

■ Artículo 100. Transferencia de predio cuya edificación no se encuentra inscrita

En los casos de transferencia de predio cuya edificación no se encuentra inscrita, esto no constituye obstáculo para la inscripción que en el título se haya consignado que la edificación también es objeto de la transferencia.

Comentado por:

Ada Violeta Perales Vega

Lo establecido en dicho artículo pretende evitar que al momento de la calificación de un título de transferencia de predio en el que el Registrador advierta que se está transfiriendo también una edificación que en la Partida no consta inscrita, esta omisión de la inscripción, no sea obstáculo para la inscripción, hecho que podría producirse por cuanto el Registrador tiene que verificar la adecuación entre la descripción del bien contenida en el documento de transferencia y lo que consta en la Partida.

El análisis del supuesto regulado en el artículo 100 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios, empieza por señalar que conforme dispone el artículo 2° del Reglamento, el Registro de Predios es el registro jurídico integrante del Registro de Propiedad Inmueble en el que se inscriben los actos o derechos que recaen sobre predios a los que se refiere el artículo 2019 del Código, normas administrativas y demás normas especiales; el artículo 3 indica que son aplicables al Registro de Predios los principios registrales contenidos en el Código Civil y en el Reglamento General de los Registros Públicos.

Uno de los principios registrales directamente vinculados con el registro de predios es el principio de especialidad, que establece que por cada bien o persona jurídica, se abrirá una partida registral independiente, en donde se extenderá la primera inscripción de aquellas, así como los actos o derechos posteriores relativos a cada uno. La aplicación de este principio adquiere particular relevancia, pues es necesario que los bienes objeto del tráfico jurídico sean indubitablemente determinados, debiendo existir adecuación entre la descripción consignada en el título de transferencia y la que consta en la partida registral.

García García señala que en cuanto a la finca "(...) se trata de que conste perfectamente descrita con todos sus datos que lleven a su plena identificación³²⁶".

La aplicación de este principio la efectúa el Registrador al momento de la calificación, cuando al evaluar el título presentado y de conformidad con lo dispuesto en el inciso "a". del artículo 32 del Reglamento General de los Registros Públicos, deba confrontar la adecuación de los títulos con los asientos de inscripción de la partida registral en la que se habrá de practicar la inscripción.

Esta adecuación supone que se pueda determinar con certeza que el predio materia de transferencia y cuya descripción está contenida en el título, sea el mismo que consta inscrito en la partida, y podría haberse dado que en virtud del principio de especialidad el Registrador hubiera alegado al verificar que el título contenía la transferencia de la fábrica y esta no se encontraba inscrita, la discordancia con la Partida registral, lo que hubiera impedido la inscripción. Sin embargo, considero que en ese supuesto podría aplicarse el precedente de observancia obligatoria aprobado por el Tribunal Registral en el X pleno, que dispone "La discrepancia en cuanto a la identificación de un bien objeto del contrato de transferencia, materia de la solicitud de inscripción, será objeto de observancia siempre que no existan otros elementos suficientes que permitan la identificación del mismo". Criterio adoptado en las Resoluciones N° 507-2001-ORLC/TR, del 14 de noviembre de 2001, N° 464-1997-ORLC/TR, del 12 de diciembre de 1997, N° 305-2000-ORLC/TR, del 28 septiembre de 2000 y N° 45-2002-ORLC/TR, del 24 de enero de 2002.

326 GARCÍA GARCÍA, José Manuel. *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*, Tomo I, Editorial Civitas S.A., Madrid 1999, pág. 552.

Conforme al citado precedente, no es exigible que la descripción del bien contenida en el título sea idéntica a la que consta en la partida, debiendo el Registrador buscar elementos que permitan su identificación y dentro del marco discrecional de la función concluir que el inmueble materia de transferencia es el mismo que consta inscrito en la Partida.

La precisión efectuada en el artículo 100 se puede también analizar desde otra perspectiva. Como sabemos, la transferencia de bienes inmuebles lleva inmersa la transferencia de titularidades y, desde el punto de vista jurídico, esta transferencia contiene además, la seguridad en la circulación, entendida esta como traslado físico del bien, movimiento de valor y generación de riqueza, conforme señala Gilberto Mendoza³²⁷, por tanto, es también necesario que el Registro se adecúe a conceptos modernos como el de la circulación de la riqueza, inmerso en las transferencias de inmuebles, considerando que menores exigencias para la transferencia de propiedad, facilitan la contratación, reduciendo su costo y por ende facilitando la circulación de la riqueza.

Por ello, en los casos en que la edificación no se encuentre inscrita, y se consignara en el contrato de compra venta que también se está transfiriendo, se harían más onerosos los costos de transferencia; si se exigiera al propietario que primero regularice la inscripción de la declaratoria de fábrica, lo que probablemente desincentivaría el tráfico jurídico, limitando así la circulación de los bienes.

Otro aspecto también a considerar es que la edificación es el resultado de construir una obra cuyo destino es albergar al hombre en el desarrollo de sus actividades. Conforme indica el artículo 3 de la Ley 29090, la inscripción de dicho acto en el registro es el reconocimiento legal de su existencia, pero la edificación preexiste a esta declaración, por lo que aunque la declaración legal no se hubiese efectuado, la edificación ya existe y el hecho de que en la partida no conste esta situación no quiere decir que no tenga relevancia económica y jurídica para los contratantes, que pueden considerarla en el contrato y que sin embargo este hecho no cambia, la naturaleza de la inscripción, por cuanto la inscripción de la declaratoria de fábrica no modifica al predio, pues esta modificación ya ocurrió al momento de la construcción.

Con respecto a la edificación el artículo 12 de la Ley 29090, esta dispone que la licencia de edificación determinará los derechos de construcción y desarrollo de la obra, pero que la expedición de las citadas licencias no conlleva pronunciamiento alguno acerca de la titularidad de los derechos reales. Esta precisión de la ley abonaría en una posible observación a la inscripción de una fábrica no inscrita, pero en este caso debe concordarse lo señalado en el artículo 12 de la Ley con las disposiciones que el C.C. contiene específicamente en el artículo 889 que señala: "Las partes integrantes de un bien y sus accesorios siguen la condición de éste, salvo que la ley o el contrato permita su diferenciación o separación". Según el Diccionario de Derecho Usual de Guillermo Cabanellas, citado por Arias Shereiber, "parte integrante" es cualquiera de las que forman un todo o un conjunto. Específicamente, la principal o substancial de modo que su falta impide la denominación cabal o los efectos adecuados³²⁸.

Queda claro que si las partes que intervienen en el contrato de transferencia no están diferenciando la edificación, se puede asumir que lo edificado también pertenece al propietario del predio, teniendo en cuenta lo ya expuesto, es decir que en nuestro sistema, la inscripción no tiene carácter constitutivo.

Finalmente, con relación al acto de transferencia el artículo 1529 del C.C., señala que son elementos de la compraventa: el comprador, vendedor, la cosa y el precio; no existen elementos adicionales que puedan exigirse en este tipo de contrato, así se ha considerado en diversas ejecutorias como en la casación 2942-2013-Lima que expresa: "Que, es aceptado por la doctrina que en el C.C. materia contractual rige el principio de autonomía privada, recogido en nuestro ordenamiento en el artículo 1354 del Código Civil, según el cual, las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato (crear, modificar o extinguir relaciones jurídicas) siempre que no sea contrario a una norma legal de carácter imperativo, norma que se replica y robustece con lo regulado en el artículo 1356 del Código Civil, el cual señala que las disposiciones de la ley sobre contratos son supletorias

327 MENDOZA, Gilberto. *Las adquisiciones a non domino en el ordenamiento peruano, la propiedad mecanismos de defensa*, Gaceta jurídica, febrero de 2014.

328 ARIAS SHEREIBER PEZET, Max. *Exégesis del Código Civil Peruano de 1984*, Librería Studium S.A., 1991.

de la voluntad de las partes, salvo que sean imperativas". Como puede apreciarse, el único límite para la autonomía privada es su conformidad con las normas de carácter imperativo. Manuel De La Puente y Lavalle sostiene que la regla general en materia de normas sobre contratos es que ellas tienen carácter dispositivo, siendo la excepción que tengan carácter imperativo, entendiéndose por normas dispositivas aquellas que son aplicables en ausencia o para integrar las lagunas de la manifestación de la voluntad de las partes, mientras que son normas legales imperativas aquellas manifestaciones del ordenamiento jurídico que no permiten a los contratantes traspasar los límites del poder que les ha sido delegado.

Lo señalado en la resolución casatoria transcrita incide en la autonomía de la voluntad en la celebración de los contratos, entendida esta como el derecho que tienen las partes a redactar libremente las cláusulas del contrato de compraventa incluyendo las que consideren convenientes a sus intereses, siempre que no sean contrarias a normas de carácter imperativo. En el caso particular de la compra venta de inmuebles, podrán incluir en el contrato todas aquellas disposiciones que conciernan a sus intereses y, en el caso en comentario, pueden hacer que la descripción de la edificación conste en el contrato, por el solo hecho de tener relevancia para ellos, sin necesidad de verificar que dicha edificación conste inscrita, por otro lado, el Registrador al momento de la calificación no tendría razón de objetar esta descripción en el contrato cuando verifique que la edificación no se encuentra inscrita: en primer lugar, porque la inscripción no tiene carácter constitutivo y, también, porque la inscripción de la edificación es el reconocimiento legal de esta, que aún cuando no se efectuara, la inclusión de este aspecto no desnaturaliza el contrato.