

■ Artículo 103. Transferencia por dación en pago o permuta

Cuando se inscriba una transferencia por dación en pago o permuta, si el adquirente queda obligado al pago de alguna diferencia en dinero, deberá extenderse la hipoteca legal respectiva- salvo renuncia expresa, la cual se hará constar en el asiento. En el caso de dación en pago, se consignará la obligación materia de cancelación total o parcial.

En los casos en que todo o parte de la contraprestación por la adquisición de un bien presente esté constituido por la obligación de transferir en permuta de bienes inmuebles futuros, una vez acreditada en el Registro la existencia de dichos bienes, el adquirente de los mismos podrá solicitar la inscripción de su propiedad por el solo mérito al título archivado correspondiente.

Comentado por:

Eduar Rubio Barboza

1. Introducción

Desde nuestro primer Código Civil de 1852 hasta el vigente de 1984, la transferencia de propiedad en forma derivada, bajo la modalidad de dación en pago o permuta, han sido dos temas de vital importancia en el campo del Derecho Civil Patrimonial y Derecho Registral Inmobiliario, cada una con sus propias características y alcances.

Dicha importancia, por los efectos que produce estas transferencias de propiedad predial, ha conllevado que en el artículo 103 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios se le dé una regulación especial respecto de la forma como realizar su inscripción en los diferentes supuestos, que puede presentarse una dación en pago o permuta al Registro de Predios.

La dación en pago, también conocida como adjudicación en pago, cesión en pago o pago por entrega de bienes, se encuentra recogida normativamente en los artículos 1265 y 1266 del Código Civil de 1984 y se define como un medio extintivo de obligaciones (supuesto de novación objetiva), en la cual el acreedor en forma voluntaria³⁴⁶ acepta que su deudor le entregue una prestación diversa a la debida a fin de que este pueda cumplir total o parcialmente con el pago de la obligación.

En cambio la Permuta -a diferencia de la dación en pago que es un modo extintivo de obligaciones, según hemos señalado- es un contrato típico que se encuentra recogido normativamente en los artículos 1602 y 1603 del Código Civil de 1984 y que se la define como un acuerdo de voluntades por la cual dos o más personas (acreedor-deudor) se transfieren recíprocamente la propiedad de los bienes.

Como se puede advertir, aún cuando ambas figuras jurídicas tienen ciertas diferencias en cuanto a su concepción, ello no ha sido impedimento para que se los haya regulado en un solo artículo. La forma de cómo se debe inscribir en el Registro de Predios, precisándose que supletoriamente en estos supuestos cabe también aplicar en lo que corresponda las reglas de la inscripción de la compraventa.

2. La dación en pago y su acceso al Registro de Predios

La dación en pago como acto inscribible en el Registro de Predios, se definiría como un acuerdo de voluntades dirigida a extinguir una obligación, mediante el cual un acreedor (adquiriente) en forma voluntaria acepta que su deudor (titular registral o propietario del predio) le entregue un predio a fin de que este pueda cumplir total o parcialmente con una obligación cuyo pago consistía en una prestación de distinta naturaleza (por ejemplo dinero).

³⁴⁶ Dado que conforme al principio de identidad en la prestación regulado en el artículo 1132 del Código Civil, el acreedor no puede ser obligado a recibir una prestación distinta a la que se le debe.

Nótese aquí, que respecto del predio que puede ser entregado en dación en pago, se puede presentar las siguientes peculiaridades:

- a. El predio a darse en pago puede ser de propiedad del obligado o de un tercero.
- b. El predio dado en pago puede cancelar en forma total o parcial la obligación.
- c. El predio puede ser presente o futuro.

El artículo bajo comentario, si bien ha regulado como proceder con la inscripción ante alguno de estos supuestos, ello no significa que los supuestos no regulados se encuentren en un caso de vacío en sede registral, puesto que su solución, se la puede encontrar analizando sistemáticamente el referido artículo 103, con la regulación que se ha realizado sobre la compraventa en el Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios (artículo 93) y demás normas aplicables del Código Civil referidos a compraventa y pago en las obligaciones.

2.1. El predio a entregarse en dación en pago puede ser de propiedad del obligado o de un tercero

En la dación en pago -como bien señalábamos- el predio a otorgarse en pago puede ser de propiedad del obligado o de un tercero.

En el primer caso, donde el predio a darse en pago es de propiedad del obligado, no demanda de mayor análisis, puesto que en dicho caso el Registrador de Predios además de verificar aquellos aspectos propios de la actividad registral, deberá advertir lo siguiente:

- a. La concurrencia de voluntad de ambas partes (acreedor y deudor – titular registral o propietario del predio) en el correspondiente instrumento público y su voluntad de transferir el predio en dación en pago.
- b. Que las partes hayan consignado expresamente la obligación que será materia de cancelación total o parcial con el predio materia de Dación en Pago.

El segundo caso, la entrega al acreedor de un predio de propiedad de un tercero, que en el fondo es una dación en pago de un predio con subrogación convencional³⁴⁷. El Registrador Público debe advertir en el instrumento público:

- a. La concurrencia de voluntades del (a). tercero no interesado ni obligado (titular registral o propietario del predio a transferir) que ha sido autorizado expresa o tácitamente por el deudor para que pague con su bien una obligación de este último y (b). la aceptación del acreedor de admitir el pago con dicho bien.

Considero que en este tipo de caso, para la inscripción registral aun cuando aparentemente no sería exigible que también suscriba la escritura de transferencia por dación de pago el obligado no transferente (deudor), es necesario que se requiera también su intervención, por cuanto si bien los efectos de su intervención no afectaría en esencia la transferencia. Este tiene que prestar su conformidad respecto de la valorización del predio y sus efectos de dicha valorización en la cancelación total o parcial de la obligación y que son datos importantes en el asiento registral conforme se puede apreciar del requisito siguiente.

- b. Que tanto el tercero no interesado como el acreedor y el deudor hayan consignado expresamente la obligación que es materia de cancelación total o parcial con el predio materia de transferencia.

El requisito del punto "b",. señalado en el presente ítem, es importante exigirlo en la medida que dicho dato se consignará en el asiento registral correspondiente.

347 Artículo 1261 del Código Civil.

"La subrogación convencional tiene lugar:

(...)

2. Cuando el tercero no interesado en la obligación paga con aprobación expresa o tácita del deudor.

(...)".

2.2. El predio dado en pago puede cancelar en forma total o parcial la obligación.

En tanto se exige que en instrumento público de dación en pago se consigne la obligación que es materia de cancelación, el predio a entregar puede cancelar total o parcialmente la obligación en cuyo caso no hay mayor inconveniente en la inscripción del acto, consignando tal circunstancia.

Sin embargo, también es posible que el predio dado en pago, supere el monto de la obligación con lo cual el adquirente queda obligado al pago de alguna diferencia en dinero.

Ante tal supuesto y en tanto se aplica supletoriamente las reglas de la compraventa- deberá extenderse la hipoteca legal respectiva en asiento específico, salvo renuncia expresa de la parte beneficiada con la misma, la cual, por lo general, será el titular o propietario del predio dado en pago o quien el título de la obligación señale.

2.3. El predio puede ser presente o futuro

La dación en pago se puede otorgar respecto de un predio presente o un predio futuro, pero su inscripción estará supeditada a que estos predios tengan existencia registral. Dependiendo el *status* jurídico que tenga el bien el Registro, la inscripción se realizará en forma definitiva o preventiva.

Así, en el caso de predios inscritos en forma definitiva la inscripción se realizará de forma definitiva; sin embargo, en aquellos casos donde las inscripciones son de naturaleza preventiva, que generalmente es en el caso bienes futuros y que son producto de preindependizaciones por prereglamento interno o en los casos de proyectos de habilitación urbana que habiliten a realizar actos de disposición (libre disponibilidad o venta garantizada). procederá también a realizar la inscripción de dicho bien futuro pero de forma preventiva.

3. La permuta y su acceso al Registro de Predios

La permuta como acto inscribible en el Registro de Predios puede ser definida como un contrato por la cual dos o más titulares registrales o propietarios de bienes se transfieren recíprocamente la propiedad de estos. Para que la permuta pueda ser calificada e inscrita en dicho registro, mínimamente uno de los bienes debe ser un predio.

Ahora bien, las peculiaridades que el Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios ha previsto para el caso de la permuta son los siguientes:

3.1. El valor equivalente o no de los bienes permutados

Es posible que en el contrato de permuta, el valor de los bienes asignados por las partes, tengan un valor equivalente; sin embargo, también es posible que uno de los bienes tenga un mayor valor, lo cual puede desencadenar en dos escenarios:

El primero que al margen que a los bienes tengan mayor valor uno del otro, se hagan concesiones o condonaciones recíprocas de modo tal que no quede suma dineraria alguna pendiente de pago; y el segundo es que si producto de ello, alguno de los adquirentes queda obligado al pago de alguna diferencia en dinero, por cuanto uno de los bienes es de mayor valor que el otro, el Registrador deberá extender la hipoteca legal correspondiente, salvo renuncia expresa del titular de la obligación protegida con hipoteca legal, lo cual habilitará al Registrador para no inscribir la misma.

Sobre el tema de la valorización y su exigencia en el Registro Público, el Tribunal Registral en la Resolución N° 538-2005-SUNARP-TR-L, resolvió que la valorización de los predios que son objeto de una permuta no es un elemento esencial del contrato, lo cual en efecto podemos estar de acuerdo como elemento de validez; sin embargo, resulta discutible si al amparo de dicho criterio, este requisito debe ser exigido por el Registrador, sobre todo por el tema de las tasas registrales.

Personalmente considero que aún cuando la valorización en la permuta de un bien no sea un requisito esencial para la validez de la misma, ello no lo convierte en invalorado, puesto que si se revisa otras ramas del Derecho, por ejemplo, en el notarial y tributario este acto es valorado; vale decir la valorización del predio o predios es importante a fin de determinar: a.

Si corresponderá por ejemplo pagar el tributo por impuesto a la renta por la enajenación de inmuebles y el respectivo impuesto de alcabala y b. En qué monto y quién es el responsable.

No es coherente que para el Registro sea invalorado para el cobro de tasas registrales y para otras ramas sea valorado.

3.2. La permuta de bienes presentes y futuros

Al igual que en la Dación en Pago, es posible que en la Permuta los otorgantes se transfieran recíprocamente bienes presentes o futuros, ante este último caso se ha previsto que cuando la prestación en todo o parte este constituido por la obligación de transferir en permuta un bien futuro, este podrá ser inscrito siempre que llegue a tener existencia en el Registro, para lo cual el adquirente de los mismos podrá solicitar la inscripción de su derecho por el solo mérito al título archivado correspondiente, -claro está- siempre que este se encuentre en el Archivo Registral, caso contrario tendrá que presentar el instrumento público que acredite su derecho.

Ahora bien, dicha inscripción, al tratarse de transferencia de bienes futuros que solo tienen existencia en el Registro, será de naturaleza preventiva y no definitiva. Un claro ejemplo de ello se va a presentar cuando se permute un predio producto de una preindependización por prereglamento interno o proyectos de habitación urbana con libre disponibilidad o venta garantizada.

3.3. La posibilidad del desistimiento parcial en la permuta

Un aspecto que no podemos dejar de lado es el referido a la discusión de que si es posible o no en la calificación de la permuta que el Registrador admita el Desistimiento Parcial en la inscripción de un bien permutado.

Al respecto, el Tribunal Registral, si bien inicialmente estableció un criterio mediante el cual proscibía el desistimiento parcial al señalar que en una permuta no es posible aceptar el desistimiento parcial de la rogatoria en el sentido que solo se inscriba la permuta respecto de algunos y no de todos los predios involucrados; este criterio solo es coherente en la medida que los predios involucrados en la permuta se encuentren inscritos o, mejor dicho, tengan existencia registral; por tanto, si uno de los predios permutados no se encuentra inscrito o no tiene existencia registral individual, considero que sí procede inscribir únicamente el bien permutado que ya tiene existencia registral, por lo que si es procedente admitir el desistimiento parcial de la rogatoria o reserva de inscripción del predio que aún no tiene existencia registral individual, según corresponda.

Ahora bien corresponde preguntarse, ¿cuándo un bien se encuentra inscrito tiene existencia registral individual para efectos de la permuta?, la respuesta será que el bien tiene existencia registral individual cuando este se encuentra individualizado en sus características en una partida registral independiente que se adecue al predio descrito en el instrumento de permuta del bien.

Por tanto, para efecto de la permuta considero que un predio no tiene existencia registral individual cuando no está inmatriculado o previamente requiere un acto previo de independización, por lo que en dichos casos considero que el desistimiento parcial o reserva de la rogatoria del predio que no tiene existencia registral individual es admisible. No puede, el Registro, convertirse en un obstáculo para el ejercicio pleno del derecho de propiedad del adquirente que ya puede inscribir la permuta en la partida correspondiente.

Así pues, en sentido contrario, no procederá aceptar el desistimiento parcial o reserva del acto, cuando los dos bienes se encuentran inscritos y tienen existencia registral individual.

A este aspecto hay que agregar que también es posible que aun cuando los predios tengan existencia registral individual, haya dificultades en el tracto sucesivo, lo cual debe ser exigible por el Registrador y no habilitará a un desistimiento o reserva de inscripción del predio que presenta dichas dificultades en su inscripción, a menos que exprese su consentimiento en dicho desistimiento el propietario del predio respecto del cual no se inscribirá la permuta.

Finalmente, otro aspecto a tomar en cuenta en la permuta es, ¿qué sucede si la permuta es entre dos bienes de distinta naturaleza o se encuentran ubicados en distintas oficinas registrales?

En ambos casos, el registrador puede admitir el desistimiento o reserva de acto siempre que se encuentre en alguno de los supuestos que hemos indicado en los párrafos anteriores; caso contrario, debe asegurarse que se genere los títulos simultáneamente para los registros y oficinas que corresponde, salvo que se habilite a que el Registrador pueda calificar ambos actos, lo cual naturalmente en el caso de oficinas distintas requerirá la habilitación de competencia nacional.

4. Jurisprudencia registral sobre dación en pago y permuta

El Tribunal Registral ha establecido algunos criterios importantes respecto de esta figura.

4.1. Dación en Pago

- a. Dación en pago y valorización: La dación en pago llamada también adjudicación de pago consiste en otorgar al acreedor una prestación distinta de la debida. De este modo, la satisfacción del interés del acreedor podrá llevarse a cabo mediante la solutio (exacto cumplimiento de lo pactado), o de manera excepcional a través de la satisfactio (cumplimiento de una prestación distinta a la debida que por acuerdo de las partes, satisface la acreencia y libera al deudor). Si se valoriza la cantidad por la cual se recibe el bien en pago, se regula por las normas de la compra venta, en cuyo caso será necesario que en la escritura conste expresamente el valor respectivo; en caso contrario, no será exigible que se consigne expresamente tal dato en la escritura pública, no regulándose por las normas del contrato de compra venta. (Resolución N° 721-2011-SUNARP-TR-A).
- b. Dación en pago y extinción de hipoteca: La dación en pago del inmueble hipotecado a favor del acreedor hipotecario hace extinguir la hipoteca (053-2008-SUNARP-TR-T).
- c. Facultades para transferir vía dación en pago. El representante que cuenta con facultades para vender bienes, también cuenta con facultad para transferir bienes por dación en pago (Resolución N° 2695-2015-SUNARP-TR-L).
- d. Reserva de rogatoria “Conforme al artículo 13 del Reglamento General de los Registros Públicos, procede la reserva de la rogatoria, siempre que se trate de actos separables. Por tanto, no procede la reserva de la dación en pago cuando a consecuencia de dicha dación, se da por cancelada una hipoteca” (Resolución N° 1817-2015-SUNARP-TR-L).
- e. Dación en pago de lote con autorización de venta garantizada “Procede la inscripción de la dación en pago de lote con autorización de venta garantizada, si se trata de la primera transferencia que realiza el habilitador por tratarse de acto de similar naturaleza que la compraventa. La inscripción se realizará con la calidad de preventiva” (Resolución N° 1817-2015-SUNARP-TR-L).

4.2. Permuta

- a. Permuta y valorización: La valorización de los predios que son objeto de una permuta no es un elemento esencial del contrato(538-2005-SUNARP-TR-L).
- b. Desistimiento parcial de rogatoria de permuta “En una permuta no es posible aceptar el desistimiento parcial de la rogatoria en el sentido que solo se inscriba la permuta respecto de algunos, y no de todos los predios involucrados, en la medida que la permuta implica una transferencia recíproca” (Resolución N° 462-2013-SUNARP-TR-L).
- c. Contrato de permuta sobre bien no inscrito. Cuando se celebra un contrato de permuta donde una de las prestaciones versa sobre bienes que no se encuentran inscritos en el Registro, puede inscribirse la transferencia respecto del bien existente (Resolución N° 300-2016-SUNARP-TR-L).

Referencias Bibliográficas

- OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. 2005. *Tratado de las Obligaciones*. Lima: Fondo editorial de la PUCP, FERNANDEZ CRUZ, Gastón. 1993. “Las Obligaciones de Enajenar y el Sistema de Transferencia de la Propiedad Inmueble en el Perú”. En Revista *Themis*. Lima: Editorial Themis, Código Civil 1984, Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios aprobado por Resolución de Superintendencia Nacional N° 97-2013-SUNARP/SN