



— Universidad —  
**Inca Garcilaso de la Vega**  
Nuevos Tiempos. Nuevas Ideas

**ESCUELA DE POSGRADO**

**MAESTRÍA EN DERECHO NOTARIAL Y REGISTRAL**

TESIS

**EL DERECHO DE SUPERFICIE Y LA INVERSIÓN PRIVADA EN EL  
SECTOR INMOBILIARIO**

PRESENTADO POR:

**MARÍA ELENA PÁUCAR GUTIÉRREZ**

ASESOR:

**LITA SÁNCHEZ CASTILLO**

**LIMA – PERÚ**

**2018**

## **DEDICATORIA**

Dedico el presente trabajo de investigación a mis profesores de la Universidad, quienes supieron transmitir sus sabios conocimientos.

## **AGRADECIMIENTO**

A mis familiares por su acompañamiento en todo momento de mi formación profesional.

# ÍNDICE

<b>DEDICATORIA</b> .....	<b>2</b>
<b>AGRADECIMIENTO</b> .....	<b>3</b>
<b>ÍNDICE</b> .....	<b>4</b>
<b>RESUMEN</b> .....	<b>8</b>
<b>ABSTRACT</b> .....	<b>8</b>
<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	<b>10</b>
<b>1. CAPÍTULO I: FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA INVESTIGACIÓN</b> .....	<b>12</b>
<b>1.1. FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA INVESTIGACIÓN</b> .....	<b>13</b>
1.1.1. Marco Histórico .....	13
1.2. Marco Teórico .....	19
1.3. Investigaciones .....	56
1.4. Marco Legal .....	58
1.5. Marco Conceptual .....	61
<b>CAPÍTULO II: EL PROBLEMA, OBJETIVOS, HIPÓTESIS Y VARIABLES</b> .....	<b>64</b>
<b>2. EL PROBLEMA, OBJETIVOS, HIPÓTESIS Y VARIABLES</b> .....	<b>65</b>
2.1. Planteamiento del Problema .....	65
2.1.1. Descripción de la Realidad Problemática .....	65
2.1.2. Definición del Problema .....	66
2.2. Finalidad y Objetivos de la Investigación .....	67
2.2.1. Finalidad .....	67
2.2.2. Objetivo General y Específicos. ....	67
2.2.3. Delimitación del Estudio .....	68
2.2.4. Justificación e Importancia del Estudio.....	68
2.3. Hipótesis y Variables.....	69
2.3.1. Hipótesis Principal y Específicas .....	69

2.3.2.	VARIABLES E INDICADORES .....	70
2.3.3.	DEFINICIÓN DE VARIABLES.....	71
<b>CAPÍTULO III: MÉTODO, TÉCNICA E INSTRUMENTOS .....</b>		<b>72</b>
<b>3.</b>	<b>MÉTODO, TÉCNICA E INSTRUMENTOS.....</b>	<b>73</b>
3.1.	Población y Muestra.....	73
3.2.	Diseños utilizados en el estudio .....	73
3.3.	Técnicas e instrumentos de Recolección de Datos .....	74
3.4.	Procesamiento de Datos .....	76
<b>CAPÍTULO IV: PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS .....</b>		<b>77</b>
4.1.	Análisis de encuesta .....	78
4.2.	Contrastación de hipótesis .....	95
4.2.1.	Hipótesis General .....	95
4.2.2.	Hipótesis Específica 1 .....	96
4.2.3.	Hipótesis Específica 2.....	97
4.2.4.	Hipótesis Específica 3.....	97
4.2.5.	Hipótesis Específica 4.....	98
4.3.	Discusión de Resultados.....	100
<b>CAPÍTULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....</b>		<b>104</b>
<b>5.</b>	<b>CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....</b>	<b>105</b>
5.1.	Conclusiones .....	105
5.2.	Recomendaciones .....	107
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>		<b>108</b>
<b>ANEXOS .....</b>		<b>113</b>

## ÍNDICE DE TABLAS

TABLA 1: Naturaleza jurídica de derecho de superficie.....	78
TABLA 2: Derecho de superficie como dominio dividido.....	79
TABLA 3: Derecho de superficie como derecho real .....	80
TABLA 4: Derecho de superficie como derecho específico .....	81
TABLA 5: Regulación de alcances de construcción .....	82
TABLA 6: Alcances del derecho a construir e inversión privada .....	83
TABLA 7: Establecimiento de alcances del derecho a construir .....	84
TABLA 8: Incumplimiento del superficiario .....	85
TABLA 9: Regulación de los efectos del incumplimiento del superficiario .....	86
TABLA 10: Efectos de incumplimiento del contrato e inversión privada.....	87
TABLA 11: Esclarecimiento de los efectos de incumplimiento.....	88
TABLA 12: Incumplimiento del propietario del terreno.....	89
TABLA 13: Efectos de incumplimiento del propietario del terreno.....	90
TABLA 14: Efectos de incumplimiento del propietario e inversión privada.....	91
TABLA 15: Esclarecimiento de efectos de incumplimiento del propietario .....	92
TABLA 16: Actual regulación y fomento de inversión privada.....	93
TABLA 17: Modificación de la regulación del derecho de superficie .....	94

## RESUMEN

La presente investigación analiza la relación que puede existir entre la promoción de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación del derecho de superficie, entendido como un derecho real temporal que se ha incorporado a los distintos ordenamientos jurídicos, en la medida que adquiere una importancia para la función económica que está llamada a cumplir un papel importante en la actividad económica.

El objetivo general del trabajo de investigación fue determinar cuál es la relación entre la promoción de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación de los derechos de superficie.

El tipo de investigación fue básico a nivel de correlación. Los métodos utilizados fueron deductivo, inductivo, descriptivo, estadístico y analítico. El diseño de la investigación fue transversal o transversal no experimental.

Los instrumentos de recolección de datos para la medición de las variables fueron validados por jueces expertos, quienes son 2 expertos temáticos y 2 metodólogos.

La prueba estadística utilizada fue la correlación de Pearson, cuyo margen de error utilizado fue de 0,05.

De acuerdo con los resultados obtenidos, la correlación de Pearson que muestra las variables en estudio es un nivel de significancia (bilateral) menor a 0.05, es decir,  $0.042 < 0.05$  ", y ambas tienen una correlación de 0.362, lo que indica que existe una correlación muy escasa, por lo que se concluye que existe una escasa correlación entre la promoción

de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación de los derechos de superficie.

**Palabras clave: Derecho de Superficie, Propiedad, Inversión Privada, Sector Inmobiliario y regulación.**



## ABSTRACT

The present investigation analyzes the relationship that may exist between the promotion of private investment in the real estate sector and the regulation of surface law, understood as a temporary real right that has been incorporated into the various legal systems, to the extent that acquires an importance for the economic function that is called to fulfill an important role in the economic activity.

The general objective of the research work was to determine what is the relationship between the promotion of private investment in the real estate sector and the regulation of surface rights.

The type of research was basic at the correlation level. The methods used were such as deductive, inductive, descriptive, statistical and analytical. The research design was non-experimental transverse or transectional.

The data collection instruments for the measurement of the variables were validated by expert judges, who are 2 thematic experts and 2 methodologists.

The statistical test used was Pearson correlation, whose margin of error used was 0.05.

According to the results obtained, the Pearson correlation that shows the variables in the study is a level of significance (bilateral) less than 0.05, that is,  $0.042 < 0.05$ , and both have a correlation of 0.362, which indicates that there is a considerable scant correlation. Therefore, it is concluded that there is a scarce correlation between the promotion of private investment in the real estate sector and the regulation of surface rights.

**Key words:** Right of Surface, Property, Private Investment, Real Estate Sector and regulation.

## INTRODUCCIÓN

Al hacer alusión al derecho real de superficie, tenemos que establecer que esta es una figura jurídica que en los ordenamientos jurídicos modernos reviste cada vez mayor importancia por la función económica que está llamada a cumplir; ello se establece en la medida que dicho derecho nos permite efectuar una construcción sobre un suelo ajeno, ello en la mayoría de veces a cambio de una contraprestación, debe tenerse en claro que no existe la compra de terreno sobre el cual se efectuará la construcción.

Por lo cual se indica que el derecho de superficie es “como un derecho real, enajenable y transmisible por sucesión, que confiere a su titular, durante un plazo determinado que no puede exceder al máximo fijado por la ley (se trata de un derecho temporal), la facultad de mantener y tener en terreno ajeno sobre o bajo la superficie del suelo, una edificación en propiedad separada, obtenida mediante el ejercicio del derecho anexo de edificar o por medio de un acto adquisitivo de la edificación preexistente, o por contrato accesorio al de arrendamiento de un terreno” (Quirós, 1983).

Así, mediante el derecho de superficie lo que se pretende, es lograr una clara disminución de los costos de construcción que se generan en concordancia con los precios que deberán de pagarse por el suelo donde se efectuará la construcción.

Debemos tener en presente que para promover la inversión privada en el sector inmobiliario es necesario que el sistema jurídico que regula las inversiones privadas establezcan reglas claras y que el efecto de su incumplimiento también esté claramente determinado, así el problema fáctico consiste en este tipo de contratos (contratos de superficie) no son usuales en nuestro país, pese a que es un medio muy útil para el desarrollo en el sector, mediante la inversión privada, en este sentido cabe preguntarse: ¿el derecho de superficie está adecuadamente regulado para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario?

Así, los objetivos de la presente tesis son: Determinar si el derecho de superficie está adecuadamente regulado para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario; determinar si la naturaleza jurídica del derecho de superficie permite la inversión privada en el sector inmobiliario; determinar si el contenido del derecho del superficiario fomenta la inversión privada en el sector inmobiliario; determinar si están claramente reguladas las obligaciones del superficiario para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario; y finalmente, como último objetivo específico, determinar si están claramente reguladas las obligaciones del propietario del terreno para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario.

Además se plantearon las siguientes preguntas de investigación: ¿El derecho de superficie está adecuadamente regulado para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario?; ¿La naturaleza jurídica del derecho de superficie permite la inversión privada en el sector inmobiliario?; ¿El contenido del derecho del superficiario fomenta la inversión privada en el sector inmobiliario?; ¿Están claramente reguladas las obligaciones del superficiario para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario?; y finalmente, como último problema específico de investigación cabe la necesidad de plantearse la siguiente pregunta: ¿Están claramente reguladas las obligaciones del propietario del terreno para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario?

Asimismo, se indica que la presente investigación comprendió el análisis de: fuente documental, entrevista a expertos, normas nacionales, y derecho comparado.

Por último, la presente investigación plantea como solución la regulación adecuada de todos los aspectos relacionados con el derecho de superficie a fin de evitar las problemáticas que puedan surgir en torno a las mismas.

## **CAPÍTULO I:**

### **FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA INVESTIGACIÓN**

## **1.1. FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA INVESTIGACIÓN**

### **1.1.1. Marco Histórico**

#### **1.1.1.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA**

Para hablar de la evolución histórica del derecho de superficie, debemos tener claro que “El derecho de superficie es de naturaleza real y por él una persona otorga a otra el derecho a levantar en el suelo de su propiedad edificios de los que deviene titular bajo determinadas y ciertas condiciones” (Corral García, 2010), al poseer gran importancia este derecho se encuentra positivizado en al Art. 1030 del Código Civil Vigente.

Ahora bien, el derecho de superficie obtiene su origen histórico en la ciudad de Roma, ello en razón a que la protección de los bienes se daba por el pretor, ello en la medida que se daban concesiones ad aedificandum del suelo público romano, en donde el concesionario no hacía suya la propiedad, por aplicación de la regla de la accesión, teniendo únicamente el derecho de goce.

Sin embargo “Más tarde, en el ius praetorium, el pretor concedió al superficiario un interdicto modelado sobre el interdicto posesorio utipossidetis y una acción de superficie”(Cosarri, 2001).

En ese sentido, diremos que el derecho de superficie tiene su origen en el derecho romano, en la medida que fue considerado como un derecho de edificar y conservar lo edificado, por un determinado plazo.

Luego encontramos al Código Napoleónico, el cual no consideró al derecho de superficie, en la medida que lo consideraba como una figura que sofocaba la propiedad inmobiliaria, adquiriendo dicha posición los códigos que se encontraban en posición contraria a la propiedad dividida.

Con posterioridad “la recepción del derecho real de superficie por el Código Civil Alemán, vigente desde el 1 de enero de 1.900, produjo una gran influencia que se extendió rápidamente a los Códigos del siglo XX”(Cosarri, 2001)

Esta regulación del BGB por la abreviatura de Bürgerliches Gesetzbuch, nace de la búsqueda de unificación del territorio alemán con Austria. Ahora bien, el

contexto para la elaboración del código alemán se dio en base al desarrollo de los pandectistas y de la Escuela Histórica de Derecho cuyos objetivos estaban ligados a concepción de territorio unificado.

Dicho código, al menos tenía un cuerpo normativo bastante sistemático y estructurado que establecía en forma ordena la regulación del derecho de superficie, pero carecía de ciertas regulaciones que del mismo también era difícil su comprensión. Recoge ideas provenientes de la revolución liberal y una de ellas es desde luego la concepción individualista del derecho a la propiedad.

Más adelante, el BGB por llegar a tener un atractivo en el derecho de superficie, decidió extraer algunas normativas referidas a la superficie del mencionado código y trabajar con una normativa más específica que amplié todos los alcances de este derecho y rellene todo los vacíos y la inseguridad que tenía el Código Civil Alemán y así 15 de enero de 1919 la Ordenanza sobre el Derecho de Superficie.

Dicha normativa hasta la actualidad aún sigue vigente solo variando sobre su naturaleza de llamada ordenanza a ley sobre el derecho de superficie. Siendo esta normativa bastante positiva, incluso con respecto a la propiedad horizontal y especialmente en el tiempo posterior a la segunda guerra mundial.

Es así que hoy en día el derecho de superficie es integrado dentro de la mayoría de códigos civiles, así tenemos a Francia, España, Italia, Portugal, Bélgica, Alemania, Austria, Suiza, Japón, Bolivia, Perú, Cuba y los Códigos de Québec de 1991 y de Holanda de 1992.

#### **1.1.1.2. SU DESARROLLO EN EL PERÚ**

El derecho de superficie obtuvo un gran desarrollo a nivel de la legislación peruana, así en esta oportunidad analizaremos la regulación de esta figura en el Código Civil de 1936 y el de 1984.

#### **El derecho de superficie en el Código Civil de 1936.**

En el Código de 1936 el derecho de superficie no se encontraba regulado como un derecho real de carácter autónomo, sino por el contrario lo encontrábamos como una modalidad del usufructo, puesto que el artículo 958° del mencionado apartado legal indicaba: “Por actos entre vivos puede constituirse usufructo sobre

tierras edificables, a efecto de que el usufructuario tenga derecho de propiedad sobre los edificios que levante”(Avendaño Arana F. , 2000) complementándose con el artículo 959° al manifestar que: “El derecho a que se refiere el artículo anterior, podrá constituirse a lo más por noventa y nueve años, y pasado el término, el edificio será de la propiedad del dueño del suelo”(Avendaño Arana F. , 2000).

Es en este mismo sentido, en que el autor Muro manifiesta: “El Código Civil de 1936 no reconoció plena autonomía al derecho de superficie, regulándolo austeramente dentro de las disposiciones relativas al usufructo (artículos 958 y 959), como una modalidad de este y bajo la denominación de "usufructo sobre tierras edificables", cuyo objeto era conceder al "usufructuario" el derecho de propiedad sobre los edificios que construyera”(Muro Rojo, Modos de constitución y transmisibilidad del derecho de superficie, 1998).

Con dicha regulación, se observa que este código realiza una clara confusión entre la figura del derecho de superficie y el usufructo, a pesar de existir claras diferencias, más aún si observamos el plazo que se otorga para cada una de las figuras.

“Debemos recordar que, de acuerdo con el Código Civil, el derecho de superficie sólo podrá ser establecido por actos inter vivos, conforme taxativamente. Lo dispone su artículo 958. Sin embargo, ello no excluye en nuestro concepto que pueda ser constituido a título gratuito”(Avendaño Arana F. , 2000).

Por estos y entre otros aspectos consideramos que el Código Civil de 1936, era muy deficiente en torno a la regulación del derecho de superficie, ello en la medida que no se encontraba completamente desligada de otras figuras tales como el usufructo.

#### **El derecho de superficie en el Código Civil de 1984.**

A diferencia del Código Civil de 1936, este código si hace referencia exclusiva al derecho de superficie, así lo desarrolla en cinco artículos, comenzando desde su denominación, plazo, la forma de constitución y transmisibilidad, la extensión y

finalmente la no extinción del derecho real de superficie junto con la extinción de los derechos constituidos por el superficiario.

Respecto al primer punto que toma esta normativa, encontramos al Art. 1030, el cual manifiesta que el derecho de superficie es el derecho que le asiste al superficiario, quien gozara por un tiempo determinado la facultad de tener una construcción separada, sobre o bajo la superficie del suelo. Así mismo nos indica que el tiempo de duración de dicho derecho no puede ser más de noventa y nueve años.

En razón de ello, se manifiesta que: “De acuerdo al artículo 1030° del Código Civil, el Derecho de Superficie puede concederse hasta por un máximo de noventa y nueve años. Debemos entender que, si se hubiera pactado el Derecho de Superficie por un plazo mayor, se considerarían sus efectos sólo hasta el máximo fijado por ley”(Northecote Sandoval, 2009).

Ahora bien, el segundo aspecto que trata la normativa en análisis se refiere al modo de transmisión y constitución del derecho de superficie, manifestando que este derecho puede constituirse por un acto entre vivos o mortis causa y respecto a su transmisión se indica que el “superficiario está facultado para transferir su derecho, debe estar igualmente autorizado para gravarlo con alguna garantía real, o para ejercer respecto de él otros derechos reales o personales que supongan efectos menos gravosos que el acto de disposición, tales como entregarlo en usufructo, constituir servidumbres, derechos de sub-superficie, entre otros de semejante naturaleza”(Muro Rojo, Modos de constitución y transmisibilidad del derecho de superficie, 1998).

La extensión del derecho de superficie es el tercer punto, que tiene en cuenta el Código Civil de 1984, mediante el Art. 1032°, el cual indica que el derecho de superficie no solamente comprende el suelo respecto del cual fue constituido, sino también están integradas otras áreas o zonas que el superficiario por medio de la extensión tendría derecho a utilizarlas. Sin embargo, para gozar de dicho beneficio es necesario que este hubiera sido concedido de manera expresa o tácitamente por parte del propietario del suelo, teniendo en cuenta las necesidades presentes y futuras para la construcción.



Otro punto que trae a colación es la no extinción del derecho de superficie en caso de darse la destrucción de lo construido, ello en la medida que la destrucción de la edificación realizada no genera que se efectúe la desaparición del derecho de superficie, por ello entonces debemos tener en claro que: “Cabe señalar que el Derecho de Superficie no se extingue por la destrucción de las construcciones”(Northecote Sandoval, 2009).

Finalmente tenemos las formas de extinción de los derechos constituidos por el superficiario, en el cual se mencionan efectos principales:

- Cuando se extingue la relación superficiaria por vencimiento de plazo pactado.
- Se consolida la propiedad en la persona del propietario del suelo.
- El propietario del suelo se encuentra habilitado para gozar de los derechos constituidos sobre el bien afecto al derecho de superficie.
- Si durante la vigencia del derecho de superficie se efectuaron otros derechos frente a terceros, una vez extinguido el derecho de superficie también se extinguen los demás derechos.

En esta misma línea de ideas, es menester manifestar que las formas por las cuales se puede extinguir el derecho de superficie son básicamente:

- “El Derecho de Superficie se extingue por el vencimiento de su plazo de duración, de acuerdo a lo pactado en el contrato o si se hubiera alcanzado el plazo máximo previsto en el Código Civil.
- Asimismo, el derecho se extingue por el acuerdo entre las partes que le pone fin al contrato o por la resolución de dicho contrato”(Northecote Sandoval, 2009).

Como hemos podido apreciar, el derecho de superficie en el Código Civil vigente, dejo de lado la conglomeración existente en la normativa anterior respecto al derecho de superficie y el usufructo, dándole al primero la calidad de derecho real autónomo.

### 1.1.1.3. PERSPECTIVAS EN EL FUTURO

Respecto al tema relacionado a las perspectivas en el futuro sobre el derecho de superficie, es necesario su desarrollo a través del análisis de esta figura dentro de los diferentes ordenamientos jurídicos, ello a fin de no sólo circunscribirnos en el Perú, sino por el contrario verificar las falencias en las cuales se encuentra dicha figura jurídica.

- a) **Guatemala.** - En principio debemos dejar en claro que en el Código Civil de Guatemala no se ha incorporado la figura jurídica del derecho de superficie, razón por lo cual se busca que en su ordenamiento jurídico se establezca como factor importante al derecho de superficie dentro de la formación del mercado inmobiliario, así como también en los aprovechamientos agrarios y forestales.

Así se dice que “es importante hacer positiva en la legislación guatemalteca la institución jurídica romana denominada derecho de superficie, para dar solución a la problemática de falta de vivienda que afecta a muchos guatemaltecos”(Brooks Salazar, 2009).

- b) **España.** - En esta legislación el problema se centra en la duda existente en torno a la calificación como un contrato administrativo del contrato de un derecho de superficie por una Administración Pública, con las correspondientes consecuencias.
- c) **Colombia.-** En el país de Colombia, con el proyecto de Ley de Tierras y Desarrollo Rural trata de incorporar la figura del derecho de superficie en su ordenamiento jurídico, ello con la finalidad de permitir la celebración de contratos que constituyan derechos de superficie sobre bienes de dicha Nación, sin embargo este derecho sólo podría darse a favor de aquellas entidades que pertenezcan al sector público, teniendo como excepción a las personas naturales que se encuentren dentro de un determinado régimen de requisitos.

Como podemos apreciar de los países en análisis la mayoría, tiene como finalidad la figura del derecho de superficie en su normativa ello en la medida que buscan acoplarse a las nuevas figuras que surgen en razón a los cambios que va sufriendo la sociedad.

## **1.2. Marco Teórico**

### **1.2.1.1. GENERALIDADES**

#### **1.2.1.1.1. LA PROPIEDAD**

La palabra propiedad procede del término latino propietas, que deriva de propium y que puede traducirse como “lo que pertenece a una persona”, “lo que es propio de ella”; este vocablo a su vez, procede de prope, cerca, indicando en su acepción más general una idea de proximidad y adherencia entre los bienes. Quiere decir que, en su acepción más genérica y amplia, propiedad hace referencia a lo que pertenece a una persona de manera cercana y próxima(Ramírez Cruz, 2004, pág. 79).

La cita antes referida nos da a conocer el origen etimológico de la palabra propiedad, señalando que la misma deriva propiamente del término latino propietas que señala la pertenencia a una persona.

La propiedad es un derecho subjetivo, lo cual implica un reconocimiento normativo del interés de un sujeto sobre un bien, mientras los terceros quedan colocados en situación de extraneidad total, ya que estos no tienen un deber concreto frente al titular del derecho.(Gonzales Barrón, "DERECHOS REALES", 2010, pág. 278).

La propiedad es un derecho real por excelencia, el más completo y definitivo, el único que confiere el poder de abusar (ius abutendi) del bien en el sentido más idóneo de la palabra; por lo que la esencia del derecho de propiedad está precisamente en el poder jurídico de disposición.

El derecho de propiedad es un derecho real por antonomasia que tiene como objeto los bienes de contenido económico y de proyección social, y que le

confieren al titular los poderes materiales de usar, gozar y los jurídicos de disponer y reivindicar el bien, sin más limitaciones que las establecidas por la Constitución y las leyes(González Linares, 2007, pág. 274).

#### 1.2.1.1.2. PROPIEDAD EN LA CONSTITUCIÓN

**Artículo 2°.** Toda persona tiene derecho:

Numeral 16. A la propiedad y a la herencia.

**Artículo70°.** El derecho de propiedad es inviolable.El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad si no, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio.

**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.

#### 1.2.1.1.3. FUNCIÓN DE LA PROPIEDAD.

La propiedad está llamada a cumplir inexorablemente una función social; es decir, ella adquiere, por sus fines, la categoría de un derecho social, atemperando de esta manera su carácter privatístico, el cual se hace cada vez más fuerte, aun entendiendo que el poder que le confiere la ley al titular, no es ilimitado.(González Linares, 2007, pág. 273).

La expresión función social de la propiedad es adoptada por el jurista francés León DUGUIT a comienzos del siglo XX.

DUGUIT afirma que la propiedad ya no es un derecho absoluto, intangible: “Pero la propiedad no es un derecho, es una función social. El propietario, es decir, el poseedor de una riqueza tiene, por el hecho de poseer esta riqueza, una función social que cumplir; mientras cumpla esta misión, sus actos de propietario están protegidos. Si no cumple o la cumple mal, si por ejemplo no cultiva la tierra, o deja arruinarse su cosa, la intervención de los gobernantes es legítima para obligarle a cumplir su función social de propietario, que consiste en asegurar el empleo de las riquezas que posee, conforme a su destino”.

La Propiedad según DUGUIT, no es ya un derecho sino una obligación(Ramírez Cruz, 2004, págs. 92-93).

Esta teoría ve en la propiedad no sólo derechos, sino deberes de parte del titular o propietario. El deber que nace de la propiedad está vinculado fuertemente con la persona del propietario, quien es el que ejerce todos los derechos que le asigna la ley, y correlativamente la norma jurídica también le crea deberes, para que en el uso o la explotación del bien participe la sociedad.

Se debe entender por función social como una fórmula de armonía que intenta concordar los intereses del individuo con los de la sociedad toda, impidiendo que el ejercicio del propietario puede menoscabar o afectar en forma alguna el bien común(González Linares, 2007, pág. 278).

#### 1.2.1.1.4. IMPORTANCIA DE LA PROPIEDAD DENTRO DE UN ESTADO.

La importancia de la propiedad es grande y decisiva en la organización de un país.

La propiedad es uno de los derechos fundamentales de la persona, si bien no el más importante. Vano sería el intento de cualquier doctrina jurídica o política de querer abolirla o liquidarla totalmente, ya que ello significaría negar la “persona”(Ramírez Cruz, 2004, pág. 79).

En el orden de los derechos subjetivos, la propiedad tiene un lugar de privilegio, como derecho subjetivo privado, le brinda al individuo la posibilidad de obtener la posibilidad de obtener todos los medios económicos necesarios.

La propiedad, constituye la relación del hombre con la naturaleza para así satisfacer sus necesidades; es un conjunto de bienes u objetos aprovechables por el hombre y cuya utilidad es indispensable para la vida, por cuya razón podrá estar de un modo u otro organizada y distribuida, pero siempre será necesario en la humanidad(Ramírez Cruz, 2004, pág. 81).

#### 1.2.1.1.5. ATRIBUTOS DE LA PROPIEDAD.

Los atributos del dominus no son una serie de sumados cuya adición dé por resultado la propiedad, sino que solamente aspectos parciales del señorío total que ésta es. “El tener todas estas facultades no es causa de que sea propietario, sino consecuencia de serlo: Así, que “A” usa, goza, dispone, etc., de la cosa “X” porque es propietario de ella, y no es propietario porque pueda usar, gozar o disponer de ella.

La doctrina tradicional señala los siguientes atributos: a) El ius utendi (uso); el ius fruendi (disfrute); el ius abutendi (disposición); ius vindicandi (reivindicación).

**EL IUS UTENDI:**Es el derecho de uso del bien que faculta al propietario servirse de él según su naturaleza; en otras palabras, tiene derecho a todos los usos a que el bien pueda prestarse.

**EL IUS FRUENDI:** Es el goce, disfrute o explotación del bien, que permite percibir todos los frutos y productos del mismo.

#### **EL IUS ABUTENDI:**

Es la facultad de disposición del bien, que otorga una fisonomía propia al derecho de propiedad. Existen ciertos derechos que otorgan al titular de ellos la facultad de usar y gozar, tal acontece con el usufructo y la habitación. El ius abutendi es característico del dominio, solo el propietario puede disponer del bien.

**EL IUS VINDICANDI:** La propiedad es, por último, reivindicable. Vale decir que el dueño tiene el ius vindicandi. Para la protección de este atributo, el propietario goza de una acción como la reivindicatoria, la cual es imprescriptible (Ramírez Cruz, 2004, págs. 102-103).

#### 1.2.1.1.6. CARACTERÍSTICAS DE LA PROPIEDAD.

Los siguientes caracteres o notas configuradoras de la propiedad delimitan este derecho subjetivo:

- a) **DERECHO REAL:** Es un ámbito de poder que se ejerce en forma directa e inmediata sobre un bien (inherencia), generando la pertenencia de éste a un sujeto.
- b) **DERECHO ABSOLUTO:** La propiedad comprende todas las facultades jurídicas posibles (absoluto) y por ello tiene la vocación de asumir todas las facultades que lo constriñen. Sin embargo, debemos estar precavidos para no identificar el carácter de “absolutez” con el de “ilimitación”.

La Ley establece limitaciones al dominio por motivaciones de interés social o de armonía con el bien común; pero aun contando todas estas limitaciones, el propietario goza del ámbito de poder más absoluto que el ordenamiento reconoce sobre los bienes, se trata entonces de un derecho absoluto pero limitado.

- c) **DERECHO EXCLUSIVO:** Las ventajas de un bien son reservadas a una sola persona. El propietario tiene el monopolio, solo él tiene la posibilidad de servirse y sacar provecho del bien que le pertenece. Por tanto, dicho titular puede oponerse a la intromisión de cualquier tercero sobre su pertenencia, y para eso el ordenamiento le otorga los oportunos remedios de tutela, como es el caso típico de la acción reivindicatoria.
- d) **DERECHO PERPETUO:** La propiedad está llamada a durar indefinidamente a favor del propietario, pero esto no impide las hipótesis excepcionales de algunas propiedades temporales, por eso se habla de

que la propiedad es "tendencialmente perpetua".(Gonzales Barrón, "DERECHOS REALES", 2010, págs. 294-295).

- e) EXCLUYENTE: La propiedad es de carácter excluyente porque el que ejerce el derecho de propiedad excluye a los demás de todas las facultades que la ley de confiere (Gonzales, 2007, p. 285).(González Linares, 2007, pág. 285).

#### 1.2.1.1.7. CLASES DE PROPIEDAD.

Las clases de propiedad son:

##### a) PROPIEDAD

Es el derecho real por excelencia, es un título que compendia un conjunto de posiciones normativas favorables a un sujeto en relación con un bien, sin límite temporal, y que exige de los demás el deber de no interferencia.

El Tribunal Constitucional Peruano ha referido que la propiedad es un derecho irrevocable, con lo cual alude a que la ley le otorga un manto de protección o de especial aseguramiento frente a intromisiones extrañas.

El Tribunal destaca que el derecho de propiedad se caracteriza, entre otras cosas, por ser: Un derecho irrevocable, en el sentido de reconocer que su extinción o transmisión depende de la propia voluntad del titular y no la realización de una causa extraña o del solo querer de un tercero, salvo las excepciones que prevé expresamente la Constitución Política.

El reconocimiento de la propiedad permite usar y disfrutar de la riqueza material; por tanto, el sistema legal solo puede justificar la existencia de este derecho en cuanto se realice un adecuado aprovechamiento y explotación del bien, para el logro del bienestar colectivo.

La propiedad puede ser objeto de interferencias legítimas de terceros, siempre que se funden en valores constitucionalmente protegidos.(Gonzales Barrón, La Usucapión, Fundamentos de la Prescripción Adquisitiva de Dominio, 2011, págs. 39-41).



## **b) COPROPIEDAD.**

Hay copropiedad cuando un bien pertenece por cuotas ideales a dos o más personas.

Es el ejercicio de la propiedad por una pluralidad de personas sobre un mismo bien con derechos fraccionados en cuotas ideales, que pueden ser alienables por cada copropietario, con la limitación de no ejercer propiedad en fracción o parte individual – material en el bien común(Gonzales Barrón, "DERECHOS REALES", 2010).

De conformidad con el Art. 969 del Código Civil Peruano, hay copropiedad cuando un bien pertenece por cuotas ideales a dos o más personas. Es así que se pueden obtener algunas características:

- Pluralidad de sujetos, el bien pertenece a dos o más sujetos.
- Unidad de objeto, los sujetos se proyectan hacia un mismo bien u objeto determinado (Entiéndase respecto de un mismo departamento, respecto de las mismas casas, de los mismos terrenos).
- Asignación de cuotas ideales (generalmente indicados por porcentaje).
- Ausencia de parte material, ninguno de los copropietarios tiene una parte materializada en el bien, sus derechos están representados por cuotas ideales o porcentajes.

La copropiedad tiene como uno de sus fundamentos, la existencia de armonía entre los copropietarios, por lo que desaparecida ésta, se pierde la razón de ser de la copropiedad y por ello cualquiera de los copropietarios puede pedir en cualquier momento la división del bien común(Figueroa Almengor, 2013).

## **c) PROPIEDAD PREDIAL.**

Una clase de propiedad es la predial, la cual alcanza sus límites, áreas como el suelo, subsuelo, y sobresuelo propiamente indicado.

La propiedad predial comprende el suelo, subsuelo y sobresuelo, pero no incluye los recursos naturales, los yacimientos y restos arqueológicos, ni otros bienes regidos por leyes especiales (Art. 954º del Código Civil).

**d) PROPIEDAD EXCLUSIVA Y COMÚN.**

Es uno de los regímenes adoptados en la construcción de edificios de departamentos, de quintas, de casas en copropiedad y otras unidades inmobiliarias con bienes comunes, cuando pertenezcan a varios propietarios distintos (Artículo 37 de la Ley N° 27157).

La existencia de bienes comunes determina que estos bienes son de uso común de los propietarios y sobre los cuales tienen derechos y obligaciones que deben asumir conjuntamente de acuerdo al reglamento interno que adopten, y cada propietario tiene una propiedad exclusiva sobre el cual toman decisiones propias.

**e) PROPIEDAD SUPERFICIARIA.**

“La superficie constituye un derecho real sobre el suelo y al mismo tiempo una propiedad sobre lo construido independiente de la propiedad del suelo, llamada propiedad superficiaria, respetando la unidad dominical existente”(Rodríguez M & Concepción T, 2011, pág. 55).

Derecho de Superficie es un derecho real sobre cosa ajena, que faculta al superficiario para construir y mantener las edificaciones construidas o ya existentes sobre suelo de otro propietario. Lo cual le permite al superficiario plantar, construir y mantener lo construido y a la vez convertirse en propietario de lo construido sobre el suelo.(Rodríguez M & Concepción T, 2011, pág. 55)

**1.2.1.1.8. FORMAS DE ADQUISICIÓN DE LA PROPIEDAD**

Con la expresión formas de adquisición de la propiedad estamos refiriéndonos a los modos de adquirir la propiedad a través de distintas causas lícitas reconocidas y amparadas por nuestro ordenamiento jurídico; entre ellas encontramos a las siguientes:

**a) Apropiación.** - A esta forma de adquisición de la propiedad también la podemos llamar aprehensión u ocupación y esta consiste en la toma de posesión de un bien sin dueño.

En tal sentido, se debe señalar que “la apropiación es un título de adquisición de la propiedad respecto a los bienes que no tienen dueño o que presentan graves dificultades para que el dueño pueda ser reconocido”(Gonzales Barrón, "DERECHOS REALES", 2010).

Así entonces referimos que la apropiación es la forma más antigua de poder acceder a la propiedad, claro está teniendo en cuenta los diversos parámetros previamente establecidos en la norma.

Es importante señalar respecto a este punto que, “si bien la apropiación es el modo de adquisición más antiguo, en la actualidad su ámbito de aplicación es sumamente reducido pues el mundo ya ha sido ocupado, como dicen algunos autores, a lo cual se suma la creciente intervención legislativa en áreas en donde normalmente esta figura se aplicaba sin restricciones, como es el caso de la caza y pesca”(Gonzales Barrón, "DERECHOS REALES", 2010).

**b) Hallazgo.** - Respecto a esta forma de adquisición de la propiedad es importante indicar que esta figura tiene por objeto de estudio el destino de los bienes muebles encontrados, los cuales se presumen perdidos o extraviados, a no ser que conste o se pueda deducir de hechos significativos su carácter de bienes sin dueño o abandonados.

En ese sentido, la diferencia sustancial que existe entre la apropiación y hallazgo es que en la primera hay una aprehensión material sobre un bien sin dueño, sea de origen o por abandono, mientras que en la segunda se presume que el bien encontrado tiene dueño.

**c) Accesión.** - La accesión es una de las formas originarias de adquirir la propiedad mueble o inmueble. “En virtud de la accesión, el propietario de un bien adquiere lo que se une, adhiere o incorpora materialmente a él, sea natural, sea artificial” (Cruz, 2004).

De lo mencionado se puede destacar que por medio de la figura de la accesión se puede adquirir el dominio, basada en la adherencia o incorporación de elementos extraños a los bienes de nuestra propiedad.

En ese sentido el artículo 938° del código civil define a esta figura como un modo adquisitivo de la propiedad, consistente en la atribución al propietario de un bien, de todo aquello que se le une o adhiere materialmente a éste. Por tanto, el presupuesto de la adhesión es la existencia de dos bienes, uno de los cuales tendrá carácter de principal y el otro de accesorio”(Gonzales Barrón, "DERECHOS REALES", 2010).

**d) Unión o mezcla.** - La unión o mezcla es otro de las formas originarias de adquirir la propiedad, “por consiguiente, la unión o mezcla se produce cuando dos bienes muebles de distintos propietarios y sin mediar la voluntad de estos, se juntan indisolublemente para formar una sola unidad”(Gonzales Barrón, "DERECHOS REALES", 2010).

Sin embargo, cabe mencionar que la regulación de nuestro código, otorgándole autonomía a la unión y mezcla, no es seguida por la mayoría de los autores y legislaciones quienes consideran estos casos como manifestaciones de la accesión de bienes muebles.

**e) Especificación.-** Usualmente la especificación lo regulan en forma conjunta a los casos de adhesión mobiliaria, o a la unión o mezcla dejando de lado las diferencias existentes entre ellas, sin embargo se debe señalar que las diferencias que existen entre ellas son que en la especificación no se encuentra en el conflicto derivado de la unión material de dos bienes de distintos propietarios, sino por el contrario el caso singular consistente en la

formación de un bien nuevo en virtud de elaborar o transformar una o varias materias anteriores.

En tal sentido, en la especificación el problema se halla en la materia y el trabajo de elaboración prestado por otro. “La característica de la especificación es la mutación de la especie, siendo ejemplos típicos de ésta los casos de transformación por el escultor de un bloque de mármol ajeno, o la elaboración de vino a través de una cierta cantidad de uvas ajenas”(Gonzales Barrón, "DERECHOS REALES", 2010).

**f) Usucapión.** - La usucapión es la llamada prescripción adquisitiva, es aquella figura consistente en la obtención de un derecho real por el transcurso de tiempo y por el uso constante de una cosa en forma constante e ininterrumpida.

“En tal contexto, la usucapión se construye como la realidad misma de la propiedad, pues se trata de único que tiene existencia comprobable y cierta. Por el contrario, los títulos de propiedad formales (contratos herencias, etc.) son abstracciones que siempre pueden atacarse o ponerse en duda.(Gonzales Barrón, La Usucapión, Fundamentos de la Prescripción Adquisitiva de Dominio, 2011).

## **1.2.1.2. EL DERECHO DE SUPERFICIE**

### **1.2.1.2.1. CONCEPTO**

El derecho de superficie viene hacer aquel derecho real a través del cual un sujeto llamado superficiante concede a otro denominado superficiario el derecho a construir o mantener lo construido sobre el suelo que le pertenece es decir de su propiedad. En ese sentido, el superficiario goza de la facultad de tener temporalmente una construcción en propiedad separada sobre o bajo la superficie del suelo, nuestro código señala que este derecho no puede durar más de noventa y nueve años.

En tal sentido “definimos al derecho de superficie, como un derecho real, enajenable y transmisible por sucesión, que confiere a su titular, durante un plazo determinado que no puede exceder al máximo fijado por la ley (se trata de un derecho temporal), la facultad de mantener y tener en terreno ajeno sobre o bajo

la superficie del suelo, una edificación en propiedad separada, obtenida mediante el ejercicio del derecho anexo de edificar o por medio de un acto adquisitivo de la edificación preexistente, o por contrato accesorio de arrendamiento de un terreno” (Quirós, 1983).

En lo que respecta al código civil de catalán el derecho de superficie era considerado de dos maneras, en un primer modo el titular del derecho de superficie es titular de un derecho real sobre la cosa ajena, y por otro lado el superficiario tiene una propiedad temporal de la construcción o de la plantación.(Alva, 2007, pág. 139).

Por otro lado, el derecho de superficie tal como se estructuró en el derecho Justiniano, es un derecho sobre un suelo ajeno, con caracteres propios del derecho de propiedad, y otros exclusivos de un derecho real sobre una cosa ajena.(Galdeano, 2015, pág. 47).

#### 1.2.1.2.2. NATURALEZA JURÍDICA

“En principio, el dueño del suelo es propietario de lo construido por encima o por debajo del suelo. La superficie es una excepción a ese principio. Cuando lo construido por encima o por debajo del suelo pertenece a un propietario distinto al del suelo, estamos en presencia del derecho de superficie. Debe distinguirse entre el derecho de superficie y la propiedad superficiaria. El derecho de superficie es la facultad que otorga el dueño del suelo para que un tercero construya sobre o bajo del mismo. La propiedad superficiaria es el derecho que surge en el superficiario respecto de lo edificado. Lo que permite que exista la propiedad superficiaria es precisamente el derecho de superficie. Hay entre los dos una relación de dependencia, de forma tal que la propiedad superficiaria solo puede existir mientras haya derecho de superficie. Si se extingue el derecho de superficie, desaparece la propiedad superficiaria” (Gaceta Jurica, 2012, pág. 689).

“El derecho real de superficie es una herramienta jurídica con una historia larga que se remonta hasta el Derecho Romano. Sin embargo, no es su historia, sino su utilidad económica la que le ha dado un valor actual como herramienta de contratación inmobiliaria. Como se explicará más adelante, el atractivo de este

mecanismo es que permite al beneficiario (denominado “propietario superficiario” o, simplemente, “superficiario”) gozar de una propiedad virtual o propiedad económica sobre el inmueble, solamente limitada en el aspecto temporal. Es una propiedad económica, puesto que el propietario superficiario goza de todos los atributos jurídicos que un derecho de propiedad confiere sobre el inmueble. En otras palabras, se trata de un “engaño” permitido por ley, por el cual uno puede convertirse en propietario de un inmueble sin llegar a serlo en un sentido estricto” (Fernandez Salas, 2012, pág. 238).

“De otro lado, el usufructo, a diferencia de la superficie, debe ser ejercido de forma tal que el uso y disfrute del bien no alteren su sustancia. Además, el usufructo puede recaer sobre toda clase de bienes, muebles e inmuebles. La superficie en cambio recae exclusivamente sobre inmuebles, en particular sobre el suelo. Ambos derechos son temporales, aunque en el caso del usufructo es vitalicio, es decir su plazo máximo de duración es la vida del usufructuario. Finalmente, el usufructo puede nacer por ley, por contrato o acto jurídico unilateral o por testamento, mientras que la superficie puede constituirse solo por acto entre vivos o por testamento.”(Gaceta Jurica, 2012, pág. 691).

“El derecho de superficie no puede ser visto como un derecho vetusto perteneciente a tiempos pasados, sino, al contrario, como una institución que puede resultar muy interesante para el tráfico inmobiliario, en el sentido de verla como una alternativa a otras figuras jurídicas, como el arrendamiento o el derecho de propiedad, en determinadas situaciones y circunstancias. Sin embargo, en torno a la idea de la utilidad o no del derecho de superficie existen varias posiciones encontradas”. (Espilez Murciano M. , 2009, pág. 25).

“Debemos comenzar por mencionar que el Derecho de Superficie es aplicable sólo a los bienes inmuebles consistentes en predios. Como sabemos, la regla general es que el propietario de un bien inmueble consistente en un predio o terreno sin construir es propietario también de las construcciones que se realicen en el predio. Sin embargo, a través del Derecho de Superficie se crea un régimen especial, en virtud del cual el titular del derecho, es decir, el superficiario, tiene la propiedad de las construcciones que realice por encima o por debajo del suelo,

según lo pactado con el propietario. La particularidad de este régimen es que la propiedad de la que goza el superficiario sobre las construcciones hechas en el predio es de naturaleza temporal. Al término del plazo de vigencia del Derecho de Superficie, el propietario del predio adquiere la propiedad de las construcciones efectuando el pago del valor de tales construcciones, salvo pacto distinto con el superficiario. Veamos ahora los aspectos principales sobre la regulación de este derecho” (Northcote sandoval, 2009, pág. 1).

### **1.2.1.2.3. MARCO NORMATIVO PERUANO**

En nuestro marco jurídico peruano, el derecho de superficie lo encontramos en nuestro Código Civil en la sección de derechos reales desde el artículo 1030 hasta el artículo 1034.

Es importante señalar que la superficie existe en nuestro Código Civil desde 1936 donde se le reguló como la figura de un usufructo de tierras edificables. A partir del Código Civil de 1984 adquiere autonomía como figura propia y se le regula como un derecho real independiente.

A continuación, pasaremos analizar el marco normativo peruano acerca del derecho de superficie, y es así que encontramos en el artículo 1030<sup>1</sup> la definición de este derecho, donde nos señala en primer lugar que el dueño del suelo es el propietario de lo construido por encima o por debajo del suelo, en tal sentido se puede apreciar que la superficie viene hacer una excepción a este principio.

Estamos frente al derecho de superficie cuando lo construido por encima o por debajo del suelo pertenece a un propietario distinto al del suelo.

En este contexto es necesario indicar que existe diferencias sustanciales entre el usufructo y la superficie, en virtud de ello es importante señalar que “la propiedad confiere las facultades de usar, disfrutar y disponer de un bien. Cuando el propietario otorga a un tercero las facultades de uso y disfrute, se trata de un usufructo. En la superficie no se conceden solo las facultades de uso y de

---

<sup>1</sup>Artículo 1030, Código Civil: Puede constituirse el derecho de superficie por el cual el superficiario goza de la facultad de tener temporalmente una construcción en propiedad separada sobre o bajo la superficie del suelo.

Este derecho no puede durar más de noventa y nueve años. A su vencimiento, el propietario del suelo adquiere la propiedad de lo construido reembolsando su valor, salvo pacto distinto.



disfrute, sino que el titular es propietario de lo construido, con todos los atributos del derecho de propiedad, aunque por un plazo”(Avendaño Arana F. , 2000).

Respecto a este derecho no debemos olvidar que se ejerce durante un plazo determinado, donde su plazo de duración es de noventa y nueve años, a su vencimiento, el propietario del suelo adquiere la propiedad de lo construido reembolsando su valor, salvo pacto distinto.

Pues bien, después de haber definido el derecho de superficie señalando su plazo de duración y la diferencia existente entre la superficie y el usufructo, ahora pasaremos analizar los modos de constitución y transmisibilidad de este derecho.

Respecto a los modos de constitución y transmisibilidad del derecho de superficie lo podemos encontrar en el artículo 1031<sup>2</sup>, donde nos señala que este derecho puede constituirse por acto entre vivos o por testamento, a diferencia de nuestro anterior código que sólo se podía constituir el derecho de superficie por acto inter vivos.

Este cambio en nuestra legislación ha merecido la crítica fundada de un sector de la doctrina nacional, que considera más adecuado el régimen que establecía el código derogado. En tal sentido, este sector de la doctrina nacional ha sostenido, que la constitución del derecho de superficie por testamento supondría un menoscabo de los derechos de los sucesores, ya que sólo recibirían a la muerte del causante, un derecho desmembrado de propiedad.

Finalmente, respecto a este punto en cuestión, es necesario señalar que en la práctica no cabe duda que la forma, no solo más conveniente sino más común y frecuente, de constituir el derecho de superficie es por acto inter vivos, específicamente a través del contrato.

Otro aspecto a resaltar respecto al derecho de superficie es la extensión de tal derecho, es así que en el artículo 1032 de nuestro código civil nos indica que “el derecho de superficie puede extenderse al aprovechamiento de una parte de

---

<sup>2</sup>Artículo 1031, Código Civil: El derecho de superficie puede constituirse por acto entre vivos o por testamento. Este derecho es trasmisible, salvo prohibición expresa.

suelo, no necesaria para la construcción, si dicha parte ofrece ventaja para su mejor utilización”.

Respecto a este artículo en mención se puede apreciar de lo señalado que este derecho no se circunscribe únicamente a la parte de suelo del cual se constituye, sino que por el contrario puede comprender a otras zonas o áreas de terreno, de modo que por extensión el superficiario podría tener derecho a gozar de estas, adicionalmente a las que le corresponden propiamente para la construcción sobre o bajo el suelo.

Es importante dejar en claro que la referida extensión a favor del superficiario no se da automáticamente, es decir con la sola celebración del acto constitutivo del derecho de superficie, habida cuenta que la norma del artículo comentado no dice que el mencionado derecho se extiende, sino que puede extenderse, esto dependerá del propietario del suelo en consideración a la mejor utilización de la construcción.

En suma, lo señalado en la norma permite afirmar que "el ámbito del derecho de superficie no tiene que ser necesariamente el mismo que el del terreno sobre el cual se constituye, dado que puede ser igual, mayor o menor, dependiendo de lo que se establezca en el acto constitutivo ..." (Maisch Von Humboldt, 1988).

Cabe señalar que “tal decisión concertada entre el propietario y el superficiario responde, pues, a la autonomía de la voluntad. Y aunque es así sin lugar a dudas, la última parte del artículo parecería no ser coherente con esto, pues la mentada extensión del derecho de superficie a otra parte del suelo no necesaria para la construcción, parece estar supeditada a la circunstancia de que "dicha parte" ofrezca "ventaja para su mejor utilización" (de la construcción). En otras palabras, si no se presenta la circunstancia descrita (la ventaja) ¿acaso no podrían las partes extender el ámbito del derecho de superficie? A nuestro modo de ver no habría razón plausible para limitar o condicionar el pacto relativo a la extensión del derecho de superficie”(Rojo, 1999).

Otros de los puntos a tratar respecto al derecho de superficie es la no extinción del derecho de superficie por destrucción de lo construido, en ese sentido el

artículo 1033 de nuestro código civil nos indica que el derecho de superficie no se extingue por la destrucción de lo construido.

En tal sentido el mencionado artículo nos trata de explicar la diferencia existente entre el derecho de superficie y la propiedad superficiaria, en el sentido de que una cosa es hablar de la relación jurídica por la cual el superficiario se hace titular del derecho de tener y mantener una construcción sobre o bajo suelo ajeno, y otra cosa es el derecho de propiedad sobre la construcción. Como se mencionó líneas arriba puede haber, pues, derecho de superficie sin propiedad superficiaria, esto es, sin que exista aún la construcción; pero no puede haber propiedad superficiaria sin que se haya celebrado previamente la relación jurídica que dé origen al derecho de superficie.

Cabe señalar respecto a este punto que, el derecho de superficie no se extingue por la destrucción de lo construido, salvo pacto en contrario, agregando que en tal caso el superficiario puede reconstruirlo y gozar de él por el tiempo que esté vigente su derecho. Por último, es importante señalar que el actual artículo 1033 ha ignorado las causales, el pacto en contrario y la referencia a la reconstrucción del bien, en nuestra opinión se encuentran correctamente sugeridos en el Proyecto de 1982.

Finalmente, el último artículo que analizaremos en este trabajo de investigación es referente a la extinción de los derechos constituidos por el superficiario, en ese sentido el artículo 1034 del código civil nos señala que “la extinción del derecho de superficie importa la terminación de los derechos concedidos por el superficiario en favor de tercero”.

Esta norma bajo comentario no registra antecedentes en las diversas normativas sobre la materia, sin embargo, gran parte de la doctrina ha manifestado que son cuatro los efectos de la extinción de derecho de superficie, los cuales pasaremos a desarrollar a continuación:

- Respecto al principio de accesión: Con relación a este punto el efecto que produce la extinción, es que una vez extinguida la relación superficiaria por vencimiento del plazo pactado, recobra plena vigencia el principio superficies, es decir la propiedad de la edificación es adquirida de pleno

derecho por el propietario del suelo, unificándose así en un solo titular suelo y edificio.

- Con relación a los derechos reales concedidos por el dominussolí, respecto a este punto en cuestión se trata de los derechos ejercidos por el propietario de suelo, que en su condición puede haber constituido derechos reales sobre el bien (por ejemplo, derechos de uso, de goce o garantías reales), antes o después de la constitución del derecho de superficie, considerando que está plenamente facultado para ello.
- Con relación a las obligaciones que surgen para el dominussolí y el superficiario; “pues si bien el efecto principal es la consolidación de la propiedad en la persona del dominussolí, existen obligaciones entre las partes a las que afecta directamente la extinción del derecho de superficie, tales como la indemnización al superficiario, el valor de la misma, entre otras” (Muro Rojo, Modos de constitución y transmisibilidad del derecho de superficie, 1998).
- Finalmente, para terminar con el análisis de este artículo veremos el efecto respecto de los derechos reales y personales concedidos por el superficiario, “se trata aquí de los efectos frente a terceros que se generan con motivo de la extinción del derecho de superficie. Puede haber ocurrido que estando vigente el derecho del superficiario, este haya celebrado contratos o constituidos derechos relacionados con el bien afectado en superficie, como podría ser el caso de haberse arrendado la edificación o constituido sobre ella una hipoteca que vendría a ser la hipótesis del artículo bajo comentario”(Muro Rojo, Modos de constitución y transmisibilidad del derecho de superficie, 1998).

#### 1.2.1.2.4. CARACTERÍSTICAS

A continuación pasaremos a desarrollar las características del derecho de superficie, teniendo presente que este es un derecho real “enajenable y transmisible por sucesión, que confiere a su titular, durante un plazo determinado que no puede exceder al máximo fijado por la ley (se trata de un derecho temporal), la facultad de mantener y tener en terreno ajeno sobre o bajo la

superficie del suelo, una edificación en propiedad separada, obtenida mediante el ejercicio del derecho anexo de edificar o por medio de un acto adquisitivo de la edificación preexistente, o por contrato accesorio al de arrendamiento de un terreno”. (Quirós, 1983).

De la definición dada líneas arriba podemos desprender las siguientes características:

- Su objeto es siempre un bien inmueble; esta característica es dada por su naturaleza, es decir su razón de ser de este derecho será siempre un bien inmueble, toda vez que se ejercerá sobre éste la facultad de poder construir en un suelo ajeno.
- Implica la existencia de una doble titularidad; por un lado encontramos al dueño del suelo que concede a otro el derecho y por otro lado encontramos al dueño que edifica en la superficie ajena adquiriendo sólo la propiedad de lo que eleva, pero sin tener derecho alguno sobre el suelo.
- “Otorga al superficiario derecho de propiedad sobre las edificaciones que levante. Esta propiedad confiere a su titular el superficiario todos los atributos del derecho de propiedad. En tal sentido, el superficiario puede usar, disfrutar y disponer de su edificación, como lo haría cualquier propietario, con la salvedad de que al vencimiento del plazo el propietario del suelo adquiere la propiedad de lo construido reembolsando su valor, salvo pacto distinto”(Avendaño Arana F. , 2000).
- Es un derecho temporal, ya que su plazo de duración según nuestra norma es de noventa y nueve años.

#### 1.2.1.2.5. EL DERECHO DE SUPERFICIE Y LA PROPIEDAD SUPERFICIARIA

Para comenzar a desarrollar el derecho de superficie y la propiedad superficiaria, debemos tener claro el significado de cada uno de estos derechos, para ello tenemos que recordar que el derecho de superficie, es aquel derecho real a

través del cual un sujeto llamado superficiante concede a otro denominado superficiario el derecho a construir o mantener lo construido sobre el suelo que le pertenece es decir de su propiedad. En ese sentido, el superficiario goza de la facultad de tener temporalmente una construcción en propiedad ajena sobre o bajo la superficie del suelo.

Mientras que la propiedad superficiaria es el derecho que surge en el superficiario respecto de lo edificado, es ese sentido, se puede acotar que lo que permite que exista la propiedad superficiaria es precisamente el derecho de superficie.

Cabe aclarar que en principio, el dueño del suelo es propietario de lo construido por encima o por debajo del suelo. La superficie es una excepción a ese principio. Cuando lo construido por encima o por debajo del suelo pertenece a un propietario distinto al del suelo, estamos en presencia del derecho de superficie.

Finalmente después de todo lo señalado líneas arriba es menester elaborar una clara distinción de estas dos figuras jurídicas que son el derecho de superficie y la propiedad superficiaria.

El derecho de superficie se constituye en aquella facultad que otorga el dueño del suelo para que un tercero construya sobre o bajo del mismo. Mientras que por otro lado la propiedad superficiaria es el derecho que surge en el superficiario respecto de lo edificado. “Lo que permite que exista la propiedad superficiaria es precisamente el derecho de superficie. Hay entre los dos una relación de dependencia, de forma tal que la propiedad superficiaria solo puede existir mientras haya derecho de superficie. Si se extingue el derecho de superficie, desaparece la propiedad superficiaria”.(Avendaño Arana F. , 2000).

## **DERECHOS DEL SUPERFICIARIO**

Cardona citando a Mackeldey en el que señalaba cuales eran primordialmente los derechos del superficiario son el pleno goce de la superficie, tanto cuanto le haya sido concedido, además que este derecho que tienen se transmite a sus herederos ab intestado, siendo

que puede disponer el derecho entre vivo o por causa de muerte (...).(Cardona, 2014, pág. 45).

Por otro lado Matamoros señala los derechos del superficiario de la siguiente manera:

- El derecho real de utilizar el suelo ajeno para edificar, mantener en él lo edificado y realizar todos los actos necesarios para ejercer la propiedad superficiaria.
- El de propiedad sobre lo edificado, mientras dure la superficie.
- El de transmitir su derecho de superficie y gravarlo, con las limitaciones fijadas al construirlo.(Matamoros, 2008, pág. 84).

#### 1.2.1.2.6. LA ACCESIÓN Y EL DERECHO DE SUPERFICIE

La accesión es una de las formas originarias de adquirir la propiedad mueble o inmueble. “En virtud de la accesión, el propietario de un bien adquiere lo que se une, adhiere o incorpora materialmente a él, sea natural, sea artificial”(Cruz, 2004).

De lo mencionado se puede destacar que por medio de la figura de la accesión se puede adquirir el dominio, basada en la adherencia o incorporación de elementos extraños a los bienes de nuestra propiedad.

Así nos queda claro que, la accesión se configura como una de las formas originarias por las cuales se puede adquirir la propiedad predial, ello debido a que una persona se hace titular de la propiedad de un determinado bien por un acto exclusivo de su parte o por un hecho natural sin que el propietario efectué la derivación de su título.

Para entender mejor esta figura, debemos analizar las dos manifestaciones que surgen en la accesión, por un lado el hecho por el cual un bien se adhiere a otro de manera artificial o natural, llegando a formar un bien único sin causa de separación por lo cual el propietario del bien que ha recibido el otro bien se convierte en el dueño de ambos llamada accesión continua o propia, y segundo el

derecho del dueño de una cosa para hacer suyos los frutos naturales o civiles que ella produzca y que se conoce como accesión discreta o impropia.

“En el supuesto de la accesión continua, por la unión o incorporación de dos bienes, la adherencia debe ser de tal entidad que las cosas unidas entre sí no puedan separarse o pueda ser que su separación implique una pérdida económica mayor y, por lo tanto, el tema de la accesión es el de decidir a quién se le atribuye la cosa obtenida. En otras palabras se trata de decidir a quién corresponde el dominio de las cosas ajenas” (Lau Deza, 2010, pág. 252).

Mencionado lo anterior, verificamos que el artículo en comentario se refiere única y exclusivamente a la accesión continua, en razón a que hace alusión a la unión material a un bien, sin embargo de una interpretación sistemática afirmamos que el Art. 946 del CC. se hace mención a la accesión natural.

Ahora bien, es necesario tener presente determinadas características, con el fin de poner en claro si nos encontramos frente a un supuesto de accesión o no, estas son:

- En primer lugar deberá señalarse que la accesión es considerada como un modo de adquirir la propiedad originaria, puesto que la cosa accesoria que se une a la principal carecía de dueño antes o en el caso que existiera un determinado dueño, éste no ha transferido su propiedad.
- La accesión solo se da en bienes materiales, en razón a que en la accesión se da la unión que produce la adquisición del bien, pudiendo suceder ello solo con los bienes materiales.
- Otra característica a tener en claro, es que la accesión se produce como consecuencia de la unión de manera física de dos bienes, bienes que son de diferentes dueños.



- Finalmente, deberá resaltarse que no deberá existir un negocio jurídico respecto de la unión de las cosas, puesto que esta unión es consecuencia de un fenómeno natural o de la voluntad exclusiva de uno de los dueños.

Otra temática que deberá de importarnos en la accesión es justamente la referida a lo estipulado en el Art. 939 y 940 del CC. Los cuales hablan de la accesión por aluvión y accesión por avulsión correspondientemente.

- a) Accesión por aluvión.-** La accesión por aluvión se encuentra referido como el traslado efectuado por ríos o inundaciones que se deposita donde la corriente disminuye, denominándose a estas tierras de aluvión. Para que se configure lo anterior se tiene que cumplir con los siguientes requisitos:(Lau Deza, 2010, pág. 255).
  - Que se produzca un incremento del terreno ribereño.
  - Que el aumento de terreno se produzca en forma lenta, sucesiva e imperceptible y que su origen sea la naturaleza.(Lau Deza, 2010, pág. 256).
- b) Accesión por avulsión.-** Deberá ser considerada como “lo que la fuerza del río alcanza y arrastra de un campo a otro en una avenida repentina por lo que al trasladarse una porción de terreno a un campo inferior o al lado opuesto de la rivera se adquiere por accesión, esta porción considerable de terreno, e, incluso, los árboles que sean arrastrados”.(Salazar, 2010, pág. 51).

“Para la procedencia de la accesión por avulsión se exigen en consecuencia los siguientes requisitos:

- Que el desprendimiento se produzca a consecuencia de una fuerza violenta, puede ser un terremoto;
- Que el dueño del predio del cual se desprende haya hecho abandono de la porción arrastrada, es decir en los dos años de producido dicho acontecimiento;

Que además del abandono señalado, el propietario del inmueble al cual se unió la porción arrastrada no haya tomado posesión de la misma”(Lau Deza, 2010, pág. 257).

Después de haber desarrollado la figura de la accesión podemos señalar que la relación que tiene éste con el derecho de superficie es que la primera se consolida como la esencia de este último, toda vez que por el derecho de superficie luego de transcurrido el tiempo establecido por ley o entre las partes todo aquello que fue edificado por el derecho de superficie se adhiere al suelo constituyéndose en una sola propiedad, en virtud de una contraprestación estipulada entre el dueño de la propiedad y el superficiario.

#### 1.2.1.2.7. DIFERENCIA CON LA CONSTRUCCIÓN EN BIEN AJENO

Antes de desarrollar la diferencia existente entre el derecho de superficie y la construcción en bien ajeno, es pertinente señalar que nuestra normativa contempla dos figuras respecto a la construcción en bien ajeno, las cuales son: a) edificación de buena fe en terreno ajeno y b) edificación de mala fe en terreno ajeno.

**a) Edificación de buena fe en terreno ajeno.-** Según el artículo 941 del Código Civil nos señala que “cuando se edifique de buena fe en terreno ajeno, el dueño del suelo puede optar entre hacer suyo lo edificado u obligar al invasor a que le pague el terreno.

En el primer caso, el dueño del suelo debe pagar el valor de la edificación, cuyo monto será el promedio entre el costo y el valor actual de la obra. En el segundo caso, el invasor debe pagar el valor comercial actual del terreno”.

En ese contexto se debe entender como edificio a toda obra o fábrica que se construye para habitación o para otros fines de la vida.

En este artículo se puede observar que la normativa ofrece al dueño del suelo dos opciones y en cualquiera de ellas el dueño del suelo puede resultar perjudicado, toda vez que por un lado tendrá que pagar el valor de

una construcción que no planificó y por el otro se verá forzado a vender un terreno para el que pudo haber tenido otros planes.

En ese sentido, es importante señalar que el código italiano en su artículo 936, contempla una solución más justa al problema de la edificación en terreno ajeno. En primera instancia deja de lado el sistema de la buena o mala fe del actor, que en este campo resulta completamente irrelevante para el propietario del suelo, y se adhiere, en cambio, a la moderna teoría de la responsabilidad objetiva al prescribir que el señor del suelo tiene dos alternativas: 'tiene derecho a retenerlas o a obligar a quien las ha hecho a levantarlas'.

Lógicamente si retiene las obras debe pagar su valor, y si deben ser retiradas será a costa del edificador, quien además puede ser condenado al resarcimiento de daños".

Finalmente es menester plantearse la siguiente interrogante referida a la posibilidad de que el dueño del suelo no ejerza ningunas de las alternativas que ofrece nuestra normativa, por ejemplo en el caso que carezca de recursos económicos para adquirir lo edificado, pero además no desea vender el predio.

Por tal razón, la jurisprudencia nacional ha resuelto esta situación estableciendo que estas opciones están previstas solo para ser ejercidas por el dueño del suelo; por ende, el edificador de buena fe no está legitimado para obligar al propietario del terreno a que le pague el valor de lo edificado, en cuyo caso solamente le quedará esperar indefinidamente.

**b) Edificación de mala fe en terreno ajeno.** -Respecto a este punto nuestro código civil en su artículo 943° señala que: "cuando se edifique de mala fe en terreno ajeno, el dueño puede exigir la demolición de lo edificado si le causare perjuicio, más el pago de la indemnización correspondiente o hacer suyo lo edificado sin obligación de pagar su valor. En el primer caso la demolición es de cargo del invasor".

De lo redactado líneas arriba, podemos observar que la ley establece diferencias sustanciales en las edificaciones efectuadas en terreno ajeno,

toda vez que estas edificaciones pudieron haber sido realizadas de buena fe o de mala fe.

Finalmente después de haber realizado el análisis de las dos figuras que contempla nuestro código respecto a la construcción en bien ajeno, ahora podemos dejar claro que la diferencia existente entre el derecho de superficie y la construcción en bien ajeno se centra básicamente en una de las figuras contempladas en nuestro Código Civil, refiriéndonos así a **la construcción en bien ajeno de mala fe**, ello en la medida que no existe consentimiento alguno por parte del propietario del suelo para la edificación en su propiedad, consentimiento que se da en el derecho de superficie entre el superficiario y el superficiante.

#### 1.2.1.2.8. INSCRIPCIÓN DE DERECHO DE SUPERFICIE

Un tema de suma importancia, es lo referido a la inscripción del derecho de superficie el cual tiene como finalidad determinar los parámetros legales que configuran la constitución de este derecho en el organismo correspondiente.

Así en primer lugar decimos que, el acto que genera la constitución de este derecho deberá constar por escritura pública, la cual será de suma importancia para su posterior inscripción en los Registros de Propiedad.

Por ello el título constitutivo del derecho de superficie, deberá contener ciertos aspectos del contrato efectuado, tales como:

- La extensión y término del derecho de superficie.
- La naturaleza, estructura y destino de las construcción que se van a efectuar.
- El conglomerado de actividades en forma específica que se van a desarrollar.
- El precio de la concesión que se está otorgando, así como la especificación de la moneda o señalar si el derecho de superficie se efectuará de manera gratuita.
- La extinción del derecho, entre otros aspectode importancia vital para determinar con claridad los ámbitos principales del derecho de superficie.

No olvidemos que este derecho puede ser “transmisible “inter vivos” y “mortis causa””(Corral García, 2010), lo cual podría también ser integrado dentro de nuestra escritura pública, al ser de suma importancia dicho aspecto.

#### 1.2.1.2.9. ALCANCES DEL DERECHO DE CONSTRUIR

“Este derecho a construir en terreno ajeno se fundamenta en que mientras no haya construcción sobre el inmueble no podría haber propiedad superficiaria, pues esta última recae sobre lo construido. Sin embargo, en esos momentos sí debería existir derecho de superficie, el cual se materializa en un derecho a realizar las obras necesarias para la construcción, aun cuando, de momento, el predio no sea más que un terreno. De ahí que se introduzca este derecho a construir en terreno ajeno. El momento más importante donde se hace patente este derecho es el inmediatamente posterior a que se constituya un derecho de superficie en un terreno. Desde ese momento hasta que exista una construcción, no podría decirse que hay propiedad superficiaria, pero sí podría afirmarse que hay un derecho a construir en terreno ajeno y, consecuentemente, hay un derecho de superficie” (Fernandez Salas, 2012, pág. 242).

“En efecto, aquí se da una propiedad separada de la propiedad del suelo. La ley y la doctrina admiten así, que no siempre el suelo y la construcción forman un todo indivisible. Conviene tener presente, como expresa Messineo (1) que, "por superficie no debe entenderse, el estrato (necesariamente sutilísimo y en rigor, sin espesor) de la corteza terrestre, esto es el suelo (o facies de la tierra) que está en contacto con el inicio del espacio atmosférico. Objeto del derecho de superficie, en sentido técnico, es por el contrario, lo que, estando incorporado al suelo (construcción), emerge del suelo; dicho en una sola palabra. Es el sobresuelo (superficiem)”(Serrano Suñer, 2000, pág. 8).

“El recurso al «derecho de superficie» tanto por parte de personas jurídicas públicas como por particulares, pero con la limitación de la finalidad para la construcción de viviendas u otras edificaciones determinadas en los planes de ordenación. Para el resto de los supuestos, es decir, edificaciones no incluidas en dichos planes, se planteaba la existencia misma de la institución, y en su caso, su regulación. Como a la vista de la limitación de la Ley del suelo, si se quería utilizar

dicha figura para otras finalidades necesariamente había que recurrir a la normativa del Derecho privado, se dio lugar a la llamada la visión dualista del derecho de superficie. Según esta visión, junto a la modalidad «urbanística» de superficie, para las finalidades descritas, existía una modalidad «común» o «urbana», de utilización general”. (Salas Murillo, 2007, pág. 333)

“Tanto el dominussoli como el superficiario gozan de la protección real inherente a su derecho frente a todos, respecto del suelo o de la construcción, según corresponda. Y es un derecho real, aun cuando no exista construcción de por medio. Tanto es cierto esto que, en principio, la destrucción de lo edificado no importa la conclusión de la relación superficiaria. El superficiario, como expresa Messineo, "puede construir la edificación por efecto del derecho que tiene sobre el suelo, derecho que le corresponde durante todo el tiempo, porque ha sido constituida la relación, aunque desaparezca lo construido".(Serrano Suñer, 2000, pág. 20).

“En definitiva, el derecho de superficie fue retomado por los glosadores, ampliando su campo de incidencia pasando a ser aplicado no solamente a las construcciones, sino también a las plantaciones que se hicieren en suelo ajeno; y la creación de la doctrina de la separación entre la propiedad del suelo y la de la construcción o plantación (propiedad superficiaria) basado en la doctrina de la división entre el dominio útil y directo. De esta forma, la superficie, en este período, fue concebida como verdadera propiedad paralela a la propiedad del suelo. Este pensamiento duró hasta la Revolución Francesa, cuando, debido a los abusos cometidos por los señores feudales -esclavitud de los hombres a la tierra y altos precios de los censos que estaban obligados a soportar por el uso de la superficie- la enfiteusis y la superficie fueron prohibidas, restaurándose la unidad de la propiedad en la persona del propietario del suelo. [...]”(Perez, 2006, pág. 3).

#### 1.2.1.2.10. EFECTOS DEL INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE SUPERFICIE POR EL SUPERFICIARIO.

“Es importante dejar en claro que la referida extensión a favor del superficiario no se da automáticamente, es decir con la sola celebración del acto constitutivo del derecho de superficie, habida cuenta que la norma del artículo comentado no dice

que el mencionado derecho "se extiende", sino que "puede extenderse.", lo que supone que esta suerte de beneficio debe ser concedido expresa o tácitamente por el propietario del suelo, en consideración "a las necesidades presentes y futuras de la construcción que se planea". (Gaceta Jurica, 2012, pág. 697).

“La extinción del derecho de superficie conlleva la extinción de todos los derechos que el superficiario hubiera concedido sobre la cosa objeto de su propiedad, por ejemplo el artículo 13.2 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos ha previsto que los arrendamientos otorgados por el superficiario se extinguirán al término del derecho del arrendador. Esta situación no ocurrirá si la extinción del derecho de superficie fuera por consolidación de la persona del propietario del suelo y superficiario en una misma persona, piénsese por ejemplo en el María ángeles EspilezMurciano el derecho de superficie y el titular catastral supuesto de que el propietario del suelo ejerza las facultades de tanteo y retracto y se haga con la propiedad de lo construido o edificado por el superficiario. Pues bien, en estos casos continuará existiendo el derecho de superficie por el tiempo que falte. Se trata de una situación peculiar puesto que en principio si se reúnen en una misma persona la condición de concedente y superficiario, se produce una confusión de derechos, y por tanto deja de tener sentido el cuadro de derechos y obligaciones. Sin embargo, la previa existencia por separado de la propiedad del suelo y la propiedad superficiaria puede, y suele, haber generado derechos a favor de terceros, piénsese por ejemplo en el caso expuesto del arrendamiento, y estos derechos naturalmente deben ser respetados”(Espilez Murciano M. , 2009, pág. 31).

“El Derecho de Superficie se extingue por el vencimiento de su plazo de duración, de acuerdo a lo pactado en el contrato o si se hubiera alcanzado el plazo máximo previsto en el Código Civil. Asimismo, el derecho se extingue por el acuerdo entre las partes que le pone fin al contrato o por la resolución de dicho contrato. Cabe señalar que el Derecho de Superficie no se extingue por la destrucción de las construcciones. Finalmente, si se extingue el derecho de superficie, se extinguen también los derechos otorgados a favor de terceros por parte del superficiario”(Northcote sandoval, 2009, pág. 2).

“Como el derecho de superficie es un derecho de naturaleza real se extingue por las causas generales comunes a todos ellos y además por: 1. si se constituyó con el carácter de temporal por agotamiento del plazo de duración convenido; si no se ha pactado otra cosa, llegando el vencimiento, el dueño del suelo adquiere la propiedad de la edificación o de la plantación. 2. Por incumplimiento por parte del superficiario de la obligación de construir o plantar dentro el plazo estipulado. 3 por consolidación cuando, por cualquier causa, el dueño del suelo sucede en la titularidad del superficiario o este en la de aquel, situación que implica la ausencia del presupuesto de un derecho real sobre cosa ajena al pasar suelo y edificación a un mismo titular. Es discutible si la destrucción total de la edificación o siembra original la extinción al entender que si el suelo existe y es posible una nueva construcción puede el superficiario rehacer lo que se ha destruido.”(Serrano Alonso, 2005, pág. 258).

#### 1.2.1.2.11. EFECTOS DEL INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE SUPERFICIE POR EL PROPIETARIO DEL TERRENO.

“Respecto de los derechos reales concedidos por el dominussolus; se trata aquí de los derechos ejercidos por el propietario del suelo que, en su condición de tal, puede haber constituido derechos reales sobre el bien (por ejemplo, derechos de uso, de goce o garantías reales), antes o después de la constitución del derecho de superficie, considerando que está plenamente facultado para ello. La extinción del derecho de superficie generará efectos jurídicos de variada naturaleza dependiendo del tipo de derecho de que se trate y de la circunstancia de haberse constituido antes o después del propio derecho de superficie”.(Gaceta Jurica, 2012, pág. 710).

“El derecho de propiedad es el género próximo del derecho de superficie. A diferencia de derechos reales autónomos como el usufructo, el uso, las servidumbres o los derechos reales de garantía en los que solamente se detentan algunos de los poderes inherentes a la propiedad, con el derecho de superficie el propietario superficiario puede ejercer un derecho absoluto sobre el sobresuelo, el subsuelo o ambos, según se haya constituido el derecho de superficie. Tan es así que no sólo tiene la posibilidad de usarlo de acuerdo a su destino común o de beneficiarse con los frutos naturales, industriales y/o civiles del bien, sino que



además puede realizar modificaciones sustanciales al mismo, puede enajenarlo, gravarlo, e incluso puede destruirlo, sin que con ello se desnaturalice su derecho de superficie” (Fernandez Salas, 2012, pág. 245).

“Por último mencionar una de las facultades más atractivas de las que dispone el propietario, se trata sin ninguna duda de la reversión a su patrimonio de lo edificado o construido. Así, si se considera este derecho o beneficio a largo plazo, podemos concluir que el sustrato económico de la superficie se asienta, básicamente, en esta reversión. Ahora bien, esta facultad tan atractiva, a priori, puede ser todo lo contrario. Pensemos por ejemplo que al término de la superficie la construcción esté obsoleta. El legislador, en el artículo 41.5 del TRLS-2008, ha previsto la posibilidad de que las partes acuerden un régimen de liquidación del derecho, de tal manera que el propietario del suelo que tenga interés en recibir la construcción, puede pactar una liquidación que le permita resarcirse de las obras de puesta al día de la misma” (Espilez Murciano M. , 2009, pág. 28).

“En virtud del derecho de superficie se hace una excepción a la regla de que no pueden existir derechos singulares sobre partes integrantes. Es cierto que a efectos prácticos, un propietario superficiario de sobresuelo y subsuelo excluiría de cualquier disfrute directo del bien al propietario del suelo. Sin embargo, la característica de la separación no tiene su valor en la posibilidad de que el propietario superficiario utilice el sobresuelo y el propietario del predio utilice el suelo, pues ya vimos que ello es físicamente imposible. Lo que permite la separación es dejar atrás en el caso de la superficie la concepción individualista de la propiedad, distinguiendo la propiedad económica (productora) de la propiedad jurídica (rentista), con la finalidad de fomentar una explotación más eficiente del inmueble”(Fernandez Salas, 2012, pág. 245).

#### 1.2.1.2.12. EL DERECHO DE SUPERFICIE EN EL DERECHO COMPARADO.

El derecho de superficie en el derecho comparado es de suma importancia, en la medida que nos proporcionará el conocimiento en relación a la regulación y aplicación de dicho derecho, con la finalidad de poder entender con mayor precisión dicha figura jurídica.

En este sentido, empezaremos analizando algunas legislaciones con el fin de poder dar mayor conocimiento respecto de su tratativa:

**Argentina.-** En Argentina a inicios no se incluyó la figura del derecho de superficie, ello en la medida que su Código Civil se encuentra bajo una política restrictiva en relación a los derechos reales, negándole toda posibilidad de inclusión en la medida que se adoptó como sistema el *númerus clausus*.

Con posterioridad, mediante la Ley 25.509, del 14 de noviembre de 2001 promulgada el 11 de diciembre de 2001, se logra incorporar al derecho de superficie, sin embargo, solo lo consignaron como “superficie forestal”.

Es en este sentido, que se expresa: “Por fin, el derecho real de superficie fue sancionado por ley 25.509. Constituye una particularidad del ordenamiento actual argentino el haberla regulado sólo como superficie forestal”(Cosarri, 2001, pág. 6).

**Brasil. –** La legislación respecto al derecho de superficie fue muy variante en el transcurrir de los años, ello en razón a que en la época Colonial si se tomó en cuenta dicho derecho, sin embargo, con posterioridad se lo dejó de lado para finalmente volver a mencionarlo en el Nuevo Código Civil de Brasil. “Finalmente el nuevo Código civil de Brasil, sancionado por ley N° 10.406 de fecha 10 de enero de 2002, entró en vigencia el 11 de enero de 2003. El mismo regula el derecho real de superficie en los artículos 1.369 a 1.377”(Cosarri, 2001, pág. 6).

**España.-** “El Código Civil Español no se ocupó expresamente de esta figura, que sólo mencionó en el artículo 1.611 tercer párrafo al aludir a leyes especiales para la redención de foros, subforos, derechos de superficie y cualesquiera otros gravámenes semejantes. Esta norma y el artículo 1.655 que alude a la aplicación del censo enfiteútico para otros gravámenes de naturaleza análoga eran el único sustento del derecho de superficie”(Cosarri, 2001, pág. 7).

A pesar de no estar normada en su respectivo Código Civil, con el fin de suplir dicho vacío mediante la Ley Hipotecaria de 1861 el derecho de superficie es incluido como un derecho real susceptible de ser hipotecado.

Para finalmente llegar “a la legislación catalana. Luego de ocuparse de ella en su legislación urbanística, Cataluña, por ley 22/2001 del 31 de diciembre de 2001, de regulación de los Derechos de Superficie, de Servidumbres y de Adquisición voluntaria o Preferente, da plena acogida a este derecho”(Cosarri, 2001, pág. 8).

#### 1.2.1.2.13. PROBLEMAS EN LA LEGISLACIÓN QUE NECESITA SER SUPERADA.

El último punto a tratar en el presente trabajo de investigación está referido a los problemas existentes en la legislación que requieren ser tratados, a fin de lograr una adecuada incorporación del derecho de superficie en nuestro ordenamiento jurídico, en razón de ello mencionaremos ciertos aspectos que requieren su observancia lo más antes posible:

- Según el Art. 1030° del Código Civil, el derecho de superficie puede constituirse por acto entre vivos o por testamento, en la primera figura no existe ningún problema, ello en la medida que es la más usada en la práctica, sin embargo lo que requiere mayor regulación es lo referido al derecho de superficie otorgado por medio de un testamento en donde sobresale la voluntad unilateral, dejando al aire los aspectos relevantes que deberían de considerarse, tales como la negociación de los términos y condiciones del derecho otorgado. (Muro Rojo, Modos de constitución y transmisibilidad del derecho de superficie, 2001).
- En torno al artículo que desarrolla las causas de extinción del derecho de superficie, debe tenerse en claro que este ha obviado señalar como causales como el pacto en contrario y lo referido a la construcción del bien. “El actual artículo 1033 ha ignorado las causales, el pacto en contrario y la referencia a la reconstrucción del bien, en nuestra opinión correctamente sugeridas en el Proyecto de 1982”(Muro Rojo, Modos de constitución y transmisibilidad del derecho de superficie, 2001).

Es preciso, también indicar que muchas legislaciones analizadas requieren contemplar esta figura dentro de su normativa, ello con la finalidad de regular las situaciones que se están presentando en torno al derecho de superficie; tal es el caso de Guatemala problemática que fue analizada en líneas anteriores.

### **1.2.1.3. INVERSIÓN PRIVADA**

#### **1.2.1.3.1. Concepto**

En setiembre de 2007, el Congreso de la República aprobó una nueva Ley de Habilitaciones Urbanas y Edificaciones (LHUE – Ley 29090), buscando facilitar el desarrollo de la inversión privada a través de la flexibilización de los procedimientos para construir. Luego de lo cual entraría en vigencia. Las principales novedades de esta ley son las siguientes: i) se uniformizan los criterios y trámites que se exigen en todas las municipalidades del país; ii) la construcción de una vivienda unifamiliar de hasta 120 metros cuadrados tendrá licencia automática con la sola presentación de un formulario único firmado por el interesado; y iii) construcciones de hasta 3 mil metros cuadrados (o un edificio de hasta cinco pisos) tendrán licencia automática con la sola presentación del expediente firmado por un profesional de la construcción. (García-Herrero & Castillo, 2008, pág. 7).

(...) A ello se suma el menor número de potenciales proyectos que podrían desarrollarse en las zonas periféricas de Lima, debido a dificultades para adquirir terrenos adecuados para el desarrollo inmobiliario, es decir con servicios básicos instalados –agua y desagüe- y que cuenten con títulos de propiedad. También hay que considerar la dificultad para financiar proyectos de viviendas multifamiliares debido al gran esfuerzo en inversión que se necesita para el desarrollo de este tipo de proyectos y a la baja velocidad de ventas registrada en los últimos meses. (Departamento de Estudios Económicos de Scotiabank Perú, 2015, pág. 24).

La característica de la temporalidad es un elemento fundamental para el diseño de esta herramienta, puesto que al tratarse de una propiedad temporal, el

superficiario tiene la urgencia de explotar de la manera más eficiente la construcción que vaya a realizar sobre el inmueble, lo que implica una adecuada inversión de capital y la realización de una actividad productiva que tiene como base la construcción de un edificio, ya sea este un edificio de departamentos, de oficinas, de locales comerciales, un local industrial, un hospital, un cementerio, un estacionamiento, etcétera. Con ello, especialmente en un contexto de subida de precios de los inmuebles, se facilita una alternativa más atractiva a la mera tenencia de los inmuebles con fines especulativos. En otras palabras, de no haber los mecanismos atractivos para la inversión de capital en un proyecto inmobiliario, naturalmente será más fácil adquirir o mantener la propiedad de los inmuebles con la expectativa de que el mero paso del tiempo haga que su precio se incremente y se obtenga un beneficio sin haber realizado ninguna inversión en producción. De ahí que resulte fundamental otorgar un marco jurídico de certeza respecto al derecho de superficie a todo aquél que tenga la intención de invertir en el mercado inmobiliario valiéndose de esta herramienta. (Fernández Salas, El derecho de superficie, 2012, pág. 244).

A pesar de las trabas burocráticas, las empresas promotoras y constructoras muestran elevados ratios de utilidad, según información de setenta y cinco empresas inmobiliarias que operan en el país. Así, en 2005, el ratio de utilidades sobre patrimonio (ROE) se ubicó en 11%, mientras que el de utilidades sobre ingresos lo hizo en 6%. En los dos últimos años, y en línea con el mejor desempeño del resto de actividades económicas, dichas cifras se habrían incrementado, llegando a ratios de rentabilidad sobre patrimonio superiores a 20%.(García-Herrero & Castillo, 2008, pág. 7).

#### 1.2.1.3.2. Seguridad del propietario del suelo

A diferencia de lo que sucede con la propiedad horizontal, con el derecho de superficie, la separación en la propiedad de los componentes del predio tiene como efecto en el caso del propietario del suelo una situación en la que sus poderes sobre el bien se encuentran sumamente limitados; no puede hacer uso del suelo sin utilizar de alguna manera el sobresuelo o el subsuelo. Por ello, el legislador consideró necesario impedir que dicha situación se establezca de manera permanente y se estableció un plazo, que justamente el que justifica la

posibilidad de separar las dos propiedades con el derecho de superficie.(Fernández Salas, El derecho real de superficie como modalidad del derecho de propiedad, 2013, pág. 42).

Es también consecuencia del derecho de propiedad, como derecho real por excelencia, erga omnes, recibir el respaldo suficiente para que su derecho sea respetado y garantizado en todo momento. De esa cuenta, como principal derecho cabe mencionar la facultad que tiene de verificar el correcto uso de la superficie, subsuelo y sobrevuelo, con base a lo convenido con el superficiario, y que se cumplan con las normativas urbanísticas y de construcción. De igual forma tiene el derecho de supervisar la construcción, y en sí su propio terreno, para vigilar el estricto cumplimiento de lo acordado.(Cardona Ramos , 2014, pág. 46).

Todas las partes de un contrato de superficie e incluso terceros interesados (sucesivos adquirientes o acreedores) o terceros involucrados (el Estado) tendrían un marco de referencia más cierto si es que el derecho de superficie tiene un estatuto jurídico más detallado. Es cierto que con la propuesta hecha se fomenta la utilización del mecanismo del derecho de superficie en nuestro medio; sin embargo, se otorga también la posibilidad al propietario del suelo de regular de mejor manera su situación jurídica a lo largo de la vigencia de la superficie. Más aún, en el contexto peruano, los concedentes del derecho suelen ser los que no tienen un asesoramiento especializado como el de los superficiarios, pues usualmente no es su giro o su actividad principal la dación de terrenos en derecho de superficie. En ese sentido, les es más útil y entendible a este grupo de operadores decirles que a la superficie le son aplicables las ya bien conocidas normas que regulan la propiedad. (Fernández Salas, El derecho real de superficie como modalidad del derecho de propiedad, 2013, pág. 69).

En ese orden de ideas, es evidente la solemnidad que debe revestir al acto constitutivo del derecho real de superficie, de esa cuenta y en virtud de que éste recae sobre un bien inmueble, resulta imperativo que se cumpla con el elemento formal de constituirlo en escritura pública y por ello sea inscrito en el Registro respectivo. Tal inscripción concede proteccionismo tanto al concedente como al

superficiario, y garantiza la oponibilidad erga omnes que implica el derecho real de superficie.(Cardona Ramos , 2014, pág. 48).

Los noventa y nueve años constituyen un tope máximo tan alto que se hace necesaria una regulación precisa de las relaciones entre el superficiario y el propietario del suelo durante la vigencia del plazo. Sin embargo, no por ello deja de ser atractivo otorgar el derecho de superficie para el propietario del suelo puesto que, desde su perspectiva, él pasa ser un mero rentista con un ingreso periódico para el cual no necesita realizar ninguna inversión, ingreso que será mayor al de un arrendamiento o usufructo por tratarse de un derecho más completo (propiedad temporal) y con la perspectiva de hacerse propietario de lo construido una vez que termine el plazo de la superficie. (Fernández Salas, El derecho real de superficie como modalidad del derecho de propiedad, 2013, págs. 42-43).

#### 1.2.1.3.3. Recuperación de la inversión

Esto significa que, en promedio, un inversionista se demoraría 16 años en recuperar su inversión considerando los ingresos por alquiler. Este ratio se encuentra dentro de un rango de precios normal, pues se considera que un inmueble está sobrevalorado cuando el ratio excede a 25. Sin embargo, en algunas zonas de Lima este indicador ya se aproxima a 20.(Departamento de Estudios Económicos de Scotiabank Perú, 2015, pág. 9).

Evidentemente, la finalidad que se persigue con el Derecho de Superficie es que el superficiario ejecute construcciones que sean susceptibles de explotación, de tal manera que dentro del plazo de duración de la superficie, el superficiario tenga la posibilidad de recuperar lo invertido o al menos obtener una utilidad que resulte conveniente, en la medida que al terminar el contrato la construcción pasará a favor del propietario del predio.(Northcote Sandoval, 2009, págs. 1-2).

#### 1.2.1.3.4. Recuperación de la propiedad y la edificación

El superficiario, como propietario de lo construido, puede gravarlo para obtener recursos financieros o explotarlo. En cualquier caso el cedente, que no olvidemos recuperará en el plazo de tiempo marcado por el título constitutivo, la propiedad

de lo construido, hará suya la plusvalía tácita que se produce con el incremento del valor del suelo.(Espílez Murciano M. Á., 2009, pág. 35).

Como obligación de cargo del propietario del bien se encuentra el pago del valor de las construcciones una vez vencido el plazo del derecho de superficie. Aunque el Código Civil permite también que sobre este punto haya un acuerdo distinto entre las partes, por lo que podría pactarse que el propietario del bien adquiere la propiedad de lo construido sin necesidad de efectuar pago alguno.(Northcote Sandoval, 2009, pág. 1).

Sin embargo, no por ello deja de ser atractivo otorgar el derecho de superficie para el propietario del suelo, puesto que, desde su perspectiva, él pasa a ser un mero rentista con un ingreso periódico para el cual no necesita realizar ninguna inversión, ingreso que será mayor al de un arrendamiento o usufructo por tratarse de un derecho más completo (propiedad temporal) y con la perspectiva de hacerse propietario de lo construido una vez termine el plazo de la superficie. (...)(Fernández Salas, El derecho de superficie, 2012, pág. 244).

### **1.3. Investigaciones**

El tema materia de investigación, ha sido abordada a nivel nacional e internacional a través de trabajos de investigación y tesis, los que serán integrados a continuación como antecedentes de la investigación.

**Tesis:** DE LA IGLESIA MONJE, María Isabel Jacinto. El derecho de edificación sobre un fundo ajeno aspectos civiles y registrales. Universidad Complutense de Madrid. Madrid. 1994.

#### **Comentario:**

La citada tesis tiene como interés primordial el estudio del derecho de superficie, ya que a lo largo de los años esta figura jurídica ha ido evolucionando logrando una gran utilidad en el ámbito urbanístico.

El problema de esta tesis se centra principalmente “en la coexistencia de las diferentes normativas que regulan la figura, pese a lo cual ninguna la desarrolla



minuciosamente, creándose a demás verdaderos conflictos de jerarquías normativas y lagunas o falta de regulación en temas importantes”(De La Iglesia Monte, 1994).

En tal sentido, la presente tesis desarrolla la institución en relación a otros sistemas de derecho comparado, con la finalidad de realizar un estudio exhaustivo sobre el tema materia de investigación.

**Tesis:** BROOKS SALAZAR, Julia Irene. Análisis de las causas y consecuencias de la falta de regulación legal del derecho de superficies en el derecho civil guatemalteco. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala. 2009.

**Comentario:**

La presente tesis, tiene como objeto de estudio el análisis doctrinario del derecho de superficie en el derecho romano, centrándose principalmente en las causas y consecuencias de su falta de regulación legal dentro del Derecho Civil guatemalteco.

La citada tesis pretende a través de un exhaustivo análisis “establecer cuáles son las causas y consecuencias de la falta de regulación legal del derecho de superficie en el derecho civil guatemalteco, determinando la existencia de diferencias entre la figura de la accesión y el derecho de superficies en el derecho romano y el derecho civil guatemalteco, así como definir y enumerar las principales diferencias entre los derechos reales en el derecho romano y el derecho civil guatemalteco” (Brooks Salazar, 2009).

**Informe:** MERCEDES, FRÍAS, María. El Derecho Real de Superficie Forestal a la Luz de las XIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil. Universidad Abierta Interamericana. Rosario. 2004.

**Comentario:**

La tesis, antes mencionada nos da a conocer los aspectos generales del derecho de superficie en el campo forestal, determinando que la cuestión a tratar, su análisis y sus conclusiones, buscarán demostrar que el Derecho Real de Superficie Forestal es un instituto que otorga herramientas significativas para

lograr impulsar un importante sector de nuestro país como lo es el sector agropecuario.(Mercedes, 2004, pág. 5).

**Tesis:** SUÁREZ BLÁZQUEZ, Guillermo. Derecho de superficie ¿ius in re aliena? Negocio superficiario público – negocio superficiario privado en el derecho romano clásico. Universidad de Vigo. Madrid. 2010.

### **Comentario:**

El anterior trabajo de investigación, buscó realizar una investigación detallada en referencia al derecho de superficie y los negocios superficiario privado en el derecho romano clásico, para lo cual ha tomado en consideración los temas más relevantes respecto al mismo.

En este sentido se indicó que “Superficies es posible que signifique el edificio que pertenece al propietario del suelo, pero sobre el que otra persona, llamada superficiario, tiene un derecho personal – negocio superficiario -, y medios “in rem et in personam” destinados a la protección del derecho, siempre que el superficiario pague una cierta suma de dinero como renta al propietario”.(Suárez Blázquez, 2010, pág. 10).

## **1.4. Marco Legal**

Marco jurídico del derecho de superficie está conformado principalmente de las siguientes normas:

### **Constitución Política del Perú**

#### **Derechos fundamentales de la persona**

**Artículo 2.-** Toda persona tiene derecho:

16. A la propiedad y a la herencia.

## **Código Civil**

### **El derecho de superficie en el Código Civil de 1984.**

A diferencia del Código Civil de 1983, este código si hace referencia exclusiva al derecho de superficie, así lo desarrolla en cinco artículos, comenzado desde su denominación - plazo, la forma de constitución y transmisibilidad, la extensión y finalmente la no extinción del derecho real de superficie junto con la extinción de los derechos constituidos por el superficiario.

Respecto al primer punto que toma esta normativa, encontramos al Art. 1030, el cual manifiesta que el derecho de superficie es el derecho que le asiste al superficiario, quien gozara por un tiempo determinado la facultad de tener una construcción separada, sobre o bajo la superficie del suelo. Así mismo nos indica que el tiempo de duración de dicho derecho no puede ser más de noventa y nueve años.

En razón de ello, se manifiesta que: “De acuerdo al artículo 1030º del Código Civil, el Derecho de Superficie puede concederse hasta por un máximo de noventa y nueve años. Debemos entender que si se hubiera pactado el Derecho de Superficie por un plazo mayor, se considerarían sus efectos sólo hasta el máximo fijado por ley”(Northecote Sandoval, 2009).

Ahora bien, el segundo aspecto que trata la normativa en análisis se refiere al modo de transmisión y constitución del derecho de superficie, manifestando que este derecho puede constituirse por un acto entre vivos o mortis causa y respecto a su transmisión se indica que el “superficiario está facultado para transferir su derecho, debe estar igualmente autorizado para gravarlo con alguna garantía real, o para ejercer respecto de él otros derechos reales o personales que supongan efectos menos gravosos que el acto de disposición, tales como entregarlo en usufructo, constituir servidumbres, derechos de sub-superficie, entre otros de semejante naturaleza”(Muro Rojo, Modos de constitución y transmisibilidad del derecho de superficie, 1998).

## **Superficie: Noción y plazo**

**Artículo 1030.-** Puede constituirse el derecho de superficie por el cual el superficiario goza de la facultad de tener temporalmente una construcción en propiedad separada sobre o bajo la superficie del suelo.

Este derecho no puede durar más de noventa y nueve años. A su vencimiento, el propietario del suelo adquiere la propiedad de lo construido reembolsando su valor, salvo pacto distinto.

## **Constitución o transmisibilidad**

**Artículo 1031.-** El derecho de superficie puede constituirse por acto entre vivos o por testamento. Este derecho es transmisible, salvo prohibición expresa.

## **Extensión del derecho de superficie**

**Artículo 1032.-** El derecho de superficie puede extenderse al aprovechamiento de una parte del suelo, no necesaria para la construcción, si dicha parte ofrece ventaja para su mejor utilización.

## **Pervivencia del derecho de superficie**

**Artículo 1033.-** El derecho de superficie no se extingue por la destrucción de lo construido.

## **Reglamento de inscripciones del registro de predios**

### **RESOLUCIÓN DEL SUPERINTENDENTE NACIONAL DE LOS REGISTROS PÚBLICOS N° 097-2013-SUNARP/SN**

**Artículo 141.-** Inscripción del derecho de superficie. La inscripción del derecho de superficie dará lugar a la apertura de una partida especial, la que contendrá:

1. La mención expresa de que se trata de una partida especial generada como consecuencia de la constitución de un derecho de superficie, precisando la partida registral del predio sobre el que recae el mismo;

2. La indicación de que el derecho de superficie se concede sobre o bajo la superficie del suelo o sobre ambos;
3. El plazo de duración;
4. Si se constituye a título gratuito u oneroso, señalándose en este último caso la contraprestación a cargo del superficiario;
5. El nombre del titular del derecho de superficie; y,
6. El traslado de las cargas y gravámenes registrados antes de la inscripción del derecho de superficie, cuando corresponda.

Si el derecho de superficie se ha constituido sobre y bajo la superficie del suelo a favor de un mismo titular, éste puede solicitar la inscripción de la superficie en partidas especiales distintas, de lo contrario, se inscribirá en una sola partida especial.

**Artículo 142.-** Anotación de correlación Simultáneamente a la inscripción del derecho de superficie, en la partida registral del predio sobre el que éste recae se extenderá una anotación de correlación en la que se indicará que se ha abierto una partida especial por la constitución del derecho de superficie, así como los datos a que se refieren los numerales 2 al 5 del artículo que antecede.

### 1.5. Marco Conceptual

- **Derecho de Superficie:**“El derecho de superficie es el soporte jurídico de la propiedad superficiaria, y sólo puede ésta subsistir mientras subsista aquél, de suerte que, extinguido el derecho de superficie, desaparece la propiedad superficiaria como tal” (Cárdenas, pág. 11)  
En tal sentido, el derecho de superficie es considerado como aquel derecho real que a través del cual un sujeto denominado superficiante concede a otro denominado superficiario el derecho a construir o mantener lo construido sobre el suelo que es de su propiedad.

- **Accesión:** “(...)la accesión es un modo de adquirir de todo lo que una cosa produce o se junta a ella, sea natural, sea artificialmente. El hecho material que trae consigo la adquisición del dominio, es la unión de una cosa a otra, y como esto sólo es posible en las cosas corporales, la accesión sólo opera en estas cosas” (Orrego, 2016, pág. 17).  
La accesión se configura como una de las formas originarias por las cuales se puede adquirir la propiedad predial, ello debido a que una persona se hace titular de la propiedad de un determinado bien por un acto exclusivo de su parte o por un hecho natural sin que el propietario efectúe la derivación de su título.
- **Propiedad Superficiaria:** Éste es el derecho que surge en el superficiario respecto de lo edificado, es ese sentido, se puede acotar que lo que permite que exista la propiedad superficiaria es precisamente el derecho de superficie.(Marín, 2010, pág. 19).
- **Construcción en terreno ajeno:** la construcción en terreno ajeno, supone una de las formas de adquirir la propiedad, sobre la cual nuestra normativa contempla dos figuras las cuales son: a) edificación de buena fe en terreno ajeno y b) edificación de mala fe en terreno ajeno.
- **Inversión Privada:** La inversión privada es considerada como la colocación de un determinado capital a fin que no se encuentra relacionado con el que puede ser proporcionado por el Estado, a fin de desarrollar una operación o proyecto; a su vez la inversión privada debe entenderse como aquella actividad económica realizada por particulares, ya sean personas naturaleza o jurídicas diferentes al estado u organismos del sector público.
- **Sector Inmobiliario:** Es el sector económico donde se proyecta, desarrolla, construye, promociona, avalúa, financia, administra, intermedia, y comercializa bienes raíces, el activo tangible más

importante de una nación y la base del patrimonio familiar, que condiciona el desempeño y bienestar de una sociedad(Brun , 2012)

**CAPÍTULO II:**  
**EL PROBLEMA, OBJETIVOS, HIPÓTESIS Y VARIABLES**



## **2. EL PROBLEMA, OBJETIVOS, HIPÓTESIS Y VARIABLES**

### **2.1. Planteamiento del Problema**

#### **2.1.1. Descripción de la Realidad Problemática**

Cuando nos referimos al derecho real de superficie, tenemos que establecer que esta es una figura legal que en los ordenamientos jurídicos modernos reviste cada vez mayor importancia por la función económica que está llamada a cumplir.

Lo manifestado líneas anteriores, se establece en la medida que dicho derecho nos permite efectuar una construcción sobre un suelo ajeno, ello en la mayoría de veces a cambio de una contraprestación, debe tenerse en claro que no existe la compra de terreno sobre el cual se efectuará la construcción.

Así, mediante el derecho de superficie lo que se pretende, es lograr una clara disminución de los costos de construcción que se generan en concordancia con los precios que deberán de pagarse por el suelo donde se efectuará la construcción.

Por otro lado, el derecho de superficie también posibilita que, quien no tiene los fondos necesarios o no quiere emprender nuevas obras sobre su terreno pueda, sin desprenderse del mismo, darlo en superficie para que el superficiario realice negocios que necesiten de grandes inversiones o de una organización empresarial, que no están al alcance del propietario. Al término de la superficie, dicho propietario recuperará el dominio pleno sobre su suelo, tal vez enriquecido, pues hará suyo lo construido.

En ese sentido, mediante la presente tesis se estudiará el Derecho de Superficie de conformidad con el Código Civil peruano y se plantearán las causas de las problemáticas abordadas con anterioridad.

Para promover la inversión privada en el sector inmobiliario es necesario que el sistema jurídico que regula las inversiones privadas establezcan reglas claras y que el efecto de su incumplimiento también estén claramente determinado, en tal sentido, nuestra tesis busca determinar si el derecho de superficie está

adecuadamente regulado para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario referido, asimismo la presente investigación –de manera específica- busca determinar si la naturaleza jurídica, los alcances del derecho a construir, la regulación de los efectos de incumplimiento de las partes del contrato de superficie están clara y adecuadamente regulados para promover la inversión privada en el sector referido (sector inmobiliario).

El problema fáctico consiste en este tipo de contratos (contratos de superficie) no son usuales en nuestro país, pese a que es un medio muy útil para el desarrollo en el sector, mediante la inversión privada, en este sentido cabe preguntarse: ¿el derecho de superficie está adecuadamente regulado para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario?

## **2.1.2. Definición del Problema**

### **2.1.2.1. PROBLEMA PRINCIPAL**

- ¿Cuál es la relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación del derecho de superficie?

### **2.1.2.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS**

#### **Problema Específico 1**

- ¿Cuál es la relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la naturaleza jurídica del derecho de superficie?

#### **Problema Específico 2**

- ¿Cuál es la relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y el contenido del derecho del superficiario?

#### **Problema Específico 3**

- ¿Cuál es la relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación de las obligaciones del superficiario?

#### **Problema Específico 4**

- ¿Cuál es la relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación de las obligaciones del propietario del terreno?

### **2.2. Finalidad y Objetivos de la Investigación**

#### **2.2.1. Finalidad**

La finalidad de la presente investigación es proponer una adecuada regulación del derecho de superficie y la propiedad superficiaria, y de esta manera contribuir a que más ciudadanos opten por celebrar este tipo de derechos donde se establezcan derechos de superficie.

#### **2.2.2. Objetivo General y Específicos.**

##### **2.2.2.1. Objetivo Principal**

- Determinar cuál es la relación que existe entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación del derecho de superficie.

##### **2.2.2.2. Objetivos Específicos**

###### **Objetivo Específico 1**

- Determinar cuál es la relación que existe entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la naturaleza jurídica del derecho de superficie.

###### **Objetivo Específico 2**

- Determinar cuál es la relación que existe entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y el contenido del derecho del superficiario.

### **Objetivo Específico 3**

- Determinar cuál es la relación que existe entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario la regulación de las obligaciones del superficiario.

### **Objetivo Específico 4**

- Determinar cuál es la relación que existe entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación de las obligaciones del propietario del terreno.

## **2.2.3. Delimitación del Estudio**

La presente investigación tuvo como delimitación de estudio de procesos de superficie, tramitados en la Zona Registral IX- Sede Lima, en el periodo 2014.

## **2.2.4. Justificación e Importancia del Estudio**

### **2.2.4.1. Justificación Práctica.**

Es menester señalar, que la presente investigación adquirió su justificación en la necesidad de poder establecer con claridad la importancia del derecho de superficie, al considerar para ello los aspectos dogmáticos principales en relación a dicha figura, así como los aspectos relacionados al mismo.

Toda vez que, por el derecho de superficie un sujeto llamado superficiante concede a otro denominado superficiario el derecho a construir o mantener lo construido sobre el suelo que le pertenece es decir de su propiedad. En ese sentido, el superficiario goza de la facultad de tener temporalmente una construcción en propiedad separada sobre o bajo la superficie del suelo, nuestro código señala que este derecho no puede durar más de veintinueve años. Así pues aparece como un medio efectivo, el saneamiento físico legal, procedimiento a través del cual se

buscará lograr la conservación física y la inscripción registral del patrimonio cultural.

En ese sentido, la presente investigación servirá para tener en consideración las problemáticas que están surgiendo en relación a dicha figura civil, así como los actos consecuentes del mismo, tales como el saneamiento físico legal.

#### **2.2.4.2. Justificación Teórica**

Por ello, en esta investigación se realizó un análisis exhaustivo de los temas referidos al derecho de superficie, la accesión, la construcción en terreno ajeno, así como diversos temas referentes al derecho de superficie; logrando por ende realizar una investigación profunda sobre el tema en cuestión que en la actualidad posee una gran relevancia académica y teórica.

#### **2.2.4.3. Justificación Legal**

Una adecuada regulación permite el funcionamiento eficiente de una institución del derecho, por ello la propuesta es que normativamente se llegue a un óptimo para que los inversionistas que tienen poca disposición de terrenos inviertan en la construcción de edificios en propiedad ajena, para luego de sacar provecho económico del edificio pueda transferirlo en los términos del contrato de superficie al propietario del suelo, quien por no tener recursos no invierte en la construcción.

### **2.3. Hipótesis y Variables**

#### **2.3.1. Hipótesis Principal y Específicas**

##### **2.3.1.1. HIPÓTESIS PRINCIPAL**

- Existe una escasa relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación del derecho de superficie

### **2.3.1.2. HIPÓTESIS ESPECÍFICOS**

#### **Hipótesis Específica 1**

- Existe una escasa relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la naturaleza jurídica del derecho de superficie.

#### **Hipótesis Específica 2**

- Existe una escasa relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y el contenido del derecho del superficiario

#### **Hipótesis Específica 3**

- Existe una escasa relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación de las obligaciones del superficiario.

#### **Hipótesis Específica 4**

- Existe una escasa relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación de las obligaciones del propietario del terreno.

### **2.3.2. VARIABLES E INDICADORES**

#### **a) VARIABLE INDEPENDIENTE: DERECHO DE SUPERFICIE**

##### **Indicadores:**

- Naturaleza jurídica.
- Alcances del derecho de construir.
- Efectos del incumplimiento del contrato de superficie por el superficiario.
- Efectos del incumplimiento del contrato de superficie por el propietario del terreno.

#### **b) VARIABLE DEPENDIENTE: INVERSIÓN PRIVADA EN EL SECTOR INMOBILIARIO**

##### **Indicadores:**

- Inversión privada.
- Seguridad del propietario del suelo.

- Recuperación de la inversión.
- Recuperación de la propiedad y la edificación.

### **2.3.3. DEFINICIÓN DE VARIABLES**

#### **Variable I: Derecho de superficie**

##### **Definición conceptual**

El derecho de superficie es aquel derecho real a través del cual un sujeto llamado superficiante concede a otro denominado superficiario el derecho a construir o mantener lo construido sobre el suelo que le pertenece es decir de su propiedad.

##### **Definición operacional**

La medición de la variable se realizará en base a escalas de medición que se precisa en el cuestionario con tipo Licker.

#### **Variable II: Inversión privada en el sector inmobiliario**

##### **Definición conceptual**

Se define inversión privada al acto por el cual una persona natural o jurídica, nacional o extranjera, destina recursos propios a una determinada actividad económica con la finalidad de satisfacer una necesidad de sus consumidores y obtener un retorno por su inversión(Tello, 2015, pág. 13).

##### **Definición operacional**

La medición de la variable se realizará en base a escalas de medición que se precisa en el cuestionario con tipo Licker.

**CAPÍTULO III:  
MÉTODO, TÉCNICA E INSTRUMENTOS**



### 3. MÉTODO, TÉCNICA E INSTRUMENTOS

#### 3.1. Población y Muestra

##### 3.1.1. Población

“La población es el conjunto de todos los elementos de un fenómeno, o el conjunto de individuos o elementos a observar y medir por una característica o atributo” (Ramírez, 2010, pág. 257).

“Conjunto de todos los casos que concuerdan con determinadas especificaciones” (Hernandez, Fernández, & Baptista, 2006, pág. 236).

**Los elementos que forman la población de la presente investigación están conformados por profesionales como registradores y notarios que conocen la materia de derecho de superficie de Lima.**

##### 3.1.2. La muestra

Es “el conjunto de elementos de los que se toma la información en el proceso de muestreo (...) y el número de los elementos que la componen se llama tamaño muestral.” (Molina, 2012, pág. 61).

“La muestra es en esencia, un subgrupo de la población. Digamos que es un subconjunto de elementos que pertenecen a ese conjunto definido en sus características al que llamamos población.” “Conjunto de todos los casos que concuerdan con determinadas especificaciones”. (Hernandez, Fernández, & Baptista, 2006, pág. 240)

**La muestra que representa a la población en la presente investigación está conformada por 32 encuestados entre registradores y notarios especialistas en temas de derecho de superficie de Lima.**

#### 3.2. Diseños utilizados en el estudio

El diseño será de tipo descriptivo, toda vez que no se va realizar la manipulación de las variables. También por el recojo de datos es una

investigación transaccional ya que se recogerán los datos en un solo momento.

### 3.3. Técnicas e instrumentos de Recolección de Datos

#### 3.3.1.1. TÉCNICAS

Las técnicas que desarrollaremos son las siguientes:

- ✓ **Análisis de fuente documental:** Esta técnica nos permitirá analizar la doctrina nacional sobre el derecho de superficie, para ello se realizará una búsqueda de datos en bibliotecas, bases de datos en el internet.
- ✓ **Entrevista:** A través de esta técnica el investigador formulará preguntas a 3 o 6 registradores, notarios y abogados especialistas en materia de derecho de superficie, mediante una guía compuesta por 20 preguntas de tipo abierta que se elaborarán a partir de formular sub preguntas a los problemas y teniendo en cuenta nuestra hipótesis, ello permitirá que todas las preguntas tengan un correlato con nuestra investigación.
- ✓ **Encuesta.-**A través de esta técnica se planteará preguntas cerradas que responderán con un “estoy de acuerdo” o “no estoy de acuerdo” con las afirmaciones que se realiza. Los encuestados serán 32 registradores, notarios y abogados especialistas en materia de derecho de superficie. Estamos preparando un programa en Excel para analizar los resultados de las encuestas. Luego de analizar presentaremos cuadros o gráficos de los resultados obtenidos.
- ✓ **Análisis de las normas nacionales:** Esta técnica nos permitirá analizar las normas peruanas que regulan el derecho de superficie entre las cuales a las siguientes normas:
  - Constitución política del Perú de 1993.
  - Código Civil.

- ✓ **Análisis del Derecho Extranjero:** A través de este tipo de técnica se analizará la normatividad de países extranjeros en materia del derecho de superficie. Se está eligiendo para el análisis a COLOMBIA, CHILE y ESPAÑA.
- ✓ **Análisis de la Jurisprudencia Nacional:** Esta técnica nos permitirá analizar la jurisprudencia sobre el derecho de superficie.

### **3.3.1.2. Descripción de los instrumentos**

- ✓ **Ficha de análisis de fuente documental.-** Esta herramienta nos permitirá analizar la doctrina sobre el derecho de superficie. El instrumento está compuesto por un rubro donde va la opinión de la doctrina, un análisis del mismo, una crítica y luego una conclusión.
- ✓ **Guía de preguntas de entrevistas.-** Se elaborarán preguntas en forma abierta, para que el entrevistado pueda con toda libertad plasmar sus ideas. Estas se lograrán a partir de realizar sub-preguntas a los problemas principal y secundarios y teniendo como horizonte las hipótesis.
- ✓ **Guía de preguntas de encuestas.-** Las que se elaborarán en forma cerrada, para responder con un estoy de acuerdo o no estoy de acuerdo. Estas preguntas, al igual que para la entrevista, se elaborarán a partir de realizar sub-preguntas a los problemas principal y específicos y teniendo como horizonte las hipótesis.
- ✓ **Ficha de análisis de Legislación Comparada.-** Esta herramienta nos posibilita el análisis, tratamiento e interpretación de la legislación extranjera, realizando para ello un cuadro de

comparativo de la legislación de: España, Colombia y Chile. Esta ficha requiere que consignemos el texto de la norma extranjera, un texto de la norma legal y a partir de visualizar ambas normas, realizar un análisis y finalmente elaborar una conclusión.

- ✓ **Ficha de análisis de Marco Jurisprudencial.**-Con esta herramienta se logrará realizar cuadros de análisis de las resoluciones sobre el derecho de superficie. La ficha está compuesta por decisión o fundamento de la resolución, análisis del mismo y una crítica a la resolución, para finalmente elaborar una conclusión.

#### **3.4. Procesamiento de Datos**

Estamos preparando un sistema de análisis en Excel que nos permitirá plasmar los datos, obtener resultados y presentar los gráficos correspondientes, luego del cual el investigador puede comentar. El programa tiene una confiabilidad semejante a un SPSS.

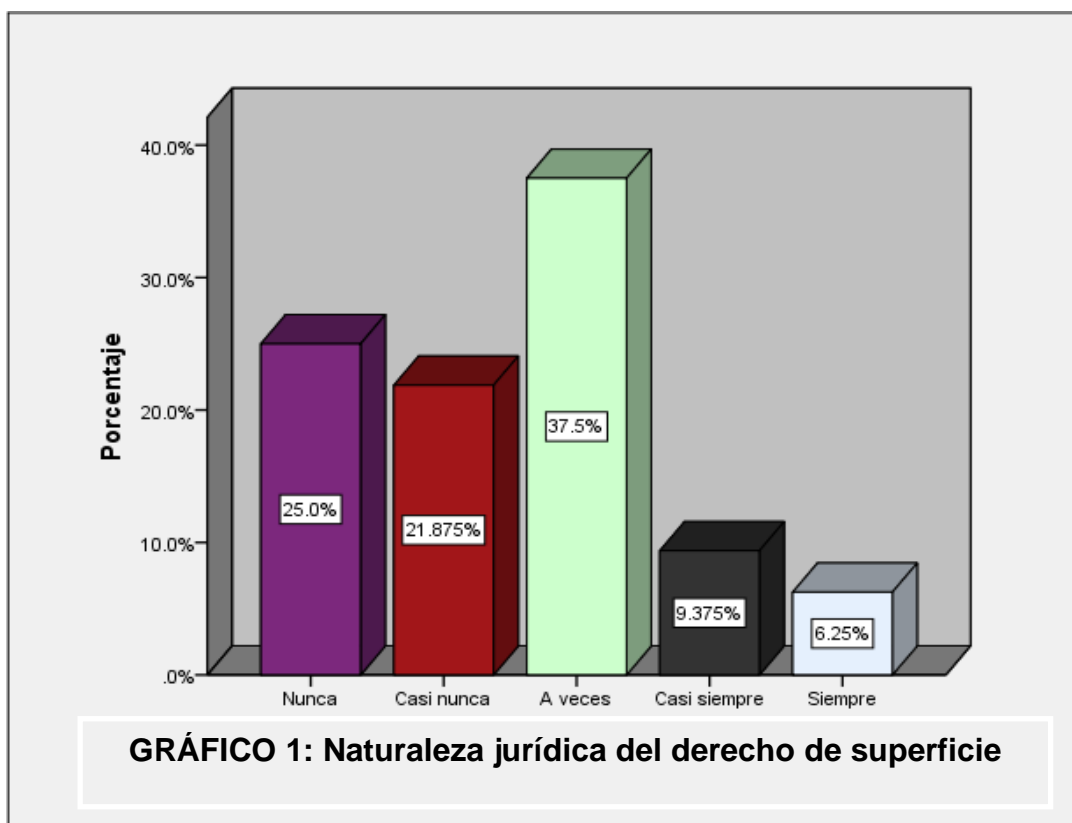
**CAPÍTULO IV:  
PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS**

#### 4.1. Análisis de encuesta

**TABLA 1: Naturaleza jurídica de derecho de superficie**

1) ¿Considera usted que la naturaleza jurídica del derecho de superficie permite la inversión privada en el sector inmobiliario?

		Frecuencia	Porcentaje
Válidos	Nunca	8	25.0
	Casi nunca	7	21.9
	A veces	12	37.5
	Casi siempre	3	9.4
	Siempre	2	6.3
	Total		32

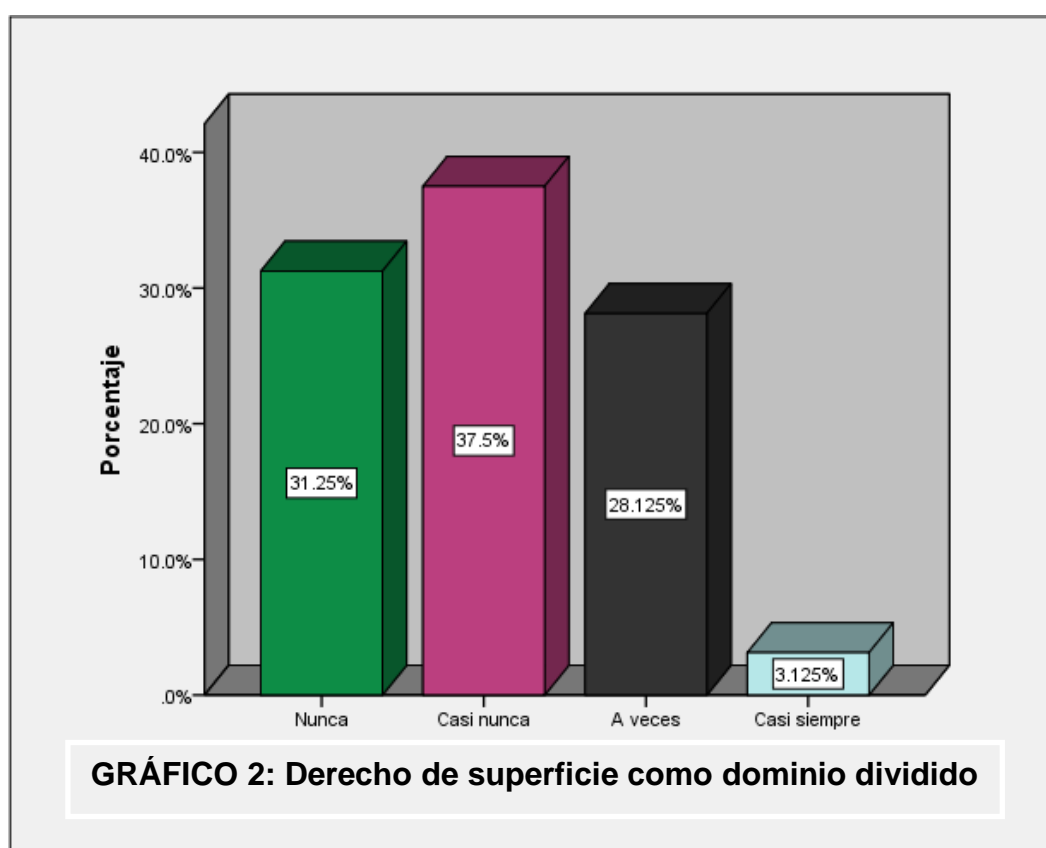


**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (37,5%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que a veces la naturaleza jurídica del derecho de superficie permite la inversión privada en el sector inmobiliario, mientras el (25%) consideran que nunca dicha naturaleza estaría permitiendo la inversión privada en el sector inmobiliario, y solo el (6,25%) consideran que lo señalado sería al contrario.

**TABLA 2: Derecho de superficie como dominio dividido**

2) ¿Considera usted que el derecho de superficie es un derecho de dominio dividido, diferente?

		Frecuencia	Porcentaje
Válidos	Nunca	10	31.3
	Casi nunca	12	37.5
	A veces	9	28.1
	Casi siempre	1	3.1
	Total	32	100.0

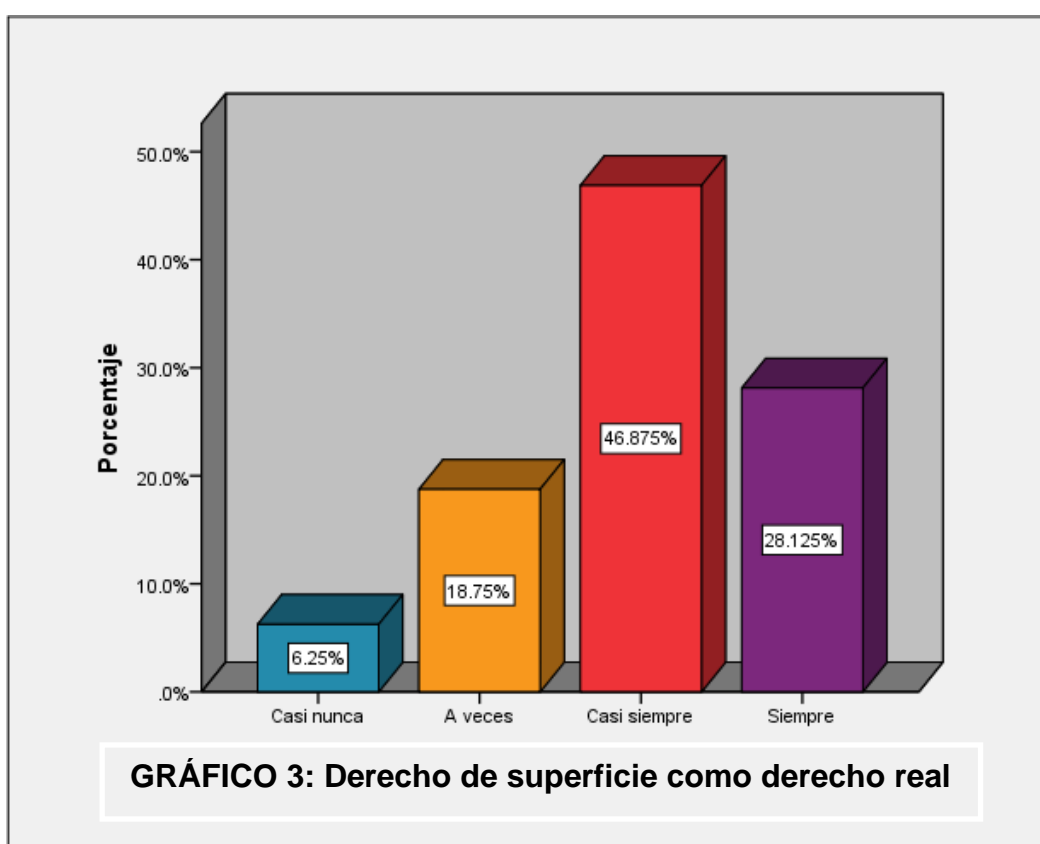


**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (37,5%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que casi nunca el derecho de superficie es un derecho de dominio dividido, diferente, y otra cifra similar (31,25%) señalan que el derecho de superficie nunca es un derecho de dominio dividido, por el otro extremo se observa que solo el (3,13%) consideran que casi siempre el derecho señalado sería de dominio dividido, pero ninguno está convencido que tal derecho tendría dicha naturaleza.

**TABLA 3: Derecho de superficie como derecho real**

3) ¿Considera usted que el derecho de superficie es un derecho real al igual que cualquier otro derecho?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válidos	Casi nunca	2	6.3	6.3	6.3
	A veces	6	18.8	18.8	25.0
	Casi siempre	15	46.9	46.9	71.9
	Siempre	9	28.1	28.1	100.0
	Total	32	100.0	100.0	



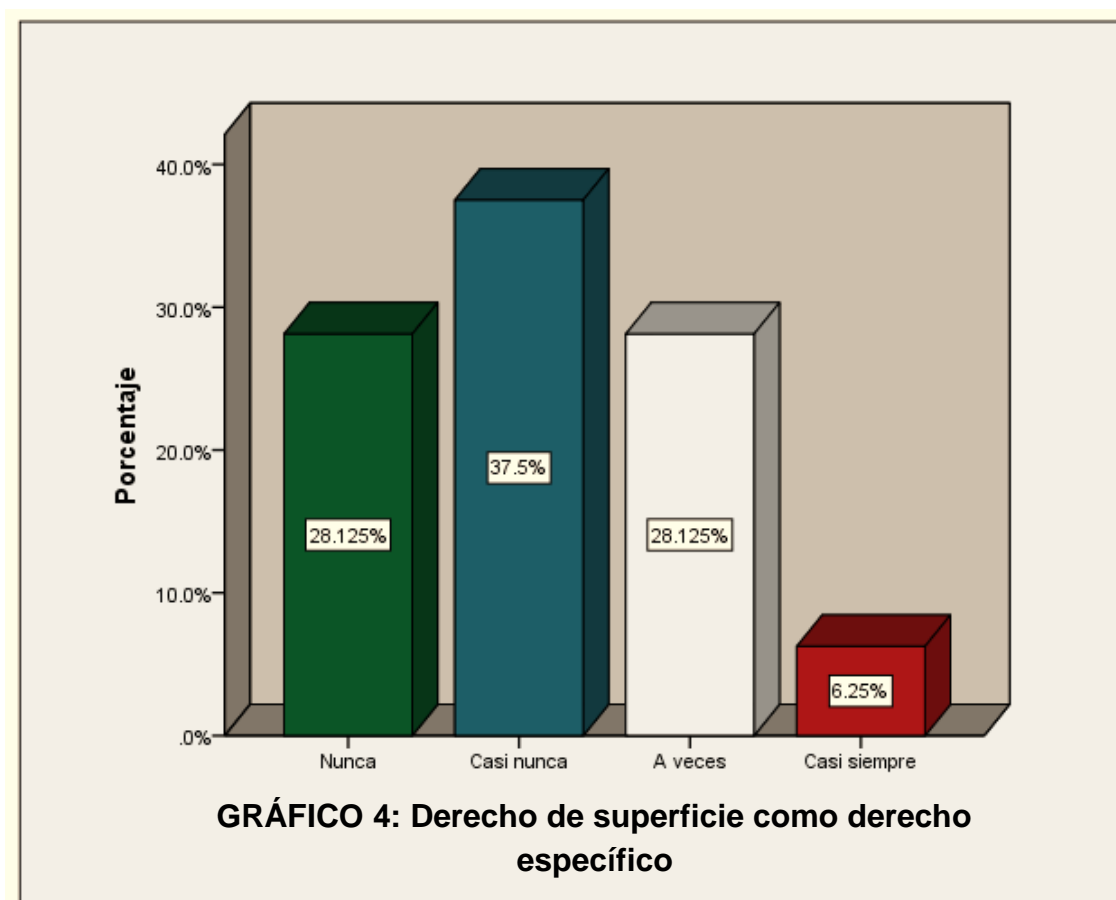
**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (46,88%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que casi siempre el derecho de superficie es un derecho real al igual que cualquier otro derecho, esta cifra es seguida por el (28,13%) quienes están convencidos que siempre el derecho de superficie es un derecho real, por el otro extremo, ninguno niega dicha posición y solo el (6,25%) considera que casi nunca este derecho sería de naturaleza real.



**TABLA 4: Derecho de superficie como derecho específico**

4) ¿Considera usted que el derecho de superficie es un derecho específico?

		Frecuencia	Porcentaje	Porcentaje válido	Porcentaje acumulado
Válidos	Nunca	9	28.1	28.1	28.1
	Casi nunca	12	37.5	37.5	65.6
	A veces	9	28.1	28.1	93.8
	Casi siempre	2	6.3	6.3	100.0
	Total	32	100.0	100.0	

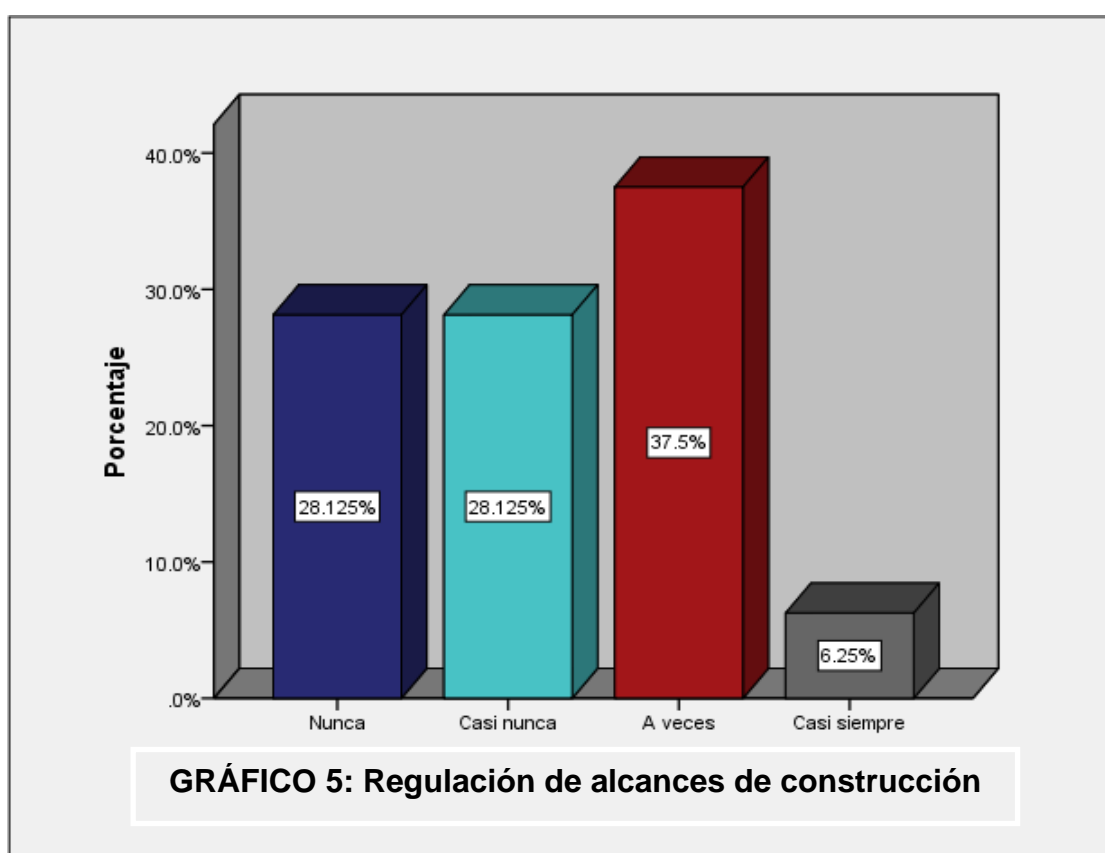


**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (37,5%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que el derecho de superficie es un derecho específico, asimismo en equivalente proporción (28,13%) señalan que nunca y casi nunca el derecho de superficie es un derecho específico; por otro lado se observa que solo el (6,25%) consideran que casi siempre el derecho a superficie es un derecho específico, pero ninguno señala que siempre tal derecho tendría la característica señalada.

**TABLA 5: Regulación de alcances de construcción**

5) ¿Considera usted que existe clara regulación de los alcances a construir del superficiario?

		Frecuencia	Porcentaje
Válidos	Nunca	9	28.1
	Casi nunca	9	28.1
	A veces	12	37.5
	Casi siempre	2	6.3
	Total	32	100.0

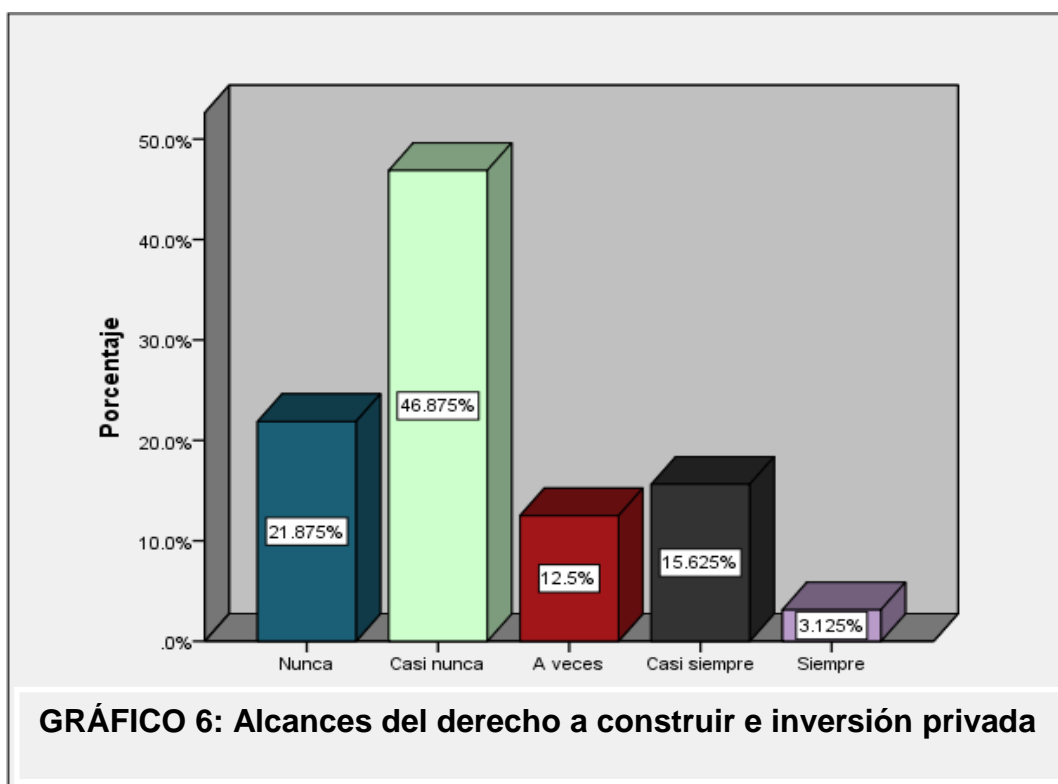


**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (37,5%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que a veces existe clara regulación de los alcances a construir del superficiario, pero solo el (6,25%) consideran que casi siempre existe clara regulación sobre dicho aspecto, por otro lado, en partes equivalentes a (28,23%) consideran que nunca y casi nunca existe una clara regulación de los alcances a construir del superficiario.

**TABLA 6: Alcances de derecho a construir e inversión privada**

6) ¿Considera usted que la vigente regulación de los alcances del derecho de construir permite que los privados inviertan en el sector inmobiliario a través del contrato de superficie?

		Frecuencia	Porcentaje
Válidos	Nunca	7	21.9
	Casi nunca	15	46.9
	A veces	4	12.5
	Casi siempre	5	15.6
	Siempre	1	3.1
	Total	32	100.0

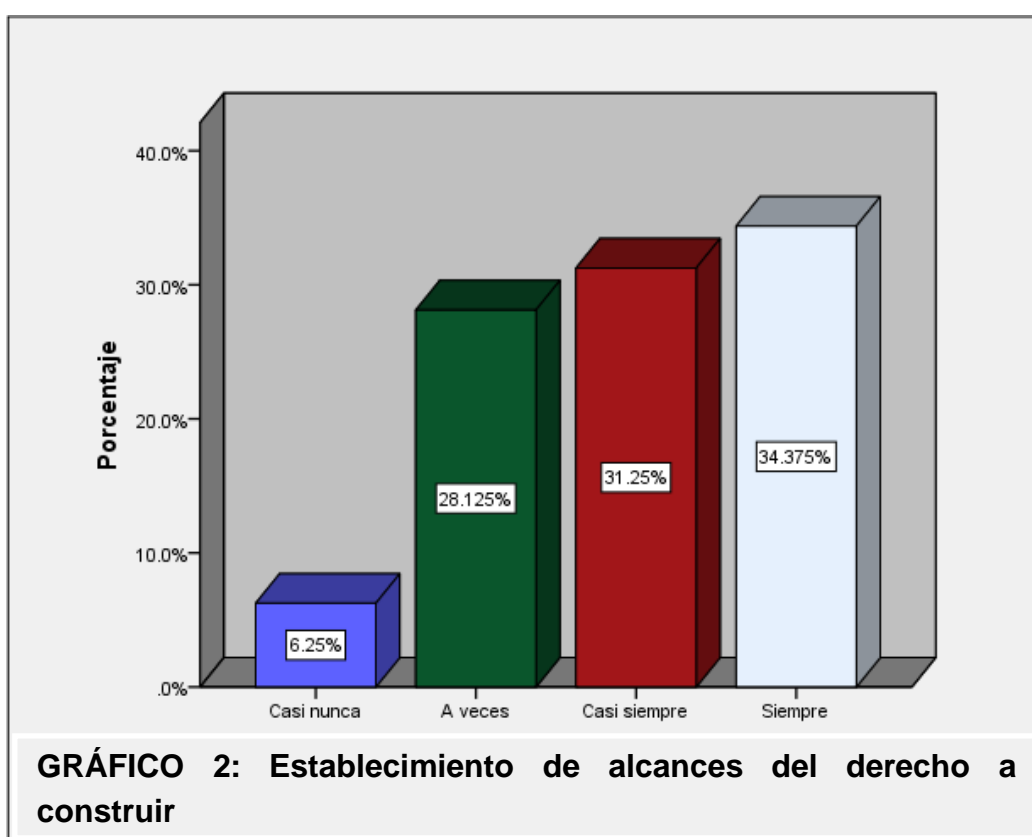


**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (46,88%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que casi nunca la vigente regulación de los alcances del derecho de construir permite que los privados inviertan en el sector inmobiliario a través del contrato de superficie y el (21,88%) señala que nunca ello es así, por el otro extremo se observa que solo el (3,13) considera que dicha regulación permite la inversión en el sector inmobiliario.

**TABLA 7: Establecimiento de alcances del derecho a construir**

7) ¿Considera usted que se debe establecer con claridad normativamente los alcances del derecho a construir a fin de promover la inversión privada en el sector inmobiliario?

		Frecuencia	Porcentaje
Válidos	Casi nunca	2	6.3
	A veces	9	28.1
	Casi siempre	10	31.3
	Siempre	11	34.4
	Total	32	100.0

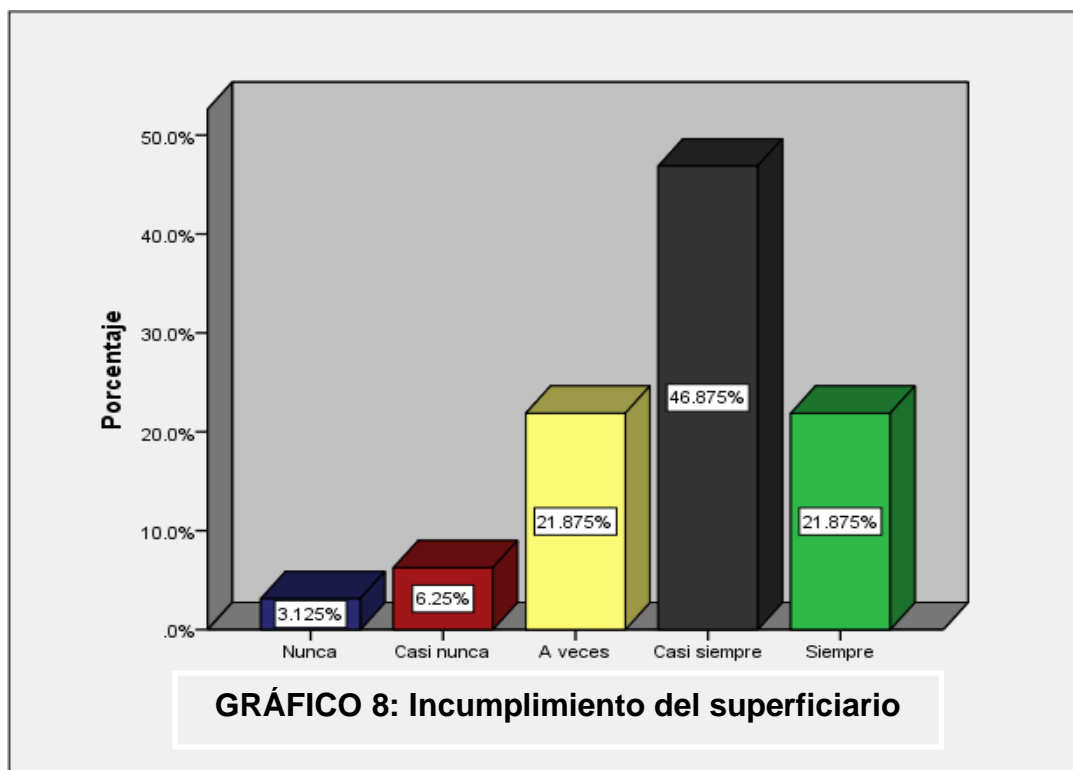


**Interpretación:** en la tabla como en el gráfico se observa que la mayoría de los encuestados (34,38%) del total de los encuestados - registradores públicos y asistentes registrales- consideran que se debe establecer con claridad normativamente los alcances del derecho a construir a fin de promover la inversión privada en el sector inmobiliario, y solo el (6,25%) casi nunca están de acuerdo con ello, pero ninguno señala que nunca se debe realizar dicha aclaración.

**TABLA 8: Incumplimiento del superficiario**

8) ¿Considera usted que el superficiario es propenso a incumplir el contrato de superficie?

	Frecuencia	Porcentaje
Nunca	1	3.1
Casi nunca	2	6.3
A veces	7	21.9
Casi siempre	15	46.9
Siempre	7	21.9
Total	32	100.0

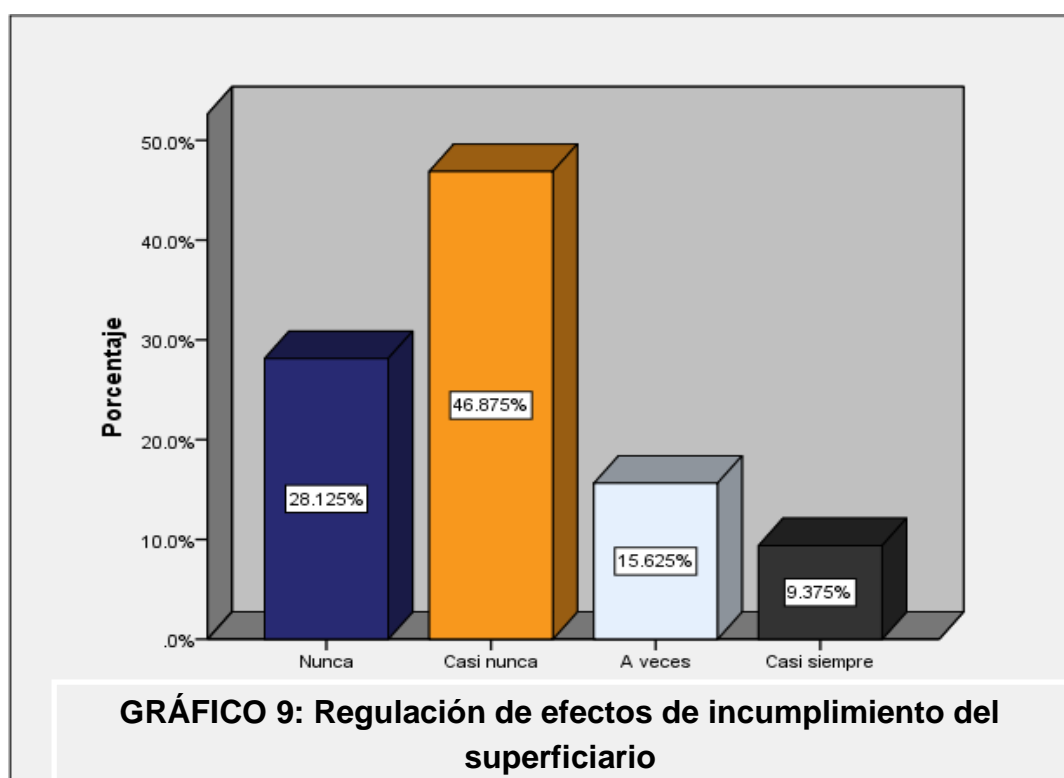


**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (46,88%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que casi siempre el superficiario es propenso a incumplir el contrato de superficie y el (21,88%) considera que siempre el superficiario es propenso a incumplir el contrato de superficie, por otro lado, solo el (3,13%) y (6,25%) consideran que casi nunca dicha parte nunca y casi nunca respectivamente es propenso a incumplir dicho contrato de superficie.

**TABLA 9: Regulación de efectos de incumplimiento del superficiario**

9) ¿Considera usted que existe clara regulación de los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por parte del superficiario?

		Frecuencia	Porcentaje
Válidos	Nunca	9	28.1
	Casi nunca	15	46.9
	A veces	5	15.6
	Casi siempre	3	9.4
	Total	32	100.0

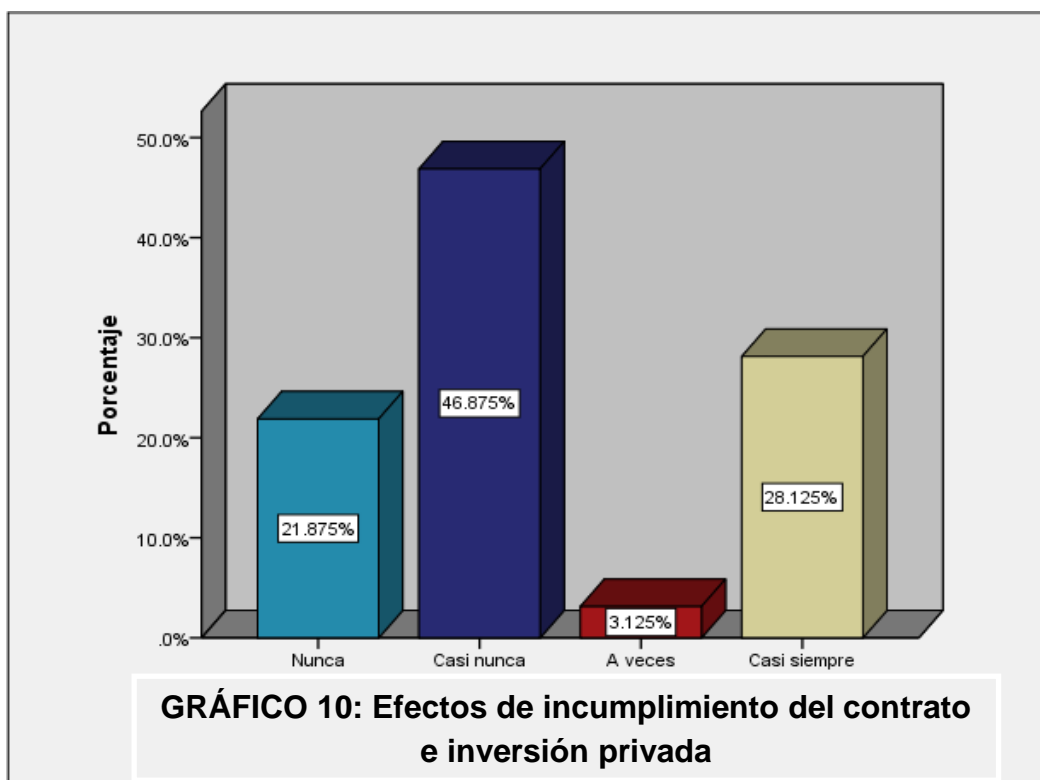


**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (46,88%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que casi nunca existe clara regulación de los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por parte del superficiario, esta cifra es seguida por el (28,13%) quienes consideran que nunca existe clara regulación de los efectos de incumplimiento de dicho contrato por parte del superficiario, por otro lado, ninguno considera que siempre habría una clara regulación sobre los efectos de dicho incumplimiento.

**TABLA 10: Efectos de incumplimiento del contrato e inversión privada**

10) ¿Considera usted que los efectos que genera el incumplimiento del contrato de superficie por parte del superficiario incentiva la inversión privada en el sector inmobiliario?

	Frecuencia	Porcentaje
Nunca	7	21.9
Casi nunca	15	46.9
A veces	1	3.1
Casi siempre	9	28.1
Total	32	100.0

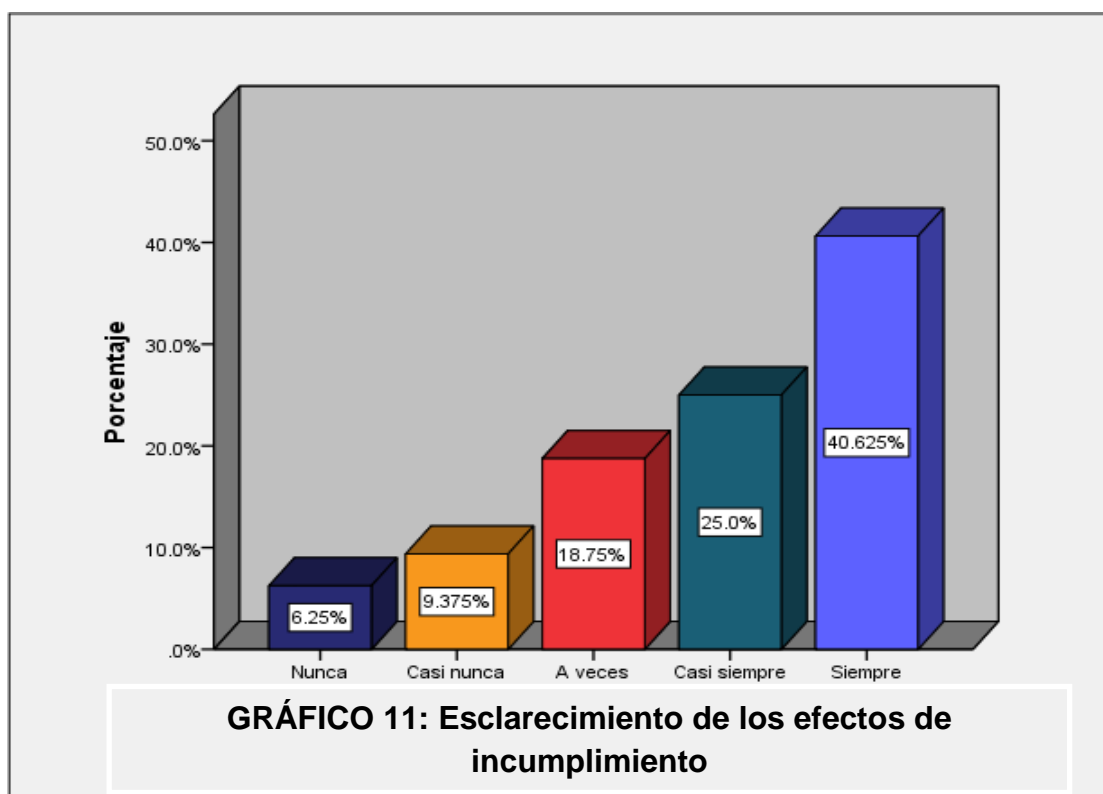


**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (46,88%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que los efectos que genera el incumplimiento del contrato de superficie por parte del superficiario casi nunca incentiva la inversión privada en el sector inmobiliario, mientras solo el (3,13%) señalan que a veces esto sería así, pero el (21,88%) señalan que nunca dichos efectos incentiva la inversión en el sector antes citado.

**TABLA 11: Esclarecimiento de los efectos de incumplimiento**

11) ¿Considera usted que se debe establecer con claridad los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por el superficiario?

		Frecuencia	Porcentaje
Válidos	Nunca	2	6.3
	Casi nunca	3	9.4
	A veces	6	18.8
	Casi siempre	8	25.0
	Siempre	13	40.6
	Total	32	100.0



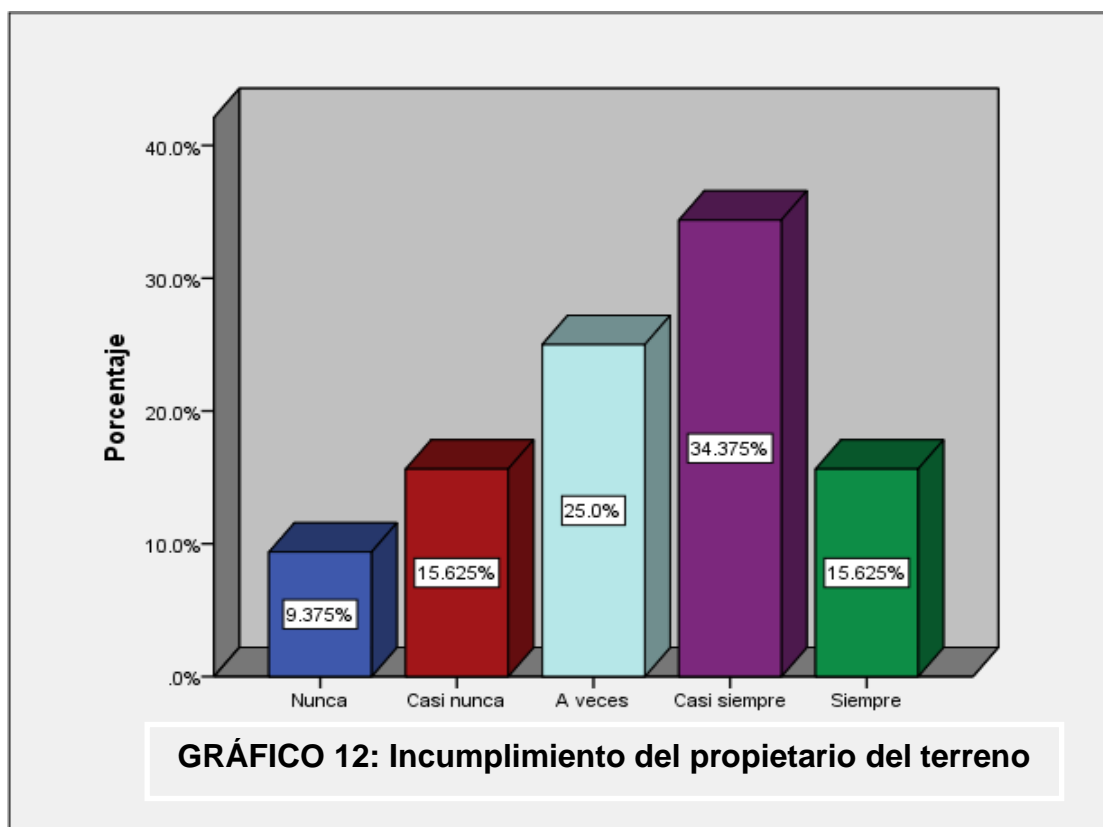
**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (40, 63%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que siempre se debe establecer con claridad los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por el superficiario, por el otro extremo, en contradicción a ello, solo el (6,25%) consideran que nunca se debe hacer dicha aclaración.



**TABLA 12: Incumplimiento del propietario del terreno**

**12) ¿Considera usted que el propietario del terreno es propenso a incumplir el contrato de superficie?**

		Frecuencia	Porcentaje
Válidos	Nunca	3	9.4
	Casi nunca	5	15.6
	A veces	8	25.0
	Casi siempre	11	34.4
	Siempre	5	15.6
	Total	32	100.0

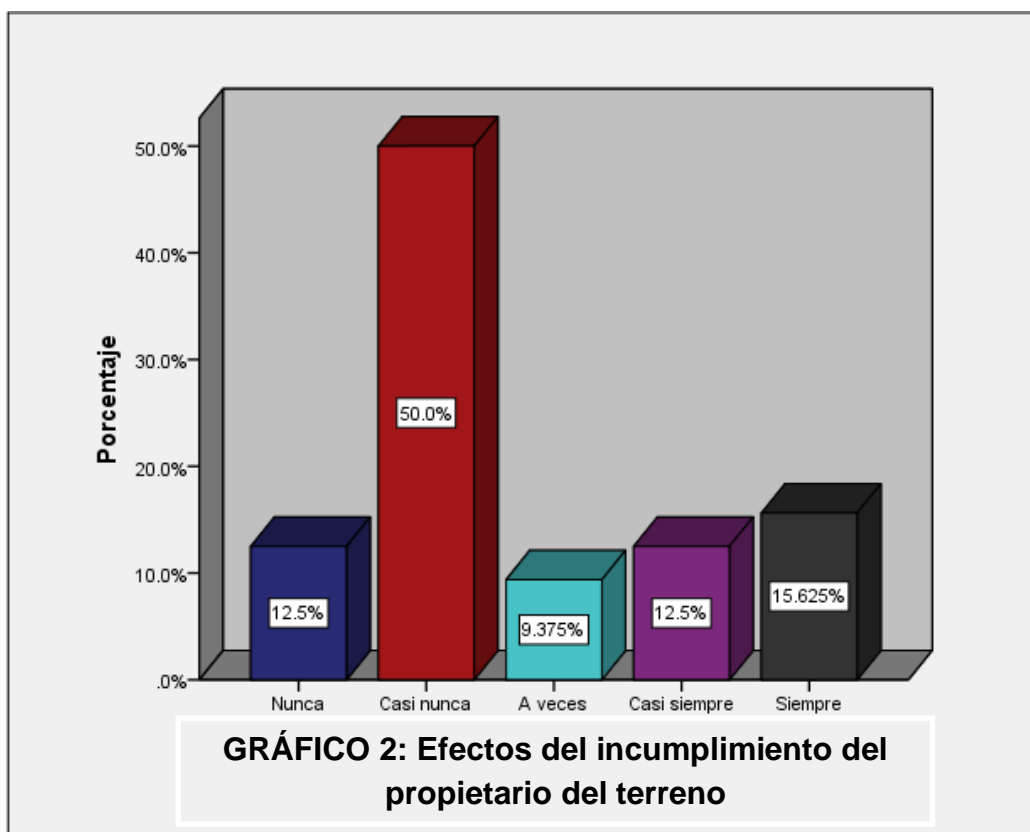


**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (34,38%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que casi siempre y siempre el propietario del terreno es propenso a incumplir el contrato de superficie, mientras una cifra mucho menor (9,38%) consideran que nunca el propietario del terreno es propenso a incumplir el contrato de superficie.

**TABLA 13: Efectos de incumplimiento del propietario del terreno**

**13)** ¿Considera usted que existe clara regulación de los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por parte propietario del terreno?

		Frecuencia	Porcentaje
Válidos	Nunca	4	12.5
	Casi nunca	16	50.0
	A veces	3	9.4
	Casi siempre	4	12.5
	Siempre	5	15.6
	Total	32	100.0

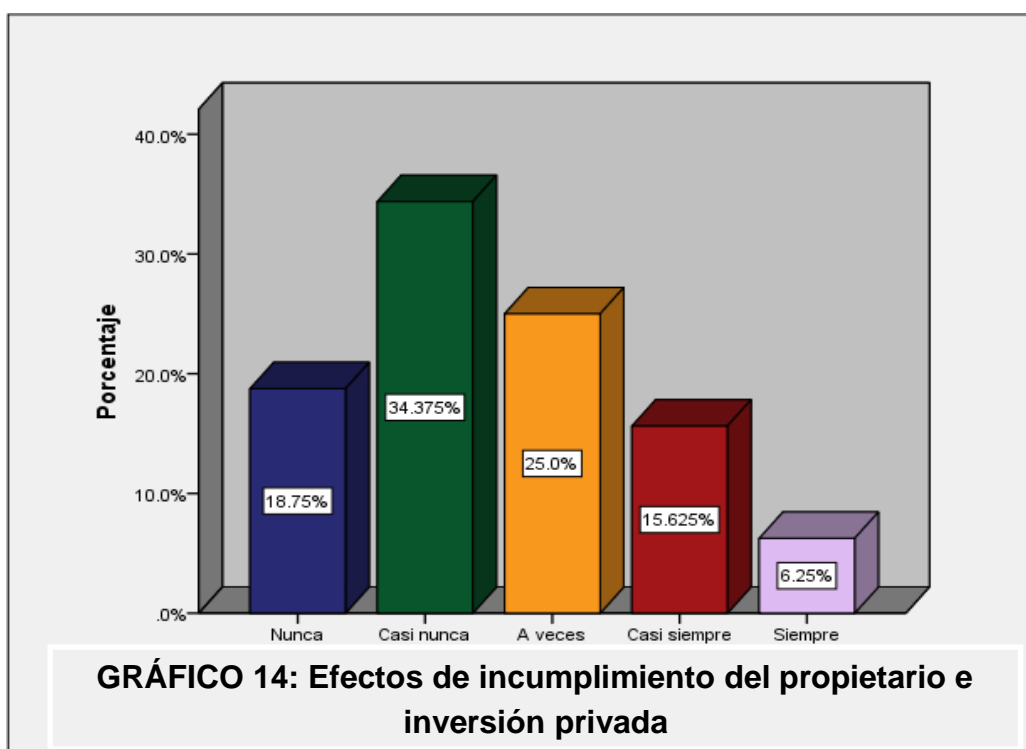


**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (50%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que casi nunca existe clara regulación de los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por parte propietario del terreno, mientras solo el (12,5%) y (15,63%) consideran que existiría una clara regulación de dichos efectos del incumplimiento del contrato de superficie por parte propietario del terreno.

**TABLA 14: Efectos de incumplimiento del propietario e inversión privada**

**14)** ¿Considera usted que los efectos que genera el incumplimiento del contrato de superficie por parte del propietario del terreno incentiva la inversión privada en el sector inmobiliario?

		Frecuencia	Porcentaje
Válidos	Nunca	6	18.8
	Casi nunca	11	34.4
	A veces	8	25.0
	Casi siempre	5	15.6
	Siempre	2	6.3
	Total	32	100.0

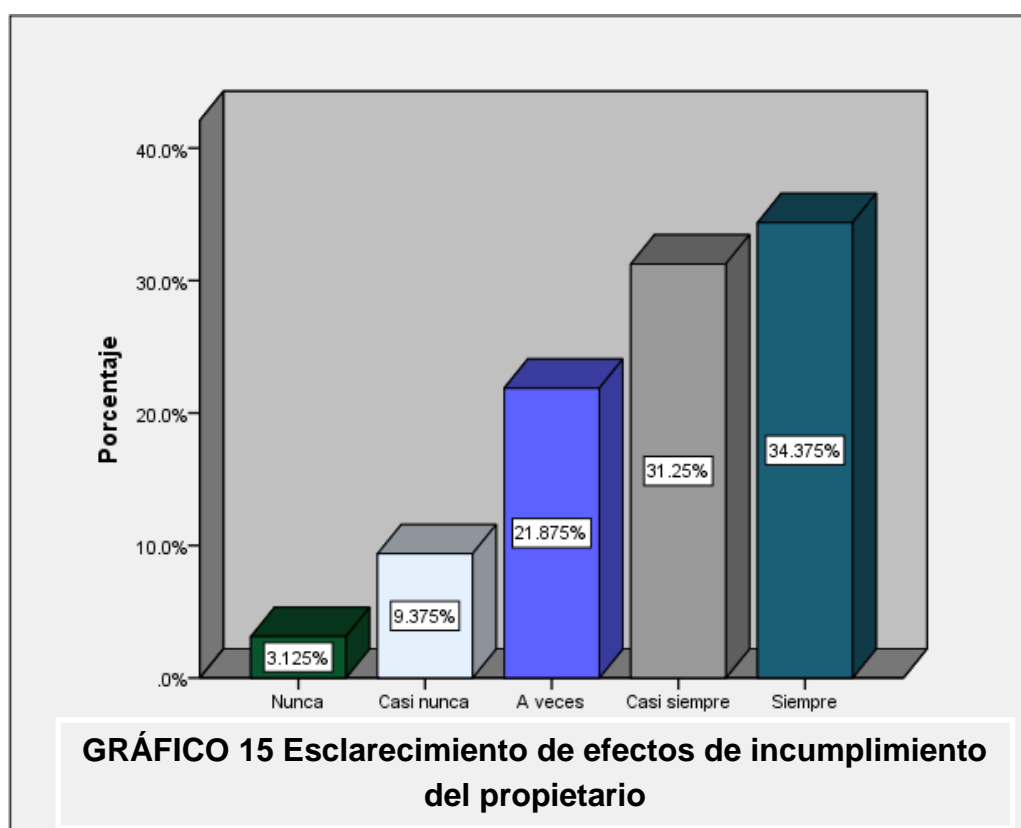


**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (34,38%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que los efectos que genera el incumplimiento del contrato de superficie por parte del propietario del terreno casi nunca incentiva la inversión privada en el sector inmobiliario y el (18,75%) consideran que nunca dichos efectos incentiva la inversión privada en el sector inmobiliario, pero solo el (6,25%) consideran lo contrario.

**TABLA 15: Esclarecimiento de efectos de incumplimiento del propietario**

**15) ¿Considera usted que se debe establecer con claridad los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por el propietario del terreno?**

		Frecuencia	Porcentaje
Válidos	Nunca	1	3.1
	Casi nunca	3	9.4
	A veces	7	21.9
	Casi siempre	10	31.3
	Siempre	11	34.4
	Total	32	100.0

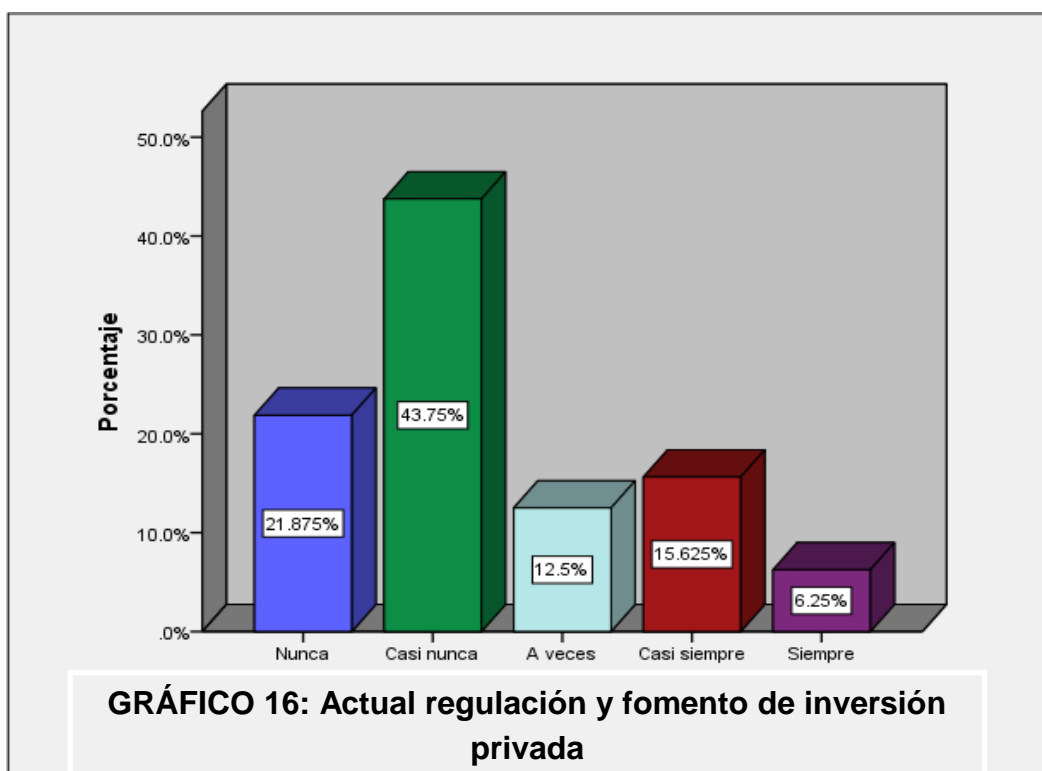


**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (34,38%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que siempre se debe establecer con claridad los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por el propietario del terreno, esta cifra es seguida por el (31,25%) quienes consideran que casi siempre se debe aclarar dichos efectos, pero solo el (3,13%) consideran que no se deba aclarar los efectos de dicho incumplimiento.

**TABLA 16: Actual regulación y fomento de inversión privada**

**16)** ¿Considera usted que la actual regulación del derecho de superficie fomenta la inversión privada en el sector inmobiliario?

		Frecuencia	Porcentaje
Válidos	Nunca	7	21.9
	Casi nunca	14	43.8
	A veces	4	12.5
	Casi siempre	5	15.6
	Siempre	2	6.3
	Total	32	100.0

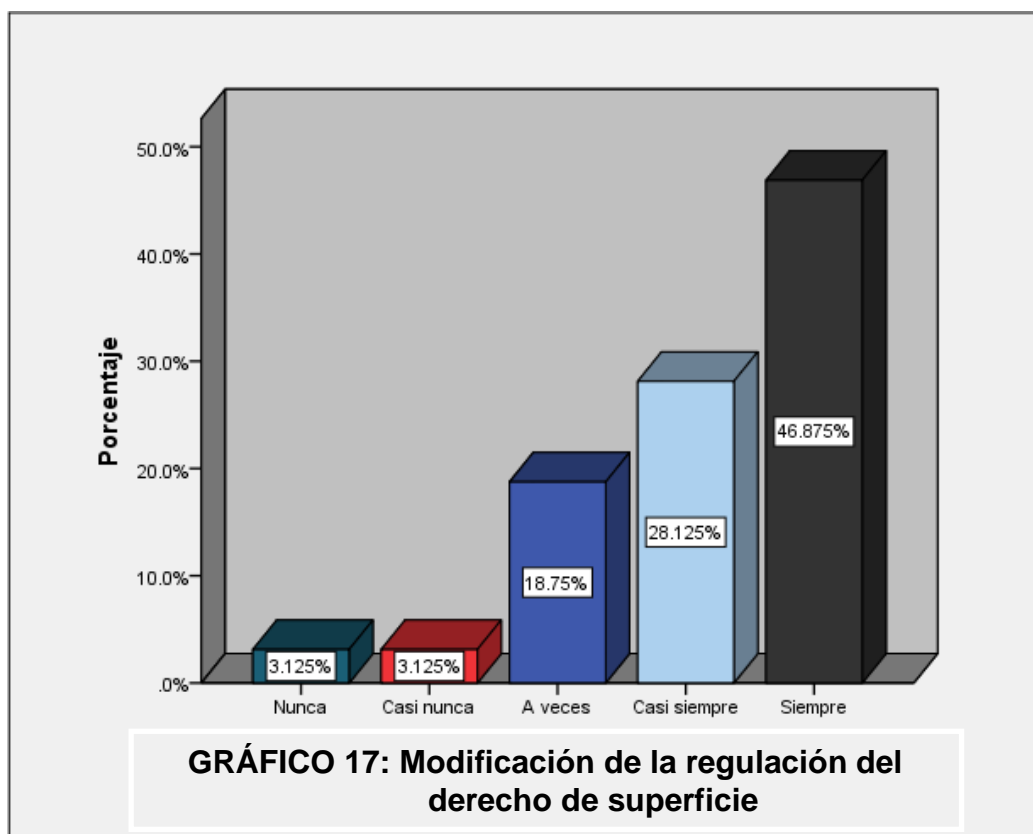


**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (43,75%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que la actual regulación del derecho de superficie casi nunca fomenta la inversión privada en el sector inmobiliario y el (21,88%) señalan que nunca dicha regulación fomenta la inversión privada, por otro extremo se aprecia que solo el (6,25%) consideran que regulación del derecho de superficie siempre fomenta la inversión privada en el sector inmobiliario.

**TABLA 17: Modificación de la regulación del derecho de superficie**

**17)** ¿Considera usted que se debe modificar la regulación del derecho de superficie para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario?

		Frecuencia	Porcentaje
Válidos	Nunca	1	3.1
	Casi nunca	1	3.1
	A veces	6	18.8
	Casi siempre	9	28.1
	Siempre	15	46.9
	Total	32	100.0



**Interpretación:** En la tabla como en el gráfico se observa que el (46,88%) del total de los encuestados –Registradores Públicos y Asistentes Registrales- consideran que siempre se debe modificar la regulación del derecho de superficie para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario, esta cifra es seguida por (28,13%) quienes consideran que casi siempre se debe realizar dicha modificación, por el contrario, solo el (3,13%) consideran que nunca se debe hacer dicha modificación.

## 4.2. Contrastación de hipótesis

Conforme señala Estrada (2014)“La contrastación de hipótesis es una comparación de un conjunto de datos de la realidad con los del marco teórico, para explicar, interpretar, comprender, relacionar o predecir los datos del problema, cuyo resultado puede ser positivo o negativo, de manera total o parcial” (p.64).

De lo señalado se presentan las siguientes pruebas en correspondencia a las hipótesis:

### 4.2.1. Hipótesis General

#### Hipótesis alterna

$H_1$ .-Existe una escasa relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación del derecho de superficie.

#### Hipótesis nula

$H_0$  \_ No Existe una escasa relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación del derecho de superficie.

		Inversión privada en el sector inmobiliario	Derecho de superficie
Inversión privada en el sector inmobiliario	Correlación de Pearson	1	,362 <sup>*</sup>
	Sig. (bilateral)		,042
	N	32	32
Derecho de superficie	Correlación de Pearson	,362 <sup>*</sup>	1
	Sig. (bilateral)	,042	
	N	32	32

Fuente: Elaboración propia

#### Interpretación:

En el presente cuadro correlacional se puede observar que el R de Pearson que muestra a las variables en el estudio con un nivel de significancia (bilateral) es menor 0,05, es decir,  $0,042 < 0.05$ ”, por lo que se rechaza la hipótesis nula. Ambas tienen una

correlación de 0,362, la cual indica que existe una correlación escasa considerable. Por lo tanto, se acepta la hipótesis alterna o de la investigación indicando que existe una correlación escasa entre la Inversión privada en el sector inmobiliario y el derecho de superficie.

### Contrastación de hipótesis específicas

#### 4.2.2. Hipótesis Específica 1

##### Hipótesis alterna

**H<sub>1</sub>.** Existe una escasa relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la naturaleza jurídica del derecho de superficie.

##### Hipótesis nula

**H<sub>0</sub>.** No existe una escasa relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la naturaleza jurídica del derecho de superficie.

		Inversión privada en el sector inmobiliario	Naturaleza jurídica del derecho de superficie
La inversión privada en el sector inmobiliario	Correlación de Pearson	1	,682**
	Sig. (bilateral)		,000
	N	32	32
Naturaleza jurídica del derecho de superficie	Correlación de Pearson	,682**	1
	Sig. (bilateral)	,000	
	N	32	32

Fuente: Elaboración propia

#### Interpretación

En el presente cuadro correlacional se puede observar que el R de Pearson que muestra a las variables en el estudio con un nivel de significancia (bilateral) es menor 0,05, es decir, “0,000 < 0.05”, por lo que se rechaza la hipótesis nula. Ambas tienen una correlación de 0,682, la cual indica que existe una correlación escasa considerable. Por lo tanto, se acepta la hipótesis alterna o de la investigación indicando que existe una correlación escasa entre la Inversión privada en el sector inmobiliario y la naturaleza jurídica del derecho de superficie.



### 4.2.3. Hipótesis Específica 2

#### Hipótesis alterna

**H<sub>1</sub>.** Existe una escasa relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y el contenido del derecho del superficiario.

#### Hipótesis nula

**H<sub>0</sub>.** No existe una escasa relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y el contenido del derecho del superficiario.

		Inversión privada en el sector inmobiliario	Contenido del derecho superficiario
Inversión privada en el sector inmobiliario	Correlación de Pearson	1	,562**
	Sig. (bilateral)		,001
	N	32	32
Contenido del derecho superficiario	Correlación de Pearson	,562	1
	Sig. (bilateral)	,001	
	N	32	32

Fuente: *Elaboración propia*

#### Interpretación

En el presente cuadro correlacional se puede observar que el R de Pearson que muestra a las variables en el estudio con un nivel de significancia (bilateral) es menor 0,05, es decir, “**0,001 < 0.05**”, por lo que se rechaza la hipótesis nula. Ambas tienen una correlación de 0,562 la cual indica que existe una correlación escasa considerable. Por lo tanto, se acepta la hipótesis alterna o de la investigación indicando que existe una correlación escasa entre la Inversión privada en el sector inmobiliario y el contenido del derecho superficiario.

### 4.2.4. Hipótesis Específica 3

#### Hipótesis alterna

**H<sub>1</sub>.** Existe una escasa relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación de las obligaciones del superficiario.

## Hipótesis nula

**H<sub>0</sub>.** No existe una escasa relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación de las obligaciones del superficiario.

		Inversión privada en el sector inmobiliario	Regulación de las obligaciones del superficiario
Inversión privada en el sector inmobiliario	Correlación de Pearson	1	,469
	Sig. (bilateral)		,007
	N	32	32
Regulación de las obligaciones del superficiario	Correlación de Pearson	,469	1
	Sig. (bilateral)	,007	
	N	32	32

*Fuente: Elaboración propia*

## Interpretación

En el presente cuadro correlacional se puede observar que el R de Pearson que muestra a las variables en el estudio con un nivel de significancia (bilateral) es menor 0,05, es decir, " $0,007 < 0,05$ ", por lo que se rechaza la hipótesis nula. Ambas tienen una correlación de 0,469 la cual indica que existe una correlación escasa considerable. Por lo tanto, se acepta la hipótesis alterna o de la investigación indicando que existe una correlación escasa entre la Inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación de las obligaciones del superficiario.

### 4.2.5. Hipótesis Específica 4

#### Hipótesis alterna

**H<sub>1</sub>.** Existe una escasa relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación de las obligaciones del propietario del terreno.

#### Hipótesis nula

**H<sub>0</sub>.** No existe una escasa relación entre el fomento de la inversión privada en el sector inmobiliario y la regulación de las obligaciones del propietario del terreno.

		Inversión privada en el sector inmobiliario	Obligaciones del propietario del terreno
Inversión privada en el sector inmobiliario	Correlación de Pearson	1	,589**
	Sig. (bilateral)		,000
	N	32	32
Obligaciones del propietario del terreno	Correlación de Pearson	,589**	1
	Sig. (bilateral)	,000	
	N	32	32

Fuente: Elaboración propia

### Interpretación

En el presente cuadro correlacional se puede observar que el R de Pearson que muestra a las variables en el estudio con un nivel de significancia (bilateral) es menor 0,05, es decir, “0,000 < 0.05”, por lo que se rechaza la hipótesis nula. Ambas tienen una correlación de 0, 589 la cual indica que existe una correlación escasa considerable. Por lo tanto, se acepta la hipótesis alterna o de la investigación indicando que existe una correlación escasa entre la Inversión privada en el sector inmobiliario y las obligaciones del propietario del terreno.

### 4.3. Discusión de Resultados

La discusión de resultados “Es una de las partes concluyentes de la investigación, al igual que las conclusiones y las recomendaciones. Su objetivo es mostrar las concordancias y diferencias de los propios resultados con los encontrados por otros investigadores, y que ya fueron mencionados en el marco de referencia del estudio (...)” (Lerma González, 2011, pág. 70).

“Discutir significa analizar la calidad de tus resultados de la forma más objetiva posible. Significa sumir una postura independiente, desapasionada, tratando a jugar al “abogado del diablo” con tus propias tesis, a modo de análisis de fortalezas y debilidades.” (Vara Horna, 2012, pág. 367).

En este orden de ideas, la presente investigación titulada **“El derecho de superficie y la inversión privada en el sector inmobiliario”**, tuvo como principal objetivo determinar si el derecho de superficie está adecuadamente regulado para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario, para lo cual se ha realizado un análisis detallado de aspectos referentes a la naturaleza jurídica, los alcances del derecho a construir, los posibles efectos del incumplimiento del contrato de superficie por el superficiario, la inversión privada, seguridad del propietario del suelo, entre otros temas de igual significancia, que buscaron concretizar el objetivo ya establecido líneas arriba.

En este sentido, la inversión privada en el sector inmobiliario es uno de los motores de crecimiento de la economía de nuestro país, por consiguiente, es relevante y necesario que éste sea regulado de manera adecuada, esto es, garantice los derechos del inversionista, pero también del propietario, de modo que el contrato de superficie no sea someterse en problemas, sino en inversiones rentables.

En la vigente regulación del derecho de superficie, de hecho no asegura el derecho de las partes, existe una inseguridad jurídica por ejemplo respecto a las obligaciones de los contratantes, y el incumplimiento de éstas, así como también con relación al vínculo del superficiario con terceras personas, como por ejemplo con bancos o financieras, para que ésta pueda gravar la propiedad superficiaria, pero levantar el gravamen al término del plazo del contrato de superficie.

Actualmente, en el sano juicio se puede entender que la inversión privada en el sector inmobiliario no tiene muchos problemas que esta investigación pretende sacar a flote, sin embargo, esto se trata de la simple percepción, pues una mejora en el tratamiento jurídico de contratos como el objeto de estudio atrae la inversión con mayor intensidad y contribuye con el desarrollo económico del país.

Sobre este tema existen investigaciones previas con los que es necesario discutir también, en primer lugar encontramos la investigación realizada por De La Iglesia (1994), quien mediante su trabajo de investigación titulado *“El derecho de edificación sobre un fundo ajeno aspectos civiles y registrales”*, llevado a cabo en la Universidad Complutense de Madrid, refirió en sus conclusiones que: existen “diferentes normativas que regulan la figura, pese a lo cual ninguna la desarrolla minuciosamente, creándose a demás verdaderos conflictos de jerarquías normativas y lagunas o falta de regulación en temas importantes”(De La Iglesia Monte, 1994).

De acuerdo al citado antecedente, los resultados de la presente investigación coinciden, toda vez que la regulación sobre la materia, a pesar de ser bastante en muchos casos, no es eficiente para cubrir la problemática que ocurre en la realidad, razón por lo que los resultados son concordantes, siendo problemático el aspecto regulatorio de la materia de investigación.

Por lo cual, entonces al hacer una comparación de los resultados obtenidos, se puede indicar que de las entrevistas establecidas, se ha señalado que existe vacíos normativos así como defectos en la norma referentes a la regulación del derecho de superficie, por lo que es necesario su modificación a fin de poder evitar problemáticas en torno a las mismas.

Por otro lado, la investigación titulada *“Análisis de las causas y consecuencias de la falta de regulación legal del derecho de superficies en el derecho civil guatemalteco”*, cuyo autor es Brooks (2009), quien concluyó que existen diversas causas y consecuencias por las cuales surge la falta de regulación legal dentro del Derecho Civil Guatemalteco.

Lo mismo se pudo indicar con la encuesta planteada en esta investigación, donde se indicó que es necesaria la regulación de la figura del derecho de superficie de

manera adecuada y completa, esto, a fin de facilitar la inversión privada en el sector inmobiliario, para de esta manera acelerar el tráfico y por consiguiente el crecimiento de la economía del país.

En este mismo contexto encontramos el informe realizado por Mercedes (2004), cuyo título es *“El Derecho Real de Superficie Forestal a la Luz de las XIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil”*- Universidad Abierta Interamericana, el cual tiene como principal conclusión: “El derecho real de superficie forestal”, incluido a nuestro ordenamiento jurídico por la ley 25.509, complementaria del Código Civil y modificatoria del mismo, implica “la posibilidad de que una persona pueda ser propietaria de una plantación ubicada en terreno ajeno” (Suárez Blázquez, 2010, pág. 46)

Como se puede observar la tesis bajo comentario nos da a conocer los aspectos generales del derecho de superficie en el campo forestal, determinando que la cuestión a tratar, su análisis y sus conclusiones, buscarán demostrar que el Derecho Real de Superficie Forestal es un instituto que otorga herramientas significativas para lograr impulsar un importante sector de nuestro país como lo es el sector agropecuario.

Sobre el particular es necesario considerar lo indicado por la normativa nacional, en el sentido que: del análisis del artículo 1030 del Código Civil, se concluye que el derecho de superficie puede generar un crecimiento en el patrimonio de las partes que contratan, pero esta debe estar amparada en leyes claras, que motiven a los inversionistas a invertir sus capitales en el sector inmobiliario, con lo cual sería un beneficio para toda la población. Es por eso que nuestro ordenamiento debe regular los alcances del derecho a construir para permitir que los privados inviertan en el sector inmobiliario a través de este tipo de contratos, lo cual generaría un crecimiento en las inyecciones de capitales privados en el sector inmobiliario un crecimiento económico, el desarrollo del país, etc.

Finalmente encontramos a Suárez (2010), quien mediante su trabajo de grado titulado *“Derecho de superficie ¿ius in re aliena? Negocio superficiario público – negocio superficiario privado en el derecho romano clásico”* -Universidad de Vigo. Madrid, concluyendo que: “Superficies es posible que signifique el edificio que

pertenece al propietario del suelo, pero sobre el que otra persona, llamada superficiario, tiene un derecho personal – negocio superficiario -, y medios “in rem et in personam” destinados a la protección del derecho, siempre que el superficiario pague una cierta suma de dinero como renta al propietario”. (Suárez Blázquez, 2010, pág. 10).

Por lo cual nuestra investigación concluyó mediante el análisis del marco normativo, que existen diversos vacíos legales que dificultan el desarrollo adecuado del derecho de superficie propiamente indicado. Sin embargo, se debe tener en cuenta las normas especiales, así como las generales al momento de las reformas que se puedan realizar en la materia, esto a fin de preservar la seguridad jurídica en las transacciones. Pues no se trata de agilizar o facilitar solamente la inversión privada, sino, que esta facilidad esté acompañada de ciertas medidas de seguridad que garantice los derechos de los intervinientes.

Finalmente, si bien los resultados obtenidos en el presente estudio arrojan como resultados la existencia de la deficiencia normativa que permita facilitar la inversión privada en el sector inmobiliario. También lo es que se sugiere la realización de investigaciones similares a fin de fortalecer esta posición o en su momento contradecir la tesis. La implementación de las diferentes técnicas, instrumentos y métodos han permitido llegar a las conclusiones finales, sin embargo, en otras investigaciones similares se recomienda la aplicación de un conglomerado diferente de dichas técnicas, instrumentos y métodos.

**CAPÍTULO V:  
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**



## 5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

### 5.1. Conclusiones

**Primero.**-Se ha determinado que existen defectos y vacíos en las normas que regulan el derecho de superficie, los mismos que requieren de una urgente subsanación para promover la inversión privada en el sector inmobiliario, para de esta manera impulsar el desarrollo económico del país.

**Segundo.**-En nuestro país no es clara la naturaleza jurídica del derecho de superficie, generando interpretaciones diferentes e incluso contradictorias, lo cual no garantiza la seguridad jurídica de los inversionistas en el sector inmobiliario, restringiéndose de esta manera el desarrollo económico de un sector importante como es el caso de la inversión privada en el rubro inmobiliario.

**Tercero.**- El Estado, es el que debe impulsar la economía nacional, con medidas o reglas claras que atraigan la inversión privada, que es necesaria para el crecimiento económico y el desarrollo del país, sin embargo, se observa que la vigente regulación sobre el contenido del derecho a construir no facilita que los privados inviertan en el sector inmobiliario a través del contrato de superficie, en la medida que existen defectos en cuanto a los alcances del derecho a construir del superficiario.

**Cuarto.** - Se ha determinado que las obligaciones del superficiario no se encuentran claramente reguladas para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario, en la medida que los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por parte del superficiario no están adecuadamente regulados y deja abierta la posibilidad de generación de conflictos posterior a la celebración del contrato de superficie.

**Quinto.**- Toda norma debe establecer claramente las obligaciones de las partes en cada figura jurídica contractual, para que ésta sea aplicada en defecto de la regulación de las partes contratantes, sin embargo en la actual normativa de la materia se observa que las obligaciones del propietario del terreno no se encuentran claramente regulados para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario, en la medida que los efectos del

incumplimiento del contrato de superficie por el propietario del terreno no están claramente regulados.

**Sexto.-** Nuestro ordenamiento se debe modernizar y adecuar a las necesidades de las inversiones privadas, ya que muchas veces son las normas las que restringen la inversión privada, es por eso que se deben detallar los alcances del derecho a construir, los demás derechos del superficiario y las obligaciones de cada una de las partes contratantes, con lo cual se permitiría que los privados inviertan en el sector inmobiliario a través de los contratos de superficie, en la medida que hay mayor seguridad jurídica.

## 5.2. Recomendaciones

Se señalan las siguientes recomendaciones:

**Primero.** - Es necesario modificar la normativa en referencia al derecho de superficie, con el fin de subsanar aquellos vacíos o defectos existentes y en consecuencia lograr promover la inversión privada en sector inmobiliario.

**Segundo.** - Debe determinarse con claridad cuál es la verdadera naturaleza jurídica del derecho de superficie para generar seguridad jurídica y promover la inversión privada en el sector inmobiliario. Conforme a los resultados del presente estudio, la naturaleza jurídica de derecho de superficie es que éste es un derecho real al igual que cualquier otro derecho de propiedad, por lo que esta precisión debe fortalecerse para generar mayor seguridad jurídica en los inversionistas en el sector inmobiliario.

**Tercero.** - Se debe precisar normativamente sobre los alcances y contenidos del derecho a construir del superficiario, a fin de evitar conflictos de intereses posterior a la celebración del contrato de superficie con el propietario del terreno o las normativas municipales o de otra naturaleza sobre las edificaciones, para que de esta manera se promueva la inversión privada en el sector inmobiliario con transparencia inmerso en una seguridad jurídica.

**Cuarto.** - Se debe establecer normativamente con claridad todas las obligaciones esenciales o básicas del superficiario para fomentar y facilitar la inversión privada en el sector inmobiliario. Se debe establecer normativamente con claridad todas las obligaciones esenciales o básicas del propietario del terreno para fomentar y facilitar la inversión privada en el sector inmobiliario.

**Quinto.** - Es preciso regular los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por el superficiario a fin de incentivar la inversión privada en el sector inmobiliario a través de este tipo de contratos.

**Séxto.** - Es necesaria la regulación de los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por el propietario del terreno para promover la inversión privada en el sector inmobiliario a través de este tipo de contratos.

## BIBLIOGRAFÍA

- Alva, C. (2007). El derecho de superficie y el derecho de vuelo en el código civil de cataluña. *Difusion jurídica*.
- Avendaño Arana, F. (2000). Definición y Plazo. En G. Jurídica, *Código Civil Comentado, Tomo V* (pág. 1089). Lima: Jurídica, Gaceta.
- Avendaño Arana, F. (2000). Definición y plazos. En G. Jurídica, *Código Civil comentado tomo V* (pág. 1089). Lima: Gaceta Jurídica.
- Brooks Salazar, J. I. (2009). *Tesis: Análisis de las causas y consecuencias de la falta de regulación legal del derecho de superficies en el derecho civil de guatemalteco*. Guatemala D.C.
- Brun , H. (12 de 05 de 2012). *Orientacion inmobiliaria*. Obtenido de <https://hebrun.wordpress.com/category/02-mercado-inmobiliario/>
- Cárdenas, C. (s.f.). *El derecho real de superficie*. Dialnet.
- Cardona Ramos , S. M. (2014). *Análisis jurídico doctrinario sobre la viabilidad de incorporar a la legislación guatemalteca el derecho real de superficie*. Huehuetenango: Universidad Rafael Landívar.
- Cardona, S. (2014). *Análisis jurídico doctrinario sobre la viabilidad de incorporar a la legislación guatemalteca el derecho real de superficie*. Huehuetenango: Universidad Rafael Landívar.
- Corral García, E. (2010). El derecho de superficie y su regulación. *El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados*, 2048.
- Cosarri, N. (2001). EL DERECHO REAL DE SUPERFICIE: LAS REGULACIONES LEGALES DEL SIGLO XXI. *Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba*, 29.
- Cruz, E. M. (2004). *Tratado de Derecho reales Tomo II Propiedad - Copropiedad*. Lima: Rodhas.

- De La Iglesia Monte, M. I. (1994). *Tesis: El derecho de edificación sobre un fundo ajeno aspectos civiles y registrales*. Madrid.
- Departamento de Estudios Económicos de Scotiabank Perú. (2015). *El mercado inmobiliario en perspectiva*. Lima: Scotiabank.
- Espilez Murciano, M. (2009). El derecho de superficie. *catastro*, 36.
- Espilez Murciano, M. Á. (2009). El derecho de superficie y el titular catastral. *Revista CT*, 25-36.
- Estrada Pérez, M. (2014). *Protocolo General de Investigación*. Cajamarca: Universidad Nacional de Cajamarca.
- Fernandez Salas, J. (2012). el derecho de superficie. *Themis*, 253.
- Fernández Salas, J. C. (2012). El derecho de superficie. *Themis*, 237-253.
- Fernández Salas, J. C. (2013). *El derecho real de superficie como modalidad del derecho de propiedad*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Fernández, J. (2013). *El derecho de superficie*. Lima, Perú: PUCP.
- Figuroa Almengor, K. S. (1 de Julio de 2013). *DERECHO Y CAMBIO SOCIAL*.  
Obtenido de  
[http://www.derechoycambiosocial.com/revista033/inscripcion\\_de\\_divisi%C3%B3n\\_y\\_particion\\_inmuebles.pdf](http://www.derechoycambiosocial.com/revista033/inscripcion_de_divisi%C3%B3n_y_particion_inmuebles.pdf)
- Gaceta Jurica. (2012). *codigo Civil*. Lima: Gaceta juridica.
- Galdeano, N. (2015). Derecho real de superficie en el mundo romano. *IDEARIUM*.
- Garay Salamanca, L. J. (2013). Antecedentes teóricos y consideraciones de economía política sobre su adopción en el caso de Colombia.
- García-Herrero, A., & Castillo, S. (2008). *Situación inmobiliaria*. Lima: BBVA.
- Gonzales Barrón, G. H. (2010). *"DERECHOS REALES"*. Lima: Ediciones Legales.
- Gonzales Barrón, G. H. (2011). *La Usucapión, Fundamentos de la Prescripción Adquisitiva de Dominio*. Lima: Ediciones Legales.

- González Linares, N. (2007). *"DERECHO CIVIL PATRIMONIAL"*. Lima: Palestra Editores.
- Hernandez, R., Fernández, C., & Baptista, M. (2006). *Metodología de la investigación*. Lima: Mc graw hill.
- Lau Deza, A. P. (2010). *Código Civil Comentado Tomo V: Derechos Reales*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Lerma González, H. D. (2011). *Presentación de Informes: El documento final de investigación* (Tercera ed.). Bogotá: Ecoe Ediciones.
- Maisch Von Humboldt, L. (1988). *Exposición de motivos y comentarios al código civil*. Lima.
- Marín, R. (2010). *Derechos reales*. Juliaca: Universidad Andina Nestor Caceres Velasquez.
- Matamoros, R. (2008). El libre albedrío en la propiedad inmobiliaria. *Dialnet*.
- Mercedes, M. (2004). *El derecho real de superficie forestal a la luz*. Rosario: Universidad.
- Molina, H. (2012). *Métodos Estadísticos*. Lima: Fondo Editorial Universidad César Vallejo.
- Muro Rojo, M. (1998). Modos de constitución y transmisibilidad del derecho de superficie. En G. Jurídica, *Código Civil Comentado* (pág. 1089). Lima: Gaceta Jurídica.
- Muro Rojo, M. (2001). *Modos de constitución y transmisibilidad del derecho de superficie*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Northcote sandoval, C. (2009). alcances sobre el derecho de superficie. *Area derecho Empresarial*, 4.
- Northcote Sandoval, C. (2009). Alcances sobre el Derecho de Superficie. *Actualidad Empresarial*, 1-4.

- Northecote Sandoval, C. (2009). Alcances sobre el Derecho de Superficie. *Actualidad Empresarial*, 4.
- Orrego, J. A. (2016). *Los modos de adquirir el dominio*.
- Perez, R. (2006). DERECHO DE SUPERFICIE Y DIMENSION SOCIAL DE LA PROPIEDAD DEL SUELO. *XXII Jornadas de Investigación: Urbe y Territorio IV Encuentro Regional de Investigación y II Seminario Red Mercociudades: gestión urbana* , 15.
- Quirós, C. C. (1983). Derecho Real de Superficie. *Revista de la facultad de derecho de la Universidad Pontificie Católica del Perú* .
- Ramírez Cruz, E. (2004). *"TRATADO DE DERECHOS REALES"*. Lima: Editorial RODHAS.
- Ramírez, R. (2010). *Proyecto de Investiagación*. Lima: Fondo Editorial AMADP.
- Rodríguez M, G., & Concepción T, I. (2011). *Aspectos básicos del derecho de la propiedad*. Eumed.
- Rojo, M. M. (1999). Código Civil comentado tomo V. En G. Jurídica, *Extensión de derecho de superficie*. Lima: Gaceta Juridica.
- Salas Murillo. (2007). El derecho de superficie en la ley del Suelo 2007: Una promoción inicial. *Sofía*, 385.
- Salas Murillo, S. (2009). Tendencias Recientes sobre el arrendamiento y el derecho de superficie en el marco del derecho a la vivienda. *Derecho Privado y Constitución*, 123.
- Salazar, S. (2010). *La avulsión como una forma de extinción de la propiedad en el caso*. Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala.
- Serrano Alonso, E. (2005). *Manual de derechos reales*. Madrid: Edisofer.
- Serrano Suñer, R. (2000). *derecho real de superficie*. lima: Peru.

- Suárez Blázquez, G. (2010). *Derecho de superficie ¿ius in re aliena? Negocio superficario público – negocio superficario privado en el derecho romano clásico*. Madrid: Universidad de Vigo.
- Tello, C. (2015). *La inversion privada, el tipo de cambio y la tasa de interes interbancaria en el Perú 1996-2010*. Chiclayo, Perú: UCSTDM.
- Vara Horna, A. A. (2012). *7 Pasos para una Tesis Exitosa* (3.ra ed.). Lima: Universidad de San Martín de Porres.



## **ANEXOS**

## **Anexo I**

### **Proyecto de Ley N°**

**PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA LOS ARTICULOS 1030, 1031, 1032, 1033 y 1034 E INCORPORA EL ARTÍCULO 1032-A AL CÓDIGO CIVIL QUE ESTABLECEN LA NATURALEZA, CONSTITUCION, TRANSMISIBILIDAD, EXTENSION, OBLIGACIONES DE LAS PARTES, PERVIVENCIA Y EXTINCION DEL DERECHO DE SUPERFICIE,**

Ejerciendo el derecho a la iniciativa legislativa que me confiere el artículo 107 de la Constitución Política, concordante con el numeral 4 del artículo 76 del Reglamento del Congreso de la República, se propone la siguiente iniciativa legislativa:

#### **Efectos de la vigencia de la norma sobre la legislación nacional**

La presente iniciativa de Ley, no es contraria a lo que dispone la Constitución Política del Perú, por cuanto nuestra carta magna prioriza la libertad de empresa y libertad contractual, así como la inversión privada.

#### **Análisis costo beneficio**

El presente proyecto de ley, no generara ni demandara gasto alguno al erario nacional; por el contrario, ya que evitaría gastos innecesarios que conllevan los procesos civiles innecesarios por la ineficiente regulación del derecho de superficie en nuestro ordenamiento jurídico, de modo que la presente ley permite aclarar lagunas legales y contribuye con el fomento de la inversión privada dentro del marco de la libertad contractual y libertad de empresa.

## **PROYECTO DE LEY**

### **EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA**

Ha dado la ley siguiente:

**LEY QUE MODIFICA LOS ARTÍCULOS 1030, 1031, 1032, 1033 y 1034 E INCORPORA EL ARTÍCULO 1032-A AL CÓDIGO CIVIL QUE ESTABLECEN LA NATURALEZA, CONSTITUCION, TRANSMISIBILIDAD, EXTENSION, OBLIGACIONES DE LAS PARTES, PERVIVENCIA Y EXTINCION DEL DERECHO DE SUPERFICIE,**

#### **Artículo único. - Objeto de la ley**

La presente Ley tiene por objeto modificar los artículos 1030, 1031, 1032, 1033, 1034 e incorporar el Artículo 1032-A al Código Civil, los cuales quedan redactados de la siguiente manera:

#### **“Artículo 1030 Superficie: Noción, plazo y naturaleza**

Puede constituirse el derecho de superficie por el cual el superficiario goza de la facultad de tener temporalmente una construcción en propiedad separada sobre o bajo la superficie del suelo.

Este derecho no puede durar más de noventa y nueve años. A su vencimiento, el propietario del suelo adquiere la propiedad de lo construido reembolsando su valor, salvo pacto distinto.

**Por el derecho de superficie el superficiario goza de un derecho de naturaleza real de duración temporal”.**

**El derecho de superficie para efectos de terceros, deberá constituirse en escritura pública e inscribirse en la sección especial creada al efecto en el Registro Público.**

La escritura pública en la cual se constituye el derecho de superficie, deberá contener al menos, las siguientes estipulaciones:

- a) Nombres, calidades y personerías del superficiante y del superficiario.
- b) Citas de inscripción en el Registro Público del inmueble objeto del derecho de superficie.
- c) Descripción detallada de obras o plantaciones por realizar.
- d) Mención expresa del destino específico al que se dedicará el derecho de superficie.
- e) Precio a cancelar por el derecho de superficie si se pacta en forma onerosa. Deberá consignarse forma y lugar de pago.
- f) Plazo del derecho de superficie.
- g) Domicilios que las partes señalaban para las notificaciones.

En ausencia de escritura, en donde conste el derecho de superficie, el acuerdo entre el superficiante y el superficiario se podrá demostrar por todos los medios de prueba de la legislación civil, pero no será oponible a terceros adquirentes de buena fe que hayan constituido el derecho de superficie al amparo de la publicidad registral”.

**“Artículo 1031º.- Constitución y Transmisibilidad del Derecho de Superficie**

El derecho de superficie puede constituirse por acto entre vivos o por testamento. Este derecho es trasmisible, salvo prohibición expresa.

Cuando el inmueble que se va a someter al régimen de derecho de superficie se halle en copropiedad, solo se podrá constituir el derecho de superficie, por acuerdo unánime de todos los superficiantes del inmueble o de los condóminos.

**El superficiario puede transmitir el derecho de superficie por actos inter vivos o mortis causa, a título gratuito u oneroso, debiendo el nuevo adquirente respetar los derechos del superficiante”.**

**“Artículo 1032.- Extensión y alcances del derecho de superficie**

El derecho de superficie puede extenderse al aprovechamiento de una parte del suelo, no necesaria para la construcción, si dicha parte ofrece ventaja para su mejor utilización.

**El ejercicio del derecho real de superficie alcanza a los límites que permiten los parámetros urbanísticos y las leyes vigentes, sin limitación alguna, salvo pacto en contrario”.**

Para su ejercicio, el superficiario deberá tramitar las aprobaciones de planos ante las instancias públicas o privadas, así como los permisos constructivos. Las obras por ejecutar deberán respetar las disposiciones reglamentarias y la normativa urbanística referente al tipo de construcción por realizar.

El superficiante deberá conceder a favor del superficiario, los accesos necesarios para que se ejecuten las obras, así como los que se requieran para el disfrute pleno del derecho.

El superficiario tendrá un plazo de cinco años para iniciar la construcción de las obras, y tres años en caso de plantaciones. Este plazo se computará a partir de la firma de escritura. Vencido el mismo, el derecho de superficie se extinguirá.

El superficiario, desde que inicie la construcción o plantación pagará todos los impuestos, contribuciones, y cargas por razón del inmueble, salvo pacto en contrario.

**“Artículo 1032-A.- Obligaciones de las partes**

El superficiario puede disponer libremente del derecho de superficie, durante el plazo por el cual fue constituido, por lo que puede enajenar, hipotecar, constituir fideicomisos, usufructos, así como cualquier otro acto o contrato derivados de su derecho. Estará limitado únicamente en el plazo y tipo de construcción o plantación que se pueda realizar, lo cual deberá constar en la escritura de constitución.

El propietario del terreno se obliga a brindar todas las facilidades al superficiario para hipotecar o constituir cualquier tipo de gravamen o carga sobre la propiedad superficiaria con fines de financiamiento, así como para levantar éstas antes del vencimiento del plazo del contrato de superficie, salvo prórroga o renovación por otro plazo.

El superficiario, antes de la conclusión del plazo del contrato de superficie se obliga a levantar todos los gravámenes y cualquier otra medida o carga que afecte al bien concedido en superficie.

Las partes pueden pactar una cláusula de allanamiento de ejecución extrajudicial e inmediata por el incumplimiento de alguna de las partes, para que surta efecto dicha cláusula el beneficiario debe invocar valerse de la misma mediante carta notarial, concediendo plazo no menor a 15 días.

La renuncia del derecho por el superficiario, su desuso o abandono, no lo liberan de sus obligaciones”.

**“Artículo 1033º.- Pervivencia del derecho de superficie**

El derecho de superficie no se extingue por la destrucción total o parcial de lo construido o plantado, cualquiera fuera su causa, siempre que el superficiario realice nuevas obras dentro del plazo de cinco años o dentro del plazo de tres años en caso de

**plantaciones. Dicho plazo se contará a partir del día que aconteció el hecho”**

**“Artículo 1034º.- Extinción del derecho de superficie**

La extinción del derecho de superficie importa la terminación de los derechos concedidos por el superficiario en favor de tercero.

**El derecho de superficie se extingue por:**

- a) La renuncia expresa.**
- b) El vencimiento del plazo contractual.**
- c) El no uso del derecho de superficie para construir o plantar según los plazos determinados en esta Ley.**
- d) El cumplimiento de una condición resolutoria pactada.**
- e) La falta de pago del canon.**
- f) La consolidación en una misma persona de las calidades de superficiante y superficiario, mientras no se perjudiquen derechos adquiridos por terceros”.**

Comuníquese al Señor Presidente de la República para su Promulgación.

Lima, 18 de marzo del 2018

## Anexo II

### CUESTIONARIO

**La presente investigación tiene como finalidad determinar si el derecho de superficie está adecuadamente regulado para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario.**

Este cuestionario es anónimo, por tanto, responde lo más objetiva y libremente posible. Marque con una (x) en el recuadro correspondiente según su criterio se ajuste a la verdad.

<b>0= Nunca</b>	<b>1= Casi nunca</b>	<b>2= A veces</b>	<b>3= Casi siempre</b>	<b>4= Siempre</b>
-----------------	----------------------	-------------------	------------------------	-------------------

Nº	CONTENIDO	0	1	2	3	4
1	¿Considera usted que la naturaleza jurídica del derecho de superficie permite la inversión privada en el sector inmobiliario?					
2	¿Considera usted que el derecho de superficie es un derecho de dominio dividido, diferente?					
3	¿Considera usted que el derecho de superficie es un derecho real al igual que cualquier otro derecho?					
4	¿Considera usted que el derecho de superficie es un derecho específico?					
5	¿Considera usted que existe clara regulación de los alcances a construir del superficiario?					
6	¿Considera usted que la vigente regulación de los alcances del derecho de construir permite que los privados inviertan en el sector inmobiliario a través del contrato de superficie?					
7	¿Considera usted que se debe establecer con claridad normativamente los alcances del derecho a construir a fin de promover la inversión privada en el sector inmobiliario?					
8	¿Considera usted que el superficiario es propenso a incumplir el contrato de superficie?					
9	¿Considera usted que existe clara regulación de los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por parte del superficiario?					
10	¿Considera usted que los efectos que genera el incumplimiento					



	del contrato de superficie por parte del superficiario incentiva la inversión privada en el sector inmobiliario?					
<b>11</b>	¿Considera usted que se debe establecer con claridad los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por el superficiario?					
<b>12</b>	¿Considera usted que el propietario del terreno es propenso a incumplir el contrato de superficie?					
<b>13</b>	¿Considera usted que existe clara regulación de los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por parte propietario del terreno?					
<b>14</b>	¿Considera usted que los efectos que genera el incumplimiento del contrato de superficie por parte del propietario del terreno incentiva la inversión privada en el sector inmobiliario?					
<b>15</b>	¿Considera usted que se debe establecer con claridad los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por el propietario del terreno?					
<b>16</b>	¿Considera usted que la actual regulación del derecho de superficie fomenta la inversión privada en el sector inmobiliario?					
<b>17</b>	¿Considera usted que se debe modificar la regulación del derecho de superficie para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario?					

Gracias por tu colaboración

**ANEXO III**

**MATRIZ DE CONSISTENCIA**

**TÍTULO: EL DERECHO DE SUPERFICIE Y LA INVERSIÓN PRIVADA EN EL SECTOR INMOBILIARIO**

**AUTOR: MARÍA ELENA PAUCAR GUTIÉRREZ**

<b>PROBLEMA</b>	<b>OBJETIVOS</b>	<b>HIPÓTESIS</b>	<b>VARIABLES E INDICADORES</b>		
<p><b>Problema principal:</b> ¿El derecho de superficie está adecuadamente regulado para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario?</p> <p><b>Problemas secundarios:</b> ¿La naturaleza jurídica del derecho de superficie permite la inversión privada en el sector inmobiliario?</p> <p>¿El contenido del derecho del superficiario fomenta la inversión privada en</p>	<p><b>Objetivo general:</b> Determinar si el derecho de superficie está adecuadamente regulado para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario.</p> <p><b>Objetivos específicos:</b> Determinar si la naturaleza jurídica del derecho de superficie permite la inversión privada en el sector inmobiliario.</p> <p>Determinar si el contenido del derecho del superficiario fomenta la inversión privada en el sector inmobiliario.</p>	<p><b>Hipótesis general:</b> Existen defectos y vacíos en las normas que regulan el derecho de superficie que son necesarios subsanar para promover la inversión privada en el sector inmobiliario.</p> <p><b>Hipótesis específicas:</b> Tal como está regulada la naturaleza jurídica del derecho de superficie no permite promover la inversión privada en el sector inmobiliario.</p> <p>La vigente regulación sobre el contenido del derecho a construir no facilita que los privados inviertan en el</p>	<b>Variable 1: DERECHO DE SUPERFICIE</b>		
			<b>Indicadores</b>	<b>Ítems</b>	<b>Niveles o rangos</b>
			<ul style="list-style-type: none"> <li>• * Naturaleza jurídica.</li> <li>• * Contenido de Derecho del superficiario.</li> <li>• *Obligaciones del superficiario.</li> <li>• * Obligaciones del propietario del terreno.</li> </ul>	<b>15</b>	<p>*Estoy de acuerdo</p> <p>*No estoy de acuerdo</p>
			<b>Variable 2: INVERSIÓN PRIVADA EN EL SECTOR INMOBILIARIO</b>		
			<b>Indicadores</b>	<b>Ítems</b>	<b>Niveles o rangos</b>

<p>el sector inmobiliario?</p> <p>¿Están claramente regulados las obligaciones del superficiario para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario?</p> <p>¿Están claramente regulados las obligaciones del propietario del terreno para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario?</p>	<p>Determinar si están claramente regulados las obligaciones del superficiario para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario.</p> <p>Determinar si están claramente regulados las obligaciones del propietario del terreno para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario.</p>	<p>sector inmobiliario a través del contrato de superficie.</p> <p>Las obligaciones del superficiario no se encuentran claramente regulados para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario, en la medida que los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por el superficiario no están adecuadamente regulados.</p> <p>Las obligaciones del propietario del terreno no se encuentran claramente regulados para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario, en la medida que los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por el propietario del terreno no están adecuadamente regulados.</p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Inversión privada.</li> <li>• Seguridad del propietario del suelo.</li> <li>• Recuperación de la inversión.</li> <li>• Recuperación de la propiedad y la edificación.</li> </ul>	<p><b>15</b></p>	<p>*Estoy de acuerdo</p> <p>*No estoy de acuerdo</p>
--	---	---	---	------------------	--

TIPO Y DISEÑO DE INVESTIGACIÓN	POBLACIÓN Y MUESTRA	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS	INVESTIGACIÓN DESCRIPTIVA
<p><b>TIPO:</b> Investigación cualitativa descriptiva aplicada.</p> <p><b>DISEÑO:</b> No experimental transeccional o transversal.</p> <p><b>MÉTODO:</b> Inductivo, deductivo y descriptivo.</p>	<p><b>POBLACIÓN:</b> La población objeto de estudio del presente trabajo de investigación está conformada por todos los procesos de superficie tramitados en la Zona Registral IX- Sede Lima, en el periodo 2014.</p> <p><b>TIPO DE MUESTREO:</b> Se ha hecho uso del muestreo no probabilístico intencional.</p> <p><b>TAMAÑO DE MUESTRA:</b> La muestra que representa a la población en la presente investigación está conformada por 30 procesos de superficie, tramitados en la Zona Registral IX- Sede Lima, en el periodo 2014.</p>	<p><b>Técnicas:</b> Encuesta Entrevista Bibliográfica Documental</p> <p><b>Instrumentos:</b> Cuestionario Guía de entrevista Cuadros de doble entrada Cuadro de análisis normativo Cuadro de derecho comparado</p>	<p><b>DESCRIPTIVA:</b> De acuerdo a lo que señala Hernández, las investigaciones descriptivas “Miden o evalúan diversos aspectos, dimensiones o componentes del fenómeno o fenómenos a investigar... se selecciona una serie de cuestiones y se mide cada una de ellas independientemente, para así y valga la redundancia describir lo que se investiga.” (Hernández 2006, p. 45).</p>

## Anexo IV

### Fuentes documentales

DESCRIPCIÓN DE LA FUENTE (APA)	CONSIDERACIONES GENERALES (CITAS TEXTUALES O PARAFRASEADO)	ANÁLISIS DEL TEMA	POSICIÓN CRÍTICA	CONCLUSIÓN
<p>(Gonzales Barrón, "DERECHOS REALES", 2010, pág. 278)</p>	<p><i>La propiedad es un derecho subjetivo, lo cual implica un reconocimiento normativo del interés de un sujeto sobre un bien, mientras los terceros quedan colocados en situación de extraneidad total, ya que estos no tienen un deber concreto frente al titular del derecho.</i></p>	<p>El autor Gonzales Barrón indica claramente el concepto de la propiedad, refiriendo que el mismo es considerado como un derecho de carácter subjetivo, que posee su positivización en la norma nacional, es decir tanto en la Constitución como en las normativas especiales, como el Código Civil y legislaciones básicas; que busca determinar el interés que tiene una persona para poder tener la totalidad de derechos sobre un bien, el cual debe ser respetado por los demás, puesto que los mismos poseen en ese sentido un deber frente al primero.</p>	<p>Consideramos que el derecho de propiedad es de suma importancia, toda vez que constituye uno de los principales derechos de los seres humanos, en este contexto se determina como el poder que posee una persona para poder usar, gozar, disfrutar de un determinado bien; claro está teniendo en consideración las normativas existentes en referencia al mismo; y no dejemos de mencionar que los terceros están sujetos al cuidado y respeto de dicho derecho en la medida que se encuentran en una situación como lo señala el autor de la cita, de extraneidad total frente al mismo.</p>	<p>En conclusión, se indica que la propiedad es uno de los derechos de carácter subjetivo de gran importancia para el ser humano, en razón de ello es necesario tomar en cuenta en la legislación todas aquellas situaciones que lo comprenden, tales como por ejemplo el derecho de superficie, por el cual una persona está facultada para elevar una planta en un terreno ya construido.</p>

(Ramírez Cruz, 2004, pág. 79)	<i>La propiedad es uno de los derechos fundamentales de la persona, si bien no el más importante. Vano sería el intento de cualquier doctrina jurídica o política de querer abolirla o liquidarla totalmente, ya que ello significaría negar la "persona"</i>	El derecho de propiedad es considerado como uno de los derechos fundamentales de los seres humanos, por lo cual se encuentra previamente indicado en la Constitución Política, por lo cual según el autor bajo comentario sería algo ilógico querer sacarla de la doctrina jurídica o política.	El derecho de propiedad es considerado como un derecho fundamental para todos los seres vivos, por lo cual debe ser siempre tomado en cuenta dentro de la doctrina tanto jurídica como política de manera permanente.	Consideramos que el derecho de propiedad al ser uno de los principales derechos del ser humano, es necesario ser tomado en cuenta por las diversas doctrinas, las cuales deben estar en constante modificación de acuerdo a los nuevos alcances o situaciones que surjan en referencia a la misma y de esta manera evitar problemas que se puedan dar en torno a la misma.
(Quirós, 1983)	<i>"definimos al derecho de superficie, como un derecho real, enajenable y transmisible por sucesión, que confiere a su titular, durante un plazo determinado que no puede exceder al máximo fijado por la ley (se trata de un derecho temporal), la facultad de mantener y tener en terreno ajeno sobre o bajo la superficie del suelo, una edificación en propiedad separada, obtenida mediante el ejercicio del derecho anexo de edificar o por medio de un acto adquisitivo de la edificación preexistente, o por contrato accesorio al de arrendamiento de un terreno"</i>	El derecho de superficie es conceptualizado como un derecho real de carácter enajenable, que puede ser transmisible por sucesión, y sobre todo de carácter temporal, por el cual una persona tener en su propiedad una edificación sobre un terreno ya construido, para el cual debe seguir todos los aspectos referentes al mismo en su carácter normativo previamente establecidos a fin de evitar cualquier problemática referente a la misma.	Se tiene presente que el derecho de superficie es un derecho real, por el cual un sujeto llamado superficiante concede a otro denominado superficiario el derecho a construir o mantener lo construido sobre el suelo que le pertenece es decir de su propiedad. En ese sentido, el superficiario goza de la facultad de tener temporalmente una construcción en propiedad separada sobre o bajo la superficie del suelo, nuestro código señala que este derecho no puede durar más de veintinueve años.	Es importante tener en conocimiento sobre el derecho de superficie, en la medida que hoy en día surgen diversas problemáticas relacionadas con el mismo, como su relación con la inversión privada en el sector inmobiliario, el cual en los últimos años ha ido aumentando de manera inmensurable.

Anexo V:

Análisis de Marco jurídico

NORMA	CONTENIDO LITERAL DE LA NORMA	INTERPRETACIÓN EXEGÉTICA	INTERPRETACIÓN SISTÉMICA	CONCLUSIONES
<p><b>Constitución Política del Perú</b></p>	<p><b>Derechos fundamentales de la persona</b></p> <p><b>Artículo 2.-</b> Toda persona tiene derecho:</p> <p>16. A la propiedad y a la herencia.</p>	<p>La propiedad es un derecho de toda persona.</p>	<p>El artículo 2 inc. 16 de la Constitución Política del Perú, debe ser tomada en cuenta con todas aquellas normativas establecidas tanto en el Código Civil, como las leyes especiales referentes al derecho de propiedad, con el fin de poder hacer uso de tal derecho en forma legítima y con las condiciones y limitaciones que se encuentran positivizadas.</p>	<p>La propiedad es el mejor medio para que una persona se desarrolle, ya que estas puede acarrear una satisfacción en la persona tanto en lo económico, como en lo social, por lo cual puede ser usado para vivir como para el tráfico inmobiliario(arrendamiento transferencia mobiliarias, etc.) es por eso que el derecho de superficie, que tienen las persona no solo para favorecerse de este, si no para favorecer a terceros, como a la sociedad como es el caso de un centro comercial que va generar empleo y desarrollo y acrecentar el patrimonio de ambas partes que contratan.</p> <p>la importancia que el Estado legisle normas que regulen el derecho de superficie de manera adecuada la cual servirá para promover la inversión privada en el sector inmobiliario, con la</p>

				finalidad del crecimiento del país
	<p><b>Inversión nacional y extranjera</b></p> <p><b>Artículo 63.-</b> La inversión nacional y la extranjera se sujetan a las mismas condiciones. La producción de bienes y servicios y el comercio exterior son libres. Si otro país o países adoptan medidas proteccionistas o discriminatorias que perjudiquen el interés nacional, el Estado puede, en defensa de éste, adoptar medidas análogas.</p> <p>(...)</p>	<p>Las condiciones deben ser iguales tanto para la inversión nacional como para la extranjera. Son libres la producción de bienes y servicios y el comercio exterior, las medidas proteccionistas o discriminatorias adoptadas por un país o países que perjudiquen el interés nacional, el Estado podrá adoptar medidas análogas, en defensa de éste.</p>	<p>El tema referente a la intervención nacional y extranjera debe ser interpretado con las normas especiales relacionadas con las mismas, a fin de poder indicar las peculiaridades de dicha figura civil.</p>	<p>El Estado debe proteger la inversión, sin afectar las inversiones extranjeras con medidas proteccionistas o discriminatorias, ya que recordemos que algunos estados tienden a expropiar la propiedad privada y a privatización las empresas, como son los casos de Venezuela y Bolivia con lo cual solo se logra un retraso en el crecimiento económico, al no recibir inyecciones económicas por parte de inversionistas extranjeros.</p> <p>Es por eso que el Estado es el principal protector no solo de la inversión nacional sino también de la extranjera, es por eso que, para el bienestar y crecimiento de un pueblo, es necesario crear políticas públicas y normas para atraer inversiones.</p> <p>La regulación nacional referida a la naturaleza jurídica del derecho de superficie al ser insuficiente es un grave obstáculo que no permite promover la inversión privada en el sector en el sector inmobiliario, con lo cual podría</p>



				ser un factor negativo que influya en el crecimiento y desarrollo del país.
<b>Código Civil</b>	<p><b>Superficie: Noción y plazo</b></p> <p><b>Artículo 1030.-</b> Puede constituirse el derecho de superficie por el cual el superficiario goza de la facultad de tener temporalmente una construcción en propiedad separada sobre o bajo la superficie del suelo.</p> <p>Este derecho no puede durar más de noventa y nueve años. A su vencimiento, el propietario del suelo adquiere la propiedad de lo construido reembolsando su valor, salvo pacto distinto</p>	<p>El derecho de superficie se constituye cuando el superficiario ejerce la facultad de tener una construcción en propiedad separada sobre o bajo la superficie del suelo por un plazo separado.</p> <p>No durara este derecho más de noventa y nueve años. El propietario del suelo adquiere la propiedad de lo construido al vencerse el derecho de superficie y debe reembolsar su valor, salvo pacto distinto.</p>	<p>El tema relacionado con la superficie se debe interpretar tomando en consideración lo indicado por la normativa en referencia a la propiedad y las normas relacionadas con la misma.</p>	<p>El derecho de superficie puede generar un crecimiento en el patrimonio de las partes que contratan, pero esta debe estar amparada en leyes claras, que motiven a los inversionistas a invertir sus capitales en el sector inmobiliario, con lo cual sería un beneficio para toda la población.</p> <p>Es por eso que nuestro ordenamiento debe regular los alcances del derecho a construir para permitir que los privados inviertan en el sector inmobiliario a través de este tipo de contratos, lo cual generaría un crecimiento en las inyecciones de capitales privados en el sector inmobiliario un crecimiento económico, el desarrollo del país, etc.</p>
	<p><b>Constitución o transmisibilidad</b></p> <p><b>Artículo 1031.-</b> El derecho</p>	<p>Se constituye el derecho de superficie por acto entre vivos o por testamento. Es</p>	<p>Los artículos en análisis sistemático para la presente investigación de los cuales se han tomado en cuenta los</p>	<p>Este derecho de superficie puede ser transferido no se extingue con la muerte de una de las partes ya</p>

	<p>de superficie puede constituirse por acto entre vivos o por testamento. Este derecho es transmisible, salvo prohibición expresa.</p>	<p>trasmisible este derecho, salvo prohibición expresa.</p>	<p>artículos de la Constitución (2° inciso 16 y 63°) y los artículos del Código Civil (1030°, 1031°, 1032° y 1033°) de los cuales se refieren a la propiedad como el derecho de toda persona de la cual será muy útil para su desarrollo como tal y los que se refieren al derecho de superficie como también a el artículo que se refiere a la inversión en conjunto todos estos artículos podrían ser un aliciente para el desarrollo económico del país ya que es muy importante que la inversión privada (sea nacional o extranjera) invierta en nuevos sectores como lo es el inmobiliario en donde todos se verían beneficiados es por eso que el Estado debe crear las reglas medidas que aseguren la inversión y la propiedad ya que él debe promover la inversión y dar la seguridad jurídica a todos los ciudadanos.</p>	<p>que puede ser transmitido ya que solo el cumplimiento del plazo puede dar fin al contrato. Para que los inversionistas privados se animen a participar en sector inmobiliario el estado debe regular adecuadamente Las obligaciones del superficiario no se encuentran claramente reguladas para fomentar la inversión privada en el sector inmobiliario, en la medida que los efectos del incumplimiento del contrato de superficie por el superficiario no están adecuadamente regulados.</p>
	<p><b>Extensión del derecho de superficie</b></p>	<p>El derecho de superficie permite que el</p>	<p>Los artículos en análisis sistemático para la presente investigación de los cuales se</p>	<p>El aprovechamiento de los terrenos sin construir en donde el propietario se beneficiara</p>

	<p><b>Artículo 1032.-</b> El derecho de superficie puede extenderse al aprovechamiento de una parte del suelo, no necesaria para la construcción, si dicha parte ofrece ventaja para su mejor utilización.</p>	<p>aprovechamiento pueda extenderse a una parte del suelo, la cual no será necesaria para la construcción, si esta parte ofrece ventaja para su mejor utilización.</p>	<p>han tomado en cuenta los artículos de la Constitución (2° inciso 16 y 63°) y los artículos del Código Civil (1030°, 1031°, 1032° y 1033°) el conjunto de estas normas busca que exista una mayor inversión y esto se da por el Estado debe atraer a los inversionistas para que inviertan en los diferentes sectores más en aquello donde es poca o nula la inversión privada con la finalidad del crecimiento económico y desarrollo del país es por eso que los artículos que se refieren a la propiedad y el derecho de superficie deben conjugarse en un ambiente de seguridad jurídica en donde estén protegidos los derechos de propiedad y las inversiones por lo cual permita por medio de normas claras que den la seguridad a todos los que intervengan en un contrato de superficie en el sector inmobiliario y es aquí donde entra a tallar la labor del Estado para propulsar la inversión en los sectores</p>	<p>económicamente al transferir su derecho de propiedad por un plazo que es determinado por ley en favor de otro que se verá beneficiado al obtener ganancias por el plazo que dure el contrato de lo construido pero los más beneficiados será la sociedad ya que se generara puestos de trabajo desarrollo económico, etc. y para su mejor utilización seria para el sector inmobiliario que está teniendo mayor acogida es por eso que el Estado seducir a la inversión privada para que invierta en este tipo de contrato que dará un mayor impulso a la economía nacional.</p> <p>Para que los propietarios de los terrenos se animen a contratar por el derecho de superficie en el sector inmobiliario, el Estado debe regular adecuadamente Los efectos del incumplimiento del contrato de superficie para incentivar la inversión privada en el sector inmobiliario a través de este tipo de contratos.</p>
--	--	--	--	--

			donde no se ha invertido o fortalecer en aquellos donde ya hay inversión privada	
	<p><b>Pervivencia del derecho de superficie</b></p> <p><b>Artículo 1033.-</b> El derecho de superficie no se extingue por la destrucción de lo construido.</p>	<p>El destruirse lo construido por lo cual non se extingue el derecho de superficie.</p>	<p>Los artículos en análisis sistemático para la presente investigación de los cuales se han tomado en cuenta los artículos de la Constitución (2° inciso 16 y 63°) y los artículos del Código Civil (1030°, 1031°, 1032° y 1033°), lo que podemos referir sobre este conjunto de normas analizadas, es que el respeto de los contratos, de la inversión privada y de la propiedad, se basan en una finalidad común y en una seguridad jurídica que logre, el tan ansiado despegue del desarrollo y crecimiento económico del país, es por eso que el Estado deberá atraer más inversiones, por lo cual los contratos de superficie en el sector inmobiliario, sean tan seductor que las inversiones se acrecienten, pero esto se dará con la labor del Estado al dar mayor seguridad a este tipo de contrato</p>	<p>La extinción de este contrato solo se da por el cumplimiento del plazo legal o el plazo que hayan pactado las partes pero no refiere claramente nada sobre los efectos del incumplimiento de este tipo de contrato no dando las garantías para ninguna de las dos partes en primer lugar no asegura la inversión privada y no asegura el derecho de propiedad para que se den los resultados de que la el sector privado invierta en este tipo de contrato dirigido al sector inmobiliario el Estado deberá de dar mayor seguridad jurídica al derecho de superficie para fomentar y alentar la inversión privada.</p>

## Anexo VI

### Análisis de Marco Comparado

PAÍS	REFERENCIA BIBLIOGRÁFICA	CONTENIDO O SENTIDO DE LA NORMA	SEMEJANZA CON NUESTRA LEGISLACIÓN	DIFERENCIA CON NUESTRA LEGISLACIÓN
<b>PARAGUAY</b>	<b>CONSTITUCIÓN</b>	<p><b>Artículo 156 - DE LA ESTRUCTURA POLÍTICA Y LA ADMINISTRATIVA</b>                      A los efectos de la estructuración política y administrativa del Estado, el territorio nacional se divide en departamentos, municipios y distritos, los cuales, dentro de los límites de esta Constitución y de las leyes, gozan de autonomía política, administrativa y normativa para la gestión de sus intereses, y de autarquía en la recaudación e inversión de sus recursos.</p>	<p>Lo que se asemeja con nuestra legislación peruana es que las dos regulan sobre la inversión tanto nacional como extranjera; por lo cual cada ley respectiva la regula cumpliendo para su adecuada función. El estado el que apoya en el incentivo tanto para las inversiones nacionales e internacionales.</p>	<p>La diferencia de la legislación peruana de la paraguaya es que la primera se enfoca más sobre las inversiones y como debería desarrollarse tanto en la exportación como en la importación, en el caso de la constitución paraguaya nos habla sobre cómo se divide la política administrativa del Estado</p>
	<b>CÓDIGO CIVIL</b>	<p>Art.1962.- La propiedad de una cosa comprende simultáneamente la de los accesorios que se encuentren en ella, unidos de un modo natural o artificial. Todas las construcciones, plantaciones, sus frutos naturales, civiles e industriales, productos y obras existentes en la superficie o en el interior de un terreno, aunque estén separados, pertenecen al propietario, salvo que, por un motivo jurídico especial, hubiesen de corresponder al</p>	<p>Se asemejan estas dos legislaciones en que la regulan la propiedad como un derecho y lo protegen como un derecho fundamental, y también nos habla sobre la superficie del terreno, y nos especifican, aunque estén separados pertenece a un mismo propietario</p>	<p>Lo que se diferencia estas dos legislaciones es que la peruana se refiere sobre el derecho de superficie por el cual el superficiario goza de la facultad de tener temporalmente una construcción en propiedad separada sobre o bajo la superficie del suelo, en el caso de la legislación paraguaya nos señala sobre la propiedad y de los accesorios que se encuentran</p>

		usufructuario, al locatario, o a otro.		dentro de ellas.
<b>COLOMBIA</b>	<b>CONSTITUCIÓN</b>	<p>Artículo 339. Habrá un Plan Nacional de Desarrollo conformado por una parte general y un plan de inversiones de las entidades públicas del orden nacional. En la parte general se señalarán los propósitos y objetivos nacionales de largo plazo, las metas y prioridades de la acción estatal a mediano plazo y las estrategias y orientaciones generales de la política económica, social y ambiental que serán adoptadas por el gobierno. El plan de inversiones públicas contendrá los presupuestos plurianuales de los principales programas y proyectos de inversión pública nacional y la especificación de los recursos financieros requeridos para su ejecución. Las entidades territoriales elaborarán y adoptarán de manera concertada entre ellas y el gobierno nacional, planes de desarrollo, con el objeto de asegurar el uso eficiente de sus recursos y el desempeño adecuado de las funciones que les hayan sido asignadas por la Constitución y la ley. Los planes de las entidades territoriales estarán conformados por una parte estratégica y un plan de inversiones de mediano y corto plazo.</p>	Señalando la constitución peruana como la colombiana estas se asemejan en que tratan de especificar sobre las inversiones que tienen tanto nacionales como internacionales, donde tratan de regular cual sería la función que le va corresponder al estado sobre lo mencionado	Estas dos legislaciones no concuerdan en el caso de que en la legislación peruana trata de establecer más claramente las funciones las inversiones tanto nacionales como las extranjeras, y como se va dar la producción de los bienes en el caso de la legislación colombiana nos señala sobre los objetivos nacionales de largo plazo, las metas y prioridades de la acción estatal a mediano plazo y las estrategias y orientaciones generales de la política económica, social y ambiental que serán adoptadas por el gobierno

	<b>CÓDIGO CIVIL</b>	ARTICULO 20. Los bienes situados en los territorios, y aquéllos que se encuentren en los Estados, en cuya propiedad tenga interés o derecho la Nación, están sujetos a las disposiciones de este Código, aun cuando sus dueños sean extranjeros y residan fuera de Colombia. Esta disposición se entenderá sin perjuicio de las estipulaciones contenidas en los contratos celebrados válidamente en país extraño. Pero los efectos de dichos contratos, para cumplirse en algún territorio, o en los casos que afecten a los derechos e intereses de la Nación, se arreglarán a este código y demás leyes civiles de la unión.	Las dos legislaciones concuerdan que las propiedades un derecho que no debe ser vulnerado por lo cual establecen el interés que tienen que tener sobre la propiedad y que la nación resguarda su derecho.	Se diferencian ambas legislaciones en que la legislación colombiana trata sobre generalidades de la propiedad en cambio en la legislación peruana trata de señalar en un artículo específico sobre cómo se da la superficie y como se desarrolla, se manifiesta que este derecho de superficie no puede durar más de noventa y nueve años. A su vencimiento, el propietario del suelo adquiere la propiedad de lo construido reembolsando su valor, salvo pacto distinto.
<b>CHILE</b>	<b>CONSTITUCIÓN</b>	Artículo 115. Para el gobierno y administración interior del Estado a que se refiere el presente capítulo se observará como principio básico la búsqueda de un desarrollo territorial armónico y equitativo. Las leyes que se dicten al efecto deberán velar por el cumplimiento y aplicación de dicho principio, incorporando asimismo criterios de solidaridad entre las regiones, como al interior de ellas, en lo referente a la distribución de los recursos públicos. Sin perjuicio de los recursos que para su funcionamiento se asignen a los gobiernos regionales en la Ley de Presupuestos de la Nación y de	Se asemejan estas dos en que tratan de especificar como se va dar las inversiones tanto nacionales como las extranjeras señalando debidamente el desarrollo de sus funciones y como deberían ejecutarse.	Se diferencian: la constitución peruana señal sobre La inversión nacional y la extranjera se sujetan a las mismas condiciones. La producción de bienes y servicios y el comercio exterior son libres. Si otro país o países adoptan medidas proteccionistas o discriminatorias que perjudiquen el interés nacional, el Estado puede, en defensa de éste, adoptar medidas análoga en el caso de la legislación chilena nos específica sobre la administración del estado y en el desarrollo territorial.

		<p>aquellos que provengan de lo dispuesto en el No. 20 del artículo 19, dicha ley contemplará una proporción del total de los gastos de inversión pública que determine, con la denominación de fondo nacional de desarrollo regional. La Ley de Presupuestos de la Nación contemplará, asimismo, gastos correspondientes a inversiones sectoriales de asignación regional cuya distribución entre regiones responderá a criterios de equidad y eficiencia, tomando en consideración los programas nacionales de inversión correspondientes. La asignación de tales gastos al interior de cada región corresponderá al gobierno regional. A iniciativa de los gobiernos regionales o de uno o más ministerios podrán celebrarse convenios anuales o plurianuales de programación de inversión pública entre gobiernos regionales, entre éstos y uno o más ministerios o entre gobiernos regionales y municipalidades, cuyo cumplimiento será obligatorio. La ley orgánica constitucional respectiva establecerá las normas generales que regularán la suscripción, ejecución y exigibilidad de los referidos convenios.<sup>212</sup> La ley podrá autorizar a los gobiernos regionales y a las empresas públicas para asociarse con personas naturales o jurídicas a fin de</p>		
--	--	--	--	--



		propiciar actividades e iniciativas sin fines de lucro que contribuyan al desarrollo regional. Las entidades que al efecto se constituyan se regularán por las normas comunes aplicables a los particulares. Lo dispuesto en el inciso anterior se entenderá sin perjuicio de lo establecido en el número 21º del artículo 19		
	<b>CÓDIGO CIVIL</b>	Art. 1575. El pago en que se debe transferir la propiedad no es válido, sino en cuanto el que paga es dueño de la cosa pagada, o la paga con el consentimiento del dueño. Tampoco es válido el pago en que se debe transferir la propiedad, sino en cuanto el que paga tiene facultad de enajenar. Sin embargo, cuando la cosa pagada es fungible y el acreedor la ha consumido de buena fe, se valida el pago, aunque haya sido hecho por el que no era dueño, o no tuvo facultad de enajenar.	Se asemejan en que tratan de proteger al derecho de propiedad y las dificultades que existe en este derecho por lo cual señalan generalidades fundamentales para el cumplimiento de la propiedad	Lo que si diferencia ambas legislaciones es que la peruana trata más profundamente sobre el derecho de superficie, en cambio en la legislación chilena específica sobre cómo se da la propiedad y su transferencia, donde tienen que cumplirse ciertos requisitos