

UNIVERSIDAD INCA GARCILASO DE LA VEGA



ESCUELA DE POSGRADO

DR. LUIS CLAUDIO CERVANTES LIÑÁN

MAESTRIA EN DERECHO NOTARIAL Y REGISTRAL

TESIS

TÍTULO:

LA INCOMPATIBILIDAD DE LOS MANDATOS JUDICIALES CON LOS ASIENTOS REGISTRALES DEL REGISTRO DE PREDIOS URBANOS, EN EL ALTO INDICE DE MEDIDAS CAUTELARES EN LA ZONA REGISTRAL IX SEDE DE LIMA.

PRESENTADO POR:

DR. WILLIAM CHAVEZ BOJORQUEZ

PARA OPTAR EL GRADO DE MAESTRO EN DERECHO NOTARIAL Y REGISTRAL.

2016.

INDICE

CARATULA

ÍNDICE

RESUMEN

ABSTRACT

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I: FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA INVESTIGACIÓN	1
1.1 Marco histórico	1
1.2 Marco teórico	3
1.3 Investigaciones	98
1.4 Marco conceptual	101
CAPÍTULO II: EL PROBLEMA, OBJETIVOS, HIPÓTESIS Y VARIABLES	103
2.1 Planteamiento del problema	103
2.1.1 Descripción de la realidad problemática	103
2.1.2 Antecedentes teóricos	107
2.1.3 Definición del problema	111
2.2 Finalidad y objetivos de la investigación	112
2.2.1 Finalidad	112
2.2.2 Objetivo general y específicos	112
2.2.3 Delimitación del estudio	113
2.2.4 Justificación e importancia del estudio	113
2.3 Hipótesis y variables	114
2.3.1 Supuestos teóricos	114
2.3.2 Hipótesis principal y específicas	115
2.3.3 Variables e indicadores	116
CAPÍTULO III: MÉTODO, TÉCNICA E INSTRUMENTOS	117
3.1 Población y muestra	117
3.2 Diseño utilizados en el estudio	119
3.3 Técnica e Instrumentos de recolección de datos	120
3.4 Procesamiento de datos	120
CAPÍTULO IV: PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS	121
4.1 Presentación de resultados	121
4.2 Contrastación de hipótesis	127
4.3 Discusión de resultados	132

CAPÍTULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	139
5.1 Conclusiones	139
5.2 Recomendaciones	139
5.2.1 Proyecto ley	140
BIBLIOGRAFIA	143
ANEXOS	146
a) Instrumentos de recolección de datos	146
b) Matriz de coherencia interna	148
c) Análisis de Fiabilidad	150

Resumen

La presente investigación tiene por objetivo determinar la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos respecto al alto índice de medidas cautelares en la zona registral IX sede de Lima.

Que el segundo párrafo del artículo 2011 del C.C. de alguna manera colisiona con la labor delicada que realizan los registradores públicos al calificar los documentos que se le presentan, existiendo una limitación al principio de legalidad cuando existe un mandato judicial que ordena y ocasiona una inscripción en los asientos registrales de títulos imperfectos o ilegales.

Que algunos jueces civiles vulneran el principio de impenetrabilidad del artículo 2017 del C.C: y el artículo X del TP de RGRP donde se establece que no puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito, aunque sea de igual o de fecha anterior.

Los jueces civiles necesitan información registral en tiempo real sobre los antecedentes registrales antes de emitir mandatos judiciales, de tal manera que se proteja la seguridad jurídica en beneficio de la sociedad.

La población está constituida por Jueces civiles, registradores y abogados con conocimiento del derecho registral a quienes se les aplicó un cuestionario, demostrándose la aceptación de las hipótesis, la investigación es de tipo descriptivo comparativo.

Es de importancia el aporte de la legislación comparada que se ha desarrollado y analizado en la presente investigación de las normas de los países de España y Argentina en donde se ha regulado la calificación registral de los documentos judiciales.

De esta manera se propone un proyecto de ley para la implementación de una modificatoria al segundo párrafo del artículo 2011 del código civil en donde se brinde las facultades específicas al registrador para la calificación registral de los mandatos judiciales, a fin de no vulnerar los asientos registrales y proteger la seguridad jurídica en beneficio de la sociedad.

Palabras claves: incompatibilidad, mandatos judiciales, asientos registrales, seguridad jurídica, legalidad.

Abstract

The present investigation aims to determine the incompatibility of judicial mandates with the register entries from the registry of urban lands with regard to the high rate of precautionary measures in the registration zone IX headquarters at Lima.

That the second paragraph of the article 2011 of the C:C. somehow collides with the delicate work that made the public loggers to qualify the documents submitted to it, still a limitation on the principle of legality when there is an injunction that sorts and causes an entry in the register entries of imperfect titles or illegal.

That some civilian judges violate the principle of impenetrability of article 2017 of the C:C: and the article X of the TP of RGRP where it is establish that no one register a title with another incompatible already inscribed, although in the same or earlier date.

The civilian judges need registration information in real time on the registration history before issuing injunctions, in a way to protect the legal certainty for the benefit of society.

The population is made up of civilian judges, registrars and lawyers with registry law knowledge, who answered a questionnaire, demonstrating the acceptance of the hypothesis; the research is comparative and descriptive.

It is important is the contribution of the comparative legislation that has been developed and analyzed in the present investigation of the standards in the countries of Spain and Argentina, where it has been regulated the rating registry of the court documents.

In this way it is proposed a bill for the implementation of an amendment to the second paragraph of the article 2011 of the civil code, where is provide the specific powers to the registrar for the registration of rating judicial mandates, related not to infringe upon the register entries and protect the legal certainty for the benefit of society.

Key Words: incompatibility, injunctions, registry entries, legal certainty, legality.

INTRODUCCIÓN

La importancia del estudio del derecho registral radica en que el registro nos otorga certidumbre, confianza, seguridad y verdad en relación con los actos que se emanan de los sujetos legitimados para de ello.

El registrador público es el funcionario público dedicado a inscribir los actos y derechos contenidos en los títulos presentados, previa calificación del cumplimiento de formalidades y disposiciones de ley. Así pues, es el encargado de realizar en forma personal e indelegable la calificación registral y conforme a lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 2011 del Código Civil los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resulta de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los registros públicos; esto es, debe corroborar que los documentos presentados cumplan con las formalidades y requisitos exigidos por las leyes y reglamentos para la inscripción de determinados actos y derechos; asimismo, debe verificar la concatenación de estos actos y derechos con los antecedentes registrales pues todas las inscripciones excepto la primera inscripción de dominio se realizan siempre que exista el derecho de donde emane, además de verificar que los otorgantes tengan facultad para poder celebrar los actos u otorgar los derechos a inscribir.

El proceso de calificación se realiza en base a la documentación presentada por el solicitante de la inscripción conjuntamente con los antecedentes registrales. El registrador público, en el ejercicio de la precitada función, goza por ley de autonomía funcional; esto es, no está sujeto a imposición alguna calificando los documentos siempre dentro de los límites que establece la normatividad vigente.

En este sentido, observamos la problemática de la incompatibilidad de mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos, en el alto índice de medidas cautelares, pues el segundo párrafo del art. 2011 del código civil, brinda una limitación al principio de legalidad que se da cuando existe una resolución judicial que ordena una inscripción, situación que se viene arrastrando desde hace mucho tiempo siendo el mismo registro el más afectado, pues incluso en las anotaciones de demanda legisladas por el código procesal civil se aprecia que debe haber una compatibilidad entre el mandato judicial y el antecedente registral, problemática constante que genera inseguridad jurídica proveniente de la incompatibilidad de los antecedentes registrales con los mandatos judiciales.

Por ello, la tesis que presento a continuación, tiene por objeto conocer y analizar la doctrina en general que trate la problemática de la “Incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos” sucintamente en la

correcta aplicación de la normatividad vigente en concordancia con los planteamientos teóricos y legislación comparada relativas a la calificación de mandatos judiciales; estudio que se realizó con la finalidad de contribuir modestamente con los responsables, la comunidad jurídica y todas aquellas personas que tengan interés de conocer los aspectos del tema antes mencionado, para de esta manera salvaguardar la seguridad jurídica de los registros públicos.

Asimismo, mostrare un panorama del tratamiento doctrinario y legislativo en la incompatibilidad de mandatos judiciales con los asientos registrales en el registro de predios urbanos respecto a medidas cautelares, y para lograr esta finalidad el suscrito se ha remitido a las diversas instituciones del estado que se encargan de estos procesos entre ellos la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP) y Poder Judicial.

Este trabajo se encuentra dividido en cinco capítulos:

Capítulo I. “Fundamentos teóricos de la investigación”; en este capítulo se desarrollan el marco histórico, marco teórico, investigaciones, y el marco conceptual.

Capítulo II. “El problema, objetivos, hipótesis y variables”; en este capítulo se desarrolla todo el planteamiento del problema, es decir, la descripción de la realidad problemática, antecedentes teóricos, definición del problema; La finalidad y objetivos de la investigación, finalidad, objetivo general y específicos, delimitación del estudio, justificación e importancia del estudio; hipótesis y variables, supuestos teóricos, hipótesis principal y específicas, variables e indicadores.

Capítulo III. “Método, técnica e instrumentos”; población y muestra, diseño utilizados en el estudio, técnica e instrumentos de recolección de datos, y procesamiento de datos.

Capítulo IV. “Presentación y análisis de los resultados”, se desarrolla la presentación de resultados, contrastación de hipótesis y discusión de resultados de la situación actual de la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos en el alto índice de medidas cautelares en la zona registral IX sede Lima, asimismo se exponen los resultados obtenidos del trabajo de campo, a mérito de la aplicación del diseño de investigación; no limitándose a la mera presentación de resultados, sino a su interpretación y relación con el tema objeto de estudio.

Capítulo V. “Conclusiones y recomendaciones”; que se ha determinado y asimismo una propuesta de proyecto ley sobre la incompatibilidad de mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos en el alto índice de medidas cautelares en la zona registral IX sede Lima.

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

(Maestría)

CAPÍTULO I: FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 Marco histórico

El Código Civil Peruano de 1936 no contenía normas expresas sobre la calificación registral de resoluciones judiciales.

El Código Civil de 1984, que en su artículo 2011, señala que los registradores califican la Legalidad de los documentos en cuya virtud se solicitaba la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resultaba de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los registros públicos, con lo cual hacía que se respete la seguridad jurídica y la certeza de las registraciones en el Estado Peruano.

La calificación registral de documentos judiciales en el derecho peruano, adquiere especial importancia recién con la aprobación del Código Procesal Civil de 1993, en donde se le agrego el segundo párrafo al artículo 2011 del Código Civil de 1984.

Cabe precisar, que en el derecho peruano la primera norma que regula expresamente la calificación registral de documentos judiciales es el segundo párrafo del artículo 2011 del Código Civil Peruano de 1984, párrafo que fue agregado por la primera disposición modificatoria del Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil Peruano de 1993, y aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, publicada el 22/04/93.

Antes de la aprobación del Código Procesal Civil Peruano de 1993 no existía ninguna norma en el derecho positivo peruano que regulara la calificación registral de documentos judiciales.

El segundo párrafo del artículo 2011 del código civil está generando diferencias con relación a la calificación de las resoluciones judiciales de los demás actos inscribibles, pues limita las facultades del registrador, ocasionando una serie de conflictos, y discordancias entre los jueces y registradores, al eximir a los documentos judiciales de la calificación registral ocasionando una serie de asientos registrales imperfectos, vulnerándose algunos principios básicos sobre lo que se sustenta el derecho registral peruano, comprometiéndose la seguridad jurídica que

otorga el registro y donde el que se perjudica es sin duda gran cantidad de titulares registrales y acreedores registrales.

En el Derecho Español podemos afirmar que el tema expuesto ya se encontraba regulado, en tal sentido las normas hipotecarias españolas permiten en forma expresa la calificación registral de documentos judiciales en algunos supuestos.

Es necesario acotar que en la doctrina nacional es muy escasa la dedicación exclusiva del estudio de la calificación registral de documentos judiciales.

El experto español Miguel Falbo, citado por Aida Rosa Kemelmajer de Carlucci (1977), en su libro "Calificación registral de documentos que tienen origen en decisiones judiciales", señala que "...las facultades y poderes concurrentes de varios profesionales en la realización de determinadas actividades, normalmente producen roces o incomodidades: registradores, notarios, abogados, jueces, funcionarios administrativos, etc. todos defienden su terreno o limite..."

Por su parte José María Chico y Ortiz (1987), en un artículo titulado "La función calificadora: sus analogías y diferencias con otras" señala que "...no es posible ver en cada registrador que observa un título de origen judicial a un imputado en una causa por desacato; a su vez, el registrador no es (ni debe ser), un censor de la actuación judicial".

Según De Mena y San Millán (1996), con respecto a la calificación de documentos judiciales expresa que: "El registrador que califica y deniega la inscripción de un documento judicial lo hace sin el dolo específico de desobedecer y sí con la leal y noble pretensión de cumplir un deber de función en el ejercicio legítimo de un cargo".

Los principales operadores de la administración de Justicia y del derecho Registral, no cumplen con la finalidad de fortalecer el trabajo de servir a nuestro pueblo, dentro de los marcos de la coherencia procesal y los valores de una sociedad democrática y con justicia.

Por último, los antecedentes del tema en mención los encontramos en el derecho extranjero, específicamente en el derecho positivo español y argentino, por lo que el problema no sólo es del Estado Peruano, es decir, la Incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales es un tema de importancia en muchos Estados, por lo cual merece ser investigado.

1.2 Marco teórico

Derecho Registral.

Generalidades.

El Derecho Registral se ha ido perfeccionando a lo largo del tiempo, atravesando por varias etapas y desarrollando así distintos sistemas registrales; en su origen utilizaban una forma rudimentaria (básica) de control, transformándose cada vez más en un proceso más ágil, pero sobre todo más estructurado, debido a esta complejidad surge el Derecho Registral.

Así, se advierte que en diversos pueblos de la antigüedad como Egipto, Grecia, y Roma, surge la necesidad de establecer la titularidad sobre los inmuebles y sus respectivos gravámenes (cargas, impuestos, hipoteca), apareciendo con esto distintas solemnidades y regulaciones que pretendieron normar y legislar sobre dichos derechos; desarrollándose sistemas registrales que son, según Atilio Cornejo Américo (1994) “las diferentes formas en que se pueden organizar los registros inmobiliarios, así como también a los diferentes efectos que en éstos puede tener la inscripción, no sólo en cuanto a ser declarativa o constitutiva, sino también en lo concerniente a la protección de los terceros”; estas disposiciones fueron evolucionando hasta constituir el derecho registral y los sistemas jurídicos registrales.

El presente trabajo, contiene la definición y aspectos generales que describen al derecho registral.

Mediante Ley del 02 de enero de 1888 (los Registros Públicos fueron creados bajo el gobierno de Andrés Avelino Cáceres), se crea en nuestro país, el registro de la propiedad Inmueble, determinando con ello, el nacimiento de un sistema de registro que da acogida a las transferencias de dominio y los demás derechos reales.

La institución de los registros nació en el Perú con el nombre de registro de propiedad inmueble; con el Código Civil de 1936, se designó a la institución con el nombre de Registros Públicos.

Para Baltazar Caballero Jorge (2002) , señala “que la etapa previa de dicho registro la constituye la existencia de registros de cargas, como los de censos y capellanías (1575)”, los cuales se remontan al siglo XVI, en la época del virreinato, donde los censos son derechos que nacen, generalmente de un contrato, por el cual se adquiere derecho a percibir una pensión anual, mediante la entrega de inmuebles

por un determinado plazo; la capellanía por su parte, es una fundación en la que se vinculan bienes, con el gravamen para su poseedor, de mandar a celebrar anualmente cierto número de misas y otras cargas religiosas.

Desde la creación del registro de la propiedad inmueble, en nuestro país se han ido creando diferentes registros jurídicos, como el registro mercantil, el registro de testamentos, el registro de declaratoria de herederos, entre otros; todos ellos constituyen la expresión de un registro entendido como una institución jurídica encargada de producir cognoscibilidad general de situaciones jurídicas, para la tutela efectiva de los derechos y la seguridad jurídica de los mismos.

Para Burgos, Carmela y otros (2000) “Inicialmente se adoptó la técnica de inscripción en tomos o libros de inscripción, en el cual se empleó exclusivamente la escritura manual”. Luego se adoptó la técnica de inscripción basada en fichas móviles y en su segunda etapa se utilizó máquinas de escribir en hojas independientes, pres formateados pero separables, denominadas fichas. La utilización de la informática en la labor registral marca una tercera etapa.

Definición.

Antes de definir sobre el tema de derecho registral, es indispensable destacar su importancia, esta gracias a los efectos jurídicos de la publicidad registral, en una economía de mercado, que permite que los derechos patrimoniales puedan circular libremente con seguridad jurídica legitimando al titular del derecho inscrito en el Registro; garantizando el libre ejercicio y defensa del derecho de propiedad del titular registral y contribuyendo al desarrollo económico y social.

En este contexto plasmaremos los diferentes enfoques de los distintos doctrinarios sobre lo que entienden por derecho registral y teorizar acerca del concepto de derecho registral a través del análisis que diversos autores han realizado sobre el tema.

“El tratadista Hedeman J.W citado por José M. García García (1988), en su libro "Derecho inmobiliario registral o hipotecario" ha definido al derecho hipotecario como aquel derecho que regula la adquisición y eficacia de las posiciones registrales: dando alusión al ingreso en el puesto registral, esto a la organización de un registro de la propiedad y en consecuencia la existencia de un procedimiento”.

Para Guevara Manrique Rubén. (1993) “El derecho registral es el conjunto de normas jurídicas y principios registrales que regulan la organización y

funcionamiento de los registros, los derechos inscribibles y medidas precautorias, en relación con terceros”.

Pascual Martín Pérez (1998), señala que el derecho registral se define en un sentido objetivo y en un sentido subjetivo; objetivamente es el conjunto de normas reguladoras de las relaciones jurídicas relativas a bienes aptos para engendrar titularidades Erga Omnes, mediante la publicidad del registro”; mientras que subjetivamente, “el conjunto de facultades derivadas de una relación jurídica en contacto con el registro, y por tal, dotado de similar efecto Erga Omnes

Según Gonzales Barrón Gunther (2011) “el registro facilita el conocimiento del estado jurídico de los derechos, proporcionando un título (o conjunto de títulos) con investidura formal y que tiene influencia en dos momentos: durante la fase de conservación del derecho correspondiente al titular inscrito, y durante la fase de renovación del derecho referido a un tercer adquirente.

Además, menciona que es el conjunto de principios y normas que regula la tutela de ciertas situaciones jurídicas subjetivas a través de un recurso de técnica jurídica consistente en la publicidad, organizada por una institución pública, que produce diversos y determinados efectos jurídicos sustantivos de derecho privado y cuya finalidad es dotar de seguridad y justicia al tráfico de intereses económicos”.

En la exposición de motivos de libros de registros públicos del Código Civil de 1984 se señala que “frecuentemente el tratamiento doctrinal del derecho registral identifica su área de estudio con el registro de la propiedad inmueble”. Esto ha llevado a muchos autores a denominarlo derecho registral inmobiliario, designación excesiva por cuanto el concepto inmobiliario no se agota con el mencionado registro.

Otros autores le llaman derecho hipotecario, por razones más que nada históricas o de costumbre, admitiendo la inexactitud del término que en este caso peca de restringido.

Por otro lado, existen aislados esfuerzos por crear una teoría general otorgando al derecho registral un tratamiento mucho más extenso, incluyendo en él una serie de registros, como los del estado civil, sectoriales (exportadores, importadores, comercial, etc.), y los que entre nosotros conocemos como registros públicos.

Para Díaz Leiva Olenka (2006) “El registro, es una institución creada para dar respuesta a las apremiantes necesidades de facilitar el tráfico patrimonial, de

certidumbre en los derechos y estabilidad en la circulación de la riqueza es una muestra de seguridad jurídica, pero de seguridad jurídica justa”.

Entendido entonces el derecho registral en sentido amplio, cabe una clasificación del mismo teniendo en cuenta los derechos y actos materia de inscripción.

Así, tenemos el derecho registral inmobiliario que, según Néstor Jorge Musto (2009), es el conjunto de normas que regulan la inmatriculación de los inmuebles, la registración de los derechos que recaen sobre ellos, la anotación de las medidas cautelares, determina la forma y recaudos necesarios para efectuar los asientos y organiza las funciones del registrado”.

Características del derecho registral

Es un derecho autónomo. - Constituye una rama especial del derecho civil, en la cual la mayor parte de las normas que regulan el procedimiento no están contenidas en el Código Civil, sino en leyes y reglamentos especiales.

Es un derecho público. - Porque si bien al registrar acceden a la inscripción derechos privados, la inscripción persigue el bien común referido a los terceros que puedan contratar con los titulares registrales, bajo la fe del registro.

Es un derecho limitativo. - Por cuanto el derecho registral es de número cerrado, o sea que sólo admite al registro los actos y contratos que la ley señala.

Es un derecho formalista. - El procedimiento registral está sujeto a etapas preclusivas y requisitos de cumplimiento obligatorio para la inscripción o la denegatoria de inscripción de los títulos.

Para La Cruz Berdejo José L. (1984) “El derecho Inmobiliario registral es un conjunto de normas civiles, administrativas y procesales concurrentes sobre un mismo objeto y esta unidad de objeto proporciona a nuestra disciplina su notable autonomía didáctica y expositiva; además de ser de carácter específico el cual se manifiesta en la peculiaridad de los funcionarios y órganos de la publicidad, optados de una suerte de jurisdicción y, no obstante, ajenos al orden judicial”.

Principios del derecho registral

Concepto:

El maestro español García García José (1988) señala que los principios registrales son "las notas, caracteres o rasgos básicos que tiene o debe tener un determinado sistema registral".

Por su parte, Sanz Fernández citado por Guevara Manrique Rubén (1993), sostiene que "los principios registrales son las reglas fundamentales que sirven de base al sistema registral de un país determinado, y que pueden especificarse por inducción o abstracción de los diversos preceptos de su derecho positivo".

Roca Sastre Ramón citado por Guevara Manrique Rubén (1993), por otro lado, señala que los principios registrales "pueden considerarse como el resultado conseguido mediante la sintetización técnica de parte del ordenamiento jurídico sobre la materia manifestada en una serie de criterios fundamentales, orientaciones esenciales o líneas directrices del sistema registral".

El profesor nacional Delgado Scheelje Álvaro (1998), al respecto señala: "los principios registrales vienen a ser las características o rasgos fundamentales que informan a un determinado sistema registral y que lo distingue o asemeja de otros, pero en nuestra opinión, también son los medios o instrumentos a través de los cuales, en forma mediata o inmediata, se alcanzan los fines de la publicidad jurídica registral, esto es, la seguridad jurídica en sus dos manifestaciones, la estática y la dinámica. En tal sentido, los principios registrales en tanto características o rasgos fundamentales de un determinado sistema, no son otra cosa sino las diversas maneras como este sistema de publicidad registral en particular cumple sus fines de seguridad jurídica".

Por nuestra parte, consideramos que los principios registrales son unas reglas y efectos jurídicos que identifican a un determinado sistema registral.

No son auténticos principios de los que se pueda predicar una función integradora del sistema, ni tampoco alcanzan la categoría de principios generales del derecho, en realidad son abstracciones de determinadas soluciones particulares que han adquirido un significado convencional y que permite identificar al sistema registral que los adopta.

Importancia:

Los principios registrales, en un primer plano, actúan mediatamente como directrices de las etapas del procedimiento registral que se inicia con la presentación del título y culmina, tras una calificación positiva, con su inscripción y consiguiente publicación de una determinada situación jurídica.

Los principios registrales, en otro plano, al actuar en forma inmediata como instrumentos para alcanzar el fin de la seguridad jurídica, lo hacen como efectos concretos de la cognoscibilidad general, que en tanto efecto material genérico de la publicidad jurídica registral, se especifica en dichos principios.

Clasificación:

En lo que respecta a la clasificación de los principios registrales, debemos señalar que no existe una uniformidad de criterios, dado que se han esgrimido una diversidad de clasificaciones basadas en distintas razones.

Veamos a continuación las clasificaciones elaboradas por los siguientes doctrinarios:

La Cruz Berdejo y Sancho Rebullida citado por Cabrera Edilberto (2000)

Principios Registrales Formales (adjetivos o de procedimiento): tracto sucesivo, rogación, legalidad y especialidad.

Principios Registrales Materiales (o sustantivos): publicidad, legitimación, fe pública y prioridad.

Chico y Ortiz citado por Cabrera Edilberto (2000)

Principios previos a la inscripción: rogación y legalidad.

Principios simultáneos a la inscripción: prioridad, especialidad y tracto sucesivo.

Principios posteriores a la inscripción: legitimación y fe pública registral.

García García José (1993)

Principios que se refieren a los efectos de la inscripción: inscripción, legitimación registral, inoponibilidad, fe pública registral, prioridad, usucapión "secundum tabulas" y delimitación de la usucapión "contra tabulas".

Principios que se refieren a los requisitos de la inscripción: rogación, voluntariedad de la inscripción, negocio causal, tracto sucesivo, legalidad y especialidad.

Soria Alarcón Manuel (1997)

Principios considerando los efectos de la inscripción: publicidad, legitimidad, fe pública registral, oponibilidad, prioridad e impenetrabilidad.

Principios que se refieren a los requisitos para la práctica de la inscripción: rogación, tracto sucesivo, legalidad, causalidad y especialidad.

Por nuestra parte desarrollaremos los principios registrales que regula el ordenamiento jurídico peruano, sobre la base del criterio esgrimido por el jurista español García García José (1993), es decir, tratando:

En primer lugar, los principios referidos a los efectos de la inscripción (legitimación registral, fe pública registral, oponibilidad, prioridad excluyente y prioridad).

En segundo lugar, los principios referidos a los requisitos de la inscripción (rogación, titulación, tracto sucesivo, legalidad y especialidad).

Principio de publicidad:

Fundamento legal.

Código Civil

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

Reglamento General de los Registros Públicos:

Artículo I. Título Preliminar. - Publicidad material: El registro otorga publicidad jurídica a los diversos actos o derechos inscritos.

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

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

Artículo II. Título Preliminar. - Publicidad formal: El registro es público. La publicidad registral formal garantiza que toda persona acceda al conocimiento efectivo del contenido de las partidas registrales y, en general, obtenga información del archivo registral. El personal responsable del registro no podrá mantener en reserva la información contenida en el archivo registral, salvo las prohibiciones expresas establecidas en los reglamentos del registro.

Posición doctrinaria.

Juristas como Soria Alarcón Manuel (1997), consideran a la publicidad como un principio, característico del sistema registral, pues publicita determinadas situaciones jurídicas. Sin embargo el jurista nacional Delgado Scheelje Álvaro (1998), sostiene que “la publicidad jurídica registral no es propiamente un principio, por cuanto no es simplemente una característica o rasgo fundamental que informa a un determinado sistema registral, sino que es mucho más que eso: el elemento común a todo sistema registral que constituye el objeto mismo de la función registral, la razón de ser de todo registro jurídico y la base sobre la cual se apoyan todos y cada uno de los principios registrales”.

En consecuencia, trataremos a la publicidad como un principio registral, para lograr el cumplimiento de su finalidad primordial, que es la seguridad jurídica, la que debe gozar de transparencia y sin limitaciones, dada la naturaleza que contiene la información del registro.

Concepto.

La publicidad registral es aquel principio que contiene la presunción “iure et de iure” de un conocimiento efectivo por parte de la sociedad de la información que publicitan los Registros Públicos.

El presente principio registral se encuentra recogido textualmente en el artículo 2012 del Código Civil, cuyo texto dice que "se presume, sin admitirse prueba en contrario, que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones".

Asimismo, la norma I del Título Preliminar del R.G.R.P. lo contiene, al prescribir que el contenido de las partidas registrales afecta a los terceros aun cuando éstos no hubieran tenido conocimiento efectivo del mismo”.

La claridad de las normas citadas obvio comentario, sin embargo, debe señalarse que tales preceptos sólo contienen una parte de la publicidad registral, la denominada publicidad material, ficción legal que se constituiría en una grave dificultad si las personas no pudieran conocer aquello que la ley presume de su cognoscibilidad.

Es ahí donde surge la otra parte de la publicidad registral, el complemento de la publicidad material, esto es, la publicidad formal, contenida en la actualidad en el artículo II del Título Preliminar y artículos 127 y siguientes del R.G.R.P., que contienen una garantía para el acceso a la información registral, así como los mecanismos para hacer efectivo el conocimiento de dicha información, superando así el obstáculo inherente de la ficción legal de la publicidad registral material.

En conclusión, la publicidad registral es definida como aquel elemento característico de todo sistema registral, constituido por dos aspectos inescindibles; la publicidad material, que produce la ficción de un conocimiento efectivo por parte de toda la comunidad y su consecuente oponibilidad erga omnes; y, la publicidad formal, que posibilita la materialización del conocimiento efectivo de la información registral, previsto como ficción por la publicidad material.

Principio de legitimación registral.

Fundamento legal.

Código Civil

Artículo 2013.- El contenido de la inscripción se presume cierto y produce todos sus efectos, mientras no se rectifique o se declare judicialmente su invalidez.

Reglamento General de los Registros Públicos

Artículo VII Título Preliminar. - Los asientos registrales se presumen exactos y válidos. Producen todos sus efectos y legitiman al titular registral para actuar conforme a ellos, mientras no se rectifiquen en los términos establecidos en este Reglamento o se declare judicialmente su invalidez.

Ley N° 26366.

Artículo 3, Inciso B.- "Son garantías del sistema nacional de los registros públicos:
b) La intangibilidad del contenido de los asientos registrales, salvo título modificatorio posterior o sentencia judicial firme".

Concepto.

El jurista español Roca Sastre Ramón (1996) define el presente principio señalando que "la legitimación es la apariencia de verdad surgida de un elemento que atribuye una posición o situación especial de competencia o actuación a una persona en relación con una cosa o derecho, o con la materia objeto de un acto o negocio jurídico, y cuya posición o situación provoca la confianza a la generalidad de personas. Cuando tal elemento que pone en relación un sujeto con un derecho es el registro de la propiedad Inmueble, la legitimación es registral".

El maestro español García García José (1993), por su parte, sostiene que el principio registral de legitimación "es aquel en virtud del cual los asientos del registro se presumen exactos y veraces, y como consecuencia de ello, al titular registral reflejado en los mismos se le considera legitimado para actuar en el tráfico y en el proceso como tal titular, es decir, tanto el ámbito extrajudicial como en el judicial, y en la forma que el propio asiento determina".

Por nuestra parte, definimos el principio de legitimación como aquel que concede a los asientos registrales una presunción iuris tantum de exactitud de veracidad, la misma que subsistirá mientras no se haya producido una declaración judicial que desvirtúe la situación jurídica inscrita.

Principio de fe pública registral.

Fundamento legal.

Código Civil

Artículo 2014.- "El tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después se anule, rescinda o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los Registros Públicos.

La buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro".

Reglamento General de los Registros Públicos

Artículo VIII Título Preliminar. - "La inexactitud de los asientos registrales por nulidad, anulación, resolución o rescisión del acto que los origina, no perjudicará al tercero registral que a título oneroso y de buena fe hubiere contratado sobre la base de aquéllos, siempre que las causas de dicha inexactitud no consten en los asientos registrales".

Concepto.

El maestro español García García José (1993) sostiene que en virtud del principio de fe pública registral "el tercero que adquiere en base a la legitimación dispositiva de un titular registral es mantenido en la adquisición a non domino que realiza, una vez que ha inscrito su derecho con los demás requisitos exigidos por la Ley".

El principio de fe pública registral es aquel que protege jurídicamente al tercero registral que hubiere adquirido algún derecho de persona que en el Registro aparece como titular del derecho inscrito y facultado para disponerlo. La protección despliega su eficacia en la adquisición a non domino.

La importancia del principio de fe pública registral está constituida por los efectos que produce y que son una plena seguridad jurídica al adquirente.

En este sentido se pronuncia el tratadista Gonzales Barrón Gunter (2011), quien al respecto señala que "este principio, a diferencia del Principio de Legitimación, que sólo brinda una protección provisional y por tanto susceptible de declaración de invalidez ante el órgano jurisdiccional, confiere una garantía de seguridad jurídica plena a quien, bajo la fe que emana del Registro, adquiere e inscribe un derecho, reuniendo los requisitos antes señalados" (adquisición a título oneroso, buena fe, inscripción registral).

En efecto, el principio de fe pública registral protege al que adquiere en determinadas condiciones frente a alteraciones de la situación registral que contempló al adquirir.

Según el artículo 2014 del Código Civil, el tercero que de buena fe adquiera a título oneroso algún derecho de persona que en el Registro aparezca con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición, una vez que haya inscrito su

derecho, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en el mismo registro; es decir, el tercer adquirente queda protegido, no sólo frente a la falta de titularidad de transmitente, sino frente a los vicios que puedan afectar a esa titularidad.

Fundamento.

El maestro García García José (1993), citado anteriormente, señala que el fundamento del principio de fe pública registral radica en los siguientes aspectos:

La confianza en la apariencia registral.

La ineficacia del negocio jurídico precedente al del tercero,

La inexactitud registral, y

La adquisición inmobiliaria a non domino.

El profesor Guevara Manrique Rubén (1993), por su parte, considera que el fundamento del presente principio es la necesidad de proteger la seguridad jurídica de la contratación a base de los asientos de inscripción que obran en los registros.

Requisitos.

Adquisición de buena fe.

La doctrina, al conceptualizar la buena fe registral, ha destacado dos aspectos: uno positivo y uno negativo. Desde el punto de vista negativo, la buena fe ha sido definida como el desconocimiento de la inexactitud registral. Desde el punto de vista positivo, como la creencia en algo más que el desconocimiento de algo: que el transferente es titular del derecho y que puede transmitirlo, que es dueño de la cosa y puede transmitir su dominio, que la titularidad del transferente no adolece de vicio alguno.

De los dos aspectos señalados, y coincidiendo con el maestro García García José (1993), sostenemos que nuestro ordenamiento solo contempla el punto de vista negativo, pues el artículo 2014 del Código Civil sólo exige el desconocimiento de la inexactitud del registro por parte del tercero para verse beneficiado con la condición de tercero registral, desechando así la óptica positiva que exige además una creencia; ello en virtud que no interesa una especial creencia en el contenido del asiento, sino simplemente en un “no conocimiento” de situaciones jurídicas extra registrales.

En cuanto a quien debe de actuar de buena fe, es decir, si el transmitente o el adquirente, la citada norma expresa en forma clara que quien debe adquirir desconociendo la inexactitud registral debe ser el adquirente.

Por otro lado, surge la cuestión de dilucidar en que momento deberá existir la buena fe por parte del adquirente.

Al respecto la doctrina ha esbozado tres teorías:

La primera sostiene que la buena fe debe tenerse en el momento de la inscripción.

La segunda, en cambio, considera que la buena fe debe tenerse al momento de la tradición.

La tercera, finalmente, postula que la buena fe debe tenerse en el momento de la celebración del negocio jurídico.

De las tesis citadas, nuestro ordenamiento ha optado por la tercera, tal y como lo expresa la Exposición de Motivos del Código Civil cuando señala que "es incuestionable que la buena fe del adquirente debe existir en el momento de la celebración del contrato mediante el cual adquiere el derecho, del cual se trate".

Pero ¿cuál ha sido la razón que ha motivado adoptar la referida posición?

Si bien la referida exposición de motivos no lo señala, el maestro español García García José (1993) esgrime el siguiente argumento a favor de tal posición: "La buena fe, al ser un hecho intelectual o de formación del conocimiento, ha de tenerse en el momento del otorgamiento del título, que es el momento en que aparece formada la voluntad del adquirente. La adquisición a non domino se produce, pues, a partir de la inscripción y en virtud del elemento de la inscripción.

Pero la buena fe, al igual que el problema de la capacidad, de la existencia de la persona y de los vicios del negocio jurídico, hay que referirlo al momento en que se declara la voluntad en el título.

Es esa razón y no otra, de que la buena fe haya que referirla al momento del otorgamiento del título. No es pues porque la adquisición del derecho real se produzca con anterioridad, pues al ser adquisición a non domino la adquisición se produce a partir de la inscripción.

No es tampoco, porque haya que referir la buena fe al momento de la tradición, pues si el momento de la inscripción no cuenta, tampoco ha de contar el momento

de la tradición. Lo importante es el momento en que se forma la voluntad del adquirente".

Otra cuestión a dilucidar es el referido a la perdurabilidad de la buena fe, es decir, hasta que momento debe el adquirente desconocer la inexactitud registral.

La exposición de motivos del Código Civil al respecto señala que "la buena fe debe subsistir hasta el momento de la inscripción del derecho del adquirente, por cuanto todos los requisitos para el funcionamiento del principio de fe pública registral deben ser concurrentes en el tiempo, es decir, debe haber algún momento en el que todos ellos se produzcan, y el único momento posible de que esto ocurra es el de la inscripción".

En suma, la buena fe por parte del adquirente deberá permanecer hasta la inscripción del derecho en el registro.

La posición adoptada en la Exposición de Motivos del Código Civil, según el profesor Cabrera Edilberto (2000), no es concordante con el criterio antes asumido (la buena fe debe existir en el momento de la celebración del contrato), argumentando a su favor lo señalado por el maestro García García José (1993) quien expresa que "una vez que exista buena fe en el momento del otorgamiento del título, ya no importa que, con posterioridad se produzca mala fe, o sea, conocimiento de la situación extra registral por parte del adquirente, pues su buena fé quedo cerrada y completa en el momento de la declaración de su voluntad.

Sería injusto y contrario al principio de seguridad jurídica que, una vez que el adquirente ha cerrado el contrato se desvirtuara ese título por el mero hecho de haber llegado a su conocimiento situaciones extra registrales, con las que él no contó al momento de celebrar el contrato y otorgar el título".

Comparten esta tendencia Roca Sastre, Díez - Picazo y De Cossío y Corral, para quienes no es necesario que la buena fe del adquirente se mantenga hasta el momento de la inscripción.

Por nuestra parte, convenimos con el profesor Cabrera Edilberto, pues el momento que determinara la buena fe y a la vez su vigencia, será la celebración del contrato, basándonos en el hecho que el adquirente recurre al registro para ver si existen causales de invalidez o ineficacia que afectarían al acto jurídico que pretende celebrar, lo cual implica un reconocimiento a la trascendencia de la publicidad registral en la seguridad jurídica de las relaciones patrimoniales.

Por otro lado, es menester determinar en qué momento desaparece la buena fe del adquirente, es decir, si basta una simple comunicación o un conocimiento indubitable de la inexactitud.

Al respecto consideramos que el tipo de conocimiento que debe tener el adquirente de la inexactitud registral a efectos de señalar su mala fe, debe ser un conocimiento perfecto, directo, probado de un modo concluyente por mérito de actos realizados por el mismo adquirente o de hechos que forzosamente deben ser conocidos por él o, dicho de otro modo, cuya ignorancia no es posible sustentar.

En conclusión, la seguridad que una persona adquiere del conocimiento de las situaciones jurídicas publicitadas en el registro, no puede ser desvirtuada por el dicho de una persona, aun en el caso que fuese ajustado a la verdad.

Empero, distinto parecer será cuando quede demostrado que el adquirente ha conocido directamente de la inexactitud registral, como por ejemplo sería el caso en que hubiese intervenido en los actos orientados a despojar al verdadero propietario o el de haber conocido la imposición de falsos representantes de la sociedad mercantil, pues en tales supuestos, el adquirente no gozará de buena fe.

Adquisición a título oneroso.

La adquisición a título oneroso por parte del adquirente se constituye en otro de los requisitos para el funcionamiento del principio de fe pública registral.

Lo expresado exige que la transferencia del derecho deba ser resultado de un acto jurídico bilateral o un acto jurídico de prestaciones recíprocas.

El fundamento por el cual se protege al adquirente a título oneroso, se encuentra plasmado expresamente en la exposición de motivos de la Ley Hipotecaria de 1944 cuando indica que: “es preferible que el adquirente gratuito deje de percibir un lucro a que sufran quebranto económico aquellos que mediante legítimas prestaciones acrediten derecho sobre el patrimonio del transferente”.

De este modo quedan excluidas expresamente las transferencias a título gratuito (como por ejemplo la donación), por estimarse que el adquirente de ellas debe tener la misma protección que su transferente.

Estos adquirentes defenderán su derecho con la protección registral que el derecho de su transferente ha obtenido en el registro.

Adquirir del titular registral.

El principio de fe pública registral despliega su eficacia protectora respecto del acto o derecho previamente inscrito, pues confiere protección a quien adquirió un derecho de una persona que, según el registro, se encontraba legitimado para transmitirlo.

El presente requisito permite advertir la importancia del principio de legitimación, en particular de la legitimación pasiva, la cual otorga protección jurídica al tercero que adquiere en virtud a la información que proporciona el registro respecto a la identidad del titular registral.

Por otro lado, en virtud de lo señalado, debemos indicar que no resulta beneficiado con la fe pública registral, y su consecuente condición de tercero registral, quien inmatricula un predio, es decir, la primera inscripción de dominio del inmueble, por cuanto en este caso no se cumple con el requisito de la previa inscripción del derecho adquirido.

En igual condición se hallan quienes adquieren la propiedad por prescripción adquisitiva de dominio, accesión, etc. Empero, esto no significa que aquellos adquirentes se ven desprotegidos registralmente, pues gozarán de toda la protección del sistema registral.

Inscripción del derecho por parte del adquirente.

El presente requisito se desprende del artículo 2014 del Código Civil cuando la citada norma expresa que el adquirente mantendrá su adquisición "una vez inscrito su derecho..."

Tal y como lo advierte el profesor Cabrera Edilberto (2000), "el principio de fe pública registral despliega sus efectos a favor del adquirente, únicamente cuando éste ha inscrito su derecho". El adquirente sólo será tercero registral, cuando se halla cumplido la exigencia de haber inscrito a su favor el derecho proveniente del transferente non domino.

Tercero registral.

Tercero civil y tercero registral.

El tercero, en el derecho común, se constituye en aquella persona que no es parte en la celebración de un determinado acto jurídico o de un contrato, no afectándoles

por consiguiente de las consecuencias de estos actos, por cuanto nadie es responsable de una obligación que no ha asumido o intervenido.

Lo expresado, que puede ser catalogado como un principio, se encuentra consagrado en nuestro Código Civil en su artículo 1363 cuyo texto señala: "Los contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan y sus herederos, salvo en cuanto a éstos si se trata de derechos y obligaciones no trasmisibles".

Sin embargo, lo citado no es absoluto, tan es así que el legislador nacional adopta otras medidas para proteger al tercero, como si la existencia de la norma anteriormente citada no fuera suficiente. En este sentido, puede encontrarse la última parte del artículo 1372 del Código Civil.

Por lo tanto, podemos concluir expresando que, por lo general, un tercero no se ve afectado por las consecuencias de los actos jurídicos en los que no ha intervenido, existiendo sin embargo casos en los cuales el tercero si es afectado, principalmente por haber actuado de mala fe.

El tercero del derecho común, asimismo, usara para defenderse de los efectos de los contratos en los que no ha participado, los medios que el derecho común le otorgan.

Siempre que nos encontremos ante un tercero civil, estamos frente a una persona que no ha intervenido en el acto o contrato del que se trate y respecto del cual podrá o no defenderse haciendo uso de las normas del derecho común.

El tercero registral, en cambio, es una figura distinta. En efecto, tal condición es obtenida por quien ha cumplido con todos los requisitos establecidos por el principio de fe pública registral, es decir, que haya adquirido su derecho de buena fe, a título oneroso, de quien aparece como titular registral y que haya procedido a inscribir su adquisición.

La condición de tercero registral, y la consecuente protección del principio de fe pública registral, recién se hará presente cuando se pretenda enervar el derecho inscrito del adquirente, en cuyo caso, y a diferencia del tercero civil, para la tutela de su derecho hará uso de las normas del derecho registral que se encuentran consagradas en los principios registrales y normas de la materia.

Características

El tercero registral no debe ser parte en la relación jurídica previamente inscrita.

El adquirente alcanza la condición de tercero registral por cuanto no ha intervenido en la relación jurídica precedente, es decir, la referida a su transferente, la cual igualmente se halla inscrita. Ilustremos lo señalado a través del siguiente ejemplo:

"A" celebra la compraventa de un inmueble con "B"; quien inscribe su derecho en el Registro; con el detalle que tal transferencia adolece de causal rescisoria peor que no aparece en el Registro. Posteriormente, "B" vende el inmueble antes referido a "C", quien inscribe su derecho. En este ejemplo, "C" será tercero registral, y se verá protegido por el principio de fe pública registral frente a cualquier amenaza que origine la relación jurídica de su transferente (la compraventa entre "A" y "B" que adolece de causal rescisoria que no aparece en el registro.).

El tercero registral debe ser parte en otra relación jurídica (inscrita), distinta de la relación jurídica previamente inscrita (inválida o ineficaz)

El tercero registral debe ser parte en una relación jurídica inscrita diferente de la relación jurídica precedentemente inscrita y que adolece de causales de anulación, rescisión o resolución, las cuales no deben aparecer en el registro. Grafiquemos lo expresado en el siguiente ejemplo:

"X" celebra con "Y" la compraventa de un inmueble, inscribiéndose la transferencia y adoleciendo la misma de una causal de anulabilidad que no consta en el registro. Luego, "Y" vende a "Z" el citado inmueble, inscribiendo "Z" su derecho en el registro. En este ejemplo, "Z" será tercero registral por ser parte de una relación jurídica inscrita (la compraventa entre "Y" y "Z"), diferente de la relación jurídica precedente (la compraventa entre "X" y "Y"), también inscrita, y que adolece de causal de anulabilidad que no aparece en el registro.

La existencia de una conexión lineal.

En la figura del tercero registral debe existir una conexión lineal entre dos relaciones jurídicas: entre la relación jurídica donde el tercero registral ha sido parte y la relación jurídica donde el tercero registral no ha intervenido (relación jurídica afectada por causales de invalidez o ineficacia.).

La conexión lineal refleja el supuesto normativo del principio de buena fe recogido en el artículo 2014 del Código Civil. En este caso, la protección se despliega a favor del tercero registral respecto de causales de invalidez o ineficacia que dañen o perjudiquen el derecho inscrito de su antecesor, las mismas que, al tiempo de la adquisición del derecho por parte del tercero registral, no constaban en el registro.

La conexión lineal supone la existencia e inscripción de dos relaciones jurídicas: la del transmitente del derecho y la del adquirente del mismo (sucesor del mismo derecho).

La relación jurídica inscrita del tercero registral debe ser amenazada por otra igualmente inscrita.

La presente característica está referida a que el derecho inscrito del tercero registral debe verse amenazado por otra relación jurídica igualmente inscrita, la cual proviene del transferente del derecho por adolecer su adquisición de causales de anulabilidad, rescisión o resolución. El efecto del principio de fe pública registral se evidencia en la protección al tercero registral frente a la amenaza anteriormente indicada.

El tercero registral debe ser un titular registral.

El presente requisito se desprende del cumplimiento de la exigencia de haber inscrito su derecho en el registro del transferente non domino.

Principio de oponibilidad:

Fundamento legal.

Código Civil

Artículo 2022.- Para oponer derechos reales sobre inmuebles a quienes también tienen derechos reales sobre los mismos, es preciso que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad al de aquél a quien se opone.

Si se trata de derechos de diferente naturaleza se aplican las disposiciones del derecho común.

Artículo 1135.- Cuando el bien es inmueble y concurren diversos acreedores a quienes el mismo deudor se ha obligado a entregarlo, se prefiere al acreedor de buena fe cuyo título ha sido primeramente inscrito o, en defecto de inscripción, al acreedor cuyo título sea de fecha anterior. Se prefiere, en este último caso, el título que conste de documento de fecha cierta más antigua.

Concepto.

El maestro español García García José (1993), ha definido el principio de oponibilidad de lo inscrito "como aquel en virtud del cual los títulos de dominio o de derechos reales no inscritos ni anotados en el registro, no afectan ni perjudican al tercero que inscribió su derecho en el registro. O dicho mas brevemente, es aquel principio hipotecario en virtud del cual lo no inscrito no perjudica al que ha inscrito".

El principio de oponibilidad de lo inscrito es propio de los sistemas registrales de inscripción declarativa.

En efecto, en ello a diferencia de los sistemas de inscripción constitutiva, el derecho real nace fuera del registro, sirviendo la inscripción para que el derecho real obtenga su nota de absolutividad y exclusividad respecto de otro derecho reales no inscritos.

De este modo logra evidenciarse la naturaleza conformadora o configuradora de derechos reales respecto de terceros, que tiene la inscripción.

Oponibilidad e inoponibilidad.

La figura de la oponibilidad no es igual a la inoponibilidad.

En efecto, citando al profesor Aliaga Luis (2000) "la oponibilidad no es simétrica a la inoponibilidad, primero, porque su ámbito de aplicación no es el mismo, así todo lo que figura inscrito es oponible a terceros, pero no todo lo que no figura inscrito es inoponible (por ejemplo, el dominio no inscrito pero de fecha anterior es oponible al embargante), segundo, porque los sujetos pasivos son diferentes, lo inscrito es oponible a todos, lo no inscrito es inoponible únicamente al tercero registral (hipotecario), es decir, al que inscribe su derecho".

Fundamento.

El fundamento del principio de oponibilidad de lo inscrito radica en los siguientes aspectos:

El valor o eficacia de la publicidad registral como requisito constitutivo de la eficacia plena del derecho real.

El comprobado propósito del legislador de luchar contra la clandestinidad inmobiliaria de los derechos reales.

El profesor Aliaga Luis (2000) al respecto señala que "en contraste con el principio de fe pública registral, en el "inoponibilidad de lo no inscrito" se parte del supuesto de confluencia de colisión de derechos respecto del mismo bien ("conexión transversal"), donde el sistema registral en consideración a la eficacia de la publicidad registral opta por la protección del tercero C que inscribe primero, respecto del cual las demás resultan "ineficaces"; en un sentido operativo, la inscripción refuerza el "modo" adquisitivo de C; desde su perspectiva tal inscripción adquiere connotaciones propias de los sistemas constitutivos al permitirle confrontar su derecho de una manera plena y absoluta, de allí la afirmación de que en estos casos el registro es "constitutivo respecto de y terceros" en materia de derecho de propiedad, como excepción a la regla general del consensualismo. En doctrina se habla de una "inscripción conformadora" o "cuasi constitutiva", así el registro se constituye en una suerte de modo especial de adquisición de carácter absoluto".

Requisitos.

En lo concerniente a los requisitos que debe cumplir quien pretenda ampararse en el principio de oponibilidad de lo inscrito, consideramos que deberá haber adquirido su derecho de buena fe, pero referida al desconocimiento de la existencia de transferencias anteriores ("buena fe en la adquisición de los derechos"). Asimismo, se exigirá que proceda a efectuar la inscripción de su derecho en el registro.

Principio de prioridad:

Fundamento legal.

Código Civil

Artículo 2016.- "La prioridad en el tiempo de la inscripción determina la preferencia de los derechos que otorga el registro".

Artículo 2017.- "No puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito, aunque sea de fecha anterior".

Reglamento General de los Registros Públicos

Artículo IX Título Preliminar: Principio de Prioridad Preferente- Los efectos de los asientos registrales, así como la preferencia de los derechos que de éstos emanan, se retrotraen a la fecha y hora del respectivo asiento de presentación.

Artículo X Título Preliminar: Principio de Prioridad Excluyente. - No puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito o pendiente de inscripción, aunque sea de igual o anterior fecha.

Artículo 12.- El procedimiento registral se inicia con la presentación del título por el diario. (...)

Artículo 25.- El asiento de presentación tiene vigencia durante treinta y cinco días, a partir de la fecha del ingreso del título, contados conforme a lo dispuesto en el artículo 4 de este reglamento.

Concepto.

El Principio de Prioridad constituye la versión registral del aforismo jurídico “prior in tempore potior in iure”, es decir, "el primero en el tiempo es el más poderoso en el derecho".

El maestro español Roca Sastre Ramón (1996) conceptualiza el principio de prioridad como aquel "principio hipotecario en virtud del cual el acto registrable que primeramente ingrese en el Registro de la Propiedad se antepone con preferencia excluyente o superioridad de rango, a cualquier otro acto registrable que, siéndole incompatible o perjudicial, no hubiere sido presentado al Registro o lo hubieres sido con posterioridad, aunque dicho acto fuese de fecha anterior".

Por su parte, el maestro García García José (1993) nos ofrece el siguiente concepto: "el principio de prioridad es aquel principio hipotecario en virtud del cual los títulos o derechos que acceden al Registro prevalecen en caso de conflictos frente a los títulos o derechos que no han accedido al mismo o sobre los que han accedido con posterioridad, atendiendo a las fechas de presentación en el libro diario".

Por nuestra parte, el principio de prioridad es aquel en virtud del cual los derechos que conceden los Registros Públicos serán otorgados a quien cuyo título acceda primero al Registro, en perjuicio de aquellos otros que intenten su inscripción con posterioridad.

Manifestaciones.

Prioridad preferente

La prioridad preferente, también conocida como “prioridad de rango”, es aquella que se produce respecto de derechos pertenecientes a distintos titulares sucesivamente inscritos, con posibilidad de concurrencia registral, es decir, que no resulten incompatibles entre sí en su vida dentro del registro.

En estos casos, los derechos inscritos, que más bien presentan entre sí una incompatibilidad relativa, no se excluyen, empero si se jerarquizan en función de la antigüedad de su inscripción.

Nuestro Código Civil regula la prioridad de rango en su artículo 2016, cuyo texto dice: "La prioridad en el tiempo de la inscripción determina la preferencia de los derechos que otorga el registro".

El nuevo Reglamento General de los Registros Públicos igualmente consagra éste principio registral, al disponer en su norma IX del Título Preliminar que “Los efectos de los asientos registrales, así como la preferencia de los derechos que de éstos emanan, se retrotraen a la fecha y hora del respectivo asiento de presentación”.

La prioridad preferente o de rango se aprecia claramente en el caso de las hipotecas. En efecto, sobre un mismo inmueble pueden recaer varias hipotecas, las cuales podrán ser inscritas sin exclusión de alguna de ellas. Sin embargo, en la ejecución de las mismas, tendrá preferencia de pago la hipoteca primeramente inscrita en el registro.

Finalmente, la prioridad preferente o de rango puede ser cedida, teniendo en consideración que la ley lo permite, pues según el artículo 1114 del Código Civil, "el acreedor preferente puede ceder su rango a otro acreedor hipotecario", para lo cual sólo será necesario que el deudor acepte o le sea comunicada de manera fehaciente.

Ilustremos lo expresado: "A", un acreedor hipotecario, sin importar cuando celebró el contrato de hipoteca, logra inscribir la referida garantía real en el registro el 15 de noviembre del 2000. Luego, "B", un segundo acreedor hipotecario, igualmente sin importar la fecha de celebración de su contrato de hipoteca, logra la inscripción registral el 30 del mismo mes.

En el presente caso, se advierte claramente que "A", primer acreedor hipotecario, tendrá prioridad de rango sobre "B", segundo acreedor hipotecario; sin embargo, no existe impedimento alguno para que "A" ceda su rango a "B", es decir, para que éste último adquiera la calidad de preferente a efectos de satisfacer previamente su crédito con el producto de la realización del bien hipotecado.

Prioridad excluyente.

La prioridad excluyente está contenida en el artículo 2017 del Código Civil, cuyo texto dice: "No puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito, aunque sea de fecha anterior".

El Reglamento General de los Registros Públicos, así mismo, regula la prioridad excluyente en su norma X del Título Preliminar, al disponer: "No puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito o pendiente de inscripción, aunque sea de igual o anterior fecha".

La prioridad excluyente surge ante la existencia de una incompatibilidad absoluta entre dos o más derechos reales excluyentes entre sí que recaen sobre un mismo bien, frente a lo cual la presente prioridad dará preferencia al título que ha sido primeramente presentado y que logra su inscripción, rechazándose el acceso al Registro al título presentado con posterioridad.

La negativa de inscripción del título presentado con posterioridad es absoluta e incondicional, es decir, que no puede ser objeto de subsanación. Asimismo, para la aplicación de la prioridad en estudio, resulta irrelevante la fecha de constitución de los derechos contenidos en el título, pues lo relevante es la fecha en que el título es presentado al registro.

El reglamento de Inscripciones en su artículo 66, párrafo primero, regula la preferencia excluyente para el caso del derecho de propiedad, al expresar: "Inscrito un título traslativo de dominio de un inmueble, no puede inscribirse ningún otro de fecha anterior, por el cual se haya transmitido la propiedad del mismo inmueble".

Empero, se debe estar a la formulación genérica de la preferencia excluyente recogida en el artículo 2017 del Código Civil, pues el conflicto puede suscitarse también entre derechos reales distintos a la propiedad, igualmente excluyentes, como, por ejemplo, dos o más usufructos sobre la totalidad del bien.

En suma, la prioridad excluyente tiene sus efectos respecto de títulos que contienen actos que son incompatibles con otros ya inscritos y que no permiten su inscripción sin importar las fechas en que dichos títulos hayan sido producidos.

Determinación de la prioridad.

La determinación del momento en el cual se adquiere la prioridad registral, se establece en referencia al instante (día y hora) en que fue presentado el título al

registro. La fecha del título o de la constitución del derecho que lo contiene, como ya se indicó, resulta irrelevante en la determinación de la preferencia registral.

Lo señalado en el párrafo precedente surge de lo contenido en nuestra normatividad registral vigente, que de manera genérica en el artículo 2016 del Código Civil expresa: "La prioridad en el tiempo de la inscripción determina la preferencia de los derechos que otorga el registro"; norma que debe ser concordada con el artículo 67 del reglamento de inscripciones por el que: "Se considera como fecha de una inscripción para todos los efectos que ésta debe producir, la del asiento de presentación que deberá constar en la inscripción misma".

Además, el segundo párrafo de la norma en mención expresa que: "Para determinar la preferencia entre dos o más inscripciones de una misma fecha, relativas a un mismo inmueble, se atenderá a la hora de presentación en el registro de los títulos respectivos".

Es menester indicar que el "asiento de presentación" y el "asiento de inscripción", son figuras distintas, pese a estar vinculadas entre sí.

En efecto, mientras el "asiento de presentación" es solo un asiento preliminar, preparatorio o transitorio que permite la extensión de otros en los libros de inscripciones y que está sujeto a caducidad; el "asiento de inscripción" viene a ser la materialización positiva de la calificación registral y en la cual se publicita de manera perpetua una determinada situación jurídica.

Por otro lado, discrepamos de la posición asumida por el profesor Cabrera Edilberto (2000) quien señala que debido a que "nunca suele coincidir la fecha del "asiento de presentación" del título y la fecha de elaboración o práctica del "asiento de inscripción" respectivo...", "se ha dispuesto que el momento a partir del cual se adquiere la prioridad registral es la fecha del "asiento de presentación"

La divergencia surge ante el hecho que en la práctica registral existen títulos, no excepcionales, en los cuales la fecha del asiento de presentación y del asiento de inscripción suelen coincidir.

Asimismo, por cuanto no consideramos que es la supuesta mediación temporal entre las fechas del asiento de presentación y del asiento de inscripción, el fundamento por el cual, según el artículo IX del Título Preliminar del Reglamento General de los Registros Públicos dispone "Los efectos de los asientos registrales,

así como la preferencia de los derechos que de éstos emanan, se retrotraen a la fecha y hora del respectivo asiento de presentación".

Sostenemos que el fundamento del artículo precedente es que ante la existencia de conflicto entre varios títulos presentados un mismo día y respecto a un mismo Registro, se dará preferencia a aquel que ha ingresado, debido a la diligencia del solicitante, primeramente, a la Oficina Registral respectiva, lo cual se determinará a través de un criterio objetivo como es la fecha y hora del asiento de presentación.

En conclusión, la prioridad temporal se constituye en el elemento central en la determinación de las preferencias que confiere el Registro, la que a su vez está constituida por la fecha (día y hora) del asiento de presentación.

Principio de impenetrabilidad:

Fundamento legal.

Reglamento General de los Registros Públicos.

Artículo 26.- Durante la vigencia del asiento de presentación de un título, no podrá inscribirse ningún otro que sea incompatible.

Un título es incompatible con otro, ya presentado, cuando los mismos están referidos a actos o derechos excluyentes entre sí.

Concepto.

El principio de impenetrabilidad tiene como propósito impedir la inscripción de derechos que se opongan o resulten incompatibles con otros, aunque ellos sean de fecha anterior estando vigente el asiento de presentación. El presente principio se halla consagrado en el artículo 26 del R.G.R.P., cuyo texto dice: "Durante la vigencia del asiento de presentación de un título, no podrá inscribirse ningún otro que sea incompatible. Un título es incompatible con otro, ya presentado, cuando los mismos están referidos a actos o derechos excluyentes entre sí".

La norma citada permite advertir que el principio en estudio sólo opera respecto a dos o más títulos que contengan derechos incompatibles entre sí, por no poder coexistir simultáneamente ambos en la vida registral.

No debe confundirse el principio registral en estudio con el principio de prioridad, dado que no se trata de mejor rango ni de derechos excluyentes, pues en rigor el

principio de impenetrabilidad tiene valor normativo de finalidad inmediata, meramente formal, porque va dirigida al Registrador a fin de que se abstenga de inscribir el título cuyo derecho contenido resulta incompatible con el título presentado con anterioridad y cuyo asiento de presentación está vigente.

El principio de impenetrabilidad sólo prohíbe inscribir o anotar, pero no presentar en el libro diario el segundo título ingresado. Por consiguiente, puede y debe hacerse siempre el asiento de presentación del título en segundo lugar; lo cual no debe confundirse con su inscripción pues ésta se halla condicionada al rechazo y caducidad del asiento de presentación del primer título.

Ilustremos lo expresado a través de un ejemplo: "A" celebra un doble contrato de compraventa de un mismo inmueble con dos personas distintas ("B" y "C"). La primera compraventa entre "A" y "B" es de fecha 15 de enero del 2001, mientras que la segunda compraventa entre "A" y "C" es de fecha 30 de enero del 2001. Posteriormente, y pese a ser la compraventa entre "A" y "B" anterior a la efectuada entre "A" y "C", ésta última ingresa en primer lugar a la oficina registral respectiva, presentándose después la venta entre "A" y "B". En este caso, y en virtud del principio de impenetrabilidad, no podrá inscribirse la compraventa entre "A" y "B", pese a ser de fecha anterior, pues se halla vigente el asiento de presentación de la compraventa celebrada entre "A" y "C", presentada primeramente al Registro. Empero, si la vigencia del asiento de presentación de la venta presentada primeramente en el registro (compraventa entre "A" y "C") llega a caducar o es rechazada, recién podrá inscribirse, de ser el resultado de la calificación registral positivo, la compraventa celebrada entre "A" y "B".

Principio de rogación.

Fundamento legal.

Código Civil

Artículo 2011.- Los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resulta de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los registros públicos.

Reglamento General de los Registros Públicos.

Artículo III Título Preliminar. - Los asientos registrales se extienden a instancia de los otorgantes del acto o derecho, o de tercero interesado, en virtud de título que

conste en instrumento público, salvo disposición en contrario. La rogatoria alcanza a todos los actos inscribibles contenidos en el título, salvo reserva expresa.

Se presume que el presentante del título actúa en representación de los sujetos legitimados para solicitar la inscripción.

Concepto.

El maestro García García José (1993) señala que el principio de rogación, también llamado principio de la instancia, "es aquel principio según el cual el registrador no puede proceder de oficio respecto a la práctica de los asientos registrales, sino que tiene que actuar a instancia o solicitud de parte".

Por nuestra parte, definimos al principio de rogación como aquel por medio del cual el procedimiento registral sólo puede iniciarse a instancia del interesado, sin que el Registrador pueda actuar de oficio en este sentido.

Fundamento.

El fundamento del principio de rogación o de instancia reside en que la inscripción o no de los derechos se ubican dentro del ámbito de la autonomía de la voluntad de las partes.

Los efectos que produce la publicidad registral, sobre todo en los casos de conflicto entre derechos reales incompatibles entre sí en donde la solución se atenderá en virtud a la diligencia en la inscripción, motivan a rechazar la intervención del registrador sin la solicitud de los interesados, pues lo contrario puede generar que se beneficie a unos y ocasione perjuicio a otros, sin mediar ningún requerimiento.

Por ello, aun cuando el funcionario registral tome conocimiento de un acto susceptible de inscripción, si no se le solicita su actuación para el referido acto, deberá abstenerse de actuar.

Importancia.

El principio de rogación, siguiendo a los autores Butrón C y Pérez N (1998) y, resulta importante por los siguientes dos aspectos:

Determina el inicio del procedimiento registral; con la solicitud de inscripción se inicia el procedimiento registral. Para el efecto será necesario que el interesado abone los derechos registrales correspondientes.

Determina el nacimiento del principio de prioridad registral; se ha dicho que el principio de rogación también es importante porque provoca el nacimiento de otro principio: el de prioridad registral.

Sin embargo, no solo genera el desarrollo de los efectos de este principio, sino de otros más (como la oponibilidad de lo inscrito, legitimación, fe pública registral), pues conforme lo señala el artículo 143 del R.G.R.P., "Los efectos de la inscripción, se retrotraen a la fecha y hora del asiento de presentación respectivo".

Principio de titulación auténtica:

Fundamento legal.

Código Civil

Artículo 2010.- La inscripción se hace en virtud de título que conste en instrumento público, salvo disposición contraria.

Reglamento General de los Registros Públicos

Artículo III Título Preliminar. - Los asientos registrales se extienden a instancia de los otorgantes del acto o derecho, o de tercero interesado, en virtud de título que conste en instrumento público, salvo disposición en contrario. La rogatoria alcanza a todos los actos inscribibles contenidos en el título, salvo reserva expresa.

Se presume que el presentante del título actúa en representación de los sujetos legitimados para solicitar la inscripción.

Concepto.

El principio de titulación auténtica, es aquel que dispone que la inscripción registral sólo podrá hacerse en mérito a determinados documentos, los mismos que deberán otorgar plena confiabilidad en razón que sirven de sustento para la creación de la inscripción o anotación correspondiente que será materia de publicidad.

El principio de titulación auténtica, se constituye en un primer mecanismo de garantía, en razón que sólo determinados documentos, aquellos que cumplan con las exigencias de ley, podrán ser susceptible de ingreso a registros.

El principio de titulación auténtica no es diferente al que normalmente se ha denominado de Instrumentación Pública, como una clase de principio que constituye requisito de la extensión de los asientos de inscripción.

El término "titulación auténtica" es frecuentemente utilizado por los comentaristas de la legislación hipotecaria española, habida cuenta que constituye la expresión empleada por el artículo 3 de la LH.

Sin embargo, el documento público o el documento auténtico tiene el mismo significado registral, pues como acertadamente precisa Roca Sastre citado por Esturillo López Antonio (1992): "la única diferencia es que el primero alude más al origen o formalización pública y el segundo se refiere más al resultado de hacer fe o autenticidad; pero, en el fondo, son conceptos análogos".

Por otro lado, cabe indicar que la mayor parte de autores españoles no consideran a la titulación auténtica o pública como un principio registral autónomo. Así, por ejemplo, García García José (1988) se refiere a él como una modalidad del Principio de Legalidad, expresando que: "Con la titulación auténtica, el sistema hipotecario consigue que los documentos tengan una primera garantía de legalidad, por haber sido autorizados o expedidos por un funcionario público".

Clasificación.

Instrumentos públicos.

En la vida jurídica y más en la de nuestro país, por razones legales todo acto o hecho jurídico que busque tener consecuencias jurídicas, debe tener una forma. Esta forma es la manera de representar y plasmar de manera escrita un acto o un hecho jurídico. De esta manera el instrumento público es considerado por los estudiosos del derecho (especialmente por los procesalistas) como el medio de prueba más eficaz que existe en los procesos judiciales.

El maestro Pérez Fernández Bernardo (1995) nos ofrece la siguiente definición del Instrumento Público: "El término instrumento proviene del latín instruere que significa instruir, enseñar, dar constancia, y se refiere a todo aquello que sirve para conocer o fijar un acontecimiento".

Las características que deben contener los instrumentos públicos, son las siguientes:

Presunción de veracidad.

Expresión formal externa de un negocio (acto) jurídico.

Presunción de validez de lo probado y expresado en el documento.

Lo anterior es llamado triángulo prueba, forma, eficacia. Se persigue, entonces, dar autenticidad y fuerza probatoria; se pretende llenar los requisitos formales y por medio de su validez se busca que el documento sea eficaz. Cada parte de este triángulo interviene una con otra para llegar al fin que se pretende.

El instrumento público deberá reflejar la técnica jurídica y la legalidad del acto; al momento de estar plasmado el instrumento por medio de la escritura se prolonga su existencia en el tiempo, además de que puede ser guardado en los medios modernos conocidos.

Debe ser también un medio de garantía de terceros, porque al contar con la fe pública las declaraciones contenidas en él tendrán validez frente a todos aquellos interesados.

El instrumento público es también un medio legal por medio del cual se hace ejecutiva la obligación contenida en él. Es en el instrumento público, donde las partes manifiestan su voluntad dándole forma impresa a sus pensamientos.

De lo expuesto podemos decir que el instrumento público pretende fundamentalmente crear y dar forma a los negocios jurídicos; probar la realización de un hecho o en su caso, que ha nacido un negocio jurídico; y como ya se mencionó, busca dar eficacia al acto o al hecho que fue plasmado en el propio instrumento. Estos son, pues, los tres fines principales del instrumento público.

El maestro Rodríguez Domínguez Elvito (1998) sostiene que instrumentos públicos son aquellos en los que ha intervenido un funcionario público en ejercicio de sus funciones.

Nuestro vigente Código Procesal Civil expresa en su artículo 235 que documento público es:

El otorgado por funcionario público en ejercicio de sus atribuciones; y la Escritura pública y demás documentos otorgados ante o por notario público, según la ley de la materia.

La copia del documento público tiene el mismo valor que el original, si está certificada por auxiliar jurisdiccional respectivo, Notario Público o fedatario, según corresponda.

Por otro lado, lo expuesto nos conduce a las ideas de documento autentico, por lo que debemos precisar si éste es igual al documento público.

Por documento auténtico entendemos aquel que hace prueba plena de su contenido (emitido por autoridad o funcionario competente dentro de los límites de sus funciones), debiendo hacer fe por sí solo, éste proclama una realidad irrefutable, absoluta, indiscutible, porque asegura la veracidad de un suceso, acto o manifestación de voluntad, que queda registrada de manera indeleble hacia el futuro, de tal forma que su eficacia y valor tan sólo puedan ser objeto de contradicción ante el Órgano Jurisdiccional, el cual dilucidará sobre la validez sustancial y formal del título.

Por lo expuesto, y habiendo señalado todos los efectos que produce un documento público, podemos concluir que documento público y documento auténtico son sinónimos, con la precisión que uno hace referencia al origen o formalización pública (documento público) y el otro al resultado de fe o autenticidad (documento autentico).

En conclusión, podemos señalar que instrumento público "es el documento escrito y autentico, autorizado por funcionario público o por Notario, producido para probar hechos, solemnizar o dar forma a actos o negocios jurídicos y asegurar la eficacia de sus efectos jurídicos".

Instrumentos privados.

Los instrumentos privados son aquellos otorgados por las partes sin intervención de funcionario público.

El instrumento privado es definido en el diccionario de legislación y jurisprudencia, de Escriche Joaquín (1952), como "el escrito hecho por personas particulares, sin intervención de Notario ni de otra persona legalmente autorizada, o por personas públicas en actos que no son de oficio, para perpetuar la memoria de un hecho, o de hacer constar alguna disposición o convenio".

Los instrumentos privados pueden ser escritos y firmados por sus autores, escritos por un tercero, pero firmados por el autor, escritos y firmados por un tercero a

ruego del autor, escritos por el autor, pero sin firma y ni escritos ni firmados por el autor.

De acuerdo al artículo 236 del Código Procesal Civil, es documento privado, aquel que no tiene las características del documento público. La legalización o certificación de un documento privado no lo convierte en público.

En conclusión, señalamos que el documento privado es aquel que carece de formalidad y solemnidad, por tanto, su otorgamiento se reduce a determinados extremos o particularidades de su contenido como, por ejemplo, la fecha o las declaraciones de voluntad o la personalidad del otorgante, pero sin embargo no hace fe en cuanto al contenido que es objeto de la inscripción y en ese caso tal documento fehaciente no sirve de título a los efectos de la registración.

Principio de tracto sucesivo.

Fundamento legal.

Código civil

Artículo 2015.- Ninguna inscripción, salvo la primera, se hace sin que esté inscrito o se inscriba el derecho de donde emane.

Reglamento General de los Registros Públicos

Artículo VI Título Preliminar. - Ninguna inscripción, salvo la primera, se extiende sin que esté inscrito o se inscriba el derecho de donde emana o el acto previo necesario o adecuado para su extensión, salvo disposición en contrario.

Artículo 32.- El registrador calificará la legalidad de los títulos, para lo cual deberá:

Confrontar la adecuación de los títulos con los asientos de inscripción de la partida registral correspondiente y complementariamente con los antecedentes registrales, sin perjuicio de la legitimación de aquéllos; (...)

En los casos de resoluciones judiciales que ordenen una inscripción, la calificación se efectuará con respecto a su adecuación con los antecedentes del registro (...).

Asimismo, el registrador podrá exigir el cumplimiento de la inscripción de actos previos que resulten indispensables para que se registre la resolución judicial.

Reglamento de Inscripciones

Artículo 18.- Todas las inscripciones, anotaciones preventivas y extinciones posteriores, se extenderán a continuación del primer asiento por orden sucesivo sin dejar claros entre uno y otro asiento.

No será necesario la previa inscripción de la traslación de dominio a favor de los herederos del deudor que ha fallecido, para inscribir la venta judicial del inmueble subastado en la ejecución seguida para el pago de un crédito garantizado con hipoteca inscrita en el Registro sobre dicho inmueble, siempre que en el juicio hayan sido citados los herederos testamentarios o los declarados judicialmente, o en su defecto un defensor de la herencia.

Código Procesal Civil

Artículo 656.- Tratándose de bienes registrados, la medida puede ejecutarse inscribiéndose el monto de la afectación, siempre que ésta resulte compatible con el título de propiedad ya inscrito. Este embargo no impide la enajenación del bien, pero el sucesor asume la carga hasta por el monto inscrito. La certificación registral de la inscripción se agrega al expediente.

Artículo 673.- Cuando la pretensión discutida en el proceso principal está referida a derechos inscritos, la medida cautelar puede consistir en la anotación de la demanda en el registro respectivo. Para su ejecución, el juez remitirá partes al registrador, los que incluirán copia íntegra de la demanda, de la resolución que la admite y de la cautelar.

El registrador cumplirá la orden por su propio texto, siempre que la medida resulte compatible con el derecho ya inscrito. La certificación registral de la inscripción se agrega al expediente.

La anotación de la demanda no impide la transferencia del bien ni las afectaciones posteriores, pero otorga prevalencia a quien ha obtenido esta medida.

Concepto.

El maestro español Roca Sastre Ramón (1996) sostiene que "el principio de tracto sucesivo exige que el historial jurídico de cada finca figure en el Registro sin solución de continuidad. Es decir, que aparezca toda titularidad sobre la finca concatenada con la anterior y sucesiva, como eslabón de una cadena, de tal

manera que el transmitente de hoy sea el adquirente de ayer y que el adquirente de hoy sea el transmitente de mañana".

Por su parte, el maestro García García José (1988) señala que "según el principio de tracto sucesivo, para que pueda ser inscrito un derecho, es necesario que conste previamente inscrito el derecho del transferente u otorgante. Con este principio se persigue que la cadena de transmisiones que constituye el historial de una finca se produzca de modo continuo, sin saltos ni interrupciones, de modo que el adquirente de hoy sea el transmitente de mañana y que el transmitente de hoy haya sido el adquirente de ayer".

De las definiciones esgrimidas, podemos sostener que el principio de tracto sucesivo es propiamente una técnica registral referida a la manera como debe ser llevado el Registro, principalmente el de Propiedad.

En efecto, el presente principio impone al registrador la obligación de mantener un orden correlativo en la inscripción de las titularidades, de manera tal que entre ellos exista un encadenamiento causal rígido o conexión lineal firme, inspirado en la exigencia que el derecho que se adquiere, y cuya inscripción se solicita, se encuentre previamente inscrito a favor del transferente.

Empero, es menester anotar que, si bien el principio de tracto sucesivo es en sí una técnica registral, desempeña una función importante en los efectos del sistema registral, pues de otro modo, el registro no tendría la posibilidad de determinar la buena fe al adquirente, garantizarle que su derecho es legítimo, proveerle de seguridad jurídica.

Finalmente, es menester precisar que, si bien el principio de tracto sucesivo es aplicable a todos los Registros, su alcance o rigidez varía dependiendo de la clase de registros en la cual se desarrollará; así, no será lo mismo la aplicación del tracto sucesivo en el registro de la propiedad inmueble que el registro de personas jurídicas.

Manifestaciones

Tracto sucesivo formal

Por el tracto sucesivo formal cada uno de los títulos presentados al registro y referidos a un mismo inmueble, deben inscribirse en una sola partida registral, en el asiento que corresponda. De este modo, la serie de títulos inscritos darán lugar a una cadena de asientos denominado, precisamente, tracto sucesivo formal.

Nuestro ordenamiento registral regula la presente clase de tracto sucesivo en el artículo 18 del reglamento de inscripciones, cuyo texto dice: "Todas las inscripciones, anotaciones preventivas y extinciones posteriores, se extenderán a continuación del primer asiento por orden sucesivo sin dejar claros entre uno y otro asiento"

Tracto sucesivo material.

Según esta clase de tracto sucesivo, también llamado sustantivo, cada asiento registral contiene un titular o sujeto de derecho a quien se le atribuye la titularidad del derecho inscrito. A la serie de títulos inscritos que ha producido una genealogía de titulares, se le denomina tracto sucesivo material.

Tracto sucesivo abreviado.

Usualmente, el tracto sucesivo formal y el tracto sucesivo material se expresan en el registro de manera concurrente; esto es, que a cada título y a cada titular le corresponde un solo asiento de inscripción o anotación en la partida registral respectiva.

Empero, excepcionalmente, y sin soslayar el encadenamiento causal rígido en la sucesión de las titularidades, suele ocurrir que en un solo asiento se inscriban varios títulos y, por consiguiente, distintos actos.

Chico y Ortiz José (2000) señala que a esta situación se denomina tracto sucesivo abreviado, cuyo fundamento radica "en la gran necesidad de evitar inscripciones puramente formularias que tendrían una vida transitoria y que complicarían excesivamente los asientos o el historial jurídico de la finca, recargando la misma".

El artículo 18 del Reglamento de Inscripciones, referido al caso de la adjudicación de inmuebles derivados de la ejecución judicial de la hipoteca, constituye una expresión del tracto sucesivo abreviado, cuyo texto dice:

"No será necesario la previa inscripción de la traslación de dominio a favor de los herederos del deudor que ha fallecido, para inscribir la venta judicial del inmueble subastado en la ejecución seguida para el pago de un crédito garantizado con hipoteca inscrita en el Registro sobre dicho inmueble, siempre que en el juicio hayan sido citados los herederos testamentarios o los declarados judicialmente, o en su defecto un defensor de la herencia".

Principio de legalidad:

Fundamento legal.

Código civil

Artículo 2011.- Los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resulta de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los Registros Públicos.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no se aplica, bajo responsabilidad del Registrador, cuando se trate de parte que contenga una resolución judicial que ordene la inscripción. De ser el caso, el registrador podrá solicitar al juez las aclaraciones o información complementarias que precise, o requerir se acredite el pago de los tributos aplicables, sin perjudicar la prioridad del ingreso al registro.

Reglamento General de los Registros Públicos.

Artículo V Título Preliminar. - Los registradores califican la legalidad del título en cuya virtud se solicita la inscripción.

La calificación comprende la verificación del cumplimiento de las formalidades propias del título y la capacidad de los otorgantes, así como la validez del acto que, contenido en aquél, constituye la causa directa e inmediata de la inscripción.

La calificación comprende también, la verificación de los obstáculos que pudieran emanar de las partidas registrales y la condición de inscribible del acto o derecho. Se realiza sobre la base del título presentado, de la partida o partidas vinculadas directamente a aquél y, complementariamente, de los antecedentes que obran en el registro.

Artículo 31.- Definición

La calificación registral es la evaluación integral de los títulos en cuyo mérito se solicita la inscripción, que realizan el registrador, y en su caso, el Tribunal Registral, de manera autónoma, personal e indelegable.

No pueden ser objeto de consulta los títulos sujetos a calificación.

Artículo 32.- Alcances de la calificación

El registrador calificará la legalidad de los títulos, para lo cual deberá:

Confrontar la adecuación de los títulos con los asientos de inscripción de la partida registral correspondiente y complementariamente con los antecedentes registrales, sin perjuicio de la legitimación de aquéllos; verificar la validez y la naturaleza inscribible del acto o contrato que, contenido en el título, constituye la causa directa e inmediata de la inscripción; comprobar que el acto o derecho se ajusta a las disposiciones legales sobre la materia y el cumplimiento de los requisitos establecidos en dichas normas; Verificar la competencia del funcionario administrativo o notario que autorice o certifique el título; Verificar la capacidad de los otorgantes por lo que resulte del título o de sus antecedentes registrales.

En los casos de resoluciones judiciales que ordenen una inscripción, la calificación se efectuará con respecto a su adecuación con los antecedentes del Registro, la formalidad que debe revestir, la competencia de la autoridad judicial correspondiente, salvo los casos de competencia prorrogable, y la naturaleza inscribible del respectivo acto o derecho.

Asimismo, el registrador podrá exigir el cumplimiento de la inscripción de actos previos que resulten indispensables para que se registre la resolución judicial. Autoridad mencionada luego de evaluar el sustento de la abstención, emitirá, de ser el caso, resolución encargando a otro registrador o vocal la calificación del título correspondiente.

Reglamento de Inscripciones.

Artículo 4.- Las inscripciones se extenderán por el mérito de títulos que consten en instrumentos públicos.

Concepto

Amorós Guardiola Manuel (1996) expone que el principio de legalidad "implica la necesidad de que los títulos inscribibles cumplan los requisitos legales necesarios para ser dotados de publicidad. Ello obedece a la idea también básica en nuestro sistema registral, según el cual solo deben inscribirse los títulos válidos y legalmente perfectos. Según el principio de legalidad solo es inscribible lo que es jurídicamente válido y eficaz".

Pau Pedron Antonio (1995) manifiesta que, a diferencia de los Registros de Información Administrativa, la existencia de un control de la legalidad o calificación (y la existencia de conexión entre los asientos registrales, o tracto sucesivo) constituye un rasgo propio de los registros de seguridad jurídica.

Asimismo, expresa que "El control de la legalidad deriva de la finalidad misma de la publicidad, de manera que no cabe publicitar sin control de la legalidad.

Si la publicidad tiene por objeto el dar certidumbre a las relaciones jurídicas, ha de ofrecer datos contrastados, veraces, de lo contrario, ni puede ofrecer confianza ni la merecerá"

En conclusión, el principio de legalidad es aquel por el cual se impone que los documentos que pretenden su inscripción o anotación en el registro reúnan los requisitos exigidos por las leyes para su registro, para lo cual es necesario someter a los mismos a su previo examen, verificación o calificación que asegure su validez y perfección.

Manifestaciones.

El principio de legalidad en su modalidad de calificación registral.

De la calificación registral se ha dicho que es el pronunciamiento que corresponde hacer al funcionario registral, idóneo para tal finalidad, en virtud del cual queda determinado, en cada caso, si el título presentado reúne las condiciones exigidas por los reglamentos para ser inscrito y surtir los efectos de inmediato o, si por el contrario, faltan en él alguno de los requisitos o elementos precisos para formalizar la inscripción.

En otras palabras, y siguiendo a Peña Bernaldo de Quiroz (1986), "calificar es decidir si el hecho del cual se solicita el asiento llega al Registro con los requisitos exigidos para que sea registrable, es decir, es determinar si, conforme a la Ley, procede o no practicar al asiento solicitado".

Desde el punto de vista práctico, para llegar a determinar la legalidad de un título es necesario establecer la naturaleza y los efectos jurídicos del título.

Esta operación importa la emisión de un juicio de crítica jurídica, una tarea de control o contra los que opera a la manera de un tamiz, impidiendo el acceso al

registro de aquellos títulos a cuya publicidad la ley pone algún obstáculo. A este proceso se le denomina "calificación registral".

La calificación registral constituye el medio a través del cual se materializa el principio de legalidad. Dicho de otro modo, para comprobar la legalidad de un título, resulta necesario someterlo a una anticipada calificación registral. Dicha actividad se encuentra a cargo del registrador público.

El principio de legalidad en su modalidad de titulación autentica.

Por la titulación autentica, expone el maestro Cabrera Edilberto (2000), se impone la exigencia que el título presentado al registro para su inscripción, conste en documento público, salvo disposición contraria. Esta modalidad ha sido consagrada en el artículo 2010 del Código Civil, cuyo texto prescribe: "La inscripción se hace en virtud de título que conste en instrumento público, salvo disposición contraria vigente".

El fundamento de la exigencia en la presentación de instrumentos públicos para la inscripción, salvo casos excepcionales, estriba en la necesidad de dotar a la institución registral de la máxima exactitud, legalidad y necesarias condiciones a fin de garantizar la seguridad del tráfico jurídico.

García García José (1988), considera que a través de la titulación autentica, el sistema registral "consigue que los documentos tengan una primera garantía de legalidad por haber sido autorizados por un funcionario público".

Aspectos susceptibles de calificación registral.

La norma contenida en el artículo 2011 del Código Civil, cuyo texto prescribe: "Los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resulta de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los registros públicos", nos permite inferir los siguientes aspectos susceptibles de calificación registral.

La legalidad de los Documentos

En lo que respecta a la legalidad de los documentos, el funcionario registral se encarga de calificar el contenido externo del documento.

En cuanto a los documentos notariales, el registrador debe apreciar la competencia del notario, el cumplimiento de los requisitos de formalización del documento, etc.

para esta función resulta importante lo dispuesto en la Ley del Notariado, Ley N° 26002, así como otras normas conexas.

En lo que respecta a los documentos judiciales, es menester señalar que el registrador deberá apreciar la competencia del juzgado, las formalidades del documento como son la firma del juez o secretario y los obstáculos que se puedan presentar en cuanto a la incompatibilidad entre la resolución judicial y lo que es posible inscribir. En este sentido, no todo lo que el juez ordene debe inscribirse, porque si el juzgador decide la inscripción de un acto que según la ley no es inscribible el registrador está autorizado por la naturaleza de su función a observar, incluso a rechazar, la solicitud de inscripción.

La capacidad de los otorgantes

En lo que respecta a la capacidad de los otorgantes, el registrador público, deberá apreciar si estos cuentan con capacidad de ejercicio (mayoría de edad). En cuanto a los casos en que el otorgante actúe por mandato o representación, el funcionario registral deberá verificar la existencia y vigencia de los poderes o facultades.

Asimismo, la comprobación de la ausencia de todo tipo de limitaciones que restrinjan el ejercicio de la representación otorgada, como, por ejemplo, la existencia de una medida cautelar que impida el ejercicio normal de las funciones al representante de una sociedad mercantil.

Además, el registrador deberá calificar aspectos tales como el estado civil, nacionalidad, condición de quebrado u otros factores que puedan limitar la capacidad de la persona que interviene en el acto materia de la inscripción.

Finalmente, lo manifestado implica que el funcionario registral deberá apreciar si en el registro correspondiente y en otros registros bajo su jurisdicción aparecen inscritas razones que limiten la capacidad de ejercicio, como por ejemplo el estado de quiebra, interdicción, etc.

La Validez del acto.

El registrador deberá verificar si existen o no razones de nulidad en las manifestaciones de voluntad de los otorgantes, pues de existir tales causales (nulidad, anulabilidad, ineficacia o inoponibilidad), se producirá su ineficacia registral.

La calificación de la validez del acto resulta en la práctica complejo y difícil, pues el registrador se enfrenta con una limitación en cuanto a los elementos que tenga para advertir cualquier causal de nulidad.

Por ello resulta preciso el comentario de Amorós Guardiola Manuel (1996) quien al respecto señala que "los registradores solo han de tener en cuenta lo que resulte del documento y de los asientos del Registro".

Finalmente, debe indicarse que la función calificadora de la validez del acto solo tiene por finalidad determinar si el título presentado es susceptible de inscripción o no en el registro correspondiente.

Tal calificación sólo tiene efectos en el ámbito registral, pues en ningún momento sustituye o se sobrepone a la respectiva declaración judicial de invalidez.

Identificación.

En cuanto al presente aspecto, debemos señalar que el registrador deberá verificar la identidad entre el titular del derecho inscrito y la persona que interviene en el acto jurídico materia de inscripción.

Igualmente deberá apreciarse que entre el derecho inscrito y el bien materia de inscripción exista también identidad. Tal y como se podrá apreciar más adelante, el presente aspecto está muy relacionado con el principio registral del tracto sucesivo.

Ausencia de obstáculos que consten en el registro.

El presente aspecto establece que el registrador en su función calificadora deberá considerar los antecedentes y asientos registrales, pues en ellos pueden constar obstáculos que impidan la inscripción del nuevo título.

Los asientos registrales comprenden no solo las inscripciones, sino también las anotaciones preventivas, de ahí que deban ser considerados ambas.

Empero, no sólo las inscripciones y anotaciones preventivas pueden impedir que un título sea inscrito, pues también lo impedirán aquellos presentados al registro aun no inscritos (pendientes), como es el caso de los títulos que han sido objeto de observación.

En efecto, el artículo 149 del R.G.R.P. dispone: "encontrándose vigente el asiento de presentación, no podrá inscribirse ningún título referente a la misma partida o asunto".

Teniendo en consideración que nos regimos por el sistema de inscripción y al saber que éste da publicidad principalmente al asiento, el cual contiene el resumen o extracto del título archivado, sostenemos que la calificación registral, en un sentido prioritario, no debe considerar al título archivado o legajo al momento de la calificación, aunque desde luego ello no implique negar la importante función accesoria que cumple para dilucidar los alcances de los asientos.

Principio de causalidad:

Fundamento legal.

Código Civil

Artículo 2011.- Los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resulta de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los registros públicos.

Reglamento General de los Registros Públicos.

Artículo 46.- Los registradores califican la legalidad de referencia obligatoria del acto causal e inscripción no convalidante.

El asiento registral expresará necesariamente el acto jurídico de donde emana directa o inmediately el derecho inscrito, el mismo que deberá constar en el correspondiente título.

La inscripción no convalida los actos que sean nulos o anulables con arreglo a las disposiciones vigentes

Reglamento de Inscripciones.

Artículo 44, Inciso 5.- Toda inscripción además de los requisitos especiales que para cada clase determina este reglamento, contenga la naturaleza, extensión, condiciones y gravámenes del derecho que se inscriba; y su valor si constase del título, o en su defecto, el que el interesado declare por escrito.

Artículo 28.- En las inscripciones se expresará la naturaleza del contrato o acto.

Artículo 46.- Cuando se inscriba la enajenación de un inmueble, se expresará si esta se ha realizado pagando el precio al contado o señalando plazo para el pago, y además, en el primer caso, si se ha pagado todo el precio o sólo parte de él, y en el segundo, cuales son los plazos y la forma estipulados para el pago.

Iguals circunstancias se expresarán cuando la traslación de dominio se verifique por permuta o por adjudicación en pago, y cualquiera de los adquirentes quede obligado a pagar al otro alguna diferencia en dinero o en especie.

Concepto.

García García José (1988) describe el principio de causalidad, también llamado principio de negocio causal, como "el de la conexión entre la inscripción y el negocio obligacional y el de la necesidad de expresar la causa en los negocios o títulos inscribibles".

Este principio, agrega el citado autor, se refleja en dos sentidos: por un lado, que debe existir un negocio obligacional, cuyos vicios repercuten en el título y, por otro, que en el título debe constar cual es la causa jurídica del cambio real.

El caso de la compraventa inmobiliaria, que en nuestro sistema jurídico se constituye en un negocio jurídico obligacional, por el cual el vendedor queda obligado a transferir la propiedad del bien materia del contrato, y el comprador, se compromete a pagar el precio del bien, nos va a permitir apreciar la aplicación del principio de causalidad.

En efecto, del caso señalado y la aplicación del principio de causalidad surgen dos cosas: en primer lugar, que la compraventa (causa jurídica de la transmisión del derecho de propiedad del inmueble) debe constar en el título inscribible (testimonio o partes notariales de la escritura pública); y, en segundo lugar, que las eventuales causales de invalidez que afecten a dicha compraventa, también provocarán la invalidez de la transmisión inmobiliaria.

En este último caso, por lo demás, también provocará la invalidez del título inscribible y del asiento de inscripción respectivo, de practicarse éste.

Causalidad y calificación registral.

Una primera referencia al acto en sentido causal, lo hallamos en el artículo 2011 del Código Civil, cuyo texto dice: "Los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, ".

Considerando que la norma comprende a la "validez del acto" como un aspecto susceptible de calificación registral, se está reconociendo la importancia del negocio causal en la elaboración del asiento registral. Por ejemplo, si el acto causal es una compraventa afectada por causales de invalidez, sin duda alguna que también devendrá en inválida la transmisión del derecho de propiedad. Consecuentemente, no podrá inscribirse el referido acto en el registro y de haberse inscrito, el asiento de inscripción resultará nulo, pero que se mantendrá vigente, en virtud del principio de legitimación, mientras no sea rectificado en sede registral o declarada judicialmente su invalidez.

Lo expresado implica la necesidad de que para la calificación registral de la "validez del acto", deba constar en el título presentado el negocio causal que motivará el cambio de la situación registral publicitada o que recién se pretende publicitar.

Principio de especialidad.

Fundamento legal.

Reglamento General de los Registros Públicos.

Artículo IV Título Preliminar. - Por cada bien o persona jurídica se abrirá una partida registral independiente, en donde se extenderá la primera inscripción de aquéllas, así como los actos o derechos posteriores relativos a cada uno.

En el caso del registro de personas naturales, en cada registro que lo integra, se abrirá una sola partida por cada persona natural, en la cual se extenderán los diversos actos inscribibles.

Excepcionalmente, podrán establecerse otros elementos que determinen la apertura de una partida registral.

Reglamento de Inscripciones.

Artículo 13.- En el libro denominado "Registro de Propiedad" se harán los asientos de todos los títulos relativos a las fincas situadas dentro del respectivo distrito; expresándose en el primer asiento la historia del dominio o posesión, y en asiento por separado, unos a continuación de otros, se inscribirán las transferencias, hipotecas y demás derechos inscribibles. El primer asiento debe ser la inscripción de dominio o de posesión del inmueble.

Concepto

El principio de especialidad, también llamado principio de determinación, es aquel que tiene por objeto la individualización de los derechos inscritos en relación a los bienes y a las personas, determinando que cada inscripción se efectúe en partidas separadas.

García García José (1988) respecto al principio de especialidad expone que "este principio está relacionado con la necesidad de dar claridad al registro. A este sólo deben acceder situaciones jurídicas que estén perfectamente determinadas, porque sólo de ese modo se producirá una plena claridad en los asientos, que es la base de la publicidad registral y del fenómeno del crédito territorial. La necesidad de determinación de las situaciones y relaciones jurídicas inscribibles se predica respecto a la finca, al titular, al derecho real y al acto jurídico, todo lo cual constituye un conjunto de manifestaciones del principio de especialidad o determinación".

Importancia.

El principio de especialidad resulta importante por cuanto establece la técnica registral a adoptar en nuestro medio, sea ésta de folio real, cuando la compilación de datos obrantes en los registros públicos se elabora entorno a bienes inmuebles, o de folio personal, cuando la información registral gira entorno a la persona.

En efecto, para el caso del registro de propiedad Inmueble, en donde rige la técnica del folio real, se abrirá una partida registral por cada unidad inmobiliaria que se inscriba.

En el registro personal, en donde actúa la técnica del folio personal, se abrirá una partida, por ejemplo, de sucesión intestada por cada causante intestado.

En el caso del registro de personas jurídicas, en donde al igual que el registro personal se aplica la técnica del folio personal, por cada sociedad mercantil que se inscriba se aperturará una partida registral.

En suma, la aplicación de todas estas técnicas (folio real o folio personal) surgen debido a que el principio de especialidad determina que cada inscripción se haga por partida separada, con el objeto de individualizar los derechos inscritos en relación a los bienes o a las personas.

Registro de propiedad Inmueble

En relación al registro de propiedad inmueble, contiene entre otros al registro de predios, y este según la Ley N° 27555, unifica en un solo registro al que fuera el tradicional registro de propiedad inmueble RPI, con el registro predial urbano RPU, y con la sección especial de predios rulares.

El RPU se encargaba de inscribir propiedades ubicadas en asentamientos humanos y urbanizaciones populares a nivel nacional. En la sección especial de predios rulares, se inscribían en todo el país con excepción del departamento de Lima y en el tradicional registro de propiedad inmueble RPI, se inscribían o anotaban actos, contratos y derechos relacionados con el dominio y demás derechos reales sobre las propiedades ubicadas en zonas urbanas.

En el artículo 2019 del Código Civil, se encuentran los actos inscribibles en el registro de bienes inmuebles y en el reglamento de inscripciones del registro de predios aprobado por la Res. N° 097-2008-SUNARP/SN, se regula los requisitos para la inscripción de los diferentes actos o derechos en el registro de predios, formalidades, el contenido y procedimientos.

Esquivel Oviedo Juan (2008), El registro de predios es el registro jurídico integrante del registro de propiedad inmueble en el que se inscriben los actos o derechos que recaen sobre predios a los que se refiere el artículo 2012 del Código Civil, normas administrativas y demás normas especiales.

El registro de predios se encuentra integrado por las partidas provenientes de los registros, que le dan origen, así como por los asientos que en él se extiendan, organizados mediante un sistema automático de procesamiento de datos.

Registro de Predios.

Naturaleza:

En el derecho comparado, el papel del registrador y el significado y la eficacia de la inscripción son muy distintos según los ordenamientos, y esto explica ciertas posiciones de autores extranjeros que no resultan adaptables al derecho español, no obstante ser exactas en relación con su propio ordenamiento.

De una parte, la inscripción puede ser precisa o no para el nacimiento del derecho que se pretende publicar.

Gómez Gallido Francisco (1996), El registro puede publicar el acto o contrato, o bien exclusivamente la mutación jurídica causada por el en los derechos sobre bienes inmuebles o muebles registrables.

Concepto:

El artículo 2° del reglamento de las inscripciones, define al registro de predios como “El registro jurídico integrante del registro de la propiedad inmueble en el que se inscriben los actos o derechos que recaen sobre predios a los que se refiere el artículo 2019° del Código Civil, normas administrativas y demás normas especiales, respecto de predios urbanos y rurales”.

Características:

Es un registro jurídico:

Varios aspectos caracterizan a los registros jurídicos, respecto de los registros administrativos:

La característica central de los registros jurídicos es que los datos publicitados gozan de eficacia sustantiva; se encuentran amparados por una presunción relativa de exactitud denominada legitimidad (Art. 2013 del C.C.). Por oposición los registros administrativos son meramente informativos.

Están destinados a brindar publicidad registral, es decir están igualmente premunidos de una presunción de cognoscibilidad general, según la cual todos estamos en oportunidad de conocer, y se presume que conocemos, aun cuando no conozcamos (Art. 2012 del C.C.).

Folio Real:

El artículo 4° del Reglamento de las Inscripciones dice textualmente:

“El registro de predios se encuentra integrado por las partidas registrales proveniente de los registros que le dan origen, así como por los asientos que en él se extiendan, organizados mediante un sistema automático de procesamiento de datos.

Por cada predio se abrirá una partida registral en la cual se extenderán todas las inscripciones que ha esta correspondan ordenadas por rubros.

Por cada acto o derechos se extenderá un asiento registral independiente de otros, consignado el rubro y la numeración correlativa correspondiente precedida de la letra que identifica al rubro, de acuerdo a la prioridad en el ingreso al registro, salve que se trate a títulos compatibles.

No procede la apertura de una partida registral para la anotación preventiva de un acto o derecho que no puede inscribirse por adolecer de defecto subsanable, salvo disposición expresa”.

Tiene por unidad de objeto el predio:

El término “predio” es técnicamente correcto, en oposición a “inmueble”, concepto que en nuestra legislación alude a 10 clases diferentes de bienes (Art. 885 del C.C.).

Es decir “inmueble” es el género, y “predio” es la especie, y alude directamente al suelo, subsuelo y sobre suelo utilizable (Art. 885, inc. 1° del C.C.).

También se diferencia del concepto “finca” empleado por la legislación y doctrina española, siendo que en nuestro medio entendemos por “finca” una unidad inmobiliaria construida, edificada.

Tiene efectos declarativos:

Este aspecto atañe al grado de eficacia sustantiva que el sistema jurídico asigna a la inscripción registral: Será “constitutiva” cuando la inscripción registral es requisito necesario para la existencia del acto jurídico (como en el caso de la Hipoteca, artículo 1099 inc. 3° del Código Civil, la inscripción registral excepcionalmente tiene efectos constitutivos), mientras que será “declarativa” cuando el acto se

perfecciona antes de la inscripción, pero la publicidad registral reviste al acto de determinados efectos, legalmente previstos.

Concretamente, en nuestro sistema, se suma a la inscripción de efectos declarativos el principio de fe pública registral (con protección del tercero registral, es decir de quien contrate a título oneroso, de buena fe, y logre la inscripción), y el acto publicitado goza de oponibilidad erga omnes, y presunción de exactitud con la realidad extra registral (principio de legitimación).

Mantiene el método de inscripción:

El registrador hace un resumen del acto presentado a calificación, consignando en el asiento los datos reglamentariamente establecidos (Artículo 11° del reglamento de las inscripciones).

Doctrinariamente se distingue entre método de transcripción, de extracto y de encasillado. El sistema español utiliza el extracto, trasladando a la partida registral textualmente las partes relevantes del título presentado, y, procediendo luego a la devolución del título causal al presentante

Análisis del artículo 8 del reglamento de inscripciones de registro de predios:

De conformidad con el artículo 8 del reglamento de inscripciones del registro de predios, al regular sobre la inscripción de mandatos judiciales en el registro señala lo siguiente:

"Cuando las inscripciones se efectúen en mérito a mandato judicial se presentará copia certificada de la resolución que declara o constituye el derecho y de los demás actuados pertinentes, acompañados del correspondiente oficio cursado por el juez competente."

Cabe resaltar este acápite del artículo en mención, solo se refiere a un trámite administrativo en el cual el registrador debe hacer cuando por mérito de un mandato judicial se inscriba un derecho.

Mandatos Judiciales y Calificación Registral

Resoluciones judiciales

Los actos procesales pueden provenir de distintos sujetos, entre esos sujetos que pueden realizar estos actos se encuentran los distintos órganos jurisdiccionales.

Cuando los actos procesales provienen de estos órganos jurisdiccionales reciben el nombre específico de resoluciones judiciales.

Luego se puede decir, que las resoluciones judiciales son:

Los actos procesales que realiza o ejecuta el tribunal resolviendo las peticiones de las partes u ordenando el cumplimiento de determinadas medidas procesales.

Los pronunciamientos que un tribunal hace durante el curso de un litigio.

Estas resoluciones judiciales las contempla el código en el art.158 C.P.C.

La figura del registrador

El registrador es el funcionario público a quien compete la llevanza del registro que tiene a su cargo, tanto en cuanto a la admisión de actos y contratos al folio registral y formulación y práctica de los correspondientes asientos, como en lo que atañe en la conservación de los libros o expedición de certificaciones.

Todos los demás empleados del registro son auxiliares suyos sin propia competencia, o bien (el sustituto) con competencia restringida, delegada y sólo en ausencia del registrador.

El registrador también debe examinar distintos aspectos de los documentos, pero no lo hace para viabilizar el acto eso lo hace el notario, ni para declarar su validez o invalidez, función que corresponde a los jueces, sino para determinar si el acto que contienen esos documentos es o no admisible, en el sistema registral, de conformidad a las exigencias consagradas por la ley.

El registrador dirá entonces: "de acuerdo al examen de los aspectos que yo puedo y debo analizar, estoy en condiciones de admitir este acto, o no estoy en condiciones de admitirlo".

El registrador no declara la nulidad del acto; nunca va a decir que el acto es inválido, sino que se limitará a expresar, en defensa de un interés de orden público la seguridad jurídica que emerge de la publicidad que el acto reúne o no reúne los requisitos necesarios para ser admitido en el registro.

El registrador defiende un interés público, no un interés privado; está defendiendo la seguridad jurídica, porque el Estado le exige que sólo publique aquellas situaciones que no vayan a ocasionar daño a terceros, entonces tiene el deber

inexcusable de señalar esos defectos, aunque ni siquiera alcancen a provocar una nulidad relativa.

El juez, en cambio, cuando examina la validez o invalidez de un acto presuntamente afectado de nulidad relativa, instado por los contendientes, está atendiendo los intereses privados en juego, y sólo podrá pronunciarse sobre la validez o invalidez si las partes que se han presentado ante él se lo solicitan, porque está dirimiendo un conflicto de intereses particulares que se ha llevado ante la justicia.

Para Chico y Ortiz (1987) “El problema de la validez del acto lo resuelve el juez, a petición de parte interesada; el registrador, por su lado, determina, en la inteligencia que él tiene del plexo normativo vigente, si puede darse publicidad al acto”.

Por lo que, tanto el registrador y juez, califican, pero cada uno, en atención a la función que cumple, con una óptica distinta: el registrador, la admisibilidad; el juez, la validez.

Caracteres específicos de la calificación

Conceptos generales

La calificación es el acto de examinar los diversos aspectos del instrumento supuestamente inscribible sometidos al juicio del registrador, para decidir si el acto o contrato contenido en él puede tener acceso a los libros, o bien si debe denegar la práctica del asiento.

Camy Sánchez Cañete citado por Gómez Galligo Francisco (1996), la define la calificación, como aquella decisión jurídica solemne dada por el encargado del registro, mediante la que se declara que el acto o negocio objeto de ella reúne o no los requisitos legales para obtener la protección registral”.

Corrado Renato citado por Gómez Galligo Francisco (1996), sostiene que el funcionario no actúa como órgano pasivo que fija e documentos determinados hechos (como un testigo), sino que constituye un órgano activo predispuesto para inscribir a fin de que los terceros puedan conocer, y toda su actividad gravita sobre esta inscripción, que constituye el acto principal y absorbente y cuya naturaleza se deduce lógicamente de la función que debe cumplir.

Para el derecho Italiano, el conservador “Pacific Mazzoni citado por Gómez Galligo Francisco (1996), no es un ejecutor puramente material de las formalidades hipotecarias, sino frecuentemente, por disposición de la ley, está obligado a examinar la legalidad de los actos y a verificar el cumplimiento de las formalidades prescritas.

La calificación es unipersonal: como dice “Chico y Ortiz citado por Gómez Galligo Francisco (1996), es un poder individual que la ley concede y que en ningún caso es compartido. Así viene demostrado el apartado d) del art. 485 del Reglamento Hipotecario para el supuesto del desempeño de un registro por dos titulares, en el cual se dice que el registrador que califique un título seguirá conociendo de cuántas incidencias, operaciones, recursos, o quejas se produzcan respecto del mismo y firmará los asientos y notas a que diere lugar, reconociendo el apartado e) la posibilidad de que el (cotitular) discrepe de la opinión del registrador calificante, practicando en este caso la inscripción bajo su exclusiva responsabilidad. He aquí un carácter que aproxima la función del registrador a la judicial, mientras en la administración sería el superior jerárquico quien decidiera cualquier conflicto de competencia entre sus subordinados.

En cuanto a la obligación de decidir, igual que el juez, tiene el registrador obligación estricta de calificar, sin que sirva aquí la doctrina del silencio administrativo: la falta de respuesta no sería denegación presunta de la solicitud de inscripción, ni menos aceptación de la misma.

La labor del registrador alcanza, al calificar, su punto máximo de aproximación a la del Juez, pero la decisión de inscribir o no sigue mostrando importantes diferencias con la sentencia contenciosa: ésta “presupone una contienda entre partes, un litigio, caracterizado por la contradicción de intereses, que se resuelve en un mandato a los intervinientes en la causa o incluso a los terceros.

Por el contrario, la apreciación del acto registral no se hace conforme a la comparación de intereses de partes opuestas, sino directamente en relación al contrato a registrar y conforme a las disposiciones que regulan su admisibilidad en el registro”.

“La decisión registral no es un mandato, porque no se dirige a otros, sino al propio órgano registrador o al órgano subordinado. La ejecución de la decisión no pertenece al requirente, ni a tercera persona, sino al registro, y se materializa en la elaboración del asiento.”

Naturaleza jurídica de la calificación

Una de las preocupaciones más importantes que suelen tener los estudiosos del derecho en general es la indagar sobre la naturaleza de la institución jurídica que están tratando, entendiéndose por tal indagación la catalogación de la misma dentro de un determinado grupo de instituciones que comparten ciertas similitudes esenciales, de forma tal que lo que se diga para una de ellas, dentro de ciertas particularidades no esenciales, puede extenderse a las otras.

Los autores del derecho registral no han sido ajenos a esta preocupación y al ocuparse de la función registral en general y de la función calificadora en particular, han elaborado las siguientes tesis:

Tesis jurisdiccional

Según Morales Godo Juan (2004) señala que “Puede calificarse de antigua y actualmente minoritaria. Sin embargo, ha dejado su huella en expresiones comunes, como la de atribuir al Registrador la denominación de “juez de títulos”.

La idea tuvo su sustento en el derecho alemán, en el cual el registro inmobiliario está a cargo de jueces y, luego, se trasladó a otros derechos, para lo cual fue preciso “distinguir entre el órgano y la función: el Registrador (órgano) es un funcionario administrativo, pero ejerce función jurisdiccional”

Tesis de la jurisdicción voluntaria

Para Fernández de Bujan Antonio (1999) Fue tan criticada la tesis jurisdiccional, que quienes rechazaban la idea de que la actividad registral pudiera ser asimilada sin más a la actividad administrativa, optaron por la tesis de la jurisdicción voluntaria.

Así tenemos que autores como Andorno y Marcolin sostienen que “la función calificadora del registrador debe ser asimilada, aunque con particularidades, a los llamados actos de jurisdicción voluntaria, resultado por tanto lógico que tal calificación deje a salvo o no impida que los interesados sometan a la jurisdicción civil contenciosa la decisión definitiva acerca de la validez o nulidad del título calificado por el registrador y, naturalmente, que tampoco tal calificación prejuzgue la decisión que en este procedimiento recaiga”

Esta teoría ha sido criticada fundamentalmente por la falta de definición que existe respecto de lo que debe entenderse por jurisdicción voluntaria. Se afirma que “sólo

la jurisdicción llamada contenciosa es jurisdicción llamada voluntaria no es jurisdicción, sino que es administración ejercida por órganos judiciales”

Tesis de la función especial o sui generis

Fuentes Yáñez parte de afirmar que la tesis jurisdiccional, jurisdiccional voluntaria, y administrativa, son insuficientes para explicar la labor registral cuya finalidad última es proteger la seguridad del tráfico mediante la publicidad de los actos jurídicos inscribibles.

Esta tesis tampoco resuelve el tema en debate, pues la misma afirmación puede hacerse sobre cualquier institución jurídica, cuando de los que se trata es de hacer abstracción de sus particularidades para llevarla a una categoría más general.

Tesis administrativa

Sostiene Díez Picazo que “el registro es una institución administrativa que tiene por objeto la publicidad oficial de las situaciones jurídicas”, afirmando más adelante que el registro “forma parte de la administración pública del estado, servida por funcionarios públicos, llamado a producir efectos sobre los derechos de los particulares”.

El hecho de que exista una normatividad especial distinta de la general que es aplicable a la actividad administrativa, no es un obstáculo para considerar que se trata de un tipo de actividad administrativa, pues al igual que en la función registral existen muchos otros funcionarios públicos integrantes de la denominada Administración Pública, sujetos a estatutos especiales, sin que pueda legarse a discutir su permanencia dentro de la administración.

Martínez Cocco Elvira menciona que la legislación peruana opta claramente por esta tesis cuando, en el art. 158 del Reglamento General de los Registros Públicos, modificado por el Art. 5 de la Ley N 26366, se señala que contra la resolución de segunda instancia (Tribunal Registral) puede promoverse acción judicial que se entiende, entre otros, con el Procurador General de la República. Esto quiere decir, que se concede a los interesados la denominada acción de impugnación de una resolución administrativa.

Concordamos con esta tesis, y consideramos que ella no afecta en lo absoluto la autonomía de los Registros Públicos.

La crítica que se formulaba respecto de la afectación natural a esta autonomía que

ocurriría de asimilarse a la función registral a la administrativa, es infundada a la luz de la actual organización del estado, por cuanto existen muchos funcionarios públicos que, sin dejar de pertenecer al ámbito de la administración, gozan de autonomía en el ejercicio de sus funciones.

Características de la calificación

La función calificadora tiene las siguientes notas tipificantes:

Inexcusable u obligatoria

El art. 2011 del Código Civil Peruano dispone imperativamente que “los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción...”. Frente a la presentación de un título, el Registrador sólo tiene, en nuestro ordenamiento jurídico, las siguientes opciones:

Practicar la inscripción o anotación preventiva necesaria.

Observar la solicitud por considerar que el título presentado adolece de una falta subsanable; y Tachar el título presentado (denegar la inscripción o anotación solicitada), si el defecto no fuese subsanable.

El registrador no puede negarse a emitir su calificación, ni a efectuar consulta previa alguna a otros órganos.

Independiente o autónoma

El Art. 4 de la Ley N 26366 establece que las oficinas registrales que integran el sistema gozan de “autonomía registral”.

Coghlan Antonio R. (1984) señala sobre el particular, que “la calificación ha de ser autónoma, es decir, no influenciada por factor alguno extraño a la actividad específica que ella comporta.

El registrador se desempeña con subordinación a la ley, pero con total libertad de criterio.

Cuando califica el conjunto inscriptorio no recibe ni obedece a directivas de ninguna fuente, sea que persigan orientar, limitar o impedir la calificación que a él sólo toca producir, lo cual no significa el ejercicio de una potestad direccional o arbitraria, porque se trata esencialmente de un quehacer jurídico que debe cumplirse con arreglo riguroso al derecho vigente (legalidad de la propia calificación)”.

Completa e íntegra

Debe incidir sobre la total apreciación del registrador respecto del título presentado. Esta característica es el sustento del Art. 153 del Reglamento General de los Registros Públicos, conforme al cual las tachas y observaciones “se formularán en forma simultánea y no sucesiva”.

Sin embargo, según Atilio Cornejo Américo (1994), la ley no prevé una consecuencia para el incumplimiento de este deber; por ello, si al reingresar el documento se formulara una nueva observación, “no se podrá oponer a ello una suerte de preclusión o un planteo de extemporaneidad de la observación”.

Personalísima

Se trata de una función indelegable. Es una tarea que le viene atribuida al registrador por la ley en virtud de las normas que delimitan su competencia, conforme a las cuales, por razón de materia le corresponde siempre conocer de los asuntos registrales, y por razón de lugar le corresponde ejercer tales atribuciones en el ámbito territorial de la oficina registral de la que forma parte.

Limitada

La función calificadora, al interior de un procedimiento de inscripción, queda sujeta en última instancia a apreciar todas las condiciones o exigencias previstas por las leyes para la registralidad del título.

Tal facultad no se puede extender a efectuar averiguaciones distintas de aquéllas a las que la ley se refiere como presupuestos de una inscripción.

Podríamos decir que se trata de una apreciación del título desde la perspectiva registral, la que, en nuestro derecho, se extiende no sólo a la calificación de la legalidad (artículo 2011 del Código Civil), sino también a la calificación del cumplimiento de otros principios registrales y demás exigencias que la legislación registral prevé.

Resulta pertinente explicar que los autores, al tratar del ámbito de aplicación de la calificación y de los medios permitidos para llevar a cabo tal calificación, limitan la acción calificadora sólo al principio de legalidad, entendido en su sentido restringido.

Para la postura tradicional, entonces, la calificación a la que hace referencia el artículo 2011 del código civil, sólo podría versar sobre los siguientes aspectos: la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita una inscripción, la capacidad de los otorgantes, y la validez del acto; utilizando para ello y como únicos medios probatorios lo que resulte del contenido externo de los documentos, de sus antecedentes, y de los asientos de los registros públicos.

Sin embargo, como quiera que la calificación no puede limitarse a la apreciación de la legalidad, en los términos en que aquella es entendida para un procedimiento de inscripción, consideramos también que la calificación puede versar sobre el cumplimiento o no de otros principios, tales como el de tracto sucesivo o el de impenetrabilidad y, en general, sobre la observancia de cualquier otro requisito de registrabilidad.

Lo anterior no significa en modo alguno que la actividad calificadora resulte desmedida o ilimitada, pues como también lo hemos señalado, ella sólo puede versar sobre aquellos extremos de la validez y eficacia de los actos sometidos a su calificación, en la medida de lo autorizado por las leyes registrales, y no en la medida que pudieran prever las leyes que rigen la configuración de dichos actos al exterior de la sede registral.

Responsabilidad

Es una consecuencia de la autonomía de la que goza el registrador en el ejercicio de su función, si él es libre para calificar el título, y en consecuencia, admitirlo o rechazarlo, también se sigue de ello que resulta responsable por la calificación que emite.

Esta es una responsabilidad personal que no queda sustituida por la adicional responsabilidad del Estado, como consecuencia de un eventual daño producido, pues esta segunda es una responsabilidad indistinta o concurrente por el hecho del dependiente, establecida en garantía del perjudicado.

Ámbito de la Calificación

El registrador juzga con arreglo a los datos que le suministra la parte, pero además y en esto se distingue del juez con arreglo a los antecedentes que constan en el registro. Mas ahí termina el material a tener en cuenta por el en particular, no puede introducir en su razonamiento el conocimiento que hubiera obtenido particularmente sobre la verdadera situación de los derechos cuyo registro se solicita, y mucho menos tiene el deber ni aun la posibilidad de emprender

especiales averiguaciones en relación con posibles obstáculos que se opongan a la inscripción.

El registrador realiza, en múltiples aspectos una función de aplicación del derecho, determinando si, con arreglo a la ley, el acto o contrato cuya inscripción se pretende es válido o no, eficaz o no, anulable, rescindible, etc.; ello supone el examen de todos los datos jurídicos del acto que aparecen en la escritura pública.

Si el derecho cuya instauración se pretende a través del acto o contrato es derecho real, o inscribible por otra razón, o no. También a este examen ha de aplicar el registrador una técnica y unos conocimientos no inferiores a los de un juez.

El pronunciamiento del registrador no afecta al acto o contrato en sí, sino a la admisión o no, a los libros, del contenido real de tal acto.

Por otra parte, el registrador se pronuncia en cuanto a la admisibilidad del acto o contrato en el registro, desde los libros, es decir, en cuanto a la compatibilidad de la situación que se pretende inscribir con las ya registradas.

Independencia jerárquica del registrador

En la función de calificar el registrador opera con absoluta independencia. Don Jerónimo González resalta esa autonomía frente al poder judicial:

Dentro de su respectivo campo dice, el registrador y el juez son autónomos y en ciertos modos soberanos, y el segundo no puede imponer la extensión de un asiento determinado, como el primero no puede alterar los pronunciamientos de un fallo.

La calificación del registrador puede negar efectos hipotecarios a las mismas sentencias judiciales cuando se ha seguido un pleito contra el titular de un derecho que según el registro no es enajenable o no pertenece en los términos especificados al condenado a transferirlo o gravarlo en forma determinada.

Según Roca Sastre Ramón (1996), “el registrador califica los títulos presentados a registro con entera libertad e independencia, sin perjuicio de los recursos que puedan interponerse conforme a la ley contra su calificación, caso de suspender o de denegar el asiento solicitado solamente el asiento de presentación del título está obligado a que se practique”. Ni siquiera los jueces o tribunales pueden imponerle, la práctica de un asiento determinado, esto es, a obligarse a su calificación en determinado sentido.

Cada registrador dice Chico y Ortiz José (1987), al ejercer esta función, “es autoridad única que decide por sí y ante sí la petición de inscripción de un derecho reúne o no los requisitos precisos para su admisión. En ese momento supremo al registrador no le vincula ni una decisión anterior suya, ni la de un compañero, ni un criterio jurisprudencial de la dirección, ni, por supuesto, un apremio judicial”

Calificación de resoluciones judiciales.

Respecto de la calificación de los partes judiciales debe tenerse presente que su inscripción sólo procede respecto de aquellas resoluciones que ordenen una inscripción y estén consentidas o ejecutoriadas.

Ha quedado expuesto que ningún documento susceptible de inscripción se encuentra exento de calificación pues esta es condición inexcusable para realizar aquella.

Por ello, la calificación difiere, según el tipo de documento sometido a su examen o verificación (hoy, Artículos N° 32, 50, 51, 52 y 53 del reglamento general de los registros públicos), y en el caso de los documentos originados en sede judicial o judiciales simplemente, por la investidura de su autor (magistrado), se han motivado reiterados conflictos tanto aquí como en otros países.

En nuestra realidad las divergencias, discrepancias y conflictos se encuentran acentuados a raíz de la modificatoria planteada por el Código Procesal Civil al Artículo N° 2011 del Código Civil.

Con respecto a la posibilidad de someter a calificación una resolución judicial, debemos tener en cuenta lo expresado por Edgardo Scotti (1980), quien dice lo siguiente: “Las dudas surgen, en realidad, porque se considera que el poder de decisión de un juez o tribunal es absoluto, superior a las facultades que pueden corresponder a un funcionario administrativo (registrador) o que, dependiendo del mismo poder judicial, no goza de los atributos propios de la función jurisdiccional”.

Esta cuestión debe analizarse también desde otro punto de vista, lo cual clarifica y determina los límites de las esferas de actuación de cada funcionario (judicial y registral).

Es sabido que, según nuestro ordenamiento, el régimen de división tripartita de los poderes públicos, la ley asigna a cada uno de ellos una competencia determinada y les fija atribuciones y responsabilidades.

En su respectivo campo de actuación, el órgano judicial o administrativo es autónomo y, especialmente en casos como el de los registros inmobiliarios cuando existen disposiciones orgánicas que rigen su desenvolvimiento, aplica cada uno de ellos la legislación que enmarca su labor; mientras su accionar no exceda de la misma, no podrá considerarse ilegítima una resolución administrativa que limite los efectos de una decisión judicial.

Gonzales y Martínez (2011), se refieren extensamente al tema en términos adecuados: “Dificultades mucho mayores ha suscitado el problema de la calificación de documentos judiciales, pues si, por una parte, la resolución del registrador puede rayar en la desobediencia, cuando se niega abiertamente a dar debido cumplimiento a sentencias dictadas por un juez dentro de los límites de su competencia, o se acerca al delito de denegación de auxilio a la justicia, desde otro punto de vista, no puede dejarse la extensión de un asiento y la marcha entera de la oficina a funcionarios que resuelvan sobre cuestiones distintas y sin exacto conocimiento de los asientos registrales.

Dentro de su respectivo campo el registrador y el juez son autónomos y en cierto modo soberanos, y el segundo no puede imponer la extensión de un asiento determinado, como el primero no puede alterar los pronunciamientos de un fallo”.

García Coni Raúl (1967), expresa: «al registro no se le ordena, sino que se le pide el cumplimiento de un deber específico (principio de rogación). No se trata de un conflicto de poderes, ni de menoscabar la autoridad judicial, pues las leyes obligan tanto al juez como al registrador. Dentro de su función específica el registrador no es superior al notario ni inferior al juez, por lo que debe cumplir su cometido sin excesos ni sumisiones»

Por último, De Mena y San Millán (1996) con respecto a la calificación de documentos judiciales expresa que: «[...] el registrador que califica y deniega la inscripción de un documento judicial lo hace sin el dolo específico de desobedecer y sí con la leal y noble pretensión de cumplir un deber de función en el ejercicio legítimo de un cargo»

Aspectos calificables por el registrador

La competencia del juez:

La ley orgánica del poder judicial alude a la autoridad judicial competente, cuyos mandatos no pueden enervarse; ergo, la resolución emitida por un juez incompetente será materia de tacha; imagínese un ejemplo grosero en que un juez

penal declara la invalidez de un matrimonio, donde una de las partes cometió delito. Claro está por otro lado, que el registrador sólo calificará la competencia del juez cuando de los partes judiciales pueda apreciarla (competencia por materia y por territorio).

Las formalidades generales del mandato judicial:

En este caso, son las propias normas que informan los actos procesales del juzgador, los que dan cuenta de las características que ostentan los partes judiciales; en primer término, un parte judicial se compone del oficio del juez, el que contiene la rogatoria del título y de las copias certificadas de los actuados correspondientes; a su turno, el Código Procesal Civil se encargará de establecer las formalidades que al interior del proceso debe observar la documentación que conforma el expediente, lo cual quedará retratado en las copias correspondientes.

Las formalidades del mandato judicial derivadas de la técnica registral:

En este particular se trata de información que debe constar en los partes judiciales, en razón a los requisitos previstos en los reglamentos de inscripciones de los diversos registros; así, por ejemplo, el hecho de que en una resolución judicial en la que se adjudica un predio no consigna el nombre completo de los cónyuges, en cuyo caso, en virtud de lo prescrito por el art. 11 del reglamento de Inscripción del registro de predios, deberá observarse.

La firmeza del mandato:

Teniendo en cuenta que se trata de actos y/o derechos con vistos de permanencia en el tiempo, necesariamente se deben incorporar resoluciones inamovibles. Caso distinto es, obviamente, cuando se trata de resoluciones que contienen medidas cautelares, o anotaciones preventivas en general.

MEDIDAS CAUTELARES.

Concepto:

El proceso cautelar es un proceso autónomo, para lo cual se forma un cuaderno especial que debe estar constituido por todos los actos relativos a la obtención de una medida cautelar. Como se trata de un proceso autónomo se encuentra en el mismo nivel de los demás procesos, que se especifican en el Código Procesal Civil.

Contenido de la decisión cautelar

Una decisión cautelar debe contener:

La resolución que ampara o rechaza una medida cautelar debe ser debidamente motivada, bajo sanción de nulidad.

La medida cautelar solo afecta los bienes y servicios de las partes vinculadas a la resolución o de sus sucesores, en su caso.

La resolución precisará la forma, naturaleza y alcances de la contra cautela.

Cuando por lo expuesto y la prueba presentada por el demandante se aprecie la verosimilitud del derecho invocado y la necesidad de la emisión de una decisión preventiva, por constituir peligro en la demora del proceso, o por cualquier otra razón justificable.

La medida cautelar será dictada en la forma que se solicite o en la forma que el juez considere adecuada, atendiendo a la naturaleza de la pretensión principal

Características de la medida cautelar:

Las medidas cautelares tienen tres características principales, que se encuentran estrechamente vinculadas entre sí: provisionalidad, instrumentalidad y variabilidad.

Provisionalidad.

Siendo la medida cautelar un instrumento del instrumento (proceso), sus efectos se prolongarán, en el mejor de los casos, hasta la decisión final de éste, o hasta el dictado de la resolución que disponga su levantamiento (de la medida cautelar) o cuando se produzca una circunstancia que la deje sin efecto.

En efecto, las medidas cautelares tienen una vida limitada en el tiempo, que culminará cuando sobrevenga un evento jurisdiccional sucesivo, que consiste en la tutela definitiva, por lo que puede concluirse que la provisionalidad de las medidas cautelares es una consecuencia del carácter instrumental de las mismas.

Instrumentalidad.

Así como el proceso es un instrumento para hacer efectivos los derechos sustanciales, la tutela cautelar es un instrumento para garantizar la eficacia del

proceso, por lo que las medidas cautelares son un instrumento del instrumento o, visto de otro ángulo, son una garantía de la garantía (garantizan la eficacia del proceso que a su vez garantiza la efectividad de los derechos sustanciales).

Sobre el carácter instrumental de las medidas cautelares, Calamandrei Piero citado por Vargas Machuca Roxana (1996), ha explicado de forma muy clara que:

“Hay, pues, en las providencias cautelares, más que la finalidad de actuar del derecho, la finalidad inmediata de asegurar la eficacia práctica de la providencia definitiva que servirá a su vez para actuar el derecho. La tutela cautelar es en relación al derecho sustancial, una tutela mediata: más que hacer justicia contribuye a garantizar el eficaz funcionamiento de la justicia. Si todas las providencias jurisdiccionales son un instrumento del derecho sustancial que se actúa a través de ellas, en las providencias cautelares se encuentra una instrumentalidad cualificada, o sea elevada, por así decirlo, al cuadrado; son en efecto de una manera inevitable, un medio predispuesto para el mejor éxito de la providencia definitiva, que a su vez es un medio para la actuación del derecho; esto es, son, en relación a la finalidad última de la función jurisdiccional, instrumento del instrumento.”

Así pues, la instrumentalidad de la medida cautelar se sostiene en que nace al servicio del proceso principal, subordinada siempre a los resultados de éste. Si se declara fundada la pretensión (en fallo definitivo), la medida cautelar deja de serlo y se convierte en medida para la ejecución; si el proceso termina con sentencia desestimatoria, se cancela de inmediato la medida cautelar.

Lo propio ocurre con las otras formas de conclusión del proceso (transacción, conciliación, desistimiento, abandono), o cuando se le da por concluido en mérito a un auto final que ha amparado alguna excepción perentoria, o cuando el juez en el saneamiento ha declarado improcedente la demanda por considerar que existe un vicio estructural en la relación procesal.

Por ello, debe necesariamente existir pendency simultánea o posterior (en caso de las medidas cautelares fuera de proceso) de un proceso principal. Entonces la instrumentalidad es el límite temporal de toda medida cautelar. Asimismo, debe recordarse que, al nacer la medida cautelar para asegurar la efectividad práctica de la decisión final (definitiva), siempre debe existir una relación estrecha entre la medida y el posible contenido del fallo.

Por lo expuesto, Ariano Eugenia (2003) sostiene que es válido concluir que la instrumentalidad de la medida cautelar determina que la tutela cautelar garantice la

eficacia de la tutela jurisdiccional que se está solicitando para la situación sustancial en el proceso.

Variabilidad.

Al conceder o denegar una medida cautelar el juez evaluó determinadas circunstancias que en aquel momento constituían, a su juicio, la apariencia de fundabilidad de la pretensión, el peligro de la demora y la razonabilidad de la medida para garantizar la eficacia de la pretensión.

Pero es posible que, durante el proceso, estas circunstancias varíen, lo cual se encuentra previsto por el ordenamiento jurídico al proveer a la tutela cautelar de la característica de variabilidad, por lo que se dice que es de implícita aplicación la cláusula *rebus sic stantibus*.

Estando referida al contenido de la medida cautelar y a su relación con el objeto del proceso principal, la variabilidad de la medida cautelar consiste en que ésta puede ser modificada durante el proceso, a pedido de parte (a través de un pedido de revocación de la medida cautelar, o la re proposición de ella, o un pedido de modificación) en atención a la alteración de las circunstancias.

Los motivos que den cabida a la variación de la medida cautelar pueden ser diversos: porque a lo largo del proceso (en mérito, por ejemplo, a hechos nuevos o circunstancias antes desconocidas) ha disminuido la posibilidad de que la pretensión se declare fundada (y el afectado con la medida quiere una medida menos gravosa), porque ha incrementado esta posibilidad (y ahora requiere el solicitante una medida más gravosa), porque se ha alterado la relación material respecto al momento en que se otorgó la medida cautelar, porque ha desaparecido el peligro en la demora o porque la actual medida se considere inadecuada.

Presupuestos para la concesión de la medida cautelar

La solicitud de medida cautelar se atiende en un proceso autónomo, de modo reservado, sin contradictorio (el derecho de contradicción se reserva para luego de haberse ejecutado la medida) y en forma inmediata.

Por ello, Rivas Adolfo (2000), sostiene que resulta indispensable que el Juez verifique el cumplimiento de determinados presupuestos, además de los que son propios de todo proceso (competencia, interés para obrar, legitimidad para o obrar, voluntad de la ley, requisitos de la demanda) y, en caso se trate de un pedido de

afectación de bienes de terceros, debe también constatar que éstos hayan sido citados con la demanda.

Vargas Machuca Roxana (1996), señala que los presupuestos exigidos de modo básico para la concesión de las medidas cautelares en general son la verosimilitud del derecho o apariencia de buen derecho y el peligro en la demora. La razonabilidad de la medida para garantizar la eficacia de la pretensión es un requisito relacionado con la adecuación a fin, esto es, que la medida sea congruente y proporcional con el objeto de su aseguramiento. En cuanto a la contra cautela (caución o garantía), ésta se requiere para la ejecución de la medida cautelar.

El solicitante debe persuadir al juez que la medida cautelar que solicita se basa en la apariencia de buen derecho que invoca, que la demora en cautelar ese derecho acarrea un riesgo de alta probabilidad de sufrir un daño, y que la medida que pide es razonable para garantizar la eficacia de la pretensión (aunque este último requisito puede ser objeto de adecuación por parte del juez).

La verosimilitud del derecho invocado.

Si la medida cautelar se otorga para conjurar el peligro de perjuicio por la demora del proceso, no cabe que se analice la fundabilidad de la pretensión con el mismo rigor del proceso principal, por lo que en lugar de un juicio de certeza el juez realizará un análisis de la probabilidad de que la pretensión sea amparada.

Al respecto, Calamandrei, citado por Vargas Machuca Roxana, señala:

“Declarar la certeza de la existencia del derecho es función de la providencia principal; en sede cautelar basta que la existencia del derecho aparezca verosímil, o sea, para decirlo con mayor claridad, basta que, según un cálculo de probabilidades, se pueda prever que la providencia principal declarará el derecho en sentido favorable a aquél que solicita la medida cautelar.”

Lo verosímil es considerado como lo que tiene forma exterior o apariencia de verdadero. En el caso del presupuesto de verosimilitud del derecho para la concesión de la medida cautelar, éste implica que la pretensión tenga un sustento jurídico que la haga discutible, pues lo que se requiere es un “humo” de la existencia del derecho en debate (o a debatir, tratándose de medida cautelar fuera del proceso), debiendo ser probable que se pueda demostrar mediante la comprobación de los hechos.

En ese sentido, Monroy Palacios Juan (2002) ha indicado:

“El solicitante de la medida cautelar deberá demostrar al juez que la pretensión principal que se intenta garantizar tiene una posibilidad razonable de ser declarada fundada al pronunciarse la sentencia.

Por tratarse de un mecanismo solicitado durante el transcurso del proceso resulta humanamente imposible que el juez pueda tener certeza de que la medida solicitada garantizará el futuro derecho a ser considerado por la sentencia.

Adicionalmente, la propia estructura del pedido cautelar, al buscarse con urgencia un mecanismo que acabe con la situación de peligro, impide un análisis detallado de la fundabilidad de la pretensión llevada al proceso. Tengamos en cuenta que, precisamente, por aquella situación de urgencia, el actor tan sólo se limita a presentar una información sumaria respecto de las posibilidades de su posición frente al proceso”.

Por ende, la configuración de la verosimilitud o apariencia de buen derecho no requiere la prueba plena y terminante del derecho, sino la posibilidad razonable de que ese derecho exista (en una cognición sumaria y breve) y que, por tanto, la demanda sobre el fondo del litigio prospere, pues la certeza o la falta de ella se irá obteniendo en el decurso del proceso, plasmándose en la sentencia.

Empero, tampoco debe creerse que la sola alegación del solicitante de la medida cautelar es suficiente para configurar este presupuesto, por cuanto, como se ha indicado, el juicio de probabilidad que se realiza debe encontrar que la pretensión puede ser estimada, por lo que existirá una sumaria actividad probatoria.

Como señala Priori Posada Giovanni (2006), la verosimilitud “no es un juicio emitido al azar ni sobre la base de intuiciones del juzgador, sino que es un juicio que, sin llegar a basarse en la certeza, es pasible de ser corroborado con los medios de prueba que se haya ofrecido en el pedido cautelar.”

En suma, corresponde al solicitante demostrar, con su alegación y los medios probatorios que para tal fin adjunta al pedido cautelar, que la pretensión principal que pretende garantizar con la medida que pide tiene posibilidades razonables de ser declarada fundada al pronunciarse la sentencia.

En otras palabras, debe persuadir al juez que el cálculo de probabilidades que le ha planteado es tan consistente que la balanza se presenta, de momento, a su favor.

Ahora bien, existen supuestos en que la obligación del solicitante de acreditar la apariencia de buen derecho que invoca se aligera, como cuando el demandado es declarado rebelde en el proceso, o cuando se está en un proceso en el que la parte demandada tiene la carga de probar (por ejemplo, si la pretensión se sustenta en el alegado incumplimiento del deudor) y aún no se ha llegado en el proceso a la etapa de contestación de la demanda, o se trata de una medida cautelar fuera de proceso.

En estos casos, como se ha señalado, la obligación del solicitante de demostrar la verosimilitud del derecho se alivia, pero en modo alguno se le releva de ella.

Peligro en la demora.

El presupuesto de peligro en la demora se encuentra vinculado a la posibilidad razonable de que lo solicitado en la pretensión sufra un perjuicio, irreparable o no, en el transcurso del proceso, es decir, que exista el peligro objetivo de ocurrencia de un evento que puede ser natural o voluntario que haga imposible o limite la realización de los intereses cuya satisfacción se ha solicitado vía pretensión.

En otras palabras, cuando la efectividad de la futura sentencia (que importa la efectividad de los derechos sustanciales, lo que constituye el fin mayor del proceso) se encuentre en riesgo, es decir, cuando se pueda vislumbrar la posibilidad de que se tramite el proceso sin alcanzar el resultado que motivó su postulación, se configura el peligro en la demora.

El peligro es, en buena cuenta, que todo el esfuerzo desplegado en los actos pre procesales y procesales devenga en inútil, dejando sin tutela jurisdiccional efectiva al demandante.

Al respecto, Barona Villar S, citada por Vargas Machuca. Roxana (1996), señala que la necesidad de tutela cautelar se presenta cuando hay un riesgo que amenaza la efectividad del proceso y de la sentencia, que puede traducirse en:

La insolvencia del demandado como supuesto que afecta la efectividad de la sentencia en sentido genérico, la desaparición de un bien cuando éste se debe entregar, lo que afecta la sentencia en un supuesto de ejecución específica, la amenaza de la efectividad de la ejecución por no haber adoptado las medidas cautelares correspondientes, y el riesgo de que pierdan utilidad práctica los efectos no ejecutivos de la sentencia sentencias declarativas o constitutivas como en el caso de declaración de derecho de propiedad de un bien y el demandado lo enajenó durante el proceso.

Monroy Palacios Juan (2002) incide en que este presupuesto se fundamenta en el riesgo de que el proceso se torne ineficaz impidiendo que el demandante obtenga la tutela efectiva que pretende:

“El periculum in mora está referido a la amenaza de que el proceso se torne ineficaz durante el tiempo transcurrido desde el inicio de la relación procesal hasta el pronunciamiento de la Sentencia definitiva.

Su existencia no está sustentada necesariamente en la posibilidad de que actos maliciosos del demandado impidan el cumplimiento de lo pretendido por el demandante sino también en que el solo transcurso del tiempo constituye de por sí una amenaza que merece una tutela excepcional.

No se trata de proteger al afectado del daño genérico que implica un conflicto de intereses, pues éste es tutelado, precisamente, por un proceso judicial.

El periculum in mora está destinado, específicamente, a proteger que lo pedido al momento de demandar (petitorio) sea pasible de obtener una tutela efectiva en caso de que la sentencia declare fundada la demanda”

Así pues, este requisito es lo que en realidad sustenta la finalidad y función de la medida cautelar, lo que justifica que, sin contar con certeza del derecho invocado, se proceda a modificar la esfera jurídica de la contraparte.

Por eso aquí el órgano jurisdiccional debe considerar que, de no actuar ya, existen probabilidades de que nunca más pueda hacerlo con eficacia. Esto implica que el peligro debe tener la característica de inminente, pues se está ante un pedido de tutela de urgencia, por lo que el solicitante debe demostrar su necesidad impostergable de tutela, lo que configura su interés para obrar.

Requisito para la concesión de la medida cautelar

Debe existir una correlación entre la situación jurídica que se pretende garantizar y la medida cautelar que se pide para garantizarla.

En efecto, es menester que la medida sea coherente, congruente y proporcional con lo que se desea asegurar, lo que exige que el juez realice un ejercicio de ponderación de la medida cautelar solicitada frente al objeto de su aseguramiento (la pretensión principal), lo que configura el requisito de razonabilidad de la medida, el cual importa que con ella se pueda asegurar de mejor manera la pretensión principal del proceso.

De igual modo, como la medida cautelar va a alterar la relación material, al momento de concederla el juez debe regirse por el principio de mínima injerencia para no afectar más de lo estrictamente necesario los intereses del afectado con la medida, tanto en el tipo de medida como en el quantum de la misma (de ser el caso).

Por ello, debe resaltarse la importancia de este requisito (razón por la que fue incorporado en la última modificación legislativa el año 2009), pues incide en la prevención de medidas cautelares ilícitas, por cuanto su inobservancia “distorsiona la finalidad de las medidas, convirtiéndolas, en muchas ocasiones, en mecanismos de presión psicológica o medios para obtener una tutela satisfactiva.”

Finalmente, Monroy Palacios Juan (2002) señala que no considera que la razonabilidad sea un presupuesto de concesión de la medida cautelar, dado que el juez tiene la facultad de adecuar la medida cautelar empleando estos criterios considerando la naturaleza de la pretensión principal y a fin de lograr la eficacia de la decisión definitiva evitando perjuicios innecesarios, por lo que más propiamente constituye un requisito (condición necesaria) para definir su concesión.

La contra cautela o caución como requisito para la ejecución de la medida cautelar.

La contra cautela o caución es la garantía que debe otorgar el solicitante de la medida cautelar, para asegurar al afectado el resarcimiento de los daños y perjuicios que pudiera producirle la ejecución indebida de la medida cautelar.

Por ello, el ofrecimiento de caución no es un requisito para la procedibilidad de la medida (como lo son la verosimilitud del derecho, el peligro en la demora y la razonabilidad de la medida), sino para la ejecución de la misma.

La caución responde al principio de igualdad, contrarrestando la falta de contradicción al momento de concederse y ejecutarse la medida cautelar.

Por ello, la resolución cautelar debe contener medidas precautorias para ambas partes, para asegurar objetos diversos, por lo que se trata de cautelas mutuas, dada la incertidumbre de la solución a la controversia suscitada en la relación jurídica en debate. Por ello, el riesgo que entraña la falta de certeza debe ser asumido por quien se beneficia con la medida, y no ser trasladado a la parte demandada.

Es preciso tener en cuenta que, a efecto de la responsabilidad del solicitante de la medida, para la que se exige la caución, la medida debe haber sido ejecutada (no solo pedido y obtenida), así como que tal ejecución ha de haber sido indebida, ya sea por haber sido obtenidas y ejecutadas sin derecho (formal o sustancial) o logradas mediante un ejercicio anti funcional de la pretensión (abuso o exceso, que causa un daño innecesario al demandado).

En este punto es preciso señalar lo siguiente: existe una discusión acerca de la relación entre la caución y la verosimilitud del derecho. Para algunos, a mayor verosimilitud menor caución y viceversa. Para otros, esta relación es errónea (Priori Posada Giovanni) y hasta absurda (Monroy Palacios Juan).

La base de la crítica radica, ente otros aspectos, en que no pueden mezclarse presupuestos de concesión (procedibilidad) con presupuestos para ejecución (caución), por encontrarse en momentos de análisis totalmente diferentes.

En consecuencia, el que para determinar si se concede o no la medida cautelar solo se requiera haber aprobado el análisis de la apariencia de buen derecho, el peligro en la demora y la razonabilidad de la medida, sin tomar en cuenta la caución, y después de ello, se exija la caución en la forma y monto que el juez estime conveniente, no significa que en este último momento se deje de considerar las razones que se tuvo para haber otorgado la medida (presupuestos para su concesión).

En otras palabras, establecida la existencia de la apariencia de buen derecho invocada y reunidos los presupuestos y el requisito para la concesión de la medida cautelar, al ingresar a evaluar lo relativo a la caución se puede y debe tomar en cuenta la verosimilitud dentro de las variables para su determinación.

El riesgo siempre es un factor a considerar, más aún cuando se analizan, precisamente, probabilidades (probabilidad de ganar el juicio en caso de la medida cautelar y que se genere un daño ante la demora, probabilidad de que se pierda el juicio y que la cautelar indebidamente ejecutada cause un daño a la contraparte).

El riesgo siempre tiene un costo; la aversión al riesgo hace que los bienes incrementen o disminuyan su valor en función directa del mayor o menor riesgo; así, por ejemplo, el crédito requerirá menos garantías si el riesgo es menor y viceversa. En lo relativo a la caución, creo que no debe descartarse incluir en el análisis tal factor, si bien ciertamente también sería un error reducir simplistamente la operación a dos únicas variables.

El profesor Monroy Palacios Juan (2002) refuta la incidencia de la verosimilitud del derecho en el establecimiento de la caución, señala:

Por último, lamentablemente resulta forzoso hacer alusión a uno de los más fantasiosos recursos interpretativos de los que se ha valido la doctrina y la jurisprudencia en sede cautelar y que, precisamente, subyace a la pretendida correlación que venimos criticando. Se trata de aquel intento por conectar los grados de intensidad de la verosimilitud, con consecuencias objetivamente predeterminadas.

En virtud de ello, se suele razonar en el siguiente sentido: dado que la verosimilitud tiene distintos niveles de intensidad en función de cada caso concreto, es claro que mientras que aquélla sea mayor, serán menores las posibilidades de que la medida cautelar devenga innecesaria, es decir, disminuye el riesgo de que del demandado nazca el derecho al resarcimiento por los daños producidos por una medida que no debió ser concedida. De estas dos premisas, cuya validez no podría negarse, se colige que la caución a establecerse deberá ser menor. Con lo que, cuando la cadena de premisas se invierte, el resultado del silogismo deberá ser el opuesto: a menor intensidad de verosimilitud, mayor riesgo, por tanto, mayor caución.

Sin embargo, la coherencia de este razonamiento es tan engañosa como el canto de sirenas. Si así no fuera, pocos abogados y jueces lo habrían aceptado y este artículo no hubiera sido escrito. Ciertamente, el silogismo es perfecto, lo que fracasa es la forma cómo se conecta el contenido de sus premisas. Después de todo, la lógica formal sólo nos sirve para desarrollar criterios de validez, no de verdad.

Al considerar el factor riesgo en la fórmula para determinar la caución, no se pretende garantizar el riesgo, sino el daño, en caso éste se verifique, lo que no es lo mismo. Ahora bien, el daño se calcula, cuantifica de modo objetivo (ahí no entran a tallar consideraciones sobre la verosimilitud), pero al fijar el tipo de caución creo que sí puede pensarse en el riesgo.

El derecho al resarcimiento surgido de la medida cautelar innecesaria es el mismo en todos los casos: todo aquel que se vea afectado con la medida cautelar indebida deberá ser reparado, lo que por lo demás es regla general de responsabilidad civil.

Si, contra el pronóstico del juez que concedió la medida cautelar, el proceso culmina con sentencia final que desestima la pretensión pues el superior jerárquico tiene un criterio jurídico distinto, valora los medios probatorios en sentido diferente, etc., los daños que sufra el demandado a quien se afectó con la medida cautelar

deberán ser resarcidos en su dimensión real, por lo que el monto de la caución, que es estimatorio, solo es referencial, pues al final en todos los casos en que se verifique que la medida fue innecesaria, se deberá proceder a la liquidación de los daños.

Pero y aquí mi respetuosa discrepancia, si la verosimilitud del derecho es muy elevada (en algunos casos ésta linda con la certeza), el riesgo de dañar al demandado afectado con la medida cautelar es proporcionalmente reducido, por lo que podría no ser necesario fijar un tipo de caución que resulte muy gravoso o difícil costoso de obtener para el demandante, como por ejemplo una caución de naturaleza real; al revés, si la intensidad de la verosimilitud es mínima entonces el riesgo de causar un perjuicio al afectado con la medida cautelar es elevado, por lo que se requerirá asegurarlo de la forma más sólida posible, con una garantía de naturaleza real o fianza solidaria, o la que el Juez considere adecuada. Y dependiendo de las circunstancias, el Juez podrá establecer una caución combinada.

Visto en forma sistemática, el Código Procesal Civil contiene una serie de normas en el acápite de medidas cautelares que llevan a considerar que este razonamiento es consistente:

“Artículo 615.- Caso especial de procedencia.

Es procedente el pedido de medida cautelar de quien ha obtenido sentencia favorable, aunque fuera impugnada. El pedido cautelar se solicita y ejecuta en cuerda separada ante el juez de la demanda, con copia certificada de los actuados pertinentes, sin que sea preciso cumplir los requisitos exigidos en los incisos 1 y 4 del Artículo 610.”

Esta medida cautelar especial ese encuentra a medio camino entre la tutela cautelar propiamente dicha y la ejecución cierta de la sentencia, cuya ejecución se encuentra suspendida por la garantía de la impugnación.

Se exime al solicitante de fundamentar la apariencia del derecho y el peligro en la demora, así como de ofrecer caución, precisamente por encontrarse el proceso en un momento y estado particular, que extrae a la petición cautelar de la incertidumbre para la que fue concebida y por la cual debe sustentarse la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora, para ubicarla en una situación en que el juez ya analizó el tema de fondo, ya evaluó los medios probatorios y ya se pronunció, emitiendo un juicio de certeza, pero que todavía no es firme.

Sin embargo, recuérdese que, no siendo firme, existen posibilidades de que el órgano revisor revoque la decisión, desestimando la pretensión; empero, lo idóneo es que el derecho sea predecible, que los criterios se encuentren unificados, y que por ende las sentencias se confirmen, por lo que el legislador ha optado por considerar que la fuerza de la verosimilitud, ya convertida en certeza para el juez, es suficiente para asegurar la eficacia de esta sentencia sin necesidad de gravámenes para el demandante.

Otro artículo del Código Procesal Civil que lleva esa lógica, es el que exige mejor caución en caso se reduzca o desaparezca la verosimilitud:

"Artículo 630.- Cancelación de la medida

Si la sentencia en primera instancia declara infundada la demanda, la medida cautelar queda cancelada, aunque aquella hubiere sido impugnada. Sin embargo, a pedido del solicitante el juez podrá mantener la vigencia de la medida hasta su revisión por la instancia superior, siempre que se ofrezca contra cautela de naturaleza real o fianza solidaria."

Aquí el propio código procesal civil establece otro supuesto de medida cautelar cuando precisamente no se cuenta con sentencia favorable (cuando se obtuvo medida cautelar y luego la sentencia desestima la demanda), estableciendo en tales casos el requisito de ofrecimiento de caución de naturaleza real o fianza solidaria, por cuanto existe un juicio de certeza vigente que ha eliminado la apariencia de derecho, por lo que el riesgo de afectar a la parte demandada con la medida cautelar resulta mayor, debiéndose por tanto elevar su protección o, al menos, garantizarla de modo proporcional.

En los demás casos cuando no exista juicio de certeza, ni favorable ni desfavorable al demandante, el solicitante deberá cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 610 C.P.C., y la admisión de la caución ofrecida quedará a la decisión del juez, quien deberá evaluarla, pudiendo aceptarla, graduarla, modificarla, e inclusive cambiarla por la que considere necesaria y suficiente para proteger a la parte demandada de los posibles daños que le pudiera ocasionar la ejecución de la medida cautelar.

Es así que puede considerarse que existe una relación de inversa proporcionalidad entre la verosimilitud del derecho y la caución. En efecto, a mayor verosimilitud/apariencia del derecho, esto es, cuanto más cerca se esté de la certeza del derecho alegado, existen evidentemente mayores probabilidades de

obtener un fallo favorable, por lo que la medida cautelar que se hubiese obtenido eventualmente se convertirá en una de ejecución.

En cambio, cuanto menor sea la verosimilitud del derecho, existe mayor incertidumbre respecto del sentido de la decisión definitiva a recaer en el proceso principal, por lo que las probabilidades de que se pueda causar un daño a la parte demandada por la concesión de la medida cautelar se incrementan.

En consecuencia, la normatividad ha debido ponderar la necesidad de mantener la tutela de la parte demandante para que su derecho no se convierta en ilusorio, derecho que no se puede esfumar en tanto el proceso se mantenga pendiente y, al mismo tiempo, proveer a la parte demandada, en tales casos, de una garantía para cubrirla del riesgo de ser afectada por una medida cautelar, riesgo que se aprecia de modo más claro cuando la apariencia del derecho alegado por la parte demandante se difumina.

Debe aclararse que lo señalado es uno de los aspectos a considerar para evaluar los posibles daños a la parte demandada, debiéndose tomar en cuenta también otros, como por ejemplo el tipo de medida cautelar que se solicita (no es igual una anotación de demanda respecto de bienes de una empresa inmobiliaria que de una persona natural que no se dedica al comercio de los mismos, como tampoco es igual una anotación de demanda que un secuestro, que un embargo en forma de administración, etc.).

En suma, atendiendo a estas nociones, el juez evaluará los daños posibles al afectado con la medida cautelar para establecer un quantum aproximado, y estudiará las probabilidades de ocurrencia del perjuicio para decidir la forma, naturaleza y alcances de la caución, entre otros aspectos.

Todo ello debe estar precisado con toda claridad en la resolución, a efecto de poder ejecutarse.

Es importante recordar que la caución no constituye un tope indemnizatorio. En efecto, hay quienes parecen equipararla a una cláusula penal. Nada más erróneo que ello; la caución es una garantía para cubrir los daños que pudieran infringirse al afectado con una medida cautelar innecesaria o indebida, es decir, para facilitar la reparación de los daños, y en modo alguno es sinónimo de limitación de éstos.

Por ello, la determinación excesiva o diminuta de caución, o su ausencia (supuesto, por ejemplo, del art. 615 C.P.C), no obsta para liquidar los daños causados si se

verifica que la medida cautelar fue indebida como por ejemplo si el proceso culmina con sentencia final desestimatoria.

Motivación de la resolución que ampara o rechaza la medida cautelar.

El artículo 611 C.P.C dispone que la decisión que ampara o rechaza la medida cautelar es debidamente motivada, bajo sanción de nulidad.

En realidad, este numeral no hace más que reiterar la obligación constitucional y legal de motivar las resoluciones judiciales. La decisión que ampara o deniega un pedido de medida cautelar es una resolución de gran trascendencia, pues contiene la concesión o rechazo de la tutela de urgencia que el solicitante ha pedido, por lo que la falta de motivación de la misma conlleva el ejercicio arbitrario del poder. El que el artículo señale que la resolución debe estar motivada, bajo sanción de nulidad, es solo marcar el énfasis de la importancia de la tutela cautelar, lo que no debe dejar de tenerse presente.

El inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Estado establece que son principios y derechos de la función jurisdiccional:

“La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan”.

El Tribunal Constitucional ha señalado de modo reiterado que el derecho a la motivación de resoluciones judiciales es un componente esencial del derecho al debido proceso, precisando que:

“Es el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes en cualquier clase de procesos. La exigencia de que las decisiones judiciales sean motivadas en proporción a los términos del inciso 5) del artículo 139° de la Norma Fundamental, garantiza que los jueces, cualquiera que sea la instancia a la que pertenezcan, justifiquen sus decisiones, asegurando que la potestad de administrar justicia se ejerza con sujeción a la Constitución y a la ley; pero también, con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables.

La Constitución no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación jurídica, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, exprese una suficiente

justificación de la decisión adoptada, aun si ésta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión”. (STC. 1313-2005-HC/TC. FF.JJ. 10,11).

Existen numerosas formas de vulnerar este derecho (o incumplir con la obligación de motivar), siendo las más comunes la no motivación (inexistencia de motivación) y la llamada motivación aparente (que puede considerarse una forma de no motivación, puesto que se la cubre bajo un manto de palabras y frases inconducentes).

Así, se viola el derecho a una decisión debidamente motivada cuando la motivación es inexistente o cuando hay solo una apariencia de motivación, en el sentido que no da cuenta de las razones mínimas que sustentan la decisión, o que no responde a las alegaciones de las partes del proceso, y ésta es la forma más generalizada de aparentar motivación solo intenta dar un cumplimiento formal al mandato, amparándose en frases sin sustento fáctico o jurídico, es decir, hay motivación pero no sirve, pues se ha basado en hechos inexistentes y/o pruebas no actuadas o únicamente se relatan los hechos o se describe el proceso (cuando el juez describe los hechos alegados sin analizarlos y los da por ciertos).

En suma, motivar equivale a justificar razonablemente. La motivación otorga legitimidad a la decisión de los jueces; reviste la mayor importancia porque evita el ejercicio arbitrario de un poder. Y si esta obligación no se cumple, la resolución debe ser declarada nula.

Supuesto especial de procedencia del pedido cautelar.

Como se ha mencionado anteriormente, el artículo 615 del Código Procesal Civil prevé un supuesto especial de procedencia del pedido de medida cautelar, que se configura cuando el solicitante cuenta con sentencia favorable que aún no está firme (pues si lo estuviese ya no se requeriría de medida cautelar alguna, dado que se estaría en etapa de ejecución), la misma que puede haber sido impugnada y por tanto el efecto de la sentencia se encuentra suspendido hasta que se resuelva en definitiva el conflicto.

Dicho de otro modo, para la obtención de medida cautelar bajo los parámetros del artículo 615 del C.P.C, se requiere contar con sentencia favorable no consentida pero vigente.

En el supuesto especial del artículo 615 del C.P.C. se exige al solicitante de los requisitos 1 y 4 del artículo 610 del C.P.C., que son la exposición de los fundamentos de la pretensión cautelar (que son la apariencia de buen derecho y

peligro en la demora, pues la razonabilidad de la medida para garantizar la eficacia de la pretensión no debe dejar de sustentarse), así como el ofrecimiento de caución, precisamente por encontrarse el proceso en un momento y estado particular, que extrae a la petición cautelar de la incertidumbre para la que fue concebida y por la cual debe sustentarse la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora, para ubicarla en una situación en que el juez ya analizó el tema de fondo, ya evaluó los medios probatorios y ya se pronunció, emitiendo un juicio de certeza, pero que todavía no es firme.

Para la aplicación del artículo 615 del C.P.C es menester lo siguiente:

Debe el solicitante contar con sentencia fundada o, al menos, fundada en parte.

El proceso debe encontrarse en trámite aún, es decir, no estar consentida la sentencia (pues de ser así no cabe tutela cautelar sino medida de ejecución de la sentencia firme).

La sentencia que favorece al solicitante (demandante) puede haber sido impugnada. Ello no modifica la situación de tener sentencia favorable, pues ésta se encuentra vigente pero suspendida en sus efectos.

El solicitante, al contar con juicio de certeza, ya no requiere sustentar la verosimilitud ni apariencia de su derecho, y se le exonera de sustentar el peligro en la demora.

El solicitante debe señalar la forma de la medida cautelar (medida para futura ejecución forzada, anotación de la demanda, medida innovativa, de no innovar, etc.) y describirla de acuerdo al caso concreto.

El solicitante debe indicar, de ser el caso, los bienes sobre los que debe recaer la medida y el monto de su afectación.

El solicitante debe designar el órgano de auxilio judicial correspondiente (que pueden ser instituciones y funcionarios administrativos, banco de la nación, registrador público, entre otros, los litigantes en caso se designen como depositario a alguno de ellos o terceros, custodio o interventor), si fuera el caso. Cuando el órgano de auxilio judicial sea una persona natural, se acreditará su identificación anexando copia legalizada de su documento de identidad personal.

El juez solo debe verificar la concurrencia de lo anterior, además de constatar que la medida cautelar solicitada sea adecuada para lograr la eficacia de la decisión

que se ha emitido y que aún no se encuentra firme y, de esa manera, no devenga en ilusorio el derecho subjetivo que se pretende hacer efectivo a través del proceso.

Eficacia de la medida cautelar

Al resolverse el proceso principal, en definitiva, en forma favorable al titular de la medida, el accionante tiene el camino expedido para requerir se cumpla con la decisión, bajo apercibimiento de procesar la ejecución judicial que se iniciará afectando el bien sobre el que recae la medida cautelar.

Responsabilidad del juez en una medida cautelar

El juez es civilmente responsable por el deterioro o pérdida del bien afectado con una medida cautelar, cuando es él, quien ha designado al órgano de auxilio, siempre que tal designación haya sido ostentadamente inidónea.

El proceso que se le puede iniciar sería el abreviado de responsabilidad civil de los jueces.

Cancelación de la medida cautelar

La medida cautelar queda cancelada de pleno derecho, cuando en la sentencia de primera instancia se desestima la demanda, aunque se haya impugnado. Sin embargo, a pedido del solicitante, el juez podrá mantener la vigencia de la medida cautelar hasta su revisión por la instancia superior, siempre que se ofrezca contra cautela de naturaleza real o fianza solidaria.

Medida cautelar de anotación de demanda en registros públicos

La medida cautelar de anotación de demanda (art. 673 del CPC), que ha sido incluido en nuestro sistema procesal como una medida para futura ejecución forzada, merece un comentario especial.

Lama More Héctor (2010), señala que dicha medida; conservativa por excelencia por sus alcances y efectos, y por la generalidad de la decisión final que se quiere asegurar, podría no ser de futura ejecución forzada. Alguien lo ha llamado; medida asegurativa haciendo el símil con las medidas de actuación anticipada de medios probatorios; que en alguna oportunidad fueron consideradas como medidas cautelares para asegurar la prueba. En este caso, se trataría de una medida

cautelar que tiene por objeto publicitar, es decir, hacer de público conocimiento que el derecho inscrito en el Registro Público, respecto de ese bien, se encuentra discutido en juicio.

Ello tendrá el efecto de que quien adquiriera algún derecho respecto de dicho bien, con posterioridad a la anotación de la demanda, no podrá alegar la buena fe registral; el efecto de dicha medida será que si el titular de la medida cautelar vence en el juicio cuya demanda fue anotada, tendrá “prevalencia” respecto del resto de personas que inscribieron su derecho con posterioridad. Esta preferencia o prevalencia surtirá su efecto respecto de nuevos propietarios, así como respecto de todos los gravámenes originados con hipotecas o embargos trabados por obligaciones provenientes del vencido en el juicio cuya demanda anotó o de los terceros cuyos derechos se inscribieron con posterioridad a la medida.

Se pueden anotar demandas que versen sobre, por ejemplo:

- Otorgamiento de escritura Pública (sumarísimo)
- Prescripción adquisitiva de dominio (abreviado).
- Nulidad de compra-venta o acto jurídico (conocimiento).
- Mejor derecho de propiedad (conocimiento o abreviado).
- Petición de herencia (conocimiento), entre otros.

Con relación a ésta medida nuestra norma procesal civil señala en su artículo 673 que; Cuando la pretensión discutida en el proceso principal está referida a “derechos inscritos”, la medida cautelar puede consistir en la anotación de la demanda en el Registro respectivo, esta medida no impide la transferencia del bien, ni las anotaciones posteriores, sin embargo, otorga “prevalencia” a quien obtuvo la medida.

Esta medida cautelar, de inofensiva apariencia, tiene en muchos casos una fuerza jurídica mayor que otras medidas cautelares que tienden a la ejecución forzada del bien, como es el caso de los embargos en forma de inscripción.

Lama More, H. (2010) señala, por ejemplo, en el caso de una adjudicación de un bien en remate público de un bien embargado o hipotecado, que con anterioridad existían otros gravámenes y anotación de demanda, por efecto de la adjudicación, se cancelan todos los gravámenes, mas no así las anotaciones de la demanda, las mismas que subsistirán (Art. 739 del C.P.C.).

Resultaría lógico suponer que la oportunidad de que se anote una demanda en el registro Público respectivo, supone que la demanda ya se encuentra instaurada y

admitida, lo cual nos llevaría a la conclusión que esta medida cautelar no resultaría posible como; medida fuera de proceso.

Anotación de demanda fuera del proceso.

Lama More, H. (2010) considera que cierta corriente doctrinaria representada, entre ellos, por Eduardo Néstor de Lázari (Procesalista Argentino), es de la opinión que, si resultaría atendible proponerla fuera de proceso, atendiendo a la urgencia de la tutela, ante el inminente peligro de la consumación de un acto de disposición de un bien bajo la fe registral.

En este caso, refiere dicha posición, el pretensor de dicha medida, debe indicar en su petición de medida cautelar, con toda precisión el derecho que se pretende asegurar.

Puede presentarse el caso de quien pretende demandar la ineficacia o nulidad de una compra-venta, pero que tiene la certeza que, si el demandado toma conocimiento de la demanda, de inmediato transfiere el bien materia de la venta; por lo que se requiere que la pretensión se inscriba en el registro público respectivo antes que se presente la demanda. La solución puede consistir en anotar la demanda cautelar, donde conste detallada las pretensiones que se harán valer en el principal.

Procedencia

Esta medida cautelar procede cuando la pretensión que se discute en el proceso principal, está referida a derechos inscritos y consiste en anotar la demanda en el respectivo registro. Esta medida cautelar se ejecutará remitiéndose partes al registrador en donde se incluirá copia íntegra de la demanda, de la resolución que admite a trámite la demanda y de la resolución que se expida en el proceso cautelar amparando la pretensión cautelar. Con la anotación de la demanda no se impide la transferencia del bien, ni tampoco las afectaciones posteriores; sin embargo, le otorga prevalencia al titular de la medida.

SEGURIDAD JURIDICA

Concepto:

Todo estado de derecho implica un sistema jurídico que brinda a todos sus integrantes un mínimo de seguridad jurídica, donde todos y cada uno saben a qué

atenerse en sus conductas, donde las instituciones y autoridades conocen de sus parámetros de actuación.

Cabanellas Guillermo (2001), señala que la seguridad jurídica es "la estabilidad de las instituciones y la vigencia auténtica de la ley, con el respeto de los derechos proclamados y su amparo eficaz, ante desconocimientos o transgresiones, por la acción restablecedora de la justicia en los supuestos negativos, dentro de un cuadro que tiene por engarce el estado de derecho".

Cualidad del ordenamiento que produce certeza y confianza en el ciudadano sobre lo que es Derecho en cada momento y sobre lo que, previsiblemente lo será en el futuro. También la seguridad jurídica "establece ese clima cívico de confianza en el orden jurídico, fundada en pautas razonables de previsibilidad, que es presupuesto y función de los estados de derecho"

Pérez Luño Antonio (1994), Supone el conocimiento de las normas vigentes, pero también una cierta estabilidad del ordenamiento. "Equilibrada de tal suerte que permita promover, en el orden jurídico, la justicia y la igualdad, en libertad".

No obstante, es posible que esta seguridad jurídica entre en conflicto con la justicia, tema de discusión entre positivistas y iusnaturalistas; los primeros, preocupados porque el derecho cumpla con la función de proteger el orden y la seguridad, mientras que los iusnaturalistas dedicados a impedir que la estructura técnica del Derecho obstaculice el cumplimiento de su tarea fundamental: el triunfo de la justicia.

Si la solución justa y la solución segura coinciden, no hay problema; pero ¿y si esto no se lograra? Sin lugar a dudas, la mejor manera de desarrollar el campo del Derecho es armonizando ambos criterios, mas de no ser así ¿cuál sería la solución a la contradicción entre seguridad y justicia? En este supuesto, es preciso que se analice los intereses que estén en juego en cada caso concreto, sea a nivel del legislador o del juez, para arribar a una solución en la que el mandato esté inspirado o fundamentado en un derecho justo, en valores; caso contrario, incurriríamos en arbitrariedad.

Volviendo puntualmente al tema de la seguridad jurídica, sabemos que el intercambio de bienes y servicios en que se basa el desarrollo de los pueblos en el campo económico, requiere la posibilidad de calcular los riesgos de dicha actividad, lo que no es factible sin una racional previsibilidad de las conductas, tanto del poder público como de los demás individuos, fundada en la existencia de normas jurídicas ciertas, claras y de cumplimiento exigible.

Es decir, para vivir en sociedad, resulta fundamental saber a qué atenerse en relación con los demás; saber cómo se comportarán los otros y qué se puede hacer frente a ello, convencidos que esta es la conducta que debe observarse. Además, se necesita, que se garantice y asegure el cumplimiento de la regla.

El registro solo puede otorgar una relativa seguridad. Sostiene la necesidad de un derecho realista, que tome en cuenta las complejidades de la vida en relación, y no se cierre en las formas, recordando que el registro es un formalismo.

De otro lado, la seguridad jurídica también constituye un valor político de primer orden, históricamente asociado al desarrollo hacia el constitucionalismo de los estados modernos y a la codificación del derecho civil, e identificado con los postulados liberales y burgueses frente al despotismo político y a la rigidez social y económica del antiguo régimen.

La idea de seguridad jurídica es inseparable de la sistematización del derecho, y como ésta, se implanta sobre dos bases fundamentales: el triunfo del Estado como forma política del mundo moderno, con la consiguiente supresión del pluralismo de fuentes del derecho, y la igualdad de los ciudadanos como destinatarios de las normas jurídicas, que conlleva la supresión de los antiguos privilegios y normas especiales.

Existen tres clases de seguridad jurídica, según vemos a continuación:

Seguridad jurídica constitucional específica, que garantiza la permanencia de las normas básicas, da lugar a la jerarquía de los dispositivos legales y controla su cumplimiento.

Seguridad jurídica legislativa en general, que permite la adecuada y constante aplicación, dando así efectividad a la estabilidad y a la confianza.

Seguridad jurídica administrativa, implica que los decretos y resoluciones se ajusten al espíritu de las leyes y que, al reglamentarlas, no las desnaturalicen ni las modifiquen.

Justamente para garantizar el normal funcionamiento de los diversos organismos del Estado, el derecho cautelar ha propiciado la creación de las reparticiones específicas correspondientes; así aparece el poder judicial para solucionar todas las cuestiones litigiosas, el tribunal constitucional para considerar los pedidos sobre violación de la carta magna, el jurado nacional de elecciones para verificar los hechos de la expresión del voto popular, el ministerio del trabajo para cuidar la

aplicación de los derechos de los trabajadores, la procuraduría general de la nación encargada de la defensa de los derechos del estado, el ministerio publico para recibir las denuncias personales o colectivas cuando se violan los derechos ciudadanos, la contraloría general de la república para fiscalizar el gasto público, etc.

En lo que respecta a la seguridad jurídica y el derecho objetivo: Se da una división de la seguridad jurídica en pública y privada: De un lado, se proyecta hacia las relaciones propiamente políticas, es decir, identificándose con la protección de los ciudadanos frente al abuso en el ejercicio del poder del estado, y por otro, hacia las relaciones individuales o privadas.

La seguridad jurídica pública está referida a las relaciones entre el estado y el ciudadano; la seguridad jurídica privada comprende las relaciones de los ciudadanos entre sí, garantiza las relaciones jurídicas de los derechos subjetivos de naturaleza privada, así como de sus actos jurídicos constitutivos, modificativos y extintivos (autonomía de la voluntad).

El derecho registral está vinculado básicamente a la seguridad jurídica privada, estática o dinámica, de las relaciones entre particulares. Peces Barba Martínez, en su análisis menciona que la seguridad jurídica, hace del ordenamiento jurídico, una unidad sistemática y coherente.

La dimensión pública del principio de seguridad jurídica expresa una determinada relación entre el poder político y el derecho, reflejada en instituciones, principios de organización y valores que se refieren a los siguientes aspectos:

Al origen del poder. - localizándolo, de acuerdo con la teoría política democrática, en la soberanía popular, y, más específicamente, atribuyendo a determinados órganos del estado la potestad de crear normas jurídicas.

A la forma de ejercer esa potestad. - estableciendo procedimientos predeterminados, conforme a la Constitución y las demás leyes, para la formación de la voluntad de poder.

A la fijación de límites racionales en su ejercicio (principio de separación de poderes del estado, de decisión mayoritaria, de igualdad ante la ley, de prohibición de la arbitrariedad y de las garantías procesales, entre otros).

De lo antes señalado, podemos concluir entonces que la seguridad jurídica, como certeza del derecho objetivo, se caracteriza por la publicidad, la legalidad y la

jerarquía normativa, la irretroactividad y la prohibición de la arbitrariedad, entre otros.

En lo que respecta a la seguridad jurídica y los derechos subjetivos:

La seguridad jurídica se proyecta también a las relaciones interindividuales o privadas, donde se identifica con la protección de los derechos subjetivos y envuelve una pluralidad de exigencias, que el ordenamiento jurídico ha de cumplir, armonizándolas adecuadamente. Así tenemos:

El reconocimiento de un espacio libre de acción en el cual poder desarrollar la iniciativa personal; es decir, un ámbito de autonomía de voluntad o libre autorregulación de los intereses particulares;

El establecimiento de reglas adecuadas a las que necesariamente se adapte la voluntad individual, y la obtención de medios eficaces que controlen su cumplimiento para evitar engaños y abusos;

La protección de los derechos legítimamente adquiridos.

La creación de instrumentos de legitimación que doten de eficacia a los actos jurídicos, facilitando el tráfico.

En esta misma vertiente privada aparece el ejercicio del derecho subjetivo en sí, con todas las facultades que integran su contenido; la compensación económica por la pérdida de un derecho; la imposibilidad de ser privado de un derecho, salvo en virtud de un acto traslativo voluntariamente otorgado por el titular; la protección del adquirente de buena fe basándose en apariencias de titularidad; etc.

En nuestro ordenamiento constitucional, el principio de seguridad jurídica en el ámbito privado se ve reflejado con la consagración de los derechos de la persona (contenidos en la parte dogmática de nuestra constitución) y el establecimiento de mecanismos para asegurar su respeto, como son las garantías constitucionales.

Podemos distinguir dentro del campo de la seguridad jurídica en las relaciones privadas medios a su servicio como:

Órganos sociales, entre ellos la función policía del estado, que vela por la seguridad de las personas y sus derechos, previniendo y reprimiendo robos, hurtos, falsificaciones y otros delitos; el poder judicial, para restaurar los derechos en caso de infracción; los notarios quienes contribuyen también preventivamente a la

seguridad jurídica de las relaciones privadas, especialmente mediante la configuración de negocios jurídicos válidos y eficaces; y los registros públicos el cual concierne a nuestro estudio que mediante sus funciones de calificación e inscripción proporcionan publicidad únicamente a las titularidades ajustadas al ordenamiento jurídico.

Instituciones jurídicas, principalmente los medios de legitimación del derecho como, por ejemplo, la posesión.

Instrumentos jurídicos, entre los que destacan los documentos y las inscripciones en registros públicos, medios también de prueba y legitimación.

Se desarrollan también criterios que sustentan la seguridad jurídica; mediante la aplicación de ciertos principios, los cuales constituyen garantías fundamentales con rango constitucional. Estos son:

La publicidad. - Las leyes garantizan la homogeneidad en la aplicación del derecho, y por eso, se establece que son obligatorias a partir de cierto momento, luego de su promulgación y publicación, siendo ineludible esta última. No hay leyes secretas. En materia penal, según el principio de legalidad, nadie podrá ser procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible.

La irretroactividad. - No basta que el derecho esté escrito, pues este va cambiando según las necesidades de las mutaciones sociales y económicas, es necesario además que las leyes rijan para el futuro, pero no para imponerse a hechos ya producidos, creando efectos distintos a los previstos por el ordenamiento anterior, vigente al momento de celebrar o suceder el acto. La actual constitución del estado, solo contempla la retroactividad en materia penal, cuando la nueva norma sea favorable al reo.

La cosa juzgada. - Se denomina así a toda cuestión que ha sido definida en juicio contradictorio por sentencia firme. Tiene carácter inmutable y a partir de allí no resulta válida formulación de recurso impugnatorio alguno, pues de lo contrario, lo resuelto carecería de eficacia. Por este motivo, frente a una pretensión de esta naturaleza, el afectado puede invocar la excepción de cosa juzgada, que es el mecanismo pertinente para impedir que se reviva un asunto ya fallado en forma definitiva alcanzando sus efectos no solo entre las partes y a quienes de ellos deriven sus derechos, sino a los terceros cuyos derechos dependen de las partes no viceversa, siempre y cuando hubieran sido citados en la demanda.

El artículo 123° de nuestro Código Procesal Civil señala que una resolución adquiere la autoridad de cosa juzgada cuando no proceden contra ella otros medios impugnatorios que los ya resueltos, o cuando las partes que intervienen en el proceso renuncian expresamente a interponerlos o dejan transcurrir los plazos sin formularlos.

La prescripción. - Es la consolidación de una situación por el transcurso del tiempo, conviniendo un hecho en derecho (prescripción adquisitiva), o extinguiendo un derecho (prescripción extintiva). Es el tiempo el que obra como causa eficiente.

Requisitos y condiciones de la seguridad jurídica.

Los requisitos y condiciones que hacen seguras a las normas jurídicas son: la certeza y la estabilidad.

La certeza debe analizarse desde dos puntos de vista:

Contenido de las disposiciones, se exige claridad y sencillez (para que los destinatarios de las normas se conduzcan con arreglo a ellas y conozcan los efectos de su incumplimiento), plenitud (exenta de vacíos y establecimiento de mecanismos que la permitan como el reconocimiento de un sistema de fuentes y mecanismos de integración e interpretación jurídica), compatibilidad (sin contradicciones internas o antinomias).

Existencia de las disposiciones, requiere de: notoriedad (posibilidad de ser conocidas, publicación), verificabilidad (que sean cumplidas y la regularidad en la exigencia de su cumplimiento), previsibilidad (certidumbre).

Respecto a la estabilidad analizaremos los siguientes puntos de vista:

Estabilidad en las disposiciones de carácter general, Se exige duración y firmeza, impidiendo que aparezca confusión, malestar, recelo y paralización en la vida social. Sólo en caso de utilidad, necesidad o iniquidad se posibilitaría la reforma o cambio de las normas generales.

Estabilidad en las disposiciones de carácter particular (contratos, derechos adquiridos, sentencias cosa juzgada, inscripción, etc.). En este apartado pueden aplicarse las pautas del literal a.

Sistemas de seguridad jurídica.

La seguridad jurídica se considera en los distintos ordenamientos jurídicos como un valor o fin a alcanzar. Los mecanismos empleados son diversos, distinguiéndose hasta tres sistemas:

Sistema de seguridad jurídica penal o represiva. El tratamiento de la seguridad jurídica es a posteriori. No evita, sino que indemniza el daño sufrido.

Sistema de temor judicial. La amenaza de la pena constituye la prevención (judicial preventivo).

Sistema preventivo de documentación. La seguridad jurídica es a priori, típico de los sistemas de corte latino en donde la escritura pública, el instrumento más importante, constituye el documento que contiene de modo exacto y claro la voluntad de los intervinientes en el acto y su adecuación al orden jurídico, dada la intervención del notario como profesional del derecho.

Seguridad jurídica estática.

La seguridad estática exige que ninguna modificación ni perjuicio patrimonial de un derecho subjetivo se concrete sin el consentimiento del titular, por lo cual, si éste es un propietario legítimo, solo cabe que sea despojado de su derecho por acto voluntario; cualquier otra cosa es un despojo.

La seguridad jurídica estática opera a favor del titular del derecho ya sea propietario o poseedor, y dentro de este aspecto, debe entenderse que actúa el escribano como una forma de fomentar o contribuir al logro de la paz jurídica

El concepto de seguridad jurídica estática está relacionado con los derechos adquiridos, con la cosa juzgada todo lo que hace a la certeza en la vida comunitaria. Se trata de la correspondencia entre el derecho que se ejerce y se detenta juntamente con su reconocimiento por parte del sistema jurídico.

Seguridad jurídica dinámica.

La seguridad dinámica exige que ningún beneficio adquirido en el patrimonio de un sujeto deba frustrarse por hechos o situaciones ajenas que no haya podido conocer, de tal suerte que un tercero de buena fe mantiene la adquisición de un derecho, aunque el transmitente no sea el propietario, si es que desconocía

razonablemente las circunstancias que denotaban la ausencia de titularidad del transmitente.

La seguridad jurídica dinámica opera a favor del adquirente del derecho, cualquiera sea éste último, asegurándole su adquisición y, además su libertad de toda carga y gravamen no evidenciados.

NORMAS

Legislación Comparada.

España.

Artículo 100. Ley Hipotecaria, texto refundido según decreto del 8 de febrero de 1946. España.

“La calificación por los registradores de los documentos expedidos por la autoridad judicial se limitará a la competencia del juzgado o tribunal, a la congruencia del mandato con el procedimiento o juicio en que se hubiere dictado, a las formalidades extrínsecas del documento presentado y a los obstáculos que surjan del registro.”

Análisis:

Como es sabido, la ley peruana constituye casi una copia de la española, la diferencia está en que, en España, el registrador es responsable por calificar y no por no calificar, como sucede actualmente en nuestro país cuando se trata de una resolución judicial, de acuerdo a la modificación planteada al principio de legalidad - calificación por el Código Civil.

Con el artículo mencionado líneas arriba, la norma española especializa el tema de la calificación de las resoluciones judiciales.

Argentina

Artículo 8 de la Ley 17801 - Régimen de los registros de la propiedad inmueble de las provincias. Argentina.

“El registro examinará la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos cuya inscripción se solicita atendiéndose a lo que resultará de ellos y de los asientos respectivos”.

Análisis:

En Argentina, un artículo en mención, centra la calificación en las formas extrínsecas, y utiliza la palabra “documentos”, con lo cual no distingue el tipo de documento materia de calificación.

Legislación Peruana.

Código Civil.

Art. 2011.- Principio de legalidad y rogación

“Los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resulta de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los registros públicos.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no se aplica, bajo responsabilidad del registrador, cuando se trate de parte que contenga una resolución judicial que ordene la inscripción. De ser el caso, el registrador podrá solicitar al juez las aclaraciones o información complementaria que precise, o requerir se acredite el pago de los tributos aplicables, sin perjudicar la prioridad del ingreso al registro”.

Análisis:

El presente artículo va a regular la función y la facultad calificadora del registrador.

Art. 2012.-Principio publicidad

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

Análisis:

Este artículo señala a la publicidad en cuanto a que, toda persona está enterada del contenido de las inscripciones.

Art. 2013.-Principio de legitimación

“El contenido de la inscripción se presume cierto y produce todos sus efectos mientras no se rectifique o se declare judicialmente su invalidez”.

Análisis:

Este artículo implica el reconocimiento del titular de la condición de verdadero dueño y poseedor del derecho inscrito y la imposición a todos del deber de tenerle por tal, en todos los ámbitos.

Art. 2014.-Principio de fe pública registral

“El tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, mantiene su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después se anule, rescinda o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los registros públicos.

La buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro”.

Análisis:

Este artículo manifiesta al tercero de buena fe que va a obtener a cambio de una contraprestación, un derecho de un individuo que en el registro va salir como titular para conceder, es decir que la buena fe del tercero se va a presumir mientras no se pruebe que conocía la equivocación del registro.

Art. 2016.- Principio de prioridad

“La prioridad en el tiempo de la inscripción determina la preferencia de los derechos que otorga el registro”.

Análisis:

Este artículo refiere que el primero que llega al registro va a obtener la protección registral.

Reglamento General de Registros Públicos.

Artículo 31°. - Definición

“La calificación registral es la evaluación integral de los títulos presentados al registro que tiene por objeto determinar la procedencia de su inscripción. Está a cargo del registrador y tribunal registral, en primera y en segunda instancias respectivamente, quienes actúan de manera independiente, personal e indelegable, en los términos y con los límites establecidos en este Reglamento y en las demás normas registrales.

En el marco de la calificación registral, el registrador y el tribunal registral propiciarán y facilitarán las inscripciones de los títulos ingresados al registro.”

Análisis:

Nos hace referencia a que la calificación registral evalúa de manera integral a los títulos presentados al registro y con ello lo que hace el registrador es determinar la procedencia de su inscripción; es decir, que con ello en la calificación registral lo que hace el registrador es evaluar si el acto es o no es inscribible, si el acto tiene o no la condición de inscribible.

Ahora, no sólo son los registradores los que califican la legalidad del título que se quiere inscribir, sino que el artículo 31º indica que el tribunal registral también tiene dicha función de calificación, pero en una segunda instancia.

Tanto el registrador como el tribunal registral deben de actuar de manera independiente, es decir, deben de poseer autonomía tal que nada ni nadie interfiera en sus decisiones.

Además, actúan en forma personal e indelegable, lo que significa que son ellos los que deben de calificar la legalidad de los títulos a inscribirse y no persona distinto a ellos.

La actuación del registrador y del tribunal registral debe de realizarse respetando los términos y límites establecidos en el reglamento general de registros públicos y de las demás normas registrales, ellos actúan respetando cada uno de los preceptos de dichas normas.

El registrador y el tribunal registral al calificar la legalidad van a propiciar y facilitar las inscripciones de los títulos ingresados en el registro.

Artículo 32º. - Alcances de la calificación

“El registrador y el tribunal registral, en sus respectivas instancias, al calificar y evaluar los títulos ingresados para su inscripción, deberán:

- a) Confrontar la adecuación de los títulos con los asientos de inscripción de la partida registral en la que se habrá de practicar la inscripción, y, complementariamente, con los antecedentes registrales referidos a la misma, sin perjuicio de la legitimación de aquéllos. En caso de existir discrepancia en los datos de identificación del titular registral y del sujeto otorgante del acto, el registrador, siempre que exista un convenio de interconexión vigente, deberá ingresar a la base de datos del RENIEC, a fin de verificar que se trata de la misma persona.

- b) Verificar la existencia de obstáculos que emanen de la partida en la que se deberá practicarse la inscripción, así como de títulos pendientes relativos a la misma que puedan impedir temporal o definitivamente la inscripción.
- c) Verificar la validez y la naturaleza inscribible del acto o contrato, así como la formalidad del título en el que éste consta y la de los demás documentos presentados.
- d) Comprobar que el acto o derecho inscribible, así como los documentos que conforman el título, se ajustan a las disposiciones legales sobre la materia y cumplen los requisitos establecidos en dichas normas.
- e) Verificar la competencia del funcionario administrativo o notario que autorice o certifique el título.
- f) Verificar la capacidad de los otorgantes por lo que resulte del título, de la partida registral vinculada al acto materia de inscripción y complementariamente de sus respectivos antecedentes; así como de las partidas del registro personal, registro de testamentos y registro de sucesiones intestadas debiendo limitarse a la verificación de los actos que son objeto de inscripción en ellos.
- g) Verificar la representación invocada por los otorgantes por lo que resulte del título, de la partida registral vinculada al acto materia de inscripción, y de las partidas del registro de personas jurídicas y del registro de mandatos y poderes, si estuviera inscrita la representación, sólo en relación a los actos que son objeto de inscripción en dichos registros.
- h) Efectuar la búsqueda de los datos en los índices y partidas registrales respectivos, a fin de no exigirle al usuario información con que cuenten los registros que conforman el sistema nacional de los registros públicos; rectificar de oficio o disponer la rectificación de los asientos registrales donde haya advertido la existencia de errores materiales o de concepto que pudieran generar la denegatoria de inscripción del título objeto de calificación.

El registrador no podrá denegar la inscripción por inadecuación entre el título y el contenido de partidas registrales de otros registros, salvo lo dispuesto en los literales f) y g) que anteceden. En los casos de resoluciones judiciales que contengan mandatos de inscripción o de anotaciones preventivas, el registrador y el tribunal registral se sujetarán a lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 2011 del Código Civil.”

Análisis:

El artículo 32 del reglamento general de registros públicos habla acerca de los alcances que tiene la calificación señalando todos los requerimientos que deben de calificar y evaluar el registrador y el tribunal registral de los títulos ingresados para que sean inscritos.

Así, señala que se debe confrontar los títulos con los asientos de inscripción, de la partida registral en donde se inscribirá, si tienen cierta adecuación entre ellos.

Además, se debe confrontar de manera complementaria con los antecedentes registrales.

Señala también que en caso que exista discrepancia de los datos que identifican al titular registral y a quien otorga el acto, el registrador debe de verificarlo en la RENIEC si existe un convenio de interconexión vigente.

Esto significa que para darse la calificación el registrador necesita saber la verdadera identidad y los datos actualizados tanto del titular registral como de quien otorga el acto.

Se debe verificar, como también señala el numeral V del título preliminar del TUO del reglamento general de registros públicos, la existencia de obstáculos que emanen de la partida a inscribir, además de los títulos pendientes, éstos se verifican puesto que de existir algún obstáculo en los títulos pendientes lo que sucedería es que se impida que se inscriba dicho título de manera temporal o definitiva y esto es lo que se quiere impedir.

También se verifica la validez y la naturaleza inscribible del acto o contratos y verifican la formalidad del título, entendiéndose a éste como un documento en el que consta el acto o contrato y la formalidad de los demás títulos presentados.

Se debe de comprobar que el acto o derecho inscribible y lo documentos que conforman el título se ajustan a las disposiciones legales y si cumplen con los requisitos establecidos en las normas, con lo que se realiza una comprobación entre el acto o derecho inscribible con la norma.

Al calificar se verifica la competencia del funcionario administrador o del notario. En esta norma se hace mención a la persona del funcionario administrativo y a la del notario que autorice o certifique el título; pero no mencionan al juez a quien también se le debe verificar su competencia, sin embargo, el reglamento no lo nombra.

El artículo 32º del TUO del reglamento general de los registros públicos señala que se debe verificar la capacidad de los otorgantes por lo que resulte del título, entendiéndose a éste como el documento, la partida registral y complementariamente de sus antecedentes; así como de las partidas de los registros personal, testamentos y sucesión intestada. Lo que quiere decir que la capacidad de los otorgantes es importante a efectos de que se llegue a calificar la legalidad de los títulos inscribibles.

Así mismo, se verifica la representación invocada por los otorgantes, lo que quiere decir que no solo importan los otorgantes para efectos de la calificación, sino que también interesan los representantes de ellos; esta representación invocada por los otorgantes se va a verificar por lo que resulte del título, de la partida registral, de las partidas del registro de personas jurídicas o mandatos y poderes. Se tiene que verificar todos los documentos referentes a la representación para que se logre la calificación del título inscribible.

Además, para calificar se tiene que buscar los datos en los índices y partida registrales para no exigirle al usuario información que ya tengan en los registros.

Finalmente, se debe de rectificar los errores materiales o de concepto que generen una denegatoria de inscripción del título objeto de calificación. Ello deberá ser rectificado de oficio o deberá disponerse la rectificación.

1.3 Investigaciones

En el derecho peruano la investigación sobre el tópico de la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos, en el alto índice de medidas cautelares en la zona registral IX sede de Lima, no tiene antecedentes legislativos, adquiere especial importancia recién con la aprobación del Código Procesal Civil Peruano de 1993, con el cual se le agrega el segundo párrafo al artículo 2011 del Código Civil Peruano de 1984.

Sin embargo durante mi permanencia en las aulas de la maestría de derecho notarial y registral en la UIGV, me causo gran interés el tópico por investigar, particularmente puedo afirmar que el segundo párrafo del artículo 2011 del C.C. complicó el problema, siendo un contenido controvertido en nuestra realidad con relación a la primera norma que regula expresamente la calificación registral de documentos judiciales, sobre las divergencias, discrepancias y conflictos que se encuentran acentuados en la modificatoria a dicho artículo, ya que ningún documento susceptible de inscripción puede encontrarse exento de calificación registral, en el caso de documentos originados en sede judicial.

Antes de la aprobación del Código Procesal Civil Peruano de 1993 no existía ninguna norma en el derecho positivo peruano que regulara la calificación registral de documentos judiciales.

Es la Ley quien asigna a cada uno de ellos una competencia determinada, fijándoles atribuciones y responsabilidades; el órgano judicial y Registros Públicos son autónomos, aplicando cada uno de ellos la legislación y normas que enmarca su propia labor, mientras su accionar no exceda de la misma, no pudiéndose considerar ilegítima cuando un registrador cumple con el texto original del artículo 2011 del C.C.

En el derecho extranjero podemos afirmar que el tópico ya se encontraba regulado en el derecho español, en tal sentido las normas hipotecarias españolas permiten en forma expresa la calificación registral de documentos judiciales en algunos supuestos.

Es decir, la calificación registral de documentos judiciales tiene pocos antecedentes lo cual permite comprender el por qué el tópico en mención es poco estudiado, ya que por lo general los estudios sobre los distintos temas son resúmenes de otros trabajos, en el derecho registral existen pocos autores nacionales, dejando constancia que los trabajos de investigación extranjeros sobre el tópico en mención son pocos.

Con el texto original del artículo 2011 del Código Civil Peruano de 1984 no existía mucho problema porque el Registro calificaba las resoluciones judiciales, lo cual hacía que se respete la seguridad jurídica y seguridad de las registraciones en el estado peruano, y con dicha norma el tema no evolucionó mucho en el derecho peruano, lo cual se advierte por que no existen trabajos de investigación de dicho tiempo, es decir, en dicho tiempo el registro calificaba documentos judiciales y los autores peruanos no escribían sobre la calificación registral de documentos judiciales.

Es necesario precisar que en la doctrina nacional no encontramos ningún libro dedicado exclusivamente al estudio de la calificación registral de documentos judiciales. Es decir, dentro de doctrina nacional los antecedentes encontrados respecto de la calificación registral de documentos judiciales sólo encontramos artículos publicados en revistas y en diarios.

Es decir, los antecedentes del tópico en mención los encontramos en el derecho extranjero, específicamente en el derecho positivo español y la doctrina extranjera.

Porque el problema no sólo es del estado peruano, es decir, la calificación registral de documentos judiciales es un tema de importancia en muchos estados, por lo cual merece ser investigado.

Asimismo, agregamos que es preocupante que en el artículo 656 C.P.C, exige que para realizar la anotación del embargo sobre un inmueble deberá existir compatibilidad con el título de propiedad ya inscrito. Ejemplo ¿qué sucedería si un mandato judicial que contiene un embargo se presenta al registro para su inscripción, sin embargo, se detalla un lindero distinto al lindero registrado? ¿Existiría tal compatibilidad?

En el artículo 673 C.P.C. en cuanto a las anotaciones de demandas lo resaltante se encuentra en su texto que dice: El registrador cumplirá la orden por su propio texto, siempre que la medida resulte compatible con el derecho ya inscrito.

En el artículo 4 LOPJ, que se refiere a la obligación de toda persona y autoridad para acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, es oportuno dejar en claro que observar una incompatibilidad producto de la calificación registral a un documento judicial, entre el documento mismo y los antecedentes registrales no constituye para nada la calificación del contenido, de sus fundamentos ni mucho menos restringir sus efectos o interpretar sus alcances, ello constituye simplemente la aplicación del principio de legalidad, aquel que le permite al registrador confrontar la realidad registral vs. La realidad extra registral o como la misma norma lo dice, de lo que resulte de ella y de sus antecedentes registrales.

Si no se realiza la calificación previa antes de la incorporación al registro del acto solicitado, se correría el riesgo de publicitar como válidos actos que no lo son, o de inscribir actos que no están de acuerdo con el antecedente registral, por ejemplo, la inscripción de una hipoteca sobre un inmueble donde el titular es un tercero ajeno a la relación creada con el consiguiente perjuicio para la seguridad jurídica.

Si el documento judicial no se encuentra conforme a las normas, debe ser observado, pues de lo contrario van a existir asientos registrales con graves defectos, los registradores tienen por función evitar el ingreso al registro de títulos deficientes o imperfectos.

1.4 Marco Conceptual

Mandatos judiciales. - Son actos procesales que realiza o ejecuta el tribunal resolviendo las peticiones de las partes u ordenando el cumplimiento de determinadas medidas procesales.

Asiento registral. - Es un resumen del acto o derecho materia de inscripción, en el que se consignará los datos relevantes para el conocimiento de terceros, siempre que aparezcan del título.

El asiento deberá hacer la indicación precisa del documento en el que consta el acto o derecho; la fecha, hora, minuto y segundo y el número del título que da lugar al asiento, además del monto pagado por concepto de derechos registrales.

Debe contener la fecha de inscripción, y la autorización del registrador responsable de esa inscripción, utilizando cualquier mecanismo, aprobado por el órgano competente, que permita su identificación.

Registro de predios. - Es el registro jurídico integrante del registro de propiedad inmueble en el que se inscriben los actos o derechos que recaen sobre predios a los que refiere el artículo 2012 del Código Civil, normas administrativas y demás normas especiales.

Medida cautelar. - Es la institución procesal mediante el cual el órgano jurisdiccional, a instancia de parte, asegura la eficacia o el cumplimiento de la sentencia a dictarse en el proceso que dirige, anticipando todos o determinados efectos del fallo.

Anotación de demanda en los registros públicos. - Es una medida cautelar dirigida a inscribir dicho acto procesal con la finalidad de que todos tomen conocimiento de la existencia de un proceso en que se encuentra ventilándose una pretensión referida a derechos inscritos, que puede afectar su libre disponibilidad por estar sujetos de una u otra manera al resultado del proceso.

Embargo. - Es la inmovilización de un bien del deudor, como medida preventiva, dispuesta judicialmente, para evitar que lo venda o regale cuando exista una obligación incumplida (por un hecho lícito o ilícito) por la cual ya existe un reclamo legal, pero aún no se ha dictado la sentencia.

Derecho registral. - Es el conjunto de normas y principios que regulan los

requisitos para la inscripción y publicidad de actos y derechos, con el fin de dar seguridad a estos.

Calificación registral. - Es la evaluación integral de los títulos presentados al registro que tiene por objeto determinar la procedencia de su inscripción.

Está a cargo del registrador y tribunal registral, en primera y en segunda instancia respectivamente, quienes actúan de manera independiente, personal e indelegable, en los términos y con los límites establecidos en este reglamento y en las demás normas registrales.

Seguridad jurídica. - Debe alcanzar tanto la titularidad y al contenido de los derechos como a la protección del tráfico sobre los mismos. Es la estabilidad de las instituciones y la vigencia auténtica de la ley, con el respeto de los derechos proclamados y su amparo eficaz, ante desconocimientos o transgresiones.

Principio de legalidad. - Es aquel por el cual se impone que los documentos que pretenden su inscripción o anotación en el registro reúnan los requisitos exigidos por las leyes para su registro, para lo cual es necesario someter a los mismos a su previo examen, verificación o calificación que asegure su validez y perfección.

Principio de impenetrabilidad. - Es aquel que no puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito, aunque sea de fecha anterior.

CAPITULO II: EL PROBLEMA, OBJETIVOS, HIPÓTESIS Y VARIABLES.

2.1 Planteamiento del problema

2.1.1 Descripción de la realidad problemática

Iniciamos nuestro trabajo con las referencias sobre este tipo de problema que se aborda:

En España, en una investigación de Rodríguez Hernández José (2000) denominada “Calificación Registral de documentos judiciales”, menciona que la calificación registral tiene distinto alcance según el tipo de documento de que se trate: notarial, administrativo o judicial.

La ley hipotecaria y el reglamento, prevén en cada caso la extensión de la calificación. En el caso de los documentos judiciales el registrador deberá calificar:

- a. La competencia del tribunal en sus aspectos territorial, por materia, por cuantía, etc.
- b. El mandato y procedimiento, en este caso debe existir congruencia entre ambos previsto en la legislación.
- c. Las formalidades extrínsecas del documento: en este caso se es un poco más flexible que en los documentos notariales y administrativos;
- d. Los obstáculos que surgen del mismo registro: se refiere a que el registro debe calificar si el procedimiento judicial fue llevado a cabo con la intervención del titular registral y que se hayan cumplido con todas las notificaciones que corresponden.

Podrez Yaniz Sabina (2012) señala que para el caso de documentos judiciales de origen extranjero previamente deberán ser reconocidos por el tribunal competente en España mediante el procedimiento del exequátur, salvo el caso de sentencias que acrediten hechos.

Por otra parte, en Argentina, en una publicación de Haydee Podrez Yaniz (2012), denominada “Recursos vinculados con la calificación de documentos judiciales, necesidad de su regulación procesal, análisis de la legislación comparada”, hace mención que la ley 17,801 no contiene

normas específicas relativas a la calificación de documentos de origen judicial, otorgándole el mismo tratamiento que los documentos de otro origen.

La facultad del registrador de revisar los documentos judiciales sólo se consagra en el artículo 32: “El Registro de las inhabilitaciones o interdicciones de las personas físicas se practicará siempre que en el oficio que las ordene se expresen los datos que el respectivo código de procedimientos señale, el número de documento nacional de identidad y toda otra referencia que tienda a evitar la posibilidad de homónimos.

Cuando no se consigne el número del documento de identidad a que se ha hecho referencia, serán anotadas provisionalmente según el sistema establecido en el artículo 9, salvo que por resolución judicial se declare que se han realizado los trámites de información ante los organismos correspondientes, sin haberse podido obtener el número del documento indentificadorio”.

De todo lo cual podría deducirse que, si se admite la facultad de revisión al registrador en estos casos, también por aplicación del principio de analogía, debería aceptarse en los restantes documentos judiciales.

Es de destacar que el registrador analiza el contenido del instrumento y al encontrar un defecto comunica al juez peticionante esa circunstancia y no procederá al asiento definitivo mientras no subsane el mismo.

Por lo que para la calificación de documentos judiciales rigen los mismos principios y normas jurídicas que son aplicables a cualquier tipo de documentos, pues ya no existen dudas respecto a la necesidad de plantear una reforma legislativa en el orden procesal respecto a una regulación clara y precisa de los recursos vinculados con la calificación judicial.

En el Perú, así como en los demás países en que los registros públicos funcionan como registros jurídicos, es decir, aquellos en los cuales la inscripción o la falta de ella origina consecuencias jurídicas, las limitaciones que sufre la calificación registral cuando se trata de instrumentos judiciales, ponen en serio riesgo el cumplimiento de los principios registrales, que son base sobre la cual descansa la seguridad jurídica que los registros otorgan.

Dado que la calificación constituye el filtro necesario para cautelar la legalidad de los actos y derechos que ingresan al registro encontrándose esta calificación a cargo del registrador público, quien desempeña su función de manera autónoma e indelegable.

El ámbito dentro del cual se desenvuelve la labor de los registradores y de los jueces es distinto, la primacía de la labor jurisdiccional consagrada constitucionalmente, frente a la función administrativa registral, enerva los alcances de ésta última, con la consecuente limitación al principio de calificación registral.

Es dentro de éste contexto que cobra importancia determinar no sólo los alcances de la función del registrador público, sino también precisar los mecanismos a través de los cuales se facilite la comunicación entre la institución registral y el poder judicial y en su caso, la posibilidad de establecer un procedimiento que permita la revisión de las resoluciones judiciales cuya admisión hubiere sido denegada por las instancias registrales.

“La calificación de documentos judiciales”, constituye un hecho inexcusable y por tanto debe ser extensiva a todos los documentos que ingresan al registro para su inscripción.

Haciendo un análisis superficial del procedimiento registral y teniendo como objetivo fundamental la inscripción consideramos que debemos tener en claro que el principio de rogación da inicio al mencionado procedimiento, el de prioridad establece la preferencia y va generando derechos de vital importancia y de cumplimiento obligatorio, y el principio de legalidad, cuya aplicación será indispensable para generar una publicidad veraz, coherente y seria frente a los terceros que con la nueva teoría económica del derecho dejan de ser solamente los adquirentes y pasan a ser los usuarios del servicio en general.

Se modificó el artículo 2011 del Código Civil porque, "los registradores observaban como querían y no hacían caso a los mandatos judiciales", con lo que conseguimos simplemente una norma abusiva, discriminatoria y que más allá de los adjetivos calificativos que pueda recibir, fundamentalmente no soluciona el problema de fondo. La referida norma modificatoria del Código Civil responsabiliza al funcionario público (registrador) por cumplir con su deber.

El párrafo modificador establece claramente que el incumplimiento de lo dispuesto (es decir no aplicar el principio de legalidad) acarrea la responsabilidad del registrador. Realmente se desnaturalizó la función registral, cuya principal labor es, precisamente, la calificación de los documentos rogados.

Jiménez Saavedra Hildebrando (2001), en una publicación titulada “La calificación judicial de instrumentos judiciales”, nos hace referencia que La calificación registral es una facultad que la ley otorga al registrador a efectos de que el acceso de los instrumentos a un registro jurídico se sujete a la exigencia de un examen previo, a la formación de un juicio lógico de análisis fáctico y subsunción jurídica que desemboca en una decisión positiva (inscripción) o negativa (observación o tacha) del registrador.

En cuanto a los instrumentos de sede judicial, la calificación no desaparece, sino que se restringe a elementos determinados, en nuestro caso por la jurisprudencia registral.

En nuestro ordenamiento registral tales elementos no se encuentran expresamente determinados. Ha sido la jurisprudencia registral la que ha establecido los alcances y elementos de tal calificación.

La rigurosidad de la calificación registral está directamente vinculada con los efectos que a la inscripción les otorga el ordenamiento registral.

En nuestro sistema existiendo la legalidad, legitimación y fe pública registral como efectos de las inscripciones, exigen un examen exhaustivo en los documentos.

No obstante que en nuestro sistema registral la calificación o la función registral se encuentra perteneciendo a un órgano administrativo (SUNARP) no dejan de ser aplicables las críticas respecto a su inclusión entre las funciones judicial, administrativa, judicial voluntaria, legislativa.

La responsabilidad del registrador se traslada al juez cuando se trata de inscribir instrumentos judiciales.

Los elementos de la calificación registral de instrumentos judiciales deben ser comprendidos expresamente en la normativa registral a efectos de evitar excesos en ambos operadores del derecho: juez y registrador.

Esta norma ha sido interpretada en el Perú, por un sector de la doctrina, como una prohibición absoluta de que el registrador ingrese al examen de los documentos judiciales, ya que se entiende ha sido ésta la voluntad que inspiró al legislador.

En la zona registral IX sede de Lima, existen actualmente “Discordancias normativas de la problemática de la calificación registral de mandatos judiciales en el distrito Judicial de Lima”, se puede apreciar que se inscriben documentos judiciales sin calificación registral (de acuerdo a lo estipulado por el segundo párrafo del art. 2011 del Código Civil), esto atenta contra la seguridad jurídica.

El problema objeto de estudio en la presente investigación, es aquel que ha sido denominado como: La incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos en el alto índice de medidas cautelares en la zona registral IX sede de Lima.

En el desarrollo de nuestro trabajo de investigación, se ha tomado en cuenta el derecho peruano, el derecho positivo, doctrina española, y la doctrina argentina sobre la calificación registral, proporcionándonos bases para poder desarrollar la tesis.

2.1.2 Antecedentes Teóricos

Actuación de cada funcionario (judicial y registral).

Gonzales y Martínez Jerónimo (1948), se refiere extensamente al tema en términos adecuados: "Dificultades mucho mayores ha suscitado el problema de la calificación de documentos judiciales, pues si, por una parte, la resolución del registrador puede rayar en la desobediencia, cuando se niega abiertamente a dar debido cumplimiento a sentencias dictadas por un juez dentro de los límites de su competencia, o se acerca al delito de denegación de auxilio a la justicia, desde otro punto de vista, no puede dejarse la extensión de un asiento y la marcha entera de la oficina a funcionarios que resuelvan sobre cuestiones distintas y sin exacto conocimiento de los asientos registrales. Dentro de su respectivo campo el registrador y el juez son autónomos y en cierto modo soberano, y el segundo no puede imponer la extensión de un asiento determinado, como el primero no puede alterar los pronunciamientos de un fallo.

En nuestra realidad a raíz de la modificatoria al artículo 2011 del Código Civil de 1984, señala que los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resulta de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los registros públicos.

Con fecha 23 de abril de 1993 se incorpora un segundo párrafo, a través del Decreto Legislativo N° 768-Código Procesal Civil, donde se diferencia la calificación de las resoluciones judiciales de los demás actos inscribibles, pues limita las facultades del registrador, lo cual generó el conflicto entre registradores y magistrados apreciándose que existen divergencias, discrepancias y conflictos entre jueces y registradores, respecto de si las resoluciones judiciales pueden o no ser calificadas y su limitación al principio de Legalidad que se da cuando existe una resolución judicial que ordena una inscripción.

Conforme a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 2011 del Código Civil, el registrador está autorizado para solicitar aclaración o información adicional al juez, cuando advierte el carácter no inscribible del acto que se solicita inscribir o la inadecuación o incompatibilidad del título con el antecedente registral. Si en respuesta a ello el juez reitera el mandato de anotación o inscripción mediante una resolución, incorpora al fondo del proceso dicha circunstancia, y en consecuencia, al emitir pronunciamiento sustantivo, el mismo no puede ser objeto de calificación por parte del registrador, siendo en estos casos, responsabilidad del magistrado el acceso al registro del título que contiene el mandato judicial, de lo que deberá dejarse constancia en el asiento registral.

Con dicha norma queda establecida una línea diferenciada entre la calificación de los títulos comunes y la que corresponde a la calificación especial de los documentos judiciales.

Lo preocupante de la norma en comentario es que el mismo Código Procesal Civil, se contradice cuando, en los artículos 656 (Embargo en forma de inscripción) y 673 (Anotación de demanda en los registros públicos), exige que deba existir compatibilidad con el título de propiedad ya inscrito.

En el artículo 2017 del C.C. (Principio de impenetrabilidad) considera que no puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito, aunque sea de fecha anterior.

El nuevo reglamento general de los registros públicos, aprobado por resolución nacional de registros públicos No-195-2001- SUNARP/SN, que en su artículo 32, precisa que "...en los casos de resoluciones judiciales que ordenen una inscripción, la calificación se efectuará con respecto a su adecuación con los antecedentes del registro, la formalidad que debe revestir, la competencia de la autoridad judicial correspondiente, salvo los casos de competencia prorrogable, y la naturaleza inscribible del respectivo acto o derecho".

Cuando un registrador observa incompatibilidades entre los documentos judiciales presentados y los asientos registrales, solicita al magistrado la aclaración de su resolución, no consistiendo dicho requerimiento en un cuestionamiento al fondo de la resolución sino es la puesta en conocimiento de defectos de la resolución independientes del fondo y la motivación de ésta, requerimiento que puede ser aclarado por el juez o puede reiterar el mandato de inscripción.

Dentro de los alcances de la calificación que puede hacer un registrador, uno de los aspectos que ha merecido exclusivo tratamiento en la doctrina (nacional y extranjera), es la calificación de documentos provenientes de una autoridad judicial (los partes o resoluciones judiciales). Sobre todo, cuando al acatar un mandato judicial se perturban algunos principios registrales que son fundamentales.

En nuestro país, estos enfrentamientos han conllevado a denuncias penales contra el registrador por desobediencia y resistencia a la autoridad judicial "desacato" o bien a una inscripción indebida, hecha bajo apercibimiento judicial y responsabilidad del juzgador. De lo cual se induce también que se estaría dejando el desarrollo de una potestad propia del registrador a un juez quien como funcionario se halla desligado al conocimiento de los asientos registrales. Estas alternativas son críticas, debido muchas veces a la poco clara legislación que existe sobre el tema.

Con respecto a la posibilidad de someter a calificación un mandato judicial, debemos tener en cuenta lo expresado por:

Scotti Edgardo (2002), quien manifiesta lo siguiente: "Las dudas surgen, en realidad, porque se considera que el poder de decisión de un juez o tribunal es absoluto y superior a las facultades que pueden corresponder a un funcionario administrativo (registrador) o que, dependiendo del mismo poder judicial, no goza de los atributos propios de la función jurisdiccional.

Esta cuestión debe analizarse también desde otro punto de vista, cual clarifica y determina los límites de las esferas de parte, la resolución del registrador puede causar desobediencia, cuando se niega abiertamente a dar debido cumplimiento a sentencias dictadas por un juez dentro de los límites de su competencia, o se acerca al delito de denegación de auxilio a la justicia, desde otro punto de vista, no puede dejarse la extensión de un asiento y la marcha entera de la oficina a funcionarios que resuelvan sobre cuestiones distintas y sin exacto conocimiento de los asientos registrales.

Dentro de su respectivo campo el registrador y el juez son autónomos y en cierto modo soberanos, y el segundo no puede imponer la extensión de un asiento determinado, como el primero no puede alterar los pronunciamientos de un fallo".

García Coni (2006), expresa que, "al registro no se le ordena, sino que se le pide el cumplimiento de un deber específico (principio de rogación). No se trata de un conflicto de poderes, ni menoscaba la autoridad judicial, pues las leyes obligan tanto al juez como al registrador. Dentro de su función específica el registrador no es superior al notario ni inferior al juez, por lo que debe cumplir su cometido sin excesos ni sumisiones".

De Mena y San Millán José (1985), con respecto a la calificación de documentos judiciales, expresa que, "(...) el registrador que califica y deniega la inscripción de un documento judicial lo hace sin el dolo específico de desobedecer y sí con la leal y noble pretensión de cumplir un deber de función en el ejercicio legítimo de un cargo".

Por su parte Chico y Ortiz José (1980), en un artículo titulado "La función calificadora: sus analogías y diferencias con otras" señala que "...no es posible ver en cada registrador que observa un título de origen judicial a un imputado en una causa por desacato; a su vez, el registrador no es (ni debe ser), un censor de la actuación judicial".

Como señala Roca Sastre Ramón (1996), la calificación del registrador "(...) ha de referirse al contenido del acto o negocio jurídico objeto de la correspondiente escritura pública presentada a inscripción (...) El Registrador ha de comprobar si el acto jurídico en sí, o sea el contenido de la escritura pública, es válido o nulo, tanto como tal como en sus condiciones, también ha de calificar la trascendencia real del contenido de este título.

Mena y San Millán José (1985), expone: “Los documentos deben contener las circunstancias precisas para que sea posible la operación que haya de producirse”. Es decir que, en España, es requisito” la inclusión literal en los mandatos de la resolución motivada.” y esto es obvio ya que obedece a la necesidad de un mejor conocimiento para el registrador del mandato judicial. Lo que se pretende aquí es calificar la adecuación del mandato a la resolución que contiene la supremacía y sin la cual el mandato no podría tener vida.

Giorgio del Vecchio y Luis Recanses Sichez, expresan que cuando un pueblo se organiza jurídicamente, lo primero que busca no es realizar la justicia, sino la Seguridad; es decir cuando la comunidad se organiza jurídicamente es porque aspira tener normas que todos van a respetar.

Es indudable que la seguridad se vincula a las normas generales a la Ley en sentido material.

En efecto al no realizarse la calificación previa de los mandatos judiciales antes de la incorporación al registro del acto solicitado, se correría el riesgo de publicitar como válidos actos que no los son, o de inscribir actos que no están de acuerdo con el antecedente registral, como por ejemplo la inscripción de una hipoteca sobre un inmueble donde el titular es un tercero ajeno a la relación creada, con el consiguiente perjuicio para la seguridad jurídica y el aumento de los costos de transacción.

Como conclusión y a fin de precisar la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos, en el alto índice de medidas cautelares en la zona registral IX sede lima, se propone un proyecto de ley en donde exista una norma específica y clara que regule la calificación registral de documentos judiciales, y los niveles de responsabilidad expresos de los jueces y registradores propiciando los principios básicos del derecho peruano.

2.1.3 Definición del Problema

Problema General

¿Cómo afecta la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos, en el alto índice de medidas cautelares en la zona registral IX sede de Lima?

Problema Específico

- a. ¿Cómo influyen las discordancias normativas existentes respecto a la “incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos” en la zona registral IX sede Lima?
- b. ¿Cuál es el índice de medidas cautelares que afectan la seguridad jurídica en la zona registral IX sede de Lima?

2.2 Finalidad y Objetivos de la Investigación

2.2.1 Finalidad

El trabajo de investigación que presentamos a continuación, tiene por objeto conocer y analizar la doctrina en general que trate la problemática de la “Incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales en el registro de predios urbanos” sucintamente en la correcta aplicación de la normatividad vigente en concordancia con los planteamientos teóricos y la legislación comparada relativas a la calificación de mandatos judiciales.

Estudio que va hacer realizado con la finalidad de contribuir con los responsables, la comunidad jurídica y todas aquellas personas que tengan interés de conocer los aspectos del tema antes mencionado, para de esta manera poder salvaguardar la seguridad jurídica de los registros públicos.

Asimismo, mostrare un panorama del tratamiento doctrinario y legislativo en la incompatibilidad de mandatos judiciales con los asientos registrales en el registro de predios urbanos respecto a medidas cautelares, y para lograr esta finalidad nos hemos remitido a las diversas instituciones del Estado que se encargan de estos procesos entre ellos la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos (SUNARP).

2.2.2 Objetivo General y Específicos

Objetivo General

- a. Determinar la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos, respecto al alto índice de medidas cautelares en la zona registral IX sede de Lima.

Objetivo Específicos

- a. Analizar como las discordancias normativas existentes influyen respecto a la “incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos” en la zona registral IX sede Lima
- b. Determinar el índice de las medidas cautelares, que afectan la seguridad jurídica en la zona registral IX sede de Lima.

2.2.3 Delimitación del estudio

La presente investigación comprende sólo casos registrados desde enero a diciembre del 2014.

La investigación se revisó y analizo la problemática referida a la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos en el alto índice de medidas cautelares en la zona registral IX sede Lima en el periodo 2014.

Se circunscribe a jueces, registradores y abogados.

Se contó con una disponibilidad de tiempo limitado para el desarrollo de la presente investigación.

2.2.4 Justificación e importancia del estudio

La presente investigación pretende hacer un estudio descriptivo comparativo, siendo las diferentes posiciones doctrinarias y normas de derecho registral las que abordaremos, en donde enmarcaremos la inequívoca independencia del poder judicial en el campo de administrar justicia, donde ninguna otra autoridad del Estado puede dejar de acatar y cuestionar el contenido de una resolución expedida en un debido proceso, ello en base a dos principios de la función jurisdiccional: La unidad y exclusividad de la función jurisdiccional, lo que significa que sólo el poder judicial tiene la capacidad de administrar justicia, y la independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional, en la que ninguna autoridad puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada.

Sin embargo, esta disposición de alguna manera colisiona con la labor delicada que realizan los registradores al calificar los títulos que se le presentan.

En efecto, tal como se ha indicado precedentemente, existen casos en que el órgano jurisdiccional, dejando de lado normas registrales, han ordenado la inscripción de un acto que a todas luces no debiera acceder al registro, sea por tratarse de un acto no inscribible, o, sea por obviarse alguna formalidad, lo que impulsó al tribunal registral a emitir el precedente estudiado, indicando, en forma prudente, en su última parte, el traslado de la responsabilidad de una inscripción errónea al funcionario judicial, circunstancia que incide, paradójicamente, en una merma de la seguridad jurídica.

La importancia del estudio radica en que el registro nos debe otorgar certidumbre, confianza, seguridad y verdad en relación con los actos que se emanan de los sujetos legitimados para de ello.

2.3 Hipótesis y Variables

2.3.1 Supuestos teóricos

En el Perú hasta la fecha surgen una serie de supuestos con relación a las incompatibilidades de los mandatos judiciales con los asientos registrales de predios urbanos, en el alto índice de medidas cautelares que se registran en la zona IX sede de Lima, que se presentan en la calificación de documentos judiciales destacando los siguientes:

La legislación peruana vigente que regula el supuesto de calificación registral en cuanto a mandatos judiciales, no supera aún de forma adecuada y eficiente los alcances, la precisión de aspectos en cuanto a materia de calificación registral.

Que existe una regulación insuficiente por parte del legislador, respecto al segundo párrafo del artículo 2011 código civil, que limita la función calificadora del registrador sobre documentos judiciales.

Que existe una falta de uniformidad en la legislación en lo referido al segundo párrafo del artículo 2011 del código civil, una modificatoria que no especifica los alcances de la calificación registral en cuanto a mandatos judiciales; y al artículo 673 del Código Procesal Civil, que en su segundo

párrafo la preexistencia de compatibilidad en el registro, con lo que indicamos que la norma carece de una redacción coherente.

Que algunos mandatos judiciales traen como consecuencia, la admisión al registro, de títulos que incumplen con las normas y principios registrales, generándose inscripciones erróneas, lo que afecta la seguridad jurídica, toda vez que los asientos referidos adolecen de vicios conforme a la normativa vigente.

Que la responsabilidad de la inscripción de los mandatos judiciales absurdos e improcedentes en los asientos registrales, corresponde exclusivamente al juez que lo ordenó, desconociendo los antecedentes o principios registrales cometiendo abuso de autoridad, toda vez que el acatamiento del mandato judicial supone la renuncia del registrador, por mandato de la ley, al ejercicio autónomo de su función calificadora.

Que los registradores deberían contar con un sustento indubitable para denegar la inscripción de aquellos mandatos judiciales que incumplan normas legales y principios registrales, sin que ésta denegatoria sea considerada como un desacato.

Que, las limitaciones que se viene dando en la calificación de documentos judiciales, se puede apreciar que se están formando verdaderas cadenas de inscripciones en los asientos registrales fraudulentas, amparadas por el estado y dichos asientos del registro solo servirían para engañar al público, favoreciendo el tráfico ilícito y provocar un sin número de conflictos.

2.3.2 Hipótesis Principal y Específicas

Hipótesis principal

La incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos, afecta negativamente en el alto índice de medidas cautelares en la zona registral IX sede de Lima.

Hipótesis específicas

- a. Las discordancias normativas existentes influyen negativamente respecto a la “incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos” en la zona registral IX sede Lima.

- b. El alto índice de las medidas cautelares afecta negativamente la seguridad jurídica en la zona registral IX sede de Lima.

2.3.3 Variables e Indicadores

- a) La incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales.

Indicador

- 1. Discordancias normativas.

- b) Alto índice de medidas cautelares.

Indicador

- 2. Seguridad jurídica.

CAPITULO III: MÉTODO, TÉCNICA E INSTRUMENTOS

3.1 Población y muestra

Población

La población está constituida por los operadores intervinientes en las medidas cautelares presentados en el registro de predios de la zona registral IX de Lima, el cual esta conformada por registradores públicos, jueces civiles y abogados involucrados en el tema.

Marco muestral

- a) Registradores Públicos: Conformado por 88 registradores públicos de la zona registral N° IX - sede Lima. cuya fuente fue obtenido en la gerencia registral de la zona registral.
- b) Jueces Civiles: Conformado por 85 jueces de los juzgados especializados civiles, cuya fuente fue obtenido en imagen institucional de la corte superior de justicia de Lima.
- c) Abogados involucrados en el tema: Este marco muestral es indeterminado, ya que no se cuenta con el registro de abogados con este perfil en el colegio de abogados de Lima, sin embargo, cabe mencionar que se obtuvo como información en el colegio de abogados de Lima la existencia de 61,922 abogados, quienes tienen diferentes especialidades.

Método de muestreo

Se trabajó con el muestreo por conveniencia o no probabilística, donde los elementos muestrales son seleccionados dada la conveniente accesibilidad y proximidad de estos para el investigador.

El criterio de inclusión para elegir a los profesionales que pasen a formar parte de la muestra son los siguientes:

- En su labor de trabajo, deben de participar en procedimientos registrales o ser concedores de derecho registral.
- Tener experiencia en el ejercicio de sus funciones.
- Los profesionales pueden ser de cualquier género.

Tamaño de la muestra.

El tamaño de la muestra con el que se decide trabajar es de 150 elementos muestrales, distribuidos de la siguiente manera:

Tipo	Tamaño de muestra
Registradores públicos	27
Jueces civiles	38
Abogados Involucrados en el tema	85
Total	150

Elemento muestral

Profesional registrador público, juez civil y abogado Involucrado en el tema que pasó a formar parte de la muestra.

Métodos correlacionales o asociativos

La investigación correlacional o asociativa tiene por finalidad establecer relaciones de concomitancia o covariación entre variables en base a las cuales podemos hacer predicciones. Las predicciones obtenidas con métodos correlacionales no tienen valor causal dado que se basan en la ocurrencia conjunta de los hechos o variación simultánea de las variables, y no podemos decir que la variación en la variable de la que hacemos las predicciones es ocasionada por la variable predictora.

FUENTE: http://www.uv.es/webgid/Descriptiva/331_mtodos.html [23/05/2016]

Instrumento de recopilación de datos

Se trata de una encuesta estructurada de preguntas de discordancias normativas y seguridad jurídica, el cual tiene una duración aproximada de 10 a 15 minutos de aplicación.

La encuesta fue elaborado por el investigador a partir de la experiencia y conocimientos que tiene en el tema.

Recopilación de datos

Para la recopilación de datos se utilizó la encuesta, los informantes llenarán manualmente la encuesta, respondiendo a todos los ítems formulados en una escala de 1 al 5,

1 significa “Totalmente en desacuerdo”, 2 “En desacuerdo”, 3 “Ni de acuerdo ni en desacuerdo”, 4 “De acuerdo” y 5 “Totalmente de acuerdo”.

La participación de los informantes del estudio fue de manera anónima.

La recopilación de los datos de los registradores y jueces civiles, se dejó y entregó las encuestas a través de una tercera persona, quien se encargó de su entrega y recojo de las encuestas.

Por otro lado, a los abogados se les hizo entrega de la encuesta de manera personal, para luego recogerlos debidamente llenados.

Fiabilidad del instrumento de medición

De la herramienta de recojo de datos “La encuesta” y su consistencia interna, fue validado su fiabilidad, mediante el alfa de cronbach. El nivel de fiabilidad obtenido fue de 0.948, lo que indica que el instrumento es “excelente” recopilando información que debe de recopilar.

3.2 Diseño utilizados en el estudio

La presente investigación es de tipo descriptivo comparativo. Para Ato, López y Benavente (2013, p. 1047) “son estudios que analizan la relación entre variables examinando las diferencias que existen entre dos o más grupos de individuos, aprovechando las situaciones diferenciales creadas por la naturaleza o la sociedad. Puesto que son en esencia estudios no experimentales, no se utilizan variables manipuladas. En su forma más característica estos estudios emplean variables atributivas”.

Esta situación se da en la presente investigación ya que describe y compara las proporciones del grado de concordancia que tienen los participantes respecto a afirmaciones relacionada a la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos. Además, las variables de estudio no pueden ser manipuladas.

3.3 Técnica e Instrumentos de Recolección de Datos

Información directa: Se realizó mediante cuestionario en la escala de medición tipo Likert.

Información Indirecta: Se utilizó, como instrumentos de recolección de datos: el reglamento general de registros públicos y el Código Civil, libros, revistas especializadas, diccionarios, internet, la legislación de España y Argentina; además esta recolección de datos me permitió conocer todo lo concerniente a los planteamientos teóricos, normas y legislación comparada.

3.4 Procesamiento de Datos

Luego de haber sido validado el instrumento se procedió aplicar en la muestra y recoger información para posteriormente crear la base de datos mediante el software estadístico SPSS versión 22 y Excel 2013.

CAPITULO IV: PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS

4.1 Presentación de Resultados

CUADRO Nº 1. ASPECTOS E ITEMS DE LAS DISCORDANCIAS NORMATIVAS.

Nº	ASPECTOS / ITEMS	ABOGADO	JUEZ CIVIL	REGISTRADOR	TOTAL
	DISCORDANCIAS NORMATIVAS	4	3	4	4
1	Existen algunos casos que se produce la incompatibilidad de los mandatos judiciales en los asientos registrales del registro de predios urbanos por discordancias de normas.	4	3	4	4
2	Los jueces necesitan información registral en tiempo real sobre el registro de predios antes de dictar una medida cautelar.	4	4	4	4
3	Es necesario que los jueces y registradores cumplan con su autonomía de función establecidos en sus normas.	4	4	4	4
4	Existen jueces que cometen abuso de autoridad cuando un registrador a observado un acto no inscribible y pese a ello solicita aclaración, sin embargo, el juez reitera el mandato judicial sin saber dar razón de los motivos que lo sustentan, y decreta la inscripción de un predio urbano por estar ordenado por resolución	4	3	4	4
5	Cree Ud. que algunos jueces vulneran el principio de impenetrabilidad del artículo 2017 del C.C. y prioridad excluyente del art. X del título preliminar de RGRP, donde se establece que no puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito, aunque sea de igual o de fecha anterior	4	3	4	4
6	El 2do párrafo modificadorio del art. 2011 c.c. Establece que el incumplimiento de lo dispuesto (es decir no aplicar el principio de legalidad) acarrea responsabilidad al registrador.	4	4	3	4

7	Considera Ud. Que la regulación es insuficiente por parte del legislador en el 2do párrafo del art. 2011 c.c. que limita la función calificadora del registrador sobre los documentos judiciales.	4	3	4	4
8	La academia de la magistratura debe capacitar a los jueces en Derecho Registral.	4	3	5	4
9	La responsabilidad de una incorrecta inscripción de títulos incompatibles con los asientos registrales corresponde al juez que la ordeno.	5	3	4	4
10	Considera Ud. que, de no establecerse una solución entre la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales, continuara incrementándose las medidas cautelares	5	4	4	4

Escalas:



- 5. Totalmente de acuerdo.
- 4. De acuerdo.
- 3. Ni de acuerdo ni en desacuerdo.
- 2. En desacuerdo.
- 1. Totalmente en desacuerdo.

Discordancias normativas

Que, los abogados y registradores están de acuerdo que existen las discordancias normativas, produciéndose la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos en el alto índice de medidas cautelares en la zona registral IX sede de Lima.

Ítem 1.

Que, los abogados y registradores están de acuerdo que existen algunos casos que se produce la incompatibilidad de los mandatos judiciales en los asientos registrales del registro de predios urbanos por discordancias de normas.

Ítem 2.

Que, los abogados, jueces civiles y registradores están de acuerdo que necesitan información registral en tiempo real sobre el registro de predios antes de dictar una medida cautelar.

Ítem 3.

Que, los abogados, jueces civiles y registradores están de acuerdo que es necesario que los jueces civiles y registradores cumplan con su autonomía de función establecidos en sus normas.

Ítem 4.

Que, los abogados y registradores están de acuerdo que existen Jueces que cometen abuso de autoridad cuando un registrador a observado un acto no inscribible y pese a ello solicita aclaración, sin embargo, el juez reitera el mandato judicial sin saber dar razón de los motivos que los sustentan, y decreta la inscripción de un predio urbano por estar ordenado por resolución.

Ítem 5.

Que, los abogados y registradores están de acuerdo que algunos jueces vulneran el principio de impenetrabilidad del Art. 2018 del C.C. y prioridad excluyente del Art. X. del TP del RGRP, donde se establece que no puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito, aunque sea igual o de fecha anterior.

Ítem 6.

Que, los abogados y jueces civiles están de acuerdo que el 2do párrafo modificatorio del Art. 2011 C.C. establece que el incumplimiento de lo dispuesto (es decir no aplicar el principio de Legalidad) acarrea responsabilidad al registrador.

Ítem 7.

Que, los abogados y registradores están de acuerdo que la regulación es insuficiente por parte del legislador en el 2do párrafo del Art. 2011 C.C. que limita la función calificadora del registrador sobre los documentos judiciales.

Ítem 8.

Que, los registradores están totalmente de acuerdo que la academia de la magistratura debe capacitar a los jueces en derecho registral.

Ítem 9.

Que, los abogados están muy de acuerdo que la responsabilidad de la incorrecta inscripción de títulos incompatibles con los asientos registrales corresponde al juez que ordenó.

Ítem 10.

Que, los abogados están muy de acuerdo que, de no establecerse una solución entre la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales, continuaría incrementándose las medidas cautelares.

CUADRO Nº 2. ASPECTOS E ITEMS DE LA SEGURIDAD JURÍDICA

Nº	ASPECTOS / ITEMS	ABOGADO	JUEZ CIVIL	REGISTRADOR	TOTAL
	SEGURIDAD JURIDICA	4	4	4	4
1	Los jueces aplican la seguridad jurídica	3	4	3	3
2	Los jueces dejan de lado las normas registrales	4	3	4	4
3	Cree Ud. que algunas personas utilizan los procesos judiciales para lograr inscripciones que no cumplen con las normas y principios registrales.	4	3	4	4
4	Los principios registrales se han visto afectados por muchas decisiones judiciales que ordenan la inscripción de títulos erróneos lo que afecta la seguridad jurídica.	4	3	4	4
5	La calificación registral debe ser extensiva a todos los documentos que ingresan al registro para su inscripción.	4	3	4	4
6	Para la inscripción es necesaria la adecuación de los títulos con los asientos registrales y se ajusten a las disposiciones legales.	5	4	4	5
7	Los registradores deben corroborar los documentos presentados cumplan con las formalidades y requisitos exigidos por las leyes y reglamentos para la inscripción de determinados actos y derechos.	5	4	5	4
8	Los registradores tienen como función evitar el ingreso al registro de títulos deficientes o imperfectos.	5	4	4	4
9	Considera Ud. que la incompatibilidad de algunos mandatos judiciales en los asientos registrales vulnera la seguridad jurídica	5	4	4	4

10	<p>Considera Ud. Que se puede tomar en cuenta los planteamientos teóricos, normas y legislación extranjera, con la finalidad de proponer la implementación de una modificatoria al segundo párrafo del art. 2011, a través de un Proyecto de Ley, que especifique los alcances de la calificación registral que realice el registrador con los mandatos judiciales.</p>	4	3	4	4
----	---	---	---	---	---

ESCALAS:



- 5. Totalmente de acuerdo.
- 4. De acuerdo.
- 3. Ni de acuerdo ni en desacuerdo.
- 2. En desacuerdo.
- 1. Totalmente en desacuerdo.

Seguridad Jurídica

Que, los involucrados en el tema están de acuerdo con la seguridad jurídica, por lo que es conveniente se proponga una modificatoria al segundo párrafo del Art. 2011 del C.C., a través de un proyecto de ley, que especifique los alcances de la calificación registral que realice el registrador con los mandatos judiciales, a fin de evitar la inscripción de títulos deficientes o imperfectos en el registro de predios urbanos en la zona registral IX sede de Lima.

Ítem 1.

Que, los jueces civiles están de acuerdo que aplican la seguridad jurídica.

Ítem 2.

Que, los abogados y registradores están de acuerdo que los jueces dejan de lado las normas registrales.

Ítem 3.

Que, los abogados y registradores están de acuerdo que algunas personas utilizan los procesos judiciales para lograr inscripciones que no cumplen con las normas y principios registrales.

Ítem 4.

Que, los abogados y registradores están de acuerdo que los principios registrales se han visto afectados por muchas decisiones judiciales que ordenan la inscripción de títulos erróneos lo que afecta la seguridad jurídica.

Ítem 5.

Que, los abogados y registradores están de acuerdo que la calificación registral debe ser extensiva a todos los documentos que ingresan al registro para su inscripción.

Ítem 6.

Que, los abogados están totalmente de acuerdo que para la inscripción es necesaria la adecuación de los títulos con los asientos registrales y se ajusten a las disposiciones legales.

Ítem 7.

Que, los abogados y registradores están totalmente de acuerdo que los registradores deben de corroborar los documentos presentados cumplan con las formalidades y requisitos exigidos por las leyes y reglamentos para la inscripción de determinados actos y derechos.

Ítem 8.

Que, los abogados están totalmente de acuerdo que los registradores tienen como función evitar el ingreso al registro de títulos deficientes o imperfectos.

Ítem 9.

Que, los abogados están totalmente de acuerdo que la incompatibilidad de algunos mandatos judiciales en los asientos registrales vulnera la seguridad jurídica.

Ítem 10.

Que, los abogados y registradores están de acuerdo que se puede tomar en cuenta los planteamientos teóricos, normas y legislación extranjera, con la finalidad de proponer la implementación de una modificatoria al segundo párrafo del Art. 2011 del C.C., a través de un proyecto de ley, que especifique los alcances de la calificación registral que realice el registrador con los mandatos judiciales.

4.2 Contrastación de la hipótesis

4.2.1 Hipótesis general.

1. Planteamiento de la hipótesis general

Ho: La incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos, no afecta negativamente en el alto índice de medidas cautelares en la zona registral N° IX - sede Lima.

Ha: La incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos, afecta negativamente en el alto índice de medidas cautelares en la zona registral N° IX - sede Lima.

2. Nivel de significancia de la prueba

Nivel de significancia Alfa = 5% = 0.05

3. Estadístico de prueba

Por el tipo de muestreo, tipos de variables y las condiciones requeridas, se opta por utilizar la prueba **Tau-b de Kendall**

$$Taub = \frac{P - Q}{\sqrt{(P + Q + T_x) + (P + Q + T_y)}}$$

Tabla de Contingencia

		Existen algunos casos que se produce la incompatibilidad de los mandatos judiciales en los asientos registrales del registro de predios urbanos por discordancias de normas.				Total
		En desacuerdo	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	De acuerdo	Totalmente de Acuerdo	
Considera Ud. que, de no establecerse una solución entre la incompatibilidad	Totalmente en Desacuerdo	0	0	0	1	1
	En desacuerdo	0	0	2	0	2

de los mandatos judiciales con los asientos registrales, continuara incrementándose las medidas cautelares	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	12	1	2	0	15
	De acuerdo	11	32	20	2	65
	Totalmente de Acuerdo	1	0	48	18	67
Total		24	33	72	21	150

Valor de Tau-b Calculado = 0.856

Valor de P = 0.000

4. Contrastación de hipótesis

La incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos, afecta negativamente en el alto índice de medidas cautelares en la zona registral N° IX - sede Lima.

5. Conclusiones

Existe una muy buena correlación entre La incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos y el alto índice de medidas cautelares en la zona registral N° IX - sede Lima.

4.1.2 Hipótesis específica 1

1. Planteamiento de la hipótesis específico 1

Ho: Las discordancias normativas existentes no influyen negativamente respecto a la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos en la zona registral IX sede Lima

Ha: Las discordancias normativas existentes influyen negativamente respecto a la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos en la zona registral IX sede Lima.

2. Nivel de significancia de la prueba

Nivel de significancia Alfa = 5% = 0.05

3. Estadístico de prueba

Por el tipo de muestreo, tipos de variables (ordinales) y las condiciones requeridas, se opta por utilizar la prueba **Tau-b de Kendall**

$$Taub = \frac{P - Q}{\sqrt{(P + Q + T_y) + (P + Q + T_x)}}$$

Tabla de Contingencia

		DISCORDANCIAS NORMATIVAS				Total
		En desacuerdo	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	De acuerdo	Totalmente de Acuerdo	
Considera Ud. que de no establecerse una solución entre la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales, continuara incrementándose las medidas cautelares	Totalmente en Desacuerdo	0	1	0	0	1
	En desacuerdo	0	2	0	0	2
	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	5	8	2	0	15
	De acuerdo	1	13	48	3	65
	Totalmente de Acuerdo	0	0	31	36	67
Total		6	24	81	39	150

Valor de Tau-b calculado = 0.542

Valor de P = 0.000

4. Contratación de hipótesis

Las discordancias normativas existentes influyen negativamente respecto a la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos en la zona registral IX sede Lima

5. Conclusiones

Existe una moderada correlación entre las discordancias normativas existentes y la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos en la zona registral IX sede Lima.

4.1.3 Hipótesis específico 2.

1. Planteamiento de la hipótesis específico 2

Ho: El alto índice de las medidas cautelares no afecta negativamente la seguridad jurídica en la zona registral IX sede de Lima.

Ha: El alto índice de las medidas cautelares afecta negativamente la seguridad jurídica en la zona registral IX sede de Lima.

2. Nivel de significancia de la prueba

Nivel de Significancia Alfa = 5% = 0.05

3. Estadístico de prueba

Por el tipo de muestreo, tipos de variables y las condiciones requeridas, se opta por utilizar la prueba **Tau-b de Kendall**

$$Taub = \frac{P - Q}{\sqrt{(P + Q + T_x) + (P + Q + T_y)}}$$

Tabla de Contingencia

	SEGURIDAD JURIDICA			Totalmente de Acuerdo	Total
	En desacuerdo	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	De acuerdo		

Considera Ud. que de no establecerse una solución entre la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales, continuara incrementándose las medidas cautelares	Totalmente en Desacuerdo	0	1	0	0	1
	En desacuerdo	0	2	0	0	2
	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	2	10	2	1	15
	De acuerdo	1	4	58	2	65
	Totalmente de Acuerdo	0	0	43	24	67
Total		3	17	103	27	150

Valor de Tau-b calculado = 0.574

Valor de P = 0.000

4. Contrastación de hipótesis

El alto índice de las medidas cautelares afecta negativamente la seguridad jurídica en la zona registral IX sede de Lima

5. Conclusiones

Existe una moderada correlación entre el alto índice de las medidas cautelares y la seguridad jurídica en la zona registral IX sede de Lima.

4.3 Discusión de resultados

De acuerdo con los resultados encontrados en esta investigación y validados se ha evidenciado lo siguiente:

Que la incompatibilidad entre los mandatos judiciales en los asientos registrales, se vienen dando por las diferencias significativas, porque algunos jueces civiles ordenan al registrador la inscripción de una medida cautelar que contiene una descripción de un predio urbano cuyo parte judicial consigna una característica diferente a la que se encuentra inscrita en la partida registral del inmueble, sin embargo el registrador comunica al juez dicha discrepancia contestándole el juez con un apercibimiento, generándose con dicha orden un conflicto social registral y a la vez la inseguridad jurídica.

Actualmente en nuestro sistema jurídico se presentan conflictos en la calificación de los mandatos judiciales en la zona registral N° IX – sede de Lima, mediante el incremento de las medidas cautelares de los jueces civiles que ordenan a los registradores a inscribir títulos incompatibles e imperfectos en los asientos registrales, vulnerándose los principios de legalidad, impenetrabilidad, y prioridad excluyente así como también los derechos de propiedad de los ciudadanos y la inseguridad en la paz social en nuestro país.

Considero que la actuación de cada funcionario judicial y registral es autónoma aplicando independientemente la legislación y normas que enmarca su propia labor; en donde:

El juez examina la validez o invalidez de un acto atendiendo a los intereses privados de las partes que ante él lo han solicitado para dirimir un conflicto de intereses particulares.

El registrador determina si el acto que contiene esos documentos es o no admisible en el sistema registral, de conformidad con las exigencias establecidas por ley, no debiéndose considerar ilegítima una resolución administrativa que limite los efectos de una decisión judicial, mientras su accionar no exceda de la misma.

Estos resultados hallados coinciden con lo expresado por:

Miguel Falbo citado por Aida Rosa Kemelmajer de Carlucci (1977) con respecto a la calificación registral de documentos que tienen origen en decisiones judiciales,

José María Chico y Ortiz (1987) con respecto a la función calificadora: sus analogías y diferencias con otras.

De Mena y San Millán (1996), con respecto a la calificación de documentos judiciales.

Roca Sastre (1995), con respecto al registrador califica los títulos presentados a registro con entera libertad e independencia, sin perjuicio de los recursos que puedan interponerse conforme a la ley contra su calificación.

Por lo tanto, la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales de predios urbanos, actualmente afecta negativamente en el alto índice de medidas cautelares en la zona registral N° IX – sede de Lima.

Por ello propondré la implementación mediante un proyecto ley que se modifique el segundo párrafo del artículo 2011 del C.C. y especifique los alcances de la calificación de documentos judiciales en donde los registradores califiquen la legalidad de los títulos y documentos judiciales que se presentan al registro.

De acuerdo con los resultados encontrados en la investigación y validados se evidencia que las discordancias normativas existentes presentan diferencias significativas porque existen diferentes discordancias y posiciones doctrinarias en las normas del derecho civil y registral, sin embargo la independencia y autonomía del poder judicial en la administración de justicia establece que ninguna otra autoridad del Estado puede dejar de acatar y cuestionar el contenido de una resolución expedida durante su competencia y jurisdicción, en base a los principios de la función jurisdiccional: la unidad y la exclusividad de la función jurisdiccional.

Afirmo que la responsabilidad de una incorrecta inscripción de títulos incompatibles con los asientos registrales corresponde al juez que la ordeno.

Concuerdo que la calificación de documentos judiciales se debe realizar por parte de los registradores previamente antes de la incorporación al registro, de no ser así se correría el riesgo de inscribir actos que no están de acuerdo con el antecedente registral y publicitar como validos actos que no lo son, ocasionando conflictos cuando los predios urbanos se constituyan en sucesiones de inscripciones fraudulentas y los asientos registrales serviría para engañar a las personas favoreciendo el trafico de inmuebles ilegales.

Considero que los principios registrales son reglas y efectos jurídicos que identifican a un determinado sistema registral.

Normas que son discordantes de acuerdo al detalle siguiente:

Que al haber sido agregado por C.P.C. del 1993, en el texto original del artículo 2011 del C.C. el segundo párrafo relacionado al principio de rogación y legalidad establece:

"Los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resulta de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los registros públicos.

Lo dispuesto en el párrafo anterior no se aplica, bajo responsabilidad del registrador, cuando se trate de parte que contenga una resolución judicial que ordene la inscripción. De ser el caso, el registrador público, podrá solicitar al juez las aclaraciones o información complementaria que precise, o requiera de acredite el pago de los tributos aplicables, sin perjudicar la prioridad del ingreso al registro".

Por lo que se aprecia que, en el segundo párrafo, limita las facultades del registrador originando una serie de conflictos entre jueces civiles y registradores respecto a la calificación de documentos judiciales no solucionando el problema de fondo y comprometiendo la seguridad jurídica que otorga el registro.

La presente norma regula la función y la facultad calificadora del registrador y establece una diferenciación:

En el primer párrafo establece la calificación registral de los títulos comunes tal cual se realiza a otros documentos que solicita su acceso a los registros públicos (notarial o administrativo).

El segundo párrafo manifiesta una limitación al principio de legalidad que se da cuando existe un mandato judicial que ordena una inscripción, realidad que se viene dando desde hace mucho tiempo siendo el mismo registro el más afectado.

El segundo párrafo obliga al registro a admitir títulos que incumplen las normas y principios registrales, generándose inscripciones inexactas, afectando a la seguridad jurídica, ocasionando asientos registrales que adolecen de vicios, siendo la responsabilidad de los jueces quienes ordenan dichas inscripciones, por lo que los registradores tienen que acatar los mandatos judiciales admitiendo la renuncia de su responsabilidad por mandato de la ley al ejercicio de su función calificadora.

Sin embargo, esta disposición colisiona con la labor que realizan los registradores al calificar los títulos que se le presentan.

Por lo que de acuerdo a los resultados se demuestra que existen casos en que el órgano judicial dejando de lado las normas registrales, han ordenado la inscripción de un acto que no debería acceder al registro, por tratarse de un acto no inscribible, o por obviarse alguna formalidad, por lo que el tribunal registral emitió el traslado de la responsabilidad de una inscripción errónea al funcionario judicial, circunstancia que incide en una deficiente seguridad jurídica.

Normas establecidas que son discordantes con el art. 2011 del C.C.

El artículo 656 C.P.C, exige que para realizar la anotación del embargo sobre un inmueble deberá existir compatibilidad con el título de propiedad ya inscrito.

En el artículo 673 C.P.C. en cuanto a las anotaciones de demandas lo resaltante se encuentra en su texto que dice: El registrador cumplirá la orden por su propio texto, siempre que la medida resulte compatible con el derecho ya inscrito.

El observar una incompatibilidad producto de la calificación registral a un documento judicial, entre el documento mismo y los antecedentes registrales no constituye la calificación del contenido, de sus fundamentos ni mucho menos restringir sus efectos o interpretar sus alcances, ello constituye simplemente la aplicación del principio de legalidad, que le permite al registrador confrontar la realidad registral con la realidad extra registral.

En el artículo 2017 C.C: Principio de impenetrabilidad, establece que No puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito, aunque sea de fecha anterior.

En el artículo X del TP RGRP: Principio de prioridad excluyente, establece que no puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito o pendiente de inscripción, aunque sea de igual o anterior fecha.

Los principios registrales, actúan como directrices de las etapas del procedimiento registral que se inicia con la presentación del título y culmina, tras una calificación positiva, con su inscripción y consiguiente publicación de una determinada situación jurídica.

Por lo que debería haber una compatibilidad entre el mandato judicial y el antecedente registral, para generar seguridad jurídica.

En el art. 32 RGRP: Considera los Alcances de la calificación.

Dicha norma señala los requerimientos que deben de calificar y evaluar por parte del registrador y el tribunal registral de los títulos ingresados para que sean confrontados los títulos con los asientos de inscripción de la partida registral en donde se inscribirá.

Los resultados hallados coinciden con lo señalado por:

Edgardo Scotti (1980), respecto a que las dudas surgen, en realidad porque considera que el poder de decisión de un juez o tribunal es absoluto, superior a las facultades que pueden corresponder a un funcionario administrativo (registrador).

García Coni (1993), respecto al registro no se le ordena, sino que se le pide el cumplimiento de un deber específico (principio de rogación).

Gonzales y Martínez (2001), señala las dificultades mucho mayores ha suscitado el problema de la calificación de documentos judiciales,

De Mena y Samillán (1985) respecto a la calificación de documentos judiciales el registrador que califica y deniega la inscripción de un documento judicial lo hace sin dolo específico de desobedecer y si con la leal y noble pretensión de cumplir un deber de función en el ejercicio legítimo de un cargo.

Chico Ortiz, (1987) señala que la calificación es unipersonal, es un poder individual que la Ley concede y que en ningún caso es compartido.

García Coni (1993) señala que los principios registrales son las notas, caracteres o rasgos básicos que tiene o debe tener un determinado sistema registral.

Sanz citado por Guevara Manrique (1993), sostiene que los principios registrales son las reglas fundamentales que sirven de base al sistema registral de un país determinado, y que pueden especificarse por inducción o abstracción de los diversos preceptos de su derecho positivo.

De acuerdo con los resultados encontrados en la investigación y validados, se evidencia que el alto índice de las medidas cautelares presenta una diferencia significativa afectando la seguridad jurídica, porque actualmente muchas personas recurren a procesos judiciales ante los jueces civiles para lograr inscribir inmuebles mediante medidas cautelares ilegales, no cumpliéndose con las normas y principios registrales.

Sin embargo, actualmente los registradores pese a observar dichas deficiencias y comunicando a los jueces, inscriben por orden del magistrado los títulos imperfectos carentes de valor, afectándose la seguridad jurídica.

Considero que para que se pueda inscribir un inmueble a través de una medida cautelar consentido por un juez, es necesario que los registradores califiquen los mandatos judiciales corroborando los títulos para que se adecuen a los asientos registrales de acuerdo a las disposiciones legales, debiendo verificar si goza de autenticidad, y certeza para que sirva de base al asiento a efectuar, a fin de evitar el

ingreso al registro de títulos imperfectos e ilegales y no se vulnere la seguridad jurídica.

La seguridad jurídica es el valor fundamental en nuestro orden jurídico, si no hay seguridad jurídica no hay derecho.

Los resultados hallados coinciden con lo señalado por:

Calamandrei Piero (1964). Providencias cautelares, la finalidad inmediata de asegurar la eficacia práctica de la providencia definitiva que servirá a su vez para actuar el derecho.

Cabanellas Guillermo (2001), señala que la seguridad jurídica es "la estabilidad de las instituciones y la vigencia auténtica de la ley, con el respeto de los derechos proclamados y su amparo eficaz, ante desconocimientos o transgresiones, por la acción restablecedora de la justicia en los supuestos negativos, dentro de un cuadro que tiene por engarce el Estado de Derecho".

Pérez Luño Antonio (1994), Supone el conocimiento de las normas vigentes, pero también una cierta estabilidad del ordenamiento. "equilibrada de tal suerte que permita promover, en el orden jurídico, la justicia y la igualdad, en libertad".

Asimismo, se analizó los planteamientos teóricos, y legislación comparada.

Nuestra realidad nos hace ver actualmente que entre algunos jueces civiles y registradores públicos existen ciertos casos por discrepancias y decisiones de actos judiciales contradictorios e ilegales produciéndose inscripciones de asientos registrales con graves defectos.

Sin embargo, nuestra norma considerada en el artículo 2011 del código civil del Perú es totalmente diferente con la legislación comparada de España y Argentina que se ha analizado en la presente investigación a través de las siguientes normas de:

España

En la ley hipotecaria del 08 de febrero de 1946 (art. 18) y el reglamento hipotecario del 14 de febrero de 1947 (art. 100), prevén en cada caso la extensión de la calificación por parte de los registradores con relación a los documentos expedidos por la autoridad judicial en donde deberá calificar; la competencia del tribunal en sus aspectos territorial, por materia, por cuantía, etc.; el mandato y procedimiento en donde debe existir la congruencia entre ambos previsto en la legislación; las formalidades extrínsecas del documento; y los obstáculos que surgen del mismo registro, en donde el propio registro debe calificar si el procedimiento judicial fue llevado a cabo con la intervención del registrador y que se haya cumplido con las notificaciones que correspondan.

En este caso el registrador es responsable de calificar y no por no calificar, como sucede en nuestro país cuando se trata de una resolución judicial de acuerdo a la modificación planteada en el segundo párrafo del art. 2011 c.c. principio de legalidad.

En Argentina

En su artículo 8 de la Ley 17801, régimen de los registros de la propiedad inmueble de las provincias. “El registro examina la legalidad de las formas extrínsecas de los documentos cuya inscripción se solicita atendiéndose a lo que resultara de ellos y de los asientos respectivos”.

En este caso el artículo en mención, dispone la calificación en las formas extrínsecas, y utiliza la palabra “documentos”, con lo cual no distingue el tipo de documento materia de calificación.

En los países de España y Argentina han regulado la calificación de los documentos judiciales en donde se aprecia que ningún documento susceptible de inscripción puede estar exento de calificación registral,

Por lo que el aporte jurídico de la legislación comparada de España y Argentina son muy importantes en la presente investigación la cual me sirvió como punto de partida a fin de evaluar y examinar al detalle los aspectos positivos y que se pueden tomar en cuenta los alcances de la calificación registral de los mandatos judiciales para poder cambiar la norma que limita a los registradores y solucionar la problemática que se presenta en la zona registral IX sede Lima, con el fin de poder contribuir de acuerdo a lo que establece la Constitución Política del Perú, en su artículo 107 en su tercer párrafo, para que el suscrito ejerciendo el derecho de iniciativa legislativa conforme a ley presentaré y propondré un proyecto de ley que modifique el segundo párrafo del artículo 2011 del Código Civil con respecto a la calificación de documentos judiciales por parte de los registradores en el Perú, en beneficio de la sociedad y los entes del estado involucrados en el tema a fin de proteger la seguridad jurídica.

Sin embargo, se confirma que los resultados obtenidos en la muestra, con el mismo contenido y con las mismas variables de los informantes si se puede aplicar en otros contextos, porque es un problema que ocurre a nivel nacional.

Luego del análisis del contraste de las hipótesis se concluye que se ha aceptado dichas hipótesis de la investigación evidenciándose su validez,

CAPÍTULO V: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1 Conclusiones

“La Incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos en el alto índice de medidas cautelares”; se vio afectada por las discordancias normativas; que estuvieron relacionados causalmente y se manifiestan, por el hecho de que no se conocieron o aplicaron mal los **planteamientos teóricos** especialmente algún concepto básico (referido a la calificación registral y seguridad jurídica), además se evidenció la contraposición de la **norma** que corresponde al control de la legalidad de la calificación respecto a los documentos judiciales en los casos de medidas cautelares en sede registral, y que los operadores del derecho no tomaron en cuenta como patrón de referencia a la **legislación supranacional** vigente (en especial la ley hipotecaria de España). Es por ello que se debe enfatizar el tema del conocimiento por parte de los jueces civiles sobre los antecedentes registrales antes de emitir mandatos judiciales, para evitar las incompatibilidades que se generan en el registro, y proponer una modificatoria al segundo párrafo del artículo 2011 del Código Civil para especificar los alcances de la calificación respecto a los documentos judiciales, de tal manera que se proteja la seguridad jurídica en beneficio de la sociedad.

5.2 Recomendaciones

De la presente investigación realizada podemos indicar que, para poder contrarrestar la incompatibilidad de mandatos judiciales con los asientos registrales, proponemos la implementación de una modificatoria al segundo párrafo del artículo 2011 del Código Civil a través de un proyecto de ley, en la cual brinde facultades específicas al registrador para la calificación de documentos judiciales.

5.2.1

PROYECTO DE LEY

Sumilla: Ley que modifica el segundo párrafo del artículo 2011º respecto a la calificación de documentos judiciales del Código Civil.

1. **Identidad del autor**

El autor que suscribe **Dr. William Chávez Bojórquez**, egresado de la Escuela de Post Grado de la Maestría de Derecho Notarial y Registral de la Universidad Inca Garcilaso de la Vega de Lima, ejerciendo el Derecho de iniciativa legislativa conforme a ley que confiere el Artículo 107º de la Constitución Política del Perú, presenta y propone el siguiente proyecto de Ley:

2. **Exposición de motivos**

La Constitución Política del Perú, en su Artículo 107º, en su tercer párrafo, dispone que los ciudadanos tengan derecho a iniciativa en la formación de leyes. Este precepto constitucional hace alusión al derecho que tiene toda persona de realizar una iniciativa legislativa.

De esta manera, las incompatibilidades advertidas y comprobadas que resulta de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos al presentarse un alto índice de medidas cautelares, ocasiona inscripciones carentes de validez, por lo tanto se encontraría lejos de la seguridad jurídica; encontrándose una mayor problemática en el registro de propiedad, de lo cual, lamentablemente resultan directamente afectados los titulares, sin quedar ajeno a ello, el mismo registro que al darse este tipo de casuísticas, incurre en inseguridad jurídica, siendo prioridad principal de la seguridad jurídica que brinda a los usuarios de los registros públicos.

Es necesaria la proyección de estas modificaciones al segundo párrafo del Artículo 2011 del Código Civil, teniendo como sustento social, que las personas cuenten con seguridad jurídica la cual hace del ordenamiento jurídico, una unidad sistemática y coherente.

El presente proyecto de ley encuentra como referente en la legislación comparada, por excelencia en la legislación vigente en España, la Ley Hipotecaria, aprobado por

el decreto del 8 de febrero de 1946. Consideramos este sistema registral ya que puede decirse que es el más perfecto de los registros de títulos posibles, por ser el registro generador y controlador de la titulación y con ello sirve a la seguridad y a la justicia.

En tanto que, en nuestro país, el Estado lo rige de manera genérica, creando así confusiones y conflictos respecto hasta donde puede el registrador calificar los mandatos judiciales y que estos afecten los asientos de la partida registral, encontrándose lejos de una seguridad jurídica.

Teniendo en cuenta lo estipulado anteriormente, proponemos el siguiente proyecto de ley, referido a la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales del registro de predios urbanos en el alto índice de medidas cautelares, para salvaguardar los derechos de propiedad, pues teniendo conocimiento que existe una incertidumbre respecto a qué casos puede llegar la calificación que realiza el registrador de acuerdo a ley, ello motiva la implementación de esta propuesta, pues con la modificatoria que se está realizando tendría una mejor especificidad de los alcances que tiene el registrador respecto a las resoluciones judiciales emitidas por el juez, sin necesidad que sea perjudicado el registro y la seguridad jurídica de los interesados.

3. Efectos de la vigencia de la norma sobre la legislación nacional:

La aprobación de la modificación del segundo párrafo del artículo 2011 del Código Civil, no es contraria a la Constitución Política del Perú, pues si bien a través del Reglamento General de los Registros Públicos se ha buscado solucionar el problema, tan solo es una solución registral o administrativa, que no regula todos los alcances que pueda tener la problemática de los mandatos judiciales, sino que a través de una ley de mayor jerarquía que el reglamento, es decir, al Código Civil, se evitaría la desnaturalización de la partida registral y la pérdida de la seguridad jurídica del registrado, quien es el más afectado.

4. Análisis de costo beneficio:

La aprobación de la modificación del segundo párrafo del artículo 2011 del Código Civil, no generara ni demandara gasto del tesoro público nacional, muy por el contrario, va a significar un beneficio para el sistema democrático peruano, al tener principal importancia en cuanto a una rápida solución de nuestros conflictos materia de controversia, en el cual, para evitar inseguridad jurídica dentro del registro, es otorgándoles, facultades a los registradores públicos que son los responsables de

llevar a cabo los procedimientos registrales, para que se agilice y se proteja la seguridad jurídica dentro del registro, y no se afecte a terceros ni la partida registral.

5. **Fórmula Legal:**

“Ley que adiciona y modifica el Artículo 2011° del Código Civil”.

Artículo 1°. - Declaratoria de Interés nacional

Adiciónese al presente Artículo 2011° del Código Civil, en los siguientes términos:

Artículo 2011°. - Principio de rogación y Legalidad.

Los registradores califican la legalidad de los documentos en cuya virtud se solicita la inscripción, la capacidad de los otorgantes y la validez del acto, por lo que resulta de ellos, de sus antecedentes y de los asientos de los registros públicos.

“Los documentos que sean de origen judicial, el registrador podrá examinar su compatibilidad con los asientos registrales y las formas extrínsecas de estos, solicitando al Juez las aclaraciones o la información complementaria para su inscripción, sin perjudicar la prioridad del ingreso al registro.”

BIBLIOGRAFIA

1. Aliaga Huaripata, Luis (2000) Los efectos sustantivos de las inscripciones y el tráfico jurídico inmobiliario. En Folio Real. Revista de Derecho Registral y Notarial. (N° 1) Palestra Editores, Lima - Perú.
2. Amorós Guardiola, Manuel (1996) La calificación registral, tomo I editorial Civitas, Madrid.
3. Ariano, Eugenia (2003) La instrumentalidad de la tutela cautelar. En: Problemas del Proceso Civil. Juristas editores. Lima- Perú.
4. Atilio Cornejo, Américo (1994) Derecho Registral. Editorial Astrea, Buenos aires- Argentina.
5. Baltazar Caballero, Jorge (2002), "Sistematización de los procesos de inscripción y publicidad registral" biblioteca central UNMSM desde: http://sisbib.unmsm.edu.pe/bibvirtual/tesis/ingenie/baltazar_c_j/cap2.pdf.
6. Barona Vilar, Silvia (2006), Las Medidas Cautelares. Palestra Editores, Lima Perú.
7. Butrón C y Pérez N (1998) El principio de rogación en derecho registral II, Superintendencia Nacional de los Registros Públicos. Lima: Gaceta Jurídica Editores.
8. Cabrera, Edilberto (2000) El Procedimiento Registral en el Perú (1° Edición) Editorial Palestra. Lima- Perú.
9. Cabanellas de las Cuevas, Guillermo (2001) Diccionario enciclopédico de Derecho usual. Editorial Heliasta. Buenos aires Argentina.
10. Calamandrei Piero (1964). Providencias Cautelares. Editorial Bibliográfica. Buenos Aires Argentina.
11. Código Civil del 1984, Decreto Legislativo N° 295, libro IX Registros Públicos. Perú.
12. Código Procesal Civil del 1993, Título IV de la sección Quinta, Proceso cautelar. Perú.
13. Coghlan Antonio R. (1984). Teoría general de derecho inmobiliario registral. Editorial Abeledo Perrot, Buenos aires.
14. Chico y Ortiz José (1987) Apuntes de Derecho Inmobiliario Registral Tomo 1, 2da edición Madrid, España.
15. Chico y Ortiz José (2000) Estudios sobre Derecho Hipotecario Pons ediciones jurídicas y sociales. Madrid, España.
16. D' Brot Burgos, Carmela y otros (2000) Temas de Derecho Registral (Tomo III) Palestra. Perú.
17. Delgado Scheelje, Álvaro (1998) La publicidad jurídica registral (cuestiones generales y manifestaciones concretas) En Derecho Registral I, Superintendencia Nacional de los Registros Públicos. Gaceta Jurídica Editores. Lima- Perú.
18. Delgado Pérez Cesar Enrique (2009) La contradictoria interpretación judicial de los principios registrales de publicidad, inoponibilidad y fe publica en la solución de conflictos de derechos reales y personales y su repercusión en la seguridad jurídica. UNPRG. Lambayeque – Perú.
19. De Mena y San Millán (1996). "Calificación Registral de documentos judiciales, Tomo I, pág. 921 editorial civitas, Madrid - España.
20. Díaz Leiva, Olenka (2006) Los programas de titulación y formalización de la propiedad y la afectación de la seguridad jurídica, maestría en derecho civil y comercial, UNPRG. Lambayeque – Perú.
21. Escriche Joaquín (1952). Diccionario de legislación y jurisprudencia. México.

22. Esturillo López Antonio (1992) Estudio de la legislación sobre el registro mercantil: práctica de legislación mercantil societaria. Madrid – España.
23. Esquivel Oviedo Juan (2008), Guía práctica de inscripción de la propiedad inmueble. 1º edición Gaceta jurídica. Perú.
24. Fernández de Bujan Antonio (1999) Jurisdicción voluntaria en Derecho Romano 3º edición. Madrid.
25. García Coni Raúl (1967), La calificación registral específica y atípica en aportes a las reuniones nacionales de directores de registros de la propiedad, vol. 11 tercera reunión UNA, la Plata Argentina.
26. García Coni Raúl y Frontini, Ángel Agustín (2006), Derecho Registral aplicado, tercera edición, Lexis Nexis, Buenos Aires.
27. García García José Manuel (1988) Derecho inmobiliario registral o hipotecario (Tomo I) editorial Civitas S.A. Madrid.
28. García García José Manuel (1993) Derecho inmobiliario registral o hipotecario (Tomo II) editorial Civitas S.A. Madrid.
29. Gómez Galligo Francisco (1996) La calificación registral: estudio de las principales aportaciones doctrinales sobre la calificación registral (1º edición) España: editorial Civitas S.A.
30. Gonzales Barrón Gunter (2011) Derecho registral y notarial (Tomo I): Ediciones Caballero Bustamante. Perú.
31. Gonzales y Martínez (1948) Estudios de derecho hipotecario y derecho civil. Ministerio de justicia. Madrid.
32. Gómez, F. Javier (1996) La Calificación Registral Estudio de las Principales Aportaciones Doctrinales sobre la Calificación Registral (1º Edición) Editorial Civitas S.A. España.
33. Guevara Manrique Rubén (1993) Derecho registral y notarial (1º edición) Perú.
34. Hoffman Elizalde Roberto (1998) Introducción al estudio del derecho (2º edición) México.
35. Jiménez Saavedra Hildebrando (2001) Calificación registral de instrumentos judiciales. en revista jurídica de Cajamarca desde: <http://www.derechoycambiosocial.com/RJC/Revista3/calificacion.htm>.
36. Jiménez Vargas Machuca Roxana (S/N) Apuntes sobre medidas cautelares, en revista Justicia y Derecho en: <http://www.justiciayderecho.org.pe/revista6/articulos/Apuntes%20spdf>.
37. Kemelmajer, Aida R. (1996), Calificación registral de documentos que tienen origen de decisiones judiciales, editado por el colegio de registradores de la propiedad y mercantiles de España, Madrid.
38. La Cruz Berdejo José (1984), Derecho registral Inmobiliario. Bosch editor. Barcelona.
39. Lama More Héctor (2010) La Tutela cautelar. Red Iberoamericana de magistrados en blog de la Pontificia Universidad católica del Perú. Desde: <http://blog.pucp.edu.pe/media/avatar/624.pdf>.
40. Ley hipotecaria del 08 de febrero del 1946 publicado en BOE Nº 58 del 27 de febrero del 1946. España.
41. Ley 17801 registro de la propiedad inmueble publicado en el boletín oficial Nº 21473 del 10/07/68. Argentina.
42. Mena y San Millán José (1985) Calificación registral de documentos judiciales. editorial Bosch. Barcelona.

43. Monroy Palacios Juan (2002), Bases para la formación de una Teoría Cautelar. Editorial comunidad. Lima - Perú.
44. Morales Godo Juan (2004) Calificación registral de las resoluciones judiciales revista jurídica UNMSM volumen 6. Lima.
45. Musto Néstor Jorge (2009), Derecho reales, tomo 2 editorial Astrea. Buenos Aires.
46. Ossorio M. (1996), Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales (23º Edición) Editorial Heliasta. Buenos Aires.
47. Peña Bernaldo de Quiroz (1986), "Derechos reales. Derecho hipotecario" 2da. Edición Madrid.
48. Pérez Fernández del Castillo Bernardo. (1995), Derecho Registral Editorial Porrúa. México.
49. Pérez Luño Antonio (1994), La Seguridad Jurídica (2da edición). Editorial Ariel. Barcelona.
50. Podrez Yaniz Sabina (2008), La calificación registral de los instrumentos de origen judicial en: Revista del notariado N° 893. Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires.
51. Podrez Yaniz Sabina (2012), Recursos vinculados con la calificación de documentos judiciales III foro internacional de derecho registral en la Ciudad de Buenos Aires.
52. Priori Posada Giovanni (2006). La Tutela Cautelar. Editores Ara. Lima.
53. Reglamento General de Registros públicos del 2001- SUNARP. Perú.
54. Reglamento hipotecario del 14 de febrero de 1947, publicado BOE N° 106 del 16 de abril de 1947. España.
55. Rivas Adolfo A. (2000), Teoría General de las Medidas Cautelares. Rodhas Trujillo-Perú.
56. Roca Sastre Ramón (1996) Derecho Hipotecario (6º Edición) casa editorial Bosch. Barcelona.
57. Roca Sastre Ramón (1997), Derecho hipotecario. (8º edición). casa editorial Bosch Barcelona.
58. Rodríguez Domínguez Elvito (1998) Manual de Derecho Procesal Civil (2º Edición) editorial Grijley Lima Perú.
59. Rodríguez Hernández José (2000). Calificación registral de documentos judiciales en España. XV encuentro del comité de consulta registral, Guayaquil, Ecuador.
60. Scotti, Edgardo (1980), Derecho registral inmobiliario. Modalidades y efectos de las observaciones registrales, Editorial Universidad, Buenos aires.
61. Scotti, Edgardo (2002) Aportes al derecho registral argentino, Editorial Fides, Buenos aires.
62. Soria Alarcón, Manuel (1997) Estudios de Derecho Registral (1º Edición) Editorial Palestra. Perú.
63. Torres Vásquez Aníbal (2011) Introducción al Derecho Teoría General del Derecho (7º edición) editorial Idemsa. Lima- Perú.
64. Torres Manrique, Fernando (2004) La Calificación registral de Documentos Judiciales en el Derecho peruano, editorial Ediyusa. Primera edición Lima- Perú.
65. Vargas Machuca Roxana (1996) Introducción al estudio sistemático de las medidas cautelares. El foro Buenos aires.

4. ANEXOS

a) INSTRUMENTOS DE RECOLECCION DE DATOS

CUESTIONARIO

DIRIGIDO A REGISTRADORES PÚBLICOS, JUECES CIVILES Y ABOGADOS

Le agradecemos responder a este breve y sencillo cuestionario que tiene como propósito obtener datos que nos permitan identificar las causas en la: “Incompatibilidad de los Mandatos Judiciales con los Asientos Registrales del Registro de Predios Urbanos, en el alto índice de Medidas Cautelares en la Zona Registral IX Sede de Lima”. A su vez es preciso aclarar que el presente instrumento es totalmente anónimo.

GENERALIDADES: INFORMANTES

2 Ocupación:

Registrador () Juez Civil ()
 Abogado ()

Lea cada criterio de evaluación manifestando su parecer lo más objetivamente posible y marque mediante un aspa (X) según la siguiente escala:

5	4	3	2	1
Totalmente de acuerdo	De acuerdo	Ni de acuerdo ni en desacuerdo	En desacuerdo	Totalmente en desacuerdo

RESPONSABLES	5	4	3	2	1
Existen algunos casos que se produce la incompatibilidad de los mandatos judiciales en los asientos registrales del registro de predios urbanos por discordancias de normas.					
Los jueces necesitan información registral en tiempo real sobre el Registro de Predios antes de dictar una medida cautelar.					
Los jueces aplican la Seguridad Jurídica					
Los jueces dejan de lado las normas registrales					
Cree Ud. que algunas personas utilizan los procesos judiciales para lograr inscripciones que no cumplen con las normas y principios registrales.					
Es necesario que los jueces y registradores cumplan con su autonomía de función establecidos en sus normas.					
Existen jueces que cometen abuso de autoridad cuando un registrador a observado un acto no inscribible y pese a ello solicita aclaración, sin embargo, el juez reitera el mandato judicial sin saber dar razón de los motivos que lo sustentan, y decreta la inscripción de un predio urbano por estar ordenado por resolución					

Cree Ud. que algunos jueces vulneran el Principio de impenetrabilidad del Artículo 2017 del C.C. y prioridad excluyente del art. X del título preliminar de RGRP, donde se establece que no puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito, aunque sea de igual o de fecha anterior					
Los Principios registrales se han visto afectados por muchas decisiones judiciales que ordenan la inscripción de títulos erróneos lo que afecta la seguridad jurídica.					
La calificación registral debe ser extensiva a todos los documentos que ingresan al registro para su inscripción.					
El 2do párrafo modificatorio del art. 2011 c.c. Establece que el incumplimiento de lo dispuesto (es decir no aplicar el principio de Legalidad) acarrea responsabilidad al registrador.					
Considera Ud. Que la regulación es insuficiente por parte del legislador en el 2do párrafo del art. 2011 c.c. que limita la función calificadora del registrador sobre los documentos judiciales.					
La Academia de la magistratura debe capacitar a los jueces en Derecho Registral.					
Para la inscripción es necesaria la adecuación de los títulos con los asientos registrales y se ajusten a las disposiciones legales.					
Los registradores deben corroborar los documentos presentados cumplan con las formalidades y requisitos exigidos por las leyes y reglamentos para la inscripción de determinados actos y derechos.					
Los registradores tienen como función evitar el ingreso al registro de títulos deficientes o imperfectos.					
La responsabilidad de una incorrecta inscripción de títulos incompatibles con los asientos registrales corresponde al juez que la ordeno.					
Considera Ud. que la incompatibilidad de algunos mandatos judiciales en los asientos registrales vulnera la seguridad jurídica					
Considera Ud. que, de no establecerse una solución entre la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales, continuara incrementándose las medidas cautelares					
Considera Ud. Que se puede tomar en cuenta los planteamientos teóricos, normas y legislación extranjera, con la finalidad de proponer la implementación de una modificatoria al segundo párrafo del art. 2011, a través de un Proyecto de Ley, que especifique los alcances de la calificación registral que realice el registrador con los mandatos judiciales					

b) MATRIZ DE COHERENCIA INTERNA (Matriz de consistencia)

TITULO	DEFINICION DEL PROBLEMA	OBJETIVOS	FORMULACION DE HIPOTESIS	CLASIFICACION DE VARIABLES	DEFINICION OPERACIONAL	METODOLOGIA	POBLACION, MUESTRA Y MUESTREO	INSTRUMENTOS DE MEDICION
Incompatibilidad de los Mandatos Judiciales con los Asientos registrales del registro de predios urbanos, en el alto índice de medidas cautelares en la zona registral IX sede de Lima.	<p>Problema General ¿Cómo afecta la Incompatibilidad de los Mandatos Judiciales con los asientos registrales del Registro de Predios Urbanos, en el alto índice de Medidas Cautelares en la Zona Registral IX sede de Lima?</p> <p>Problema Específicos ¿Cómo influyen las discordancias normativas existentes respecto a la "Incompatibilidad de los Mandatos Judiciales con los asientos registrales del Registro de Predios Urbanos" en la zona registral IX sede Lima?</p> <p>¿Cuál es el índice de medidas cautelares que afectan la seguridad jurídica en la zona registral IX sede de Lima?</p>	<p>Objetivo General -Determinar la Incompatibilidad de los Mandatos Judiciales con los asientos registrales del Registro de Predios Urbanos, respecto al alto índice de Medidas Cautelares en la Zona Registral IX sede de Lima.</p> <p>Objetivo Específicos -Analizar como las discordancias normativas existentes influyen respecto a la "Incompatibilidad de los Mandatos Judiciales con los asientos registrales del Registro de Predios Urbanos" en la zona registral IX sede Lima.</p> <p>-Determinar el índice de las medidas cautelares, que afectan la seguridad jurídica en la zona registral IX sede de Lima.</p>	<p>Hipótesis Principal -La Incompatibilidad de los Mandatos Judiciales con los asientos registrales del Registro de Predios Urbanos, afecta negativamente en el alto índice de Medidas Cautelares en la zona registral IX sede de Lima.</p> <p>Hipótesis Específicas -Las discordancias normativas existentes influyen negativamente respecto a la "Incompatibilidad de los Mandatos Judiciales con los asientos registrales del Registro de Predios Urbanos" en la zona registral IX sede Lima</p> <p>-El alto índice de las medidas cautelares afectan negativamente la seguridad jurídica en la zona registral IX sede de Lima.</p>	<p>Variables: -La Incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales.</p> <p>-Alto índice de medidas cautelares</p>	<p>Mandatos Judiciales. - Son actos procesales que realiza o ejecuta el tribunal resolviendo las peticiones de las partes u ordenando el cumplimiento de determinadas medidas procesales.</p> <p>Asiento registral. - Es un resumen del acto o derecho materia de inscripción, en el que se consignará los datos relevantes para el conocimiento de terceros, siempre que aparezcan del título.</p> <p>Medida Cautelar. - Es la institución procesal mediante el cual el órgano jurisdiccional, a instancia de parte, asegura la eficacia o el cumplimiento de la sentencia a dictarse en el proceso que dirige, anticipando todos o determinados efectos del fallo.</p> <p>Seguridad Jurídica. - Debe alcanzar tanto la titularidad y al contenido de los derechos como a la protección del tráfico sobre los mismos. Es la estabilidad de las instituciones y la vigencia autentica de</p>	Descriptivo comparativo, considerando las 02 variables	<p>Población Operadores intervinientes en las medidas cautelares presentados en el Registro de predios de la Zona Registral IX de Lima. (Registradores, Jueces civiles y abogados involucrados en el tema)</p> <p>Muestra Operadores intervinientes en las medidas cautelares presentados en la oficina Registral de Lima. (Registradores, Jueces civiles y abogados involucrados en el tema)</p>	Cuestionarios

					<p>la ley, con el respeto de los derechos proclamados y su amparo eficaz, ante desconocimientos o transgresiones.</p> <p><u>Principio de Legalidad.</u></p> <p>Es aquel por el cual se impone que los documentos que pretenden su inscripción o anotación en el Registro reúnan los requisitos exigidos por las leyes para su registro, para lo cual es necesario someter a los mismos a su previo examen, verificación o calificación que asegure su validez y perfección</p>			
--	--	--	--	--	--	--	--	--

c) Análisis de fiabilidad

Resumen del procesamiento de los casos

	N	%
Válidos	150	100,0
Casos Excluidos	0	,0
Total	150	100,0

Estadísticos de fiabilidad

Alfa de Cronbach	N de elementos
,948	20

Estadísticos total-elemento

	Media de la escala si se elimina el elemento	Varianza de la escala si se elimina el elemento	Correlación elemento- total corregida	Alfa de Cronbach si se elimina el elemento
Existen algunos casos que se produce la incompatibilidad de los mandatos judiciales en los asientos registrales del registro de predios urbanos por discordancias de normas.	76,54	129,096	,766	,943
Los jueces necesitan información registral en tiempo real sobre el registro de predios antes de dictar una medida cautelar.	76,12	131,381	,654	,945
Los jueces aplican la seguridad jurídica	76,87	150,514	-,256	,958
Los jueces dejan de lado las normas registrales	76,43	132,313	,726	,944
Cree Ud. que algunas personas utilizan los procesos judiciales para lograr inscripciones que no cumplen con las normas y principios registrales.	76,29	129,631	,754	,944
Es necesario que los jueces y registradores cumplan con su autonomía de función establecidos en sus normas.	75,80	135,906	,620	,946

Existen jueces que cometen abuso de autoridad cuando un registrador ha observado un acto no inscribible y pese a ello solicita aclaración, sin embargo, el juez reitera el mandato judicial sin saber dar razón de los motivos que lo sustentan, y decreta la inscripción de un predio urbano por estar ordenado por resolución	76,35	124,941	,875	,941
Cree Ud. que algunos jueces vulneran el principio de impenetrabilidad del Artículo 2017 del C.C. y prioridad excluyente del art. X del título preliminar de RGRP, donde se establece que no puede inscribirse un título incompatible con otro ya inscrito, aunque sea de igual o de fecha anterior	76,12	127,194	,875	,942
Los principios registrales se han visto afectados por muchas decisiones judiciales que ordenan la inscripción de títulos erróneos lo que afecta la seguridad jurídica.	76,24	126,439	,889	,941
La calificación registral debe ser extensiva a todos los documentos que ingresan al registro para su inscripción.	76,35	130,483	,748	,944
El 2do párrafo modificatorio del art. 2011 c.c. Establece que el incumplimiento de lo dispuesto (es decir no aplicar el principio de legalidad) acarrea responsabilidad al registrador.	76,47	132,170	,598	,946

Considera Ud. Que la regulación es insuficiente por parte del legislador en el 2do párrafo del art. 2011 c.c. que limita la función calificadora del registrador sobre los documentos judiciales.	76,37	126,692	,800	,943
La academia de la magistratura debe capacitar a los jueces en derecho registral.	75,93	127,921	,836	,942
Para la inscripción es necesaria la adecuación de los títulos con los asientos registrales y se ajusten a las disposiciones legales.	75,61	135,245	,758	,945
Los registradores deben corroborar los documentos presentados cumplan con las formalidades y requisitos exigidos por las leyes y reglamentos para la inscripción de determinados actos y derechos.	75,66	135,098	,712	,945
Los registradores tienen como función evitar el ingreso al registro de títulos deficientes o imperfectos.	75,76	136,694	,478	,948
La responsabilidad de una incorrecta inscripción de títulos incompatibles con los asientos registrales corresponde al juez que la ordeno.	75,97	132,569	,545	,947
Considera Ud. que la incompatibilidad de algunos mandatos judiciales en los asientos registrales vulnera la seguridad jurídica	75,79	134,169	,722	,945

Considera Ud. que, de no establecerse una solución entre la incompatibilidad de los mandatos judiciales con los asientos registrales, continuara incrementándose las medidas cautelares

75,84 132,712 ,725 ,944

Considera Ud. Que se puede tomar en cuenta los planteamientos teóricos, normas y legislación extranjera, con la finalidad de proponer la implementación de una modificatoria al segundo párrafo del art. 2011, a través de un Proyecto de Ley, que especifique los alcances de la calificación registral que realice el registrador con los mandatos judiciales

76,15 130,439 ,745 ,944

Estadísticos de la escala

Media	Varianza	Desviación típica	N de elementos
80,14	145,947	12,081	20