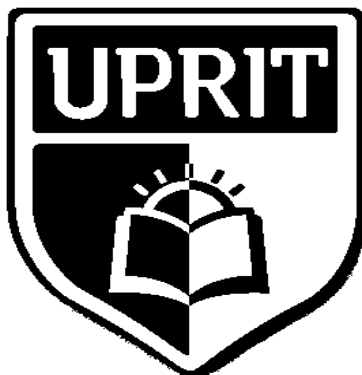


**UNIVERSIDAD PRIVADA DE TRUJILLO
FACULTAD DE DERECHO
CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO**



**TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR EL GRADO
ACADÉMICO DE BACHILLER EN DERECHO**

**EL SISTEMA CONSENSUAL DE TRANSMISIÓN DE LA
PROPIEDAD INMUEBLE Y FRAUDE INMOBILIARIO
EN EL PERÚ**

AUTOR

Víctor Hugo Requena Saldarriaga

ASESOR

Dr. Marco Antonio Moreno Gálvez

LIMA – PERÚ

2019

DEDICATORIA

A mis hijos y familiares cercanos por su constante apoyo y ayuda en mi mejoramiento profesional

AGRADECIMIENTO

A mis docentes que a lo largo de toda mi formación como hombre de leyes han forjado el camino a seguir y la inspiración para poder seguir por la senda del derecho y su corrección.

INDICE

Dedicatoria.....	1
Agradecimiento.....	2
Resumen.....	4
Abstrac.....	5
I. CAPITULO I.....	6
1. Planteamiento del problema.....	6
1.1 Realidad y problemática.....	6
1.2 Formulación del problema.....	7
2. Objetivos.....	8
3. Hipótesis.....	8
II. CAPITULO II.....	9
Marco Teórico.....	9
Sub capítulo I.....	9
Sistema consensual en la transferencia de la propiedad.....	9
Sub capítulo II.....	11
La propiedad como Derecho Real.....	11
1. Noción de propiedad.....	11
1.1 En el código civil.....	11
1.2 Doctrina vinculante.....	12
2. Derecho de propiedad.....	14
Sub Capítulo III.....	16
La imperfección del Art. 949 y la inscripción del Art. 1135 del código civil.....	16
1. A manera de instrucción.....	16
2. El Art. 949 en concordancia con el Art. 1135.....	16
Sub capítulo IV.....	18
El fraude mobiliario en el Perú.....	18
III. CAPITULO III.....	22
Marco Metodológico.....	22
1. Materiales.....	22
2. Métodos.....	22
3. Técnicas e Instrumentos.....	22
4. Observación.....	23
5. Análisis de contenido.....	23
6. Instrumentos.....	23
7. Procedimientos.....	24
IV. CAPITULO IV.....	25
Presentación de resultados.....	25
Preguntas para encuestas.....	25
V. CAPITULO V.....	30
Análisis de resultado.....	30
VI. CAPITULO VI.....	32
Conclusiones.....	32
Referencias Bibliográficas.....	33

RESUMEN

En esta investigación se tomó como situación problemática aquella que enuncia que mientras el 949 nos da libertad de forma para transferir inmuebles, existen otros dispositivos como el **1135** (conurrencia de acreedores en los que se privilegia la inscripción registral) y el **2012 del CC** (principio de publicidad registral), que privilegian la inscripción registral; entonces, esto puede hacer que por ejemplo una persona venda con libertad de forma (una minuta incluso con firma legalizada), y como la inscripción no es requisito obligatorio (mientras no sea pactado o dispuesto por una ley especial), la otra parte no inscribe; más adelante el vendedor vuelve a vender el inmueble a otro sujeto; pero este sí inscribe, entonces ¿quién gana?, según los últimos dispositivos (Arts. 1135 y 2012 del CC) el sujeto que inscribió su Derecho en Registros Públicos, así incluso este último comprador se haya coludido con el vendedor para causar perjuicio, esto es fraude inmobiliario también. En ese sentido se elaboró el siguiente enunciado: ¿De qué manera el sistema consensual de transmisión de la propiedad inmueble, contemplado en el artículo 949 del Código Civil, fomenta el fraude inmobiliario en el Perú?, planteando como respuesta tentativa que: “el sistema consensual de transmisión de la propiedad inmueble, contemplado en el artículo 949 del Código Civil fomenta el fraude inmobiliario, dado que permite a los particulares pactar una transferencia con amplia libertad de forma, lo que muchas veces puede suponer el abuso por alguna de las partes, atendiendo principalmente a las incongruencias normativas que nuestro mismo ordenamiento jurídico contempla, como las de privilegiar la inscripción registral por encima del acuerdo entre las partes”, Luego del uso del método exegético, nos permitió desentrañar el sentido y significado correcto de la normatividad que se relaciona con el objeto en estudio, y con el método dogmático pudimos adentrarnos al estudio doctrinal de las categorías jurídicas que guardan íntima relación de la institución estudiada. En esta investigación simple se realizó encuesta a 10 abogados que se desempeñan en el rubro de transferencia inmobiliaria, a efectos de poder recabar información valiosa a través de su experiencia en el campo que hoy es objeto de estudio. Al final se logró comprobar la hipótesis llegando a la conclusión que el sistema consensual de transmisión de la propiedad inmueble, contemplado en el artículo 949 del Código Civil fomenta el fraude inmobiliario, dado que permite a los particulares pactar una transferencia con amplia libertad de forma, lo que muchas veces puede suponer el abuso por alguna de las partes, atendiendo principalmente a las incongruencias normativas que nuestro mismo ordenamiento jurídico contempla, como las de privilegiar la inscripción registral por encima del acuerdo entre las parte.

ABSTRAC

In this investigation was taken as a problematic situation that states that while 949 gives us freedom of form to transfer real estate, there are other devices such as 1135 (concurrency of creditors in which registration is privileged) and 2012 of CC (beginning registry advertising), which privilege registration; then, this can cause that for example a person sells with freedom of form (a minuta even with legalized signature), and as the inscription is not obligatory requirement (while it is not agreed or arranged by a special law), the other part does not register ; later, the seller resells the property to another person; but this one inscribes, then who wins ?, According to the last devices (Articles 1135 and 2012 of the CC) the subject that registered his Right in Public Registries, even this last buyer has colluded with the seller to cause damage, this It's real estate fraud too. In this sense, the following statement was prepared: In what way does the consensual system of transmission of real property, contemplated in article 949 of the Civil Code, encourage real estate fraud in Peru ?, proposing as a tentative response that: "the system Consensual transmission of real property, referred to in Article 949 of the Civil Code encourages property fraud, given that it allows individuals to agree to a transfer with broad freedom of form, which can often mean abuse by any of the parties, attending mainly to the normative inconsistencies that our same legal order contemplates, such as those of privileging the registry inscription above the agreement between the parties ", After the use of the exegetical method, it allowed us to unravel the sense and correct meaning of the normativity that is related with the object under study, and with the dogmatic method we were able to enter the studio doctrinal of the legal categories that are closely related to the institution studied. In this simple investigation, a survey was conducted of 10 lawyers who work in the area of real estate transfer, in order to collect valuable information through their experience in the field that is the object of study. In the end it was possible to verify the hypothesis reaching the conclusion that the consensual system of transmission of real property, referred to in article 949 of the Civil Code encourages real estate fraud, given that it allows individuals to agree on a transfer with broad freedom of form, which can often mean abuse by one of the parties, mainly addressing the normative inconsistencies that our legal system contemplates, such as privileging registration over the agreement between the partie

CAPÍTULO I

1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1.- Realidad Problemática

El Derecho es una ciencia que regula la vida en sociedad y esta se desarrolla en función a la individualidad de elementos que la componen; esta vida en sociedad necesita desarrollarse, por tal razón encuentra en la cooperación humana una herramienta indispensable para el desarrollo antes mencionado.

En ese sentido, cabe la siguiente pregunta, ¿cómo se da esta cooperación?, y en el mundo del Derecho, la respuesta viene dada por el acto jurídico, pues es este que permite que los distintos sujetos de Derecho se vinculen formando de esa manera relaciones jurídicas.

En ese mismo orden de ideas, es el Acto Jurídico el que permite que esta interrelación que mencionábamos; sin embargo, existen múltiples criterios clasificatorios del Acto Jurídico; así si nos referimos en cuanto a la forma, estos pueden ser formales o con libertad de forma; pudiendo ser los primeros “Ad Probationem”, cuando la ley señala una forma específica de celebración del Acto Jurídico para que este sea válido, sin sancionar su inobservancia con nulidad o “Ad Solemnitatem”, cuando la ley nos dice que tal o cual Acto Jurídico debe celebrarse de tal forma, caso contrario dicho acto estaría viciado de nulidad.

Por otro lado, cuando hablamos de Actos Jurídicos con libertad de forma, se refiere a que para su validez de estos únicamente hace falta la voluntad de las partes, clásico ejemplo de un tipo de estos Actos Jurídicos es la compra venta.

El artículo 949 del código civil establece que “la sola obligación de enajenar un bien inmueble, hace al acreedor propietario...” ello quiere decir que cuando en nuestro sistema jurídico se quiera transferir un bien inmueble, el ordenamiento jurídico nacional no ha diseñado, como regla general, ninguna formalidad de dicho acto jurídico; es decir, la compra venta se puede plasmar en un documento privado con o sin firma legalizada, e incluso podría ser hasta verbal; por tal razón, mucho menos la inscripción de tal Acto Jurídico en los Registros públicos, ya que tal institución resulta ser un mecanismo declarativo de publicitación de Derechos cuando de transferencia inmueble hablamos.

No obstante, lo antes mencionado, en nuestra patria se presentan muchos casos de fraude inmobiliario justamente porque personas inescrupulosas, aprovechando el deficiente sistema

consensualista adoptado por el antes acotado 949 del Código Civil, toda vez que al no existir de manera obligatoria un registro público de carácter constitutivo, puede darse el caso que una persona que aparece como titular de un bien, pueda transferir dicho inmueble a varios sujetos, aprovechando justamente, la falta de inscripción en los Registros Públicos; sin embargo, esta situación se agrava cuando el mismo cuerpo normativo que prescribe en su 949 un Acto Jurídico consensual y al admitir un registro declarativo, en el artículo 1135 privilegia la inscripción registral por sobre el consensualismo del ante mencionado dispositivo legal, lo que genera a todas luces una contradicción normativa en nuestro sistema jurídico, lo que es aprovechado por delincuentes estafadores.

En otras palabras, mientras el 949 nos da libertad de forma para transferir inmuebles, existen otros dispositivos como el **1135** (conurrencia de acreedores en los que se privilegia la inscripción registral) y el **2012 del CC** (principio de publicidad registral), **que privilegian la inscripción registral**; entonces, esto puede hacer que por ejemplo una persona venda con libertad de forma (una minuta incluso con firma legalizada), y como la inscripción no es requisito obligatorio (mientras no sea pactado o dispuesto por una ley especial), la otra parte no inscribe; más adelante el vendedor vuelve a vender el inmueble a otro sujeto; pero este sí inscribe, entonces ¿quién gana?, según los últimos dispositivos (Arts. 1135 y 2012 del CC) el sujeto que inscribió su Derecho en Registros Públicos, así incluso este último comprador se haya coludido con el vendedor para causar perjuicio, esto es fraude inmobiliario también.

2.- Formulación del Problema

¿De qué manera el sistema consensual de transmisión de la propiedad inmueble, contemplado en el artículo 949 del Código Civil, fomenta el fraude inmobiliario en el Perú?

1. OBJETIVOS:

General:

- Demostrar como el sistema consensual de transmisión de la propiedad inmueble, contemplado en el artículo 949 del Código Civil, fomenta el fraude inmobiliario en el Perú

Específicos:

- Analizar el sistema de transmisión de la propiedad inmueble en el Perú, a la luz de las disposiciones del código civil y las normas registrales.
- Dar a conocer las incongruencias normativas que en materia de transmisión inmueble existen en el Perú.
- Analizar algunos supuestos de fraude inmobiliario que se podrían presentar debido a las incongruencias normativas en el Perú.

2. HIPÓTESIS:

el sistema consensual de transmisión de la propiedad inmueble, contemplado en el artículo 949 del Código Civil fomenta el fraude inmobiliario, dado que permite a los particulares pactar una transferencia con amplia libertad de forma, lo que muchas veces puede suponer el abuso por alguna de las partes, atendiendo principalmente a las incongruencias normativas que nuestro mismo ordenamiento jurídico contempla, como las de privilegiar la inscripción registral por encima del acuerdo entre las partes.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

Sub Capítulo I:

Sistema consensual en la transferencia de la propiedad

1- Desventajas del sistema consensual

El “sistema consensual está inspirado por el principio individualista de la revolución francesa expresado en el código de Napoleón, tiene ventajas teóricas las cuáles ubican la facilitación de los intercambios, la rápida circulación de la riqueza y protección del comprador”.

La situación del potencial adquirente (comprador) sufre una situación de desventaja o dificultades para poder determinar quién es el propietario de un bien, y cuáles son las cargas (hipoteca, anticresis) que le afectan, existiendo algunas desventajas del sistema consensual:

a) No se puede determinar con seguridad quien es el propietario de un inmueble, ni las cargas que le afectan. Con respecto al primer problema (la propiedad), el potencial comprador puede recurrir al estudio de los títulos del vendedor (y de los precedentes)

Para ello se requiere comprobar la posesión del vendedor, es difícil verificar el estado posesorio por un largo periodo del tiempo, y aun cuando se utilice presunciones, estas siempre admiten prueba en contrario.

Con respecto al segundo problema (las cargas), este si es insoluble, ya que muchas cargas que afectan la propiedad territorial (por ejemplo: las hipotecas) no tienen exteriorización posesoria, y por ello, en estos casos, es imprescindible contar con algún sistema publicitario que se constituya en una excepción del principio consensualista.

b) Por otro lado, el vendedor exhiba títulos legítimos, es posible que este haya enajenado el inmueble con anterioridad, siendo que el nuevo comprador desconozca la existencia del contrato precedente. En un sistema consensualista estricto, sin publicidad alguna, se presenta el grave problema de la doble venta.

c) En el caso de que el vendedor exhiba títulos de propiedad legítimos y no se produzca una doble venta, es posible que alguna de las enajenaciones anteriores en la cadena de transmisiones sea anulada o resuelta, con la consiguiente inseguridad para el último adquirente.

d) “Si las transmisiones operan con el solo consentimiento (sin publicidad), existe la posibilidad que algún tercero pretenda la reivindicación del inmueble, ya sea por tener mejor derecho de propiedad (haber adquirido del verdadero propietario) o por invocar a su favor la usucapión”. (GONZALES BARRON. 2015)

1.1- Los Costos de Transacción en el Sistema de Transferencia Inmobiliario:

En el sistema registral constitutivo de transferencia de la propiedad inmueble, como modo de transmisión del dominio inmobiliario, dado el nivel socioeconómico y cultural de las grandes mayorías nacionales y la imposibilidad de extender el registro inmobiliario a todos los confines de la patria, pese a significar el sistema más perfecto de seguridad jurídica individual imaginable incrementaría los costos de transacción a un nivel inaceptable, paralizando las transacciones jurídicas.

“Un sistema de mero consenso reduce los costos de transacción, porque no requiere notario, no requiere de inscripciones, no requiere registros, lo que hace más barato contratar”. (FERNANDEZ CRUZ).

Esta posición concuerda con la opinión del maestro LEON BARANDIARAN, por lo cual indica que “la imperfección de los Registros Públicos, lo que hacía inviable el régimen constitutivo de la inscripción, considerando la deficiente organización administrativa, la falta de catastro y título idóneos que no existen en todas las regiones, sin notario, sin abogados, sin clima propicio para imponer el requisito de la inscripción con carácter de ineluctable obligatoriedad”. (LEON BARANDIARAN, 345)

Es necesario indicar que en “una economía de mercado los costos de transacción tienden a reducirse, brindando seguridad y garantía de los actos de transferencia de propiedad inmueble, la incertidumbre es el factor que no logra lo ideal para el análisis económico del derecho, a fin de facilitar la transferencia de recursos, de los usos menos valiosos a los más valiosos, en principio de la ley debería hacer que los derechos de propiedad sean libremente transferibles”, agregamos que esta libertad de disposición de los bienes en las transferencias inmuebles deberán

de estar dotadas de mínimas garantías que puedan otorgar la certeza de que la propiedad susceptible de enajenación corresponda al vendedor y que la propiedad brinde la garantía de exclusión total y oponibilidad frente a los terceros.

Creemos que el costo de transacción más alto es para el mercado (transferencia inmobiliaria) sería el del principio de la desconfianza “una persona que tuvo la nefasta experiencia de comprar un inmueble por el solo contrato, que “después se enteró de que el mismo bien comprado por él fue vendido a una segunda persona quien si cumplió con inscribir el título al registro, no volverá a confiar o en el peor de los casos por un buen tiempo no intentara comprar algún bien raíz. Es justo que el primer comprador quede sin ningún derecho alguno frente al tercero, que, si inscribió su título en el registro, es posible que el perfecto sistema consensual deje sin derecho a la persona que solo cumplió con el principio del artículo 949, por el cual el solo contrato hace propietario del bien inmueble”. (VIDAL RAMOS, 35)

Sub Capítulo II:

La Propiedad como Derecho Real

1- Noción de Propiedad.

El Vocablo Propiedad es sinónimo de dominio y que los Romanos definían: *Dominium est jus utendi et abutendi re sua, quatenus juris ratio patitur*". Es decir, que el derecho de propiedad da derecho a usar y disfrutar un bien y además todo aquello que ella produce o que se le une físicamente.

"El Concepto de Propiedad hay que estimarlo como la facultad que concede, así como la propia cosa, que es objeto del derecho".

Cuadros Villena refiere que es propiedad la cosa objeto de derecho de propiedad.

1.1- En el Código Civil:

"La propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe ejercerse en armonía con el interés social dentro de los límites de la ley"¹

1.2- Doctrina Vinculante:

El derecho Real de propiedad regulado en nuestro código civil se circunscribe también a un tipo específico de derecho real privado que recae, sobre las cosas corporales, muebles o inmuebles. En cambio, el artículo 70 de nuestra Constitución.

Forzosamente debe entenderse en un sentido más amplio, de modo que abarque por igual a todos los derechos subjetivos patrimoniales de modo general, entre los cuales se destaca que el derecho al crédito y de propiedad tiene amparo constitucional en el artículo 70 de nuestra Constitución.

El Código Civil define la Propiedad, como "El poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. Debe; ejercerse en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley" (Art. 923 del Código Civil).

La propiedad es el derecho civil patrimonial más importante y en el cual reviste una serie de garantías de su protección y su transferencia. La propiedad es un poder jurídico pleno sobre un bien el cual contiene cuatro atributos clásicos tradicionales o derechos que confiere la propiedad a su titular: usar, disfrutar disponer y reivindicar.

¹ .- Artículo 923 del código civil.

El doctor AVENDAÑO manifiesta “Usar es servirse del bien. Usa el automóvil quien se traslada con el de un lugar a otro. Usa la casa quien vive en ella. Disfrutar es percibir los frutos del bien, es decir, aprovecharlo económicamente”.

Los frutos son “los bienes que se originan de otros bienes, sin disminuir la sustancia del bien original. Son las rentas, las utilidades. Hay frutos naturales, que provienen del bien sin intervención humana, frutos industriales, en cuya percepción interviene el hombre, y frutos civiles, que se originan como consecuencia de una relación jurídica, es decir, un contrato”.

Disponer es “prescindir del bien, deshacerse de la cosa, ya sea jurídica o físicamente. Un acto de disposición es la enajenación del bien; otro es hipotecario; otro, finalmente, es abandonarlo o destruirlo. La disposición es la facultad de transferir la propiedad, la facultad de disponer no deriva del derecho de propiedad sino de la relación de titularidad o pertenencia”.

La reivindicación “Es el ejercicio de la persecutoriedad, una facultad de la cual goza el titular de todo derecho real. El poseedor, el usufructuario, el acreedor hipotecario, todos pueden perseguir el bien sobre el cuál recae su derecho. No nos parece entonces que la reivindicación deba ser colocada en el mismo nivel que los otros atributos, los cuáles, en conjunto, configuran un derecho pleno y absoluto. Ningún otro derecho real confiere a su titular todos estos derechos” (AVENDAÑO VALDEZ, 2003).

Creemos que la reivindicación “se podrá ejercer cuando exista una amenaza o agresión al derecho de propiedad o cuando se discuta su titularidad, como en la prescripción adquisitiva o los interdictos de recobrar o de retener que se manifiestan en la defensa posesoria, el propietario no podrá ejercer la reivindicación, ya que solo genera persecutoriedad sobre cualquier persona que atenta (habitante precario o poseedor ilegítimo) contra el derecho de propiedad, se ejercita la reivindicación en el momento preciso que el propietario se sienta o crea que es amenazado, por un sujeto ajeno a la situación jurídica entre el titular y la propiedad y por último si el propietario no se ve en la necesidad de defender su propiedad ante la amenaza de un tercero creemos que no será necesario considerar como atributo de la propiedad a la reivindicación debido a que este atributo (reivindicación) no sería constante y que solo se perfeccionaría en los momentos de ejercer la persecución del bien considerándole un atributo relativo y no absoluto”.

Un sector de la doctrina sostiene que “entre un sujeto de derecho y un bien (mueble o inmueble) existe una relación jurídica esta posición quedo obsoleta y errónea, sabemos que solo se puede hablar de

relación jurídica entre dos sujetos de derecho así tenemos que el derecho de crédito o de obligación crea una relación jurídica entre el acreedor y el deudor”, lo mismo es el contrato de compra-venta donde interactúan el vendedor y el comprador.

Pero cuando tenemos un “derecho real solo se crea una situación jurídica entre el titular y la cosa, es decir el titular tiene un poder o atribución sobre la cosa y jamás podría existir una relación jurídica entre el bien o cosa con el titular del bien, solo existe una situación jurídica o una atribución del propietario sobre el bien del cual ejerce un poder jurídico pleno”.

DÍEZ PICAZO nos dice “los sujetos de toda relación jurídica son siempre las personas entre quienes la relación se traba o se establece. Una relación jurídica es siempre una situación en la cual se encuentra dos o más personas. La relación jurídica es siempre relación entre personas”. (DÍEZ-PICAZO, 1979, 49)

GUILLERMO BORDA nos indica que:

- “Derecho real es un poder o facultad que se tiene directamente sobre una cosa; el típico es la propiedad, que importa un poder, de goce y de disposición de la cosa; los restantes derechos reales no son, en el fondo, sino desmembramientos de ella”.
- “Derecho personal, en cambio, es la facultad que se tiene de exigir de otra persona el cumplimiento de una obligación; en otras palabras, es una vinculación jurídica, que une a dos personas (o grupos de personas) en virtud de la cual el deudor debe satisfacer al acreedor la prestación debida”. (BORDA, 1996, 359- 363)

La obligación pasivamente universal, que nos indica que la colectividad o los integrantes de la sociedad, tienen el deber jurídico de respetar el derecho real, de la cual surge una obligación de no hacer que recae sobre la colectividad.

La obligación pasivamente universal como características de los derechos reales, puesto que el deber de respetar los derechos que tienen los miembros de una colectividad, existe tanto en el caso de los derechos reales como en el de los personales, y aun en los de carácter extramatrimonial.

Finalmente, esta concepción supone poner el acento en algo que es completamente secundario en los derechos reales; porque lo esencial y característico de estos no es la obligación pasiva que el resto de la sociedad tiene de respetarlos, sino el poder de goce y disposición que se reconoce al titular sobre la cosa.

Se emplea en dos sentidos uno impropio y otro riguroso; el primero, se refiere, en general, a los bienes y derechos patrimoniales.

Cuando se habla entonces de propiedad, se alude a todo aquel o cualquiera de ellos, el segundo, significa “uno de los derechos patrimoniales sobre bienes: el máximo posible.

En este sentido la propiedad puede ser definida como el poder jurídico pleno sobre una cosa, poder en cuya virtud esta –en principio- queda sometida directa y totalmente (es decir en todos sus aspectos y utilidades que pueda proporcionar) a nuestro señorío exclusivo”. (ALBALADEJO, 1977, 243-245)

2- DERECHO DE PROPIEDAD (Conceptualización como Derecho Fundamental):

El filósofo mexicano Mauricio Beuchot , afirma, citando a Dworkin, Hart y Rawls, que: “En un esbozo por esclarecer el problema de cuál podría ser el derecho fundamental más básico, es decir el derecho fundamental más primigenio Basándose en el pensamiento de Hart inclinado hacia el iuspositivismo, si existía un derecho natural básico, ese sería el derecho de la libertad, exhibe su filosofía política liberal hacia la libertad como modelo de derecho.

Por su parte, Dworkin de forma coherente con respecto al derecho natural fundamental nos dice que: **el derecho natural fundamental sería el derecho al trato igual, a la equidad, a la igualdad ante la ley, a un trato igualitario y equilibrado. De ese derecho al trato igual se derivaría el derecho al uso de la libertad, para luego materializarse en el derecho de propiedad”** (Beuchot, 2008).

La existencia de un Derecho fundamental surge de manera que este o no garantizado por un ordenamiento jurídico, tutelado e investido de legalidad eficaz, y esta eficacia reside en la aceptación y recepción que adquiere la sociedad para la protección de la persona. Así el Derecho de Propiedad como tal es un Derecho fundamental, reconocido abiertamente por Constituciones y leyes, así también por tratados y convenios internacionales.

Es menester hacer una distinción entre la gama de derechos fundamentales, los cuales gozan de una efectiva protección jurídica que no se encuentra en los derechos humanos que se ubican en una dimensión moral.

Las decisiones del Tribunal Constitucional separan estos dos conceptos, a través de su jurisprudencia:

Los derechos humanos son la expresión jurídica de un conjunto de facultades y libertades que encarnan necesidades y aspiraciones de todo ser humano, con el fin de realizar una vida digna, racional y justa. Es decir de las circunstancias sociales y de las diferencias accidentales entre las personas, los derechos humanos son bienes que portan todos los seres humanos por su condición de tales².

Los derechos fundamentales son bienes susceptibles de protección que permiten a la persona la posibilidad de desarrollar sus potencialidades en la sociedad. En atención a ello los derechos fundamentales, como objetivo de autonomía moral, sirven para designar los derechos humanos positivizados a nivel interno, en tanto que la fórmula derechos humanos es la más usual en el plano de las declaraciones y convenciones internacionales.

Locke, nos afirma que: “El poder supremo no puede arrebatar ninguna parte de sus propiedades a un hombre sin el consentimiento de este. Siendo la salvaguardia de la propiedad la finalidad del gobierno, y siendo ese el móvil que llevó a los hombres a entrar en sociedad, se presupone y se requiere para ello que esos hombres puedan poseer; de otro modo; habría que suponer que los hombres, al entrar a la sociedad, perdían aquello mismo que constituía la finalidad de tal asociación, lo cual es un absurdo demasiado grande para que nadie lo acepte. Por consiguiente, si los hombres, una vez dentro de la sociedad, pueden tener propiedades, poseerán un derecho a esos bienes, que por ley de la comunidad son suyos, que hará que nadie lo tenga arrebatarlos, en su totalidad o en parte sin su propio consentimiento. Si no ocurre así, es como si no poseyesen tal derecho de propiedad”.

Sub Capítulo III:

La imperfección del artículo 949 y la inscripción excepcional del artículo 1135 del código civil

1. A manera de introducción.

Creemos que el sistema consensualista peruano, amparado en el artículo 949, no es perfecto y que no brinda una garantía y certidumbre jurídica a los potenciales adquirentes de propiedad inmueble, cuando la mencionada norma “nos indica que la sola obligación de enajenar un inmueble hace al acreedor propietario; salvo disposición legal diferente o pacto en contrario”, consideramos como pacto en contrario los artículos 1583.

2. El artículo 949 en concordancia con el artículo 1135.

2. El artículo 949 en concordancia con el artículo 1135.

El problema surge cuando existen dos o más personas que intervienen en la adquisición de la propiedad inmueble, conocido en nuestro ordenamiento como concurso de acreedores y en la doctrina como la “doble venta”, evidenciado en el artículo 1135.

Si “hay dos acreedores respecto del mismo bien y el segundo de estos inscribe, es preferido respecto del primero. Es decir, es el propietario del bien. ¿Produce en este caso efectos constitutivos la inscripción registral? La respuesta es que ella sola no produce tal efecto porque a ella debe sumarse la buena fe. Si están presentes ambas, la protección es total, lo cual significa que el amparo registral al tercero tiene finalmente un efecto constitutivo del derecho. Pero el sistema es doble y confuso porque hay norma expresa que dice que el solo consenso es suficiente para producir la transferencia. Si esto es así, ¿no es cierto que el enajenante agote su derecho con la primera enajenación? ¿Qué derecho transmitió entonces cuando otorgo la segunda Transferencia?” (GONZALES BARRON, 2015)

El artículo 949 (desde luego tiene el problema de falta de publicidad y no de poder excluir esta propiedad a terceros) y , “no es absoluto en su concepción espiritualista francesa, por el cual la sola voluntad toda poderosa hace propietario al acreedor, el solo acuerdo de voluntades transmite la propiedad inmueble, del vendedor o titular del derecho de propiedad al comprador o sujeto quien espera el cumplimiento de la prestación; este principio evidentemente es perfecto y no surte ningún problema; pero que pasaría que si el vendedor, efectúa una segunda venta de la propiedad inmueble a un tercero, con lo cual estaríamos ante dos actos jurídicos que tiene como finalidad la transmisión de propiedad inmueble, claro que se podría aplicar el principio de buena fe registral, para favorecer

al tercero de buena fe que no tuvo conocimiento de la venta. El primer comprador solo aplico el principio consensual “el solo contrato te hace propietario” y no le exigieron de que el título tenía que ser inscrito, para poder oponer y excluir su derecho (de que sirve una propiedad sino no puede ser excluida a todos los terceros) por lo tanto se trata de solucionar un problema de incertidumbre social respecto al adquirente de un bien, razón por la cual el legislador al brindar la enfermedad (artículo 949) trata de brindar la cura (artículo 1135) por el cual ante la presencia de dos títulos, se prefiere al de buena fe y el que inscribió su derecho primero en el registro”.

Volviendo a la doble venta, “si aplicamos el principio consensualista diríamos que el primer contrato es el que tiene eficacia jurídica, por ser el primero en celebrarse en el tiempo, y segundo por el principio de buena fe contractual, fieles al estricto cumplimiento del artículo 949, por virtud del mero contrato de las partes se transfiere la propiedad inmueble, hasta este punto no existen problemas; pero que pasaría como sucede en la realidad, el vendedor decide celebrar un segundo contrato con otra persona por la venta de la misma propiedad inmueble, y este decide inscribir su título en el registro, estaríamos desamparando al primer comprador que solo cumplió con lo amparado en el artículo 949, en celebrar un simple contrato con lo cual era el único propietario”.

“se trata dar una clara excepción del artículo 949 del código civil en donde triunfa el principio de la inscripción (que excepcionalmente tiene carácter constitutivo), aunque ello no pueda ser explicado satisfactoriamente por la doctrina francesa referida a que existen dos propiedades, una relativa entre las partes y otra absoluta frente a todos los terceros, ya que en ese caso el “propietario relativo” no podría siquiera desalojar a un precario o exhibir su título ante la administración” (GONZALES BARRON, 2015). Creemos que se logra la exclusión de la propiedad absoluta y perfecta con la aplicación del artículo 1135², lo cual no se logra con la aplicación solitaria del artículo 949, para una brindar garantía y certeza de la transferencia de la propiedad inmueble, es necesario interpretar, relacionar y aplicar en forma conjunta los artículos 2012, 2013, 2014, 2016 y 2022 del Código Civil.

Sub Capítulo IV:

El Fraude Inmobiliario en el Perú

1- Realidad Actual del Fraude Mobiliario

El Sistema Nacional de los Registros Públicos y el principio de fe pública registral han sido amenazados por situaciones lamentables como la suplantación de identidad y la falsificación de documentos, estos problemas representan un riesgo para la seguridad jurídica que la institución registral pretende brindar a través de la publicidad de derechos.

El fraude mobiliario y el inmobiliario “se materializan de distinta forma: el primero se caracteriza fundamentalmente a través de engaños respecto a la calidad o condición del bien mismo; en cambio, el segundo motiva nuestra investigación y se lleva a cabo mediante fraude documental, es decir, por falsificación de instrumentos públicos o privados. La razón de la diferencia es simple debido a que, en los muebles, el vendedor no exhibe títulos anteriores, por lo que le basta la entrega del bien mismo; pero, en los inmuebles, es necesario mostrar los títulos anteriores, por lo que, el falsario necesita falsificar el título actual para hacerlo coincidir con el propietario previo. Por lo tanto, el fraude mobiliario recae normalmente sobre cosas, mientras que el inmobiliario lo hace sobre documentos” (GONZALES BARRON, 2015)

El fraude inmobiliario “recae principalmente en títulos de propiedad falsos, los cuales son documentos ficticios que reflejan supuestamente la declaración de voluntad de una determinada persona, lo que no es cierto, porque no se ha declarado nada”.

Hasta hace algún tiempo “el fraude inmobiliario se circunscribía solamente a dos casos en particular, el primero tiene lugar cuando la falsedad destinada a la regularización cuando una persona se considera titular de un derecho, pero no lo puede probar formalmente, por lo que, ante la falencia, se lleva a cabo la falsificación para remediar lo que no se tiene; como ocurre, por ejemplo cuando la persona que adquirió legalmente el bien, sin embargo, perdió los documentos que acreditan la propiedad, por lo que recurre a la falsificación. El segundo se denomina falsedad eventual, que ocurre, cuando un vecino aprovecha el abandono de un terreno contiguo, que él conoce, y valiéndose de esa situación utiliza documentos falsos”.

2- Modalidades del Fraude Mobiliario

Las organizaciones delictivas dedicadas al fraude inmobiliario tienen por finalidad, la apropiación ilícita de bienes ajenos para después transferirlos a un precio módico, teniendo en cuenta que una de las actividades económicas más rentables para el país es representada por el tráfico inmobiliario y la circulación de los bienes.

Gunther Gonzales desarrolla las siguientes modalidades de fraude inmobiliario:

- “El propietario A sufre una falsificación, por lo que supuestamente vende su inmueble a B, que seguidamente lo transfiere a C, si es que no también se producen sucesivas transmisiones a D, E, F, etc. La falla del sistema se produce porque el registro no puede atajar los títulos falsos, que logran su inscripción”.
- “El propietario A es suplantado ante una notaría, por lo que supuestamente vende su inmueble a B, que seguidamente lo transfiere a C. La falla del sistema se produce porque un notario negligente, o corrupto, no identifica adecuadamente al vendedor”.
- “El propietario A es suplantado ante una notaría, por lo que supuestamente otorga un poder a favor de X, que le sirve para transferir a B, y luego este a C. La falla del sistema se produce porque un notario negligente, no identifica adecuadamente al poderdante”.
- “El propietario, la persona jurídica A, es suplantada en el trámite de certificación de libros de actas, por lo cual se inscribe un poder a favor de X, que le sirve para transferir a B, y luego este a C. La falla del sistema se produce porque un notario no identifica adecuadamente al representante de la persona jurídica al momento de certificar el libro, lo que implica a todas luces negligencia”.
- “El propietario A sufre un procedimiento de prescripción adquisitiva notarial, en el que no es citado correctamente, no obstante, lo cual, emerge B como nuevo propietario, quien nunca tuvo posesión; seguidamente, ese B transfiere a C. La falla del sistema se produce porque un notario negligente, permite que un no poseedor logre la declaración notarial, sin adecuada comprobación posesoria, y sobre la base de documentos dudosos, muchas veces falsificados. También tiene 58 responsabilidad el registro porque una directiva suya permite la inscripción de declaraciones notariales de cualquier tipo, incluso ilegales, sin calificación alguna”.

- “El propietario A sufre un procedimiento de título supletorio notarial, respecto de un inmueble no inscrito, y sin tomar la más mínima diligencia, despoja a un propietario privado o al Estado, por lo cual, emerge B como nuevo propietario, pese a que este nunca tuvo la posesión; no obstante, ese B transfiere a C. La falla del sistema se produce porque un notario negligente, o corrupto, permite que un no poseedor logre la declaración notarial, sin adecuada comprobación posesoria, y sobre la base de documentos dudosos y falsificados. Por lo demás, en estos casos, el agraviado es el Estado, pues el inmueble en cuestión se encuentra en zonas de playa, siendo de dominio público. También tiene responsabilidad el registro debido a que una directiva suya permite inscribir declaraciones notariales de cualquier tipo, incluso ilegales, sin calificación alguna”.

- “El propietario A sufre un laudo arbitral en su contra, pese a que nunca se sometió al arbitraje, y en el que, además, no es citado, no obstante, lo cual, emerge B como nuevo propietario, quien seguidamente transfiere a C. La falla del sistema se produce porque el registro estableció que el laudo arbitral no era observable por ningún motivo, ni siquiera para comprobar el sometimiento del propietario al arbitraje, y, además, se le facilitó la vida a los falsarios al permitir que los árbitros puedan apereibir al registrador para forzar la inscripción. La culpa recae entre los árbitros amañados y el registro, pero también en una ley de arbitraje demasiado flexible y tolerante, bajo la falsa premisa de que el arbitraje podría ser solución frente a los problemas del sistema judicial”.

- “El propietario A es propietario ajeno totalmente a un laudo entre dos partes extrañas, en las que curiosamente se declara que el propietario es B, y luego este transfiere a C. La falla del sistema se produce porque el registro estableció que el laudo no era observable por ningún motivo, ni siquiera para cuestionar que esa decisión no puede afectar a terceros, y, además, se permite el apereibimiento contra el registrador para forzar la inscripción. La culpa recae sobre el registrador y la ley de arbitraje que dan pie a este tipo de fraudes”.

- “El propietario A celebra un contrato de arrendamiento con B, en el que se incorpora de manera oculta un pacto de mejoras y un convenio arbitral. Luego de poco tiempo, el arrendatario exige el arbitraje contra el arrendador, señalando que ha realizado mejoras por un monto exorbitante, por lo que en virtud de la deuda y gracias al oportuno laudo arbitral, se convierte en propietario del bien”.

- “El propietario A sufre una ejecución hipotecaria, pero anteriormente se simula una compraventa anterior con fechas falsas, o una dación en pago, pero el nuevo propietario B se encuentra en estado de insolvencia, por lo cual el inmueble pasa a concurso de acreedores, por tanto, el liquidador de B lo transfiere a C, con el automático levantamiento de todos sus gravámenes. La falla del sistema se encuentra en la exagerada flexibilidad legal para aceptar entidades liquidadoras, así como en una ley concursal que permite disponer de los activos sin dar cuenta a nadie, e incluso sin tasación previa”.

- “El propietario A, es una persona jurídica que ingresa a un proceso judicial de liquidación por mérito de una deuda inventada, luego la entidad liquidadora vende el predio a B, y este a al tercero de buena fe C. El error se encuentra en la carencia de la ley concursal y la flexibilidad para aceptar entidades liquidadoras sin el mínimo sustento técnico o económico”.

- “El propietario-constructor logra inscribir una edificación sobre la base de permisos municipales falsos, sea por actuación directa o de tramitadores, con lo cual se vulneran los parámetros urbanísticos. La reacción lógica es que la municipalidad o el registro persigan la declaración de nulidad de tal fábrica, pero se quedan sin realizar acción alguna”.

Las modalidades pueden “superponerse, de tal suerte que la falsificación se suma con la suplantación, y luego un arbitraje o un proceso de liquidación, con el cual se dificulta o se imposibilita las acciones de aquel que es despojado. Además, como no basta conseguir la propiedad mediante un título fraudulento, entonces la mafia procura obtener la posesión a efectos de facilitar la venta a terceros de buena fe, por lo cual se utilizan mecanismos del acta de conciliación extrajudicial o el laudo arbitral, con la singularidad de que el condenado a la entrega del bien, jamás lo ha poseído” (Gonzales G. , 2015)

CAPÍTULO III

MARCO METODOLOGICO

1. MATERIALES

➤ Legislación – Normatividad Civil (Código Civil y Procesal Civil) ➤
Doctrina Nacional y Comparada relativa a la compra venta.

2. METODOS

Para la presente investigación se emplearán los siguientes métodos:

MÉTODO ANALITICO:

La ayuda de este método de investigación nos permitió analizar las fuentes informativas de las que hemos echado mano en esta investigación.

MÉTODO DEDUCTIVO

La ayuda de este método de investigación nos permitió, a partir de los materiales extraídos (información general) arribar a conclusiones particulares

EXEGÉTICO:

La ayuda de este método de investigación nos permitió desentrañar el sentido y significado correcto de la normatividad que se relaciona con el objeto en estudio.

DOGMÁTICO:

Con la ayuda de este método, nosotros pudimos adentrarnos al estudio doctrinal de las categorías jurídicas que guardan íntima relación de la institución estudiada, de ahí que este método nos haya permitido elaborar constructos mentales adecuadamente estructurados a fin de lograr las finalidades propuestas.

3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS:

3.1. TÉCNICAS:

Se entenderá por técnica de investigación, *“el procedimiento o forma particular de obtener datos o información”* (ARIAS, 2012, p. 67). En ese sentido, para la presente investigación contamos con las siguientes técnicas de investigación:

3.2. FICHAJE:

El fichaje dentro de la investigación está definida como una técnica de carácter auxiliar dentro de las demás técnicas que se emplean dentro de la maridada de técnicas

de investigación que se utilizan en la elaboración de trabajos de carácter científico; mediante ella se registraron los hechos materia de la investigación donde se recopila la información para luego que se ordenó y sistematizó, se facilitó la elaboración del marco teórico, y sirvió para sustentar las hipótesis, la misma que fue comprobada.

3.3. ENCUESTA:

Se realizó encuestas a 10 abogados que se desempeñan en el rubro de transferencia inmobiliaria, a efectos de poder recabar información valiosa a través de su experiencia en el campo que hoy es objeto de estudio.

4. OBSERVACIÓN:

“Es uno de los primeros métodos científicos utilizados en la investigación y se utiliza para la obtención de información primaria acerca de los objetos investigados o para la comprobación empírica de las hipótesis”. (ARTILES ET AL, 2012, p. 227).

5. ANÁLISIS DE CONTENIDO:

Este se realizó en función de la doctrina que se ha acopiado, así como los datos que proporciona la jurisprudencia a partir del enfoque dogmático que le hacen los especialistas en el caso del tema que es materia de investigación.

6. INSTRUMENTOS:

Un instrumento de recolección de datos es *“cualquier recurso de que se vale el investigador para acercarse a los fenómenos y extraer de ellos información”* (SABINO, 1992, p. 157). En ese orden de ideas, los instrumentos de investigación a emplearse serán los siguientes:

6.1. FICHA

La ficha de lectura es un instrumento que sirve para organizar la información tomada de un texto y para recoger datos importantes acerca de lo que se lee.

6.2. GUÍA DE OBSERVACIÓN

Se empleará la guía de observación, documento en el cual se procederá a recabar toda la información pertinente para la investigación.

6.3. GUÍA DE ANÁLISIS DE DOCUMENTOS

Se empleará la guía de análisis de documentos, con el cual se busca recabar la información valorativa sobre los documentos especializados relacionados con el objeto motivo de investigación.

7. PROCEDIMIENTOS

7.1. RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN

Durante la elaboración del trabajo de investigación, se emplearon las técnicas precitadas en el apartado anterior. Debemos indicar que el empleo de dichas técnicas, serán empleados en base a la economía de tiempo y esfuerzo. Las técnicas antes indicadas han sido elegidas en base a los métodos precitados anteriormente.

7.2. PROCEDIMIENTOS DE RECOLECCIÓN Y ANÁLISIS DEL CONTENIDO

Para el desarrollo del análisis de contenido, será necesaria el empleo de diversos textos especializados. Para ello, se deberá de acudir a las principales bibliotecas especializadas de Derecho de la ciudad de Trujillo. **Del mismo modo y a efectos de describir y analizar las encuestas efectuadas, se procedió a tabular dicha información.**

7.3. PROCEDIMIENTO DE LAS FICHAS DE INVESTIGACIÓN BIBLIOGRÁFICA

En el desarrollo de la investigación, será necesario emplear las fichas bibliográficas; con el propósito de llevar un registro ordenado de los principales textos especializados relativos a la investigación. En dichas fichas se deberá de consignar los datos principales del texto obtenido como son: título de la obra, nombre del autor, año de edición, editorial y lugar de edición.

7.4. PROCEDIMIENTO DE DATOS

La información recabada tanto de las principales páginas web, así como de las principales bibliotecas especializadas de Derecho de la ciudad de Trujillo; fueron seleccionadas y ordenadas a fin de quedarnos con la información más relevante. Del mismo modo se efectuó a algunos abogados especializados en el tema de investigación, posteriormente a ello, se vació la información obtenida ya sea en los principales apartados del marco teórico o de ser el caso en el análisis de resultados.

CAPÍTULO IV

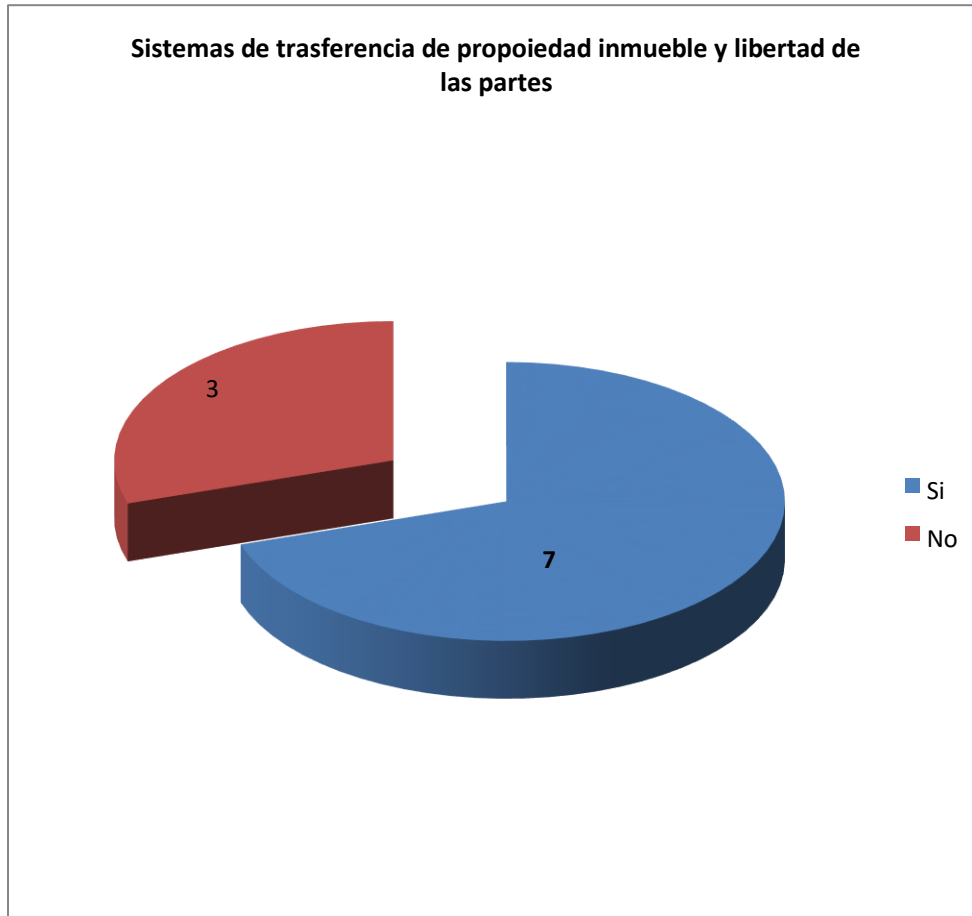
PRESENTACIÓN DE RESULTADOS

PREGUNTAS PARA ENCUESTA

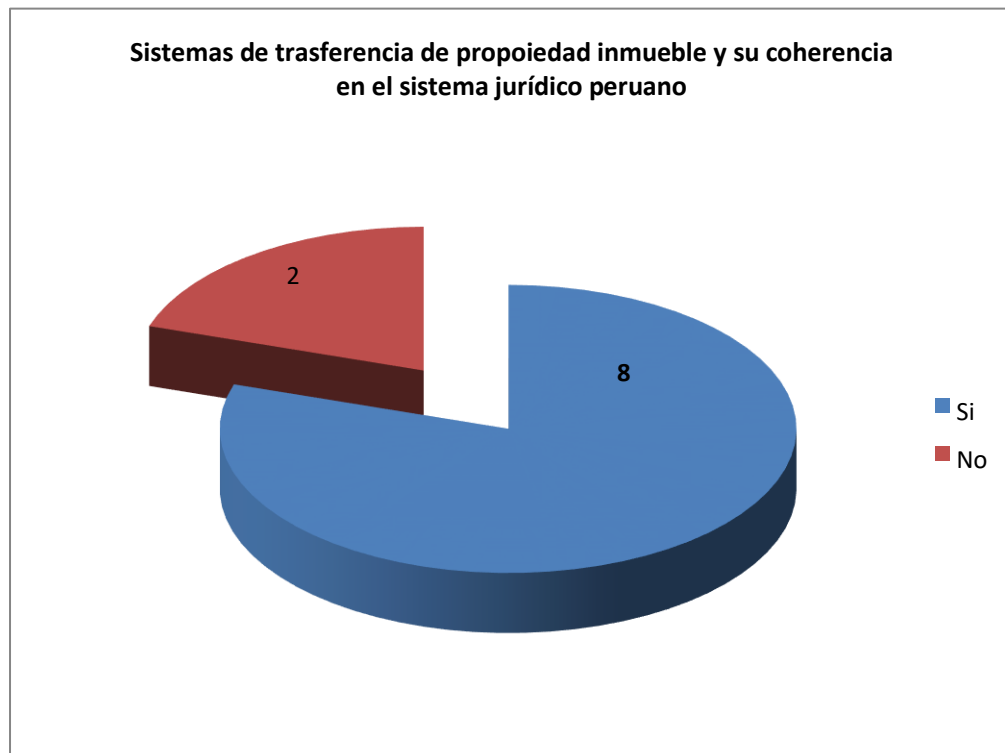
1. ¿Considera que el sistema consensual de transmisión de la propiedad inmueble, contemplado en el artículo 949 del Código Civil, brinda seguridad jurídica en la actualidad?



2. ¿Considera que el sistema consensual de transmisión de la propiedad inmueble permite a los particulares pactar una transferencia con amplia libertad?



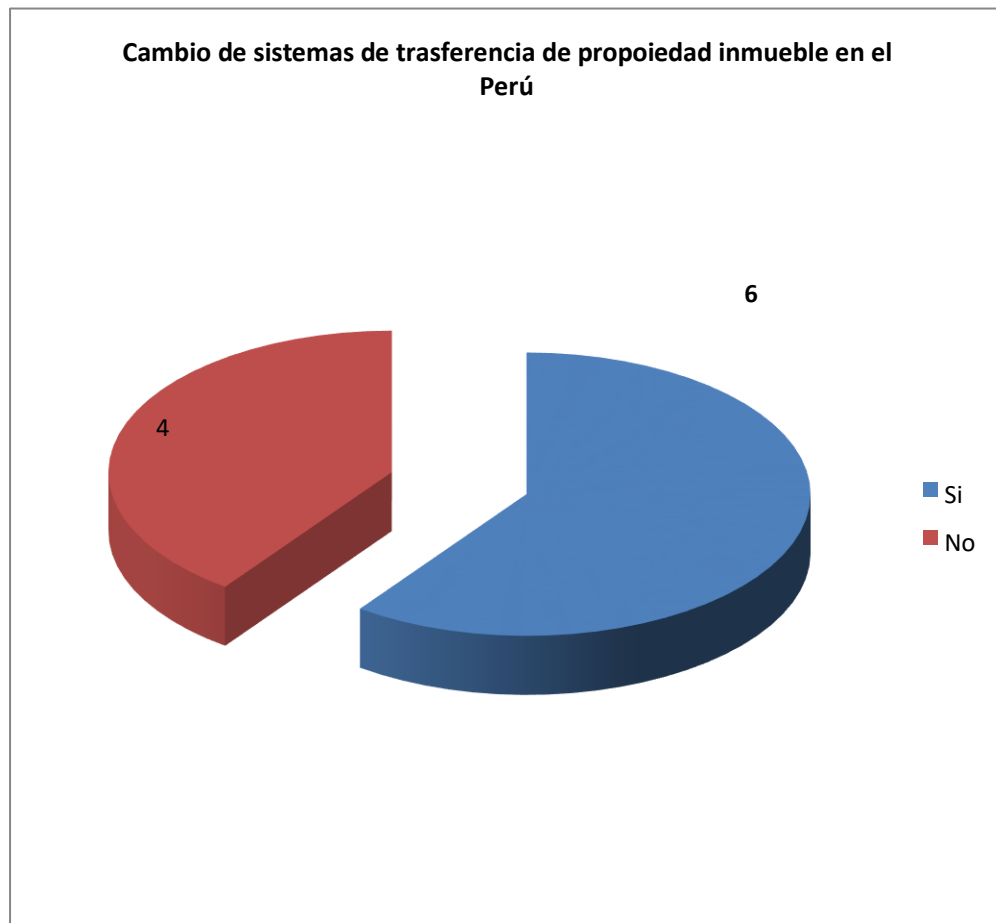
3. ¿considera usted que el sistema consensual de transmisión de la propiedad inmueble resulta coherente con nuestro ordenamiento jurídico vigente.



4. Considera que de alguna manera el sistema consensual de transmisión de la propiedad inmueble permite el abuso contractual y el fraude inmobiliario



5. Considera que el Perú debería adoptar un sistema formal de transferencia de la propiedad



CAPÍTULO V

ANÁLISIS DE RESULTADOS

Para desarrollar este capítulo, se encuestó a 10 abogados especializados en temas de transferencia inmobiliaria, ya que siendo este un tema bastante técnico, estamos convencidos que sus respuestas estarían a acorde con la temática abordada. Solo se les realizó cinco preguntas, pues el tema, a pesar de ser muy profuso, necesitaba preguntas directas y contundentes.

En ese contexto, cuando se les preguntó a los especialistas sobre si es que el sistema consensual de transmisión de la propiedad inmueble, contemplado en el artículo 949 del Código Civil brinda seguridad jurídica en la actualidad, la respuesta fue categórica ya que todos ellos sostuvieron que tal y como está redactado este dispositivo legal genera distintos inconvenientes en nuestra realidad, uno de ellos es justamente el fraude inmobiliario.

Del mismo modo, cuando los especialistas fueron encuestados sobre si es que el sistema consensual de transmisión de la propiedad inmueble permite a los particulares pactar una transferencia con amplia libertad, las respuestas no fueron uniformes, ya que si bien la gran mayoría de ellos respondieron afirmativamente, tres de ellos hicieron alusión a las normas imperativas y a las de orden público (artículo V del título preliminar del Código Civil), las mismas que en todo momento van a significar una especie de techo limitador a la libre voluntad de los contratantes.

Seguidamente se les consultó a los especialistas acerca de que si el sistema consensual de transmisión de la propiedad inmueble resulta coherente con nuestro ordenamiento jurídico vigente, la mayoría de ellos respondieron negativamente, pues todos ellos señalaron que cuando nuestros legisladores elaboraron el Código Civil vigente no siguieron criterios uniformes y copiaron de sistemas jurídicos extranjeros con ideologías totalmente diferentes, en algunos casos, y todo esto genera que en la actualidad tengamos normas jurídicas contradictorias y que generen graves problemas de predictibilidad y seguridad jurídica.

Posteriormente, cuando se les pregunto sobre si es que de alguna manera el sistema consensual de transmisión de la propiedad inmueble permite el abuso contractual y el fraude inmobiliario, la mayoría de ellos sostuvo que sí, dado que existe una manifiesta contradicción entre normas jurídicas referidas a la transmisión de la propiedad, ya que si cotejamos el tan mencionado 949 con el artículo 1135 y los dispositivos que se refieren a la tercería de propiedad, todas ellas, nos permiten concluir desorden y contradicción legislativa, la que sin lugar a dudas es aprovechada por personas que abusan de los que más desconocen.

Finalmente cuando se les preguntó a los especialistas sobre si ellos consideran que el Perú debería adoptar un sistema formal de transferencia de la propiedad, las respuestas estuvieron casi divididas, aunque hubo una ligera mayoría que se inclinó a responder en sentido positivo, ya que esto dotaría de mayor seguridad jurídica y guardaría de mayor coherencia a nuestro sistema jurídico; por otro lado, quienes opinaron negativamente sostuvieron que un sistema registral constitutivo encarecería las transferencias inmobiliarias, y que no considerarían que los fraudes disminuyan.

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES Y REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

CONCLUSIONES

1. Si bien el código civil se ocupa del tema de los sistema de trasmisión de la propiedad inmueble, no es incorrecto que este tema se vincule de forma importante y hasta fundamental con otras temáticas relevantes también en el derecho registral e inmobiliario como la seguridad como principio principal en las inmobiliarias, la función del registro de propiedad, también la confusa temática de la pluralidad en la concurrencia de acreedores de inmuebles, y el replanteamiento del actual sistema de clasificación de los bienes.

2. Un Estado de Derecho Constitucional, en la que la constitución está por encima de las normas frías, se asienta sobre la base de principios como la propiedad, la libertad y la igualdad jurídica. Los registros de las propiedades inmuebles de las propiedades están muy cercanamente vinculados a las bases del Estado de Derecho. Los sistemas registrales, cualquiera que sea el modelo, suponen que el poder público asume la protección y aplicación de los derechos de propiedad.

3. Si debemos escoger cuál es la más elaborada y correcta fórmula acorde a la ley para establecer la transferencia del dominio inmobiliario en un sistema jurídico dado, no hay duda que la elección a tomarse al respecto, además de reposar en argumentos de conveniencia económica y social, debiera reposar en argumentos de conveniencia jurídica. Esto es, la elección para transmitir una propiedad derivada. Al respecto, creemos que el sistema jurídico peruano de transmisión de la propiedad inmueble, ha consagrado en el artículo 949 del Código Civil de 1984, un sistema espiritualista, que no es, sino, un sistema de causa única.

4. el sistema consensual de transmisión de la propiedad inmueble, contemplado en el artículo 949 del Código Civil fomenta el fraude inmobiliario, dado que permite a los particulares pactar una trasferencia con amplia libertad de forma, lo que muchas veces puede suponer el abuso por alguna de las partes, atendiendo principalmente a las incongruencias normativas que nuestro mismo ordenamiento jurídico contempla, como las de privilegiar la inscripción registral por encima del acuerdo entre las partes.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- 1- AVENDAÑO VALDEZ, Jorge. Código Civil Comentado- Por los Cien Mejores Especialistas, tomo V, Gaceta Jurídica, 1 Ed. 2003-Lima
- 2- BIGIO CHREM, Jack. La compraventa y la transmisión de propiedad Lima Fondo Editorial de la PUCP, 1991
- 3- BORDA A. Guillermo. "Manual de Derecho Civil-Parte General", Ed. Abelardo Perrot, Bs. Aires, 1996.
- 4- BULLARD GONZALEZ, Alfredo. Sistemas de Transferencia de Propiedad, En: Derecho y Economía, Palestra Editores, Lima-2003.
- 5- DÍEZ-PICAZO, Luís. Fundamentos de Derecho civil patrimonial, Ed. Tecnos, Madrid, 1979, Volumen I
- 6- EFFIO ARROYO, Bady Omar. La estructura de los derechos fundamentales y su interpretación constitucional. Editorial Tinco S.A., Lima, 2015
- 7- ESCOBAR ROZAS, Freddy. Mitos en Torno al contenido del derecho de Propiedad, En: Ius Et Veritas, revista editada por estudiantes de la facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, año XI N° 22