, el juez de menores determina a quién corresponde la patria potestad, atendiendo a la edad y sexo del hijo, a la circunstancia de vivir juntos o separados los padres y, en todo caso, a los intereses del menor".

(...)

Según el Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas, **A/ex Plácido Vilcachagua** señala que: nuestro Código Civil se inspira en el sistema de patria potestad conjunta, con recurso judicial en caso de desacuerdo. Ello se basa, también, en el principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo de sus hijos, previsto en el artículo 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño. **Dentro de este sistema, la mayor dilación que puede ocasionar la actuación conjunta de ambos padres se salva mediante la posibilidad de la actuación de uno de ellos con el asentimiento expreso o tácito del otro.** Sin embargo, ni el Código Civil ni el Código de los Niños regula correctamente este sistema.

El apelante señala que los cónyuges están separados; sin embargo esta afirmación se contradice conforme a lo desarrollado precedentemente; y al haberse suscrito el contrato de compraventa por el padre en representación de sus hijos menores, se entiende que la madre al transferir el bien inmueble a favor de sus hijos menores, **existe una manifestación de voluntad tácita de aceptación de representación también de sus hijos;** lo que resulta incuestionable en sede registra!; pues es intención de ambos padres que el bien sea transferido a favor de los menores hijos, debiéndose tener en cuenta que prima el interés superior del niño y del adolescente, conforme lo señalado en el punto X del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes aprobado por la Ley N° 27337.

Por lo que, corresponde revocar, la observación formulada por el Registrador Público del Registro de Predios en este extremo.

Estando a lo acordado por unanimidad con la intervención del Vocal suplente Víctor Javier Peralta Arana autorizado mediante Resolución N° 161-2013-SUNARP/PT del 12.06.2013.

11. RESOLUCIÓN

(-: -1//;J

**REVOCAR** la observación formulada por el registrador; y, **DISPONER** la rectificación de los errores materiales por el registrador de acuerdo a lo señalado en el punto **9** del análisis de la presente resolución

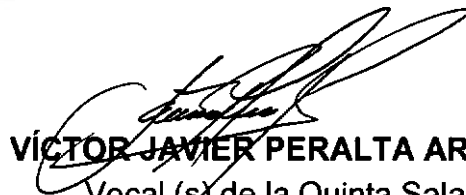
**Regístrese y comuníquese.**



**RAÚL JIMMY DELGADA NIETO**  
Presidente de la Quinta Sala  
del Tribunal Registral



**JORGE LUIS TAPIA PALACIOS**  
Vocal de la Quinta Sala  
del Tribunal Registral



**VÍCTOR JAVIER PERALTA ARANA**  
Vocal (s) de la Quinta Sala  
del Tribunal Registral