

CCL PLENO REGISTRAL

SESIÓN ORDINARIA - MODALIDAD NO PRESENCIAL

En sesión ordinaria no presencial (virtual), vía zoom, a las 8:30 horas del día 3 de diciembre del 2021 se reunieron los miembros del Tribunal Registral en Pleno con la participación de los vocales: Walter Eduardo Morgan Plaza, quien preside la sesión, Daniel Tarrillo Monteza como secretario, Pedro Álamo Hidalgo, Gloria Salvatierra Valdivia, Rosario Guerra Macedo, Beatriz Cruz Peñaherrera, Elena Vásquez Torres, Luis Aliaga Huaripata, Mariella Aldana Duran, Mirtha Rivera Bedregal, Luis Ojeda Portugal, Rosa Quintana Livia, Roberto Luna Chambi, Aldo Samillán Rivera, Luis Esquivel León y Rafael Pérez Silva.

Quórum e instalación:

Contando con la participación virtual de los 16 vocales del Tribunal Registral (titulares y suplentes), el presidente del Tribunal Registral, Walter E. Morgan Plaza, declaró válidamente instalado el Pleno.

AGENDA:

VIERNES 3 DE DICIEMBRE DE 2021

08:30 a.m. Instalación.

08:45 a.m. **Inauguración del CCL Pleno del Tribunal Registral a cargo del Superintendente Nacional de los Registros Públicos.**

Dr. Harold Tirado Chapoñan.

08:55 a.m. **Palabras a cargo del presidente del Tribunal Registral**

Dr. Walter Morgan Plaza

09:00 a.m. **TEMA 1: LA SERVIDUMBRE DE PASO DE UN MISMO PROPIETARIO EN RÉGIMEN DE PROPIEDAD EXCLUSIVA Y BIENES COMUNES.**

Ponente: Walter E. Morgan Plaza

PROPUESTA SUGERIDA EN EL V TALLER DE DEBATES Y PROPUESTAS: ENCUENTRO DE PREDICTIBILIDAD CON LAS ZONAS REGISTRALES N° X-SEDE CUSCO, No XII- SEDE AREQUIPA, N° XIV-SEDE AYACUCHO

Si procede o no la servidumbre de paso de un mismo propietario en régimen de propiedad exclusiva y común.

Resoluciones contradictorias:

- La Resolución n° 748-2017-SUNARP-TR-L señala:

SERVIDUMBRE DE PASO

No es posible que el propietario de una sección de propiedad exclusiva constituya servidumbre de paso a favor de otras secciones de propiedad exclusiva de su propiedad, ya que en virtud del principio "*Nemini res sua servit*": nadie puede tener una servidumbre sobre el bien propio, el cual se deduce del contenido del arto 1035 del Código Civil; más aún cuando las secciones de propiedad exclusiva a favor de las cuales se quiere constituir la servidumbre tienen acceso a la vía pública.

- La Resolución n° 171-2019-SUNARP-TR-T señala:

SERVIDUMBRE SOBRE BIEN PROPIO

De acuerdo al artículo 1048 del Código Civil es admisible que el propietario de dos predios constituya servidumbre sobre uno en beneficio del otro.

09:45 a.m. Debate del tema.

10:15 a.m. Conclusiones y votación.

10:30 a.m. **TEMA 2: LIQUIDACIÓN DE DERECHOS EN ADJUDICACIÓN DE BIENES COMO CONSECUENCIA DEL FENECIMIENTO DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES O DE LA PARTICIÓN ENTRE COPROPIETARIOS**

Ponente: Dra. Rosario Guerra Macedo

Se considera poner a consideración del Pleno convertir el siguiente acuerdo en precedente de observancia obligatoria.

LIQUIDACIÓN DE DERECHOS EN ADJUDICACIÓN DE BIENES COMO CONSECUENCIA DEL FENECIMIENTO DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES O DE LA PARTICIÓN ENTRE COPROPIETARIOS

"La adjudicación de bienes como consecuencia del fenecimiento de la sociedad de gananciales o de la partición entre copropietarios se liquida como acto invalorado, aunque en el título se haya consignado el valor de los bienes"

Este tema se lleva a Pleno debido a que hay quejas reiteradas de los usuarios en el sentido que muchos registradores consideran que en la liquidación y adjudicación de dichos bienes debe valorizarse el bien.

11:15 a.m. Debate del tema.

11:30 a.m. Conclusiones y votación.

11:45 a.m. **TEMA 3: DISPOSICIÓN DE BIENES SOCIALES POR UNO DE LOS Cónyuges**

Ponente: Dr. Luis Esquivel León

Cuando un determinado bien (mueble o inmueble) pertenece a la sociedad conyugal y solo uno de los cónyuges dispone de dicho bien, **¿dicho acto puede ser o no ratificado por el cónyuge que no intervino?**

Al respecto, en la **Resolución n.º 512-2016-SUNARP-TR-A**, de fecha 5.9.2016, se señaló lo siguiente: *«Cuando el bien pertenece a la sociedad conyugal y uno de los cónyuges dispone de dicho bien, no se configura un supuesto de nulidad, sino de ineficacia en sentido estricto, por falta de legitimidad del cónyuge que dispone del bien. Siendo ello así, el acto puede ser ratificado por el cónyuge que no intervino».*

No obstante, como bien sabemos, en el VIII Pleno Casatorio Civil (publicado el 20.9.2020 en el Diario Oficial “El Peruano”) la Corte Suprema ha establecido el siguiente precedente vinculante:

Para disponer de los bienes sociales, se requiere que en el acto de disposición intervengan ambos cónyuges por mandato expreso del artículo 315º del Código Civil, como elemento necesario para la validez del acto jurídico. Por ello, **el acto de disposición de un bien social realizado por uno solo de los cónyuges, sin la intervención del otro, es nulo** por ser contrario a una norma imperativa de orden público, según el inciso 8) del artículo 219º del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del acotado Código. (Énfasis agregado).

Entonces, bajo este nuevo panorama el Pleno debe pronunciarse respecto al criterio que debe prevalecer, esto es, si se debe o no aceptarse la ratificación por parte del cónyuge no interviniente.

12:15 p.m. Debate del tema

12:45 p.m. Conclusiones y votación

01:00 p.m. Almuerzo

02:00 p.m. **TEMA 4: COMPETENCIA Y PARTICIPACIÓN DEL NOTARIO EN LOS PROCEDIMIENTOS DE REGULARIZACIÓN DE FÁBRICA DE LA LEY 27157, MODIFICADO POR LA LEY 27333**

Ponente: Dr. Rafael Pérez Silva

Se ha sostenido desde la Resolución nº 1749-2011-SUNARP-TR-L del 15.09.2011 hasta la 579-2020-SUNARP-TR-L del 18.02.2020 por ejemplo, que:

Es competente para el conocimiento de los procedimientos de regularización de edificaciones realizados al amparo de la Ley 27157 y su Reglamento, el notario del distrito notarial donde se ubica el predio objeto de regularización.

La Cuarta Sala pretende apartarse de dicho criterio en el entendido que la Ley n° 27333 ha modificado la participación del notario en el proceso de regularización de la Ley n° 27157 distinguiendo dos ámbitos: (i) uno, estrictamente de dador de fe y autenticidad de documentos; y, (ii) otro, como instructor de un procedimiento de regularización, en donde emite un pronunciamiento y asume las responsabilidades del mismo.

La Cuarta Sala entiende que solo en el segundo supuesto existe un «límite territorial» para el ejercicio de la función que la Ley n° 27157 le asigna al notario. Para el primer supuesto entiende que no existe ese límite.

El tema fue discutido, aunque desde otra perspectiva en el II Diálogo con el Tribunal Registral Norte [Modalidad virtual-2021].

02:30 p.m. Debate del tema.

02:50 p.m. Conclusiones y votación

03:15 p.m. **TEMA 5: CESIÓN MINERA**

Ponente: Dr. Aldo Samillán Rivera

¿Qué naturaleza tiene el acto de cesión minera?

Resoluciones contradictorias:

- En la Resolución n.° 1759 -2021-SUNARP-TR se ha precisado que no tiene carácter de acto dispositivo.
Facultades del gerente general: Cuando el estatuto dispone que se requiere la aprobación de la junta general de accionistas para que el gerente general celebre actos de disposición de inmuebles, no se requerirá de dicha aprobación para que el gerente general celebre contrato de modificación de **cesión de derecho minero, pues la cesión no es un acto de disposición.**
- En la Resolución n.° 1707-2021-SUNARP-TR se ha precisado que tiene carácter de acto dispositivo.
Naturaleza de la cesión minera: La cesión minera constituye, en sentido general, un acto de disposición y, en sentido específico, un acto de gravamen.
- En la Resolución n.° 132 -2008-SUNARP-TR-A se ha precisado que no tiene carácter de acto de administración extraordinaria.
Naturaleza del contrato de cesión minera. Sobre el contrato de cesión minera nos dice Guillermo García Montúfar que es similar al contrato de arrendamiento común, pero se ha variado la denominación por cuanto se sostiene que la entrega de una concesión de exploración-explotación para que la trabaje otro da lugar a que se consuma el bien y el arrendatario no podría cumplir con su obligación señalada en el artículo 1681.10 del Código

Civil (de 1936), de devolver el bien al arrendador en el estado en que lo recibió sin más deterioro que el de su uso ordinario. Por tanto, debe aplicarse supletoriamente las normas sobre contrato de arrendamiento contenidas en el Código Civil. Al respecto, el otorgar un bien en arrendamiento no es un acto de administración ordinaria, sino que se requiere para tal efecto de poder especial, por ser de administración extraordinaria. El artículo 1667º del Código Civil prescribe: Puede dar en arrendamiento el que tenga esta facultad respecto de los bienes que administra. Ello significa que el que una persona tenga poder general de otra no implica que tenga la facultad para arrendarlo, porque para realizar este acto requiere de facultad especial. **Es pues un acto de administración extraordinaria, no dispositivo, por lo que para su otorgamiento no se requiere la formalidad exigida por el artículo 156º del Código Civil.**

03:45 p.m. Debate del tema.

04:15 p.m. Conclusiones y votación

04:45 p.m. **TEMA 6: ELECCIÓN DEL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL REGISTRAL PERIODO 2022.**

05:30 p.m. Fin de la sesión

VIERNES 3 DE DICIEMBRE

Siendo las 08:45 a.m. el Superintendente Nacional de los Registros Públicos Dr. Harold Tirado Chapañan inauguró el presente Pleno.

A continuación, el presidente del Tribunal Registral Dr. Walter Morgan Plaza da inicio al Pleno y continúa con la agenda.

TEMA 1: LA SERVIDUMBRE DE PASO DE UN MISMO PROPIETARIO EN RÉGIMEN DE PROPIEDAD EXCLUSIVA Y BIENES COMUNES.

Ponente: Walter E. Morgan Plaza

PROPUESTA SUGERIDA EN EL V TALLER DE DEBATES Y PROPUESTAS: ENCUENTRO DE PREDICTIBILIDAD CON LAS ZONAS REGISTRALES N° X-SEDE CUSCO, No XII- SEDE AREQUIPA, N° XIV-SEDE AYACUCHO

Si procede o no la servidumbre de paso de un mismo propietario en régimen de propiedad exclusiva y común.

Resoluciones contradictorias:

- La Resolución n° 748-2017-SUNARP-TR-L señala:

SERVIDUMBRE DE PASO

No es posible que el propietario de una sección de propiedad exclusiva constituya servidumbre de paso a favor de otras secciones de propiedad exclusiva de su propiedad, ya que en virtud del principio "*Nemini res sua servit*": nadie puede tener una servidumbre sobre el bien propio, el cual se deduce del contenido del arto 1035 del Código Civil; más aún cuando las secciones de propiedad exclusiva a favor de las cuales se quiere constituir la servidumbre tienen acceso a la vía pública.

- La Resolución n° 171-2019-SUNARP-TR-T señala:

SERVIDUMBRE SOBRE BIEN PROPIO

De acuerdo al artículo 1048 del Código Civil es admisible que el propietario de dos predios constituya servidumbre sobre uno en beneficio del otro.

PONENCIA

¿Procede o no la servidumbre de paso de un mismo propietario en régimen de propiedad exclusiva y común?

En el encuentro de predictibilidad con las Zonas registrales n° x-sede Cusco, n° xii-sede Arequipa, y n° xiv-sede Ayacucho se encontraron dos resoluciones contradictorias sobre el asunto de esta ponencia.

Por un lado, la Resolución n° 748-2017-SUNARP-TR-L que señaló:

SERVIDUMBRE DE PASO

No es posible que el propietario de una sección de propiedad exclusiva constituya servidumbre de paso a favor de otras secciones de propiedad exclusiva de su propiedad, ya que en virtud del principio "*Nemini res sua servit*": nadie puede tener una servidumbre sobre el bien propio, el cual se deduce del contenido del arto 1035 del Código Civil; más aún cuando las secciones de propiedad exclusiva a favor de las cuales se quiere constituir la servidumbre tienen acceso a la vía pública.

Y por el otro, la Resolución n° 171-2019-SUNARP-TR-T que resolvió:

SERVIDUMBRE SOBRE BIEN PROPIO

De acuerdo al artículo 1048 del Código Civil, es admisible que el propietario de dos predios constituya servidumbre sobre uno en beneficio del otro.

La interrogante planteada tiene una solución legal, la cual está contenida en el artículo 1048 del Código Civil (CC), por lo tanto, no existe necesidad de profundizar en el tema:

“El propietario de dos predios puede gravar uno con servidumbre en beneficio del otro”.

Esta regla resulta aplicable a predios en general, por ende, incluye a las unidades de propiedad exclusiva dentro de un régimen de propiedad horizontal.

En consecuencia, la propuesta de criterio -si se considera atendible adoptar uno – es la siguiente:

Servidumbre sobre bien propio

De acuerdo al artículo 1048 del Código Civil, es admisible que el propietario de dos predios constituya servidumbre sobre uno en beneficio del otro. Esta regla es aplicable también a las unidades de propiedad exclusiva a que se refiere la Ley 27157.

El **presidente del Tribunal Registral** da inicio al debate.

La **vocal Rosario Guerra** señala:

Creo que aplicando estrictamente el 1048 sí es posible, tendríamos la sumilla de la Resolución del año 2019. En principio estaría de acuerdo con la sumilla.

La **vocal Elena Vásquez** señala:

Yo recuerdo que este tema se llevó al Pleno a propósito de las unidades de propiedad exclusiva y propiedad común, lo llevamos a pleno cuando estábamos trabajando en Arenales y cuando finalmente se aprobó el precedente o acuerdo y se descartó el tema de la propiedad exclusiva y propiedad común entonces como que se hizo una cosa genérica, entonces sería bueno que se revise eso. En el acta del Pleno debe estar esta circunstancia recuerdo porque Samuel y yo teníamos esta postura similar.

El **presidente del Tribunal Registral** señala:

Recuerdo en un Pleno anterior lo que se discutió fue si era necesario constituir un régimen de servidumbre en aquellos supuestos en que una unidad exclusiva no tenía acceso a la vía pública. En la posición de Trujillo se dijo que no era exigible, pero en un Pleno se dijo que sí, es más, hasta se aprobó un precedente, pero años después de hizo una revisión de ese precedente y lo que se decidió fue dejar sin efecto el precedente de observancia obligatoria, entonces no hay un precedente. El tema que se ha comunicado por la Dirección Técnica Registral es si es posible que un propietario de dos inmuebles pueda constituir una servidumbre respecto de sus dos bienes, este supuesto en concreto está ya regulado en el artículo 1048 del Código Civil, el Código Civil ya ha contemplado que sí es posible que un propietario teniendo dos bienes puedan gravarlo uno en beneficio del otro.

La **vocal Elena Vásquez** señala:

Pero cuál es el ejemplo, cuál es la figura. ¿Estás hablando de dos departamentos o un departamento con zona común?

El **presidente del Tribunal Registral** señala:

De dos departamentos, de dos unidades exclusivas.

La **vocal Elena Vásquez** señala:

Tendría que ser dos departamentos contiguos.

El **presidente del Tribunal Registral** señala:

No necesariamente. Allí en la resolución del año 2019 también se dice algo, es de Trujillo. El tenor literal del artículo 1035 hace una definición legal de la servidumbre y no expresa que tiene que existir colindancia entre un bien y otro.

La **vocal Elena Vásquez** señala:

¿Cuál sería tu figura dentro de la propiedad exclusiva y propiedad común?, quiero que me grafiques el caso.

El **vocal suplente Aldo Samillán** señala:

Yo tuve un caso, había un departamento en el primer piso con su patio trasero y en el segundo piso había el departamento subsiguiente que forma parte de un solo edificio que tenía su ascensor; sin embargo, el propietario lo que hizo fue en la parte de atrás una escalera de caracol que subía desde el departamento del primer piso que estaba ubicado en su patio, la escalera de caracol hasta el segundo piso ya no entraba por la parte de los ascensores ni por el área común que compartía con los demás departamentos, entonces yo me imagino ese escenario en lo que usted está señalando, no sé si más o menos he graficado algo. El constituir una escalera de caracol entre dos departamentos que están contiguos primero y segundo piso constituiría una servidumbre de paso porque está dentro del área de los dos departamentos.

La **vocal Mariella Aldana** señala:

Yo tengo otro ejemplo, un caso típico que hemos visto fue que muchas veces en las zonas de estacionamientos también están los depósitos y a veces un depósito está contiguo a un estacionamiento y no hay ninguna zona común para pasar a este depósito, entonces para tener acceso a este depósito se pasa por el estacionamiento. En esos casos en algunas ocasiones constituyen servidumbre sobre el estacionamiento de paso para poder acceder al depósito ambas secciones de propiedad exclusiva. Una consulta ¿cuáles fueron los argumentos de la resolución del 2017 para decir que no se podía?

El **presidente del Tribunal Registral** señala:

Respecto a tu pregunta Mariella, la Sala dijo que existe un principio del derecho que señala que nadie podía gravar un predio propio, si yo soy titular de un bien tengo derecho exclusivo yo puedo usar mi bien entonces cómo yo podría gravar mi bien en mi beneficio si ya tengo todos los atributos de la propiedad; pero al margen de eso, el mismo legislador había previsto ya la solución, sí es posible que pueda un titular de dominio de dos unidades gravar

una en favor de la otra y no tiene necesidad de ser colindante. Como les decía, en el artículo 1035 del Código Civil no se dice que necesariamente tienen que ser colindantes lo que se refiere es que tenga utilidad para el predio dominante o para quien esté poseyendo. Es la utilidad la que faculta utilizar esta figura que es la servidumbre.

La **vocal suplente Rosa Quintana** señala:

Respecto a este tema que estoy totalmente de acuerdo con su planteamiento primero porque el Código Civil lo ha regulado y además viendo un caso práctico si bien tenemos a propiedad de los dos inmuebles no necesariamente tenemos la posesión o el uso directo, yo puedo tener dos inmuebles sin embargo el otro lo he arrendado, pero necesariamente necesita pasar sobre mi inmueble que es mi bien propio pero está en uso de otra persona, por ejemplo. Podría ser necesario constituir una servidumbre sobre mi propio bien porque puede ser que el uso lo tenga otra persona por un usufructo, porque lo di en arrendamiento, porque lo cedí entonces yo creo que esta figura es necesaria y sí es factible por los ejemplos que acabo de dar desde mi punto de vista de que ya que hay dos resoluciones contradictorias que puede llevar a confusión para poder resolver en primera instancia creo que debe quedar claro y respetar lo que el legislador ya previó en el artículo 1048.

Cabe señalar que los vocales modificaron la sumilla propuesta en los términos siguientes:

SERVIDUMBRE SOBRE BIEN PROPIO

Es admisible que el propietario de dos o más unidades de propiedad exclusiva a que se refiere la Ley 27157 constituya servidumbre sobre una en beneficio de otra, mediante escritura pública o formulario registral previsto por la Ley 27755.

Al no haber más intervenciones el **presidente del Tribunal Registral** somete a votación la sumilla siguiente:

SERVIDUMBRE SOBRE BIEN PROPIO

Es admisible que el propietario de dos o más unidades de propiedad exclusiva a que se refiere la Ley 27157 constituya servidumbre sobre una en beneficio de otra, mediante escritura pública o formulario registral previsto por la Ley 27755.

Realizada la votación se obtiene el siguiente resultado:

A FAVOR: Pedro Alamo, Gloria Salvatierra, Beatriz Cruz, Elena Vásquez, Rosario Guerra, Daniel Tarrillo, Mirtha Rivera, Mariella Aldana, Luis Aliaga, Rafael Pérez, Luis Esquivel, Aldo Samillán, Luis Ojeda, Roberto Luna, Rosa Quintana y Walter Morgan. **TOTAL: 16 VOTOS.**

EN CONTRA: 0 VOTOS.

Asimismo, se somete a votación si el criterio aprobado será precedente o acuerdo:

Realizada la votación, se obtiene el siguiente resultado:

A FAVOR QUE SEA PRECEDENTE: Rosario Guerra, Daniel Tarrillo, Rafael Pérez, Luis Ojeda y Roberto Luna. **TOTAL: 5 VOTOS**

A FAVOR QUE SEA ACUERDO: Pedro Alamo, Gloria Salvatierra, Beatriz Cruz, Elena Vásquez, Mirtha Rivera, Mariella Aldana, Luis Aliaga, Luis Esquivel, Aldo Samillán, Rosa Quintana y Walter Morgan. **TOTAL: 11 VOTOS**

Por lo tanto, se aprueba como **ACUERDO PLENARIO** la sumilla siguiente:

SERVIDUMBRE SOBRE BIEN PROPIO

Es admisible que el propietario de dos o más unidades de propiedad exclusiva a que se refiere la Ley 27157 constituya servidumbre sobre una en beneficio de otra, mediante escritura pública o formulario registral previsto por la Ley 27755.

TEMA 2: LIQUIDACIÓN DE DERECHOS EN ADJUDICACIÓN DE BIENES COMO CONSECUENCIA DEL FENECIMIENTO DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES O DE LA PARTICIÓN ENTRE COPROPIETARIOS

Ponente: Dra. Rosario Guerra Macedo

Se considera poner a consideración del Pleno convertir el siguiente acuerdo en precedente de observancia obligatoria.

LIQUIDACIÓN DE DERECHOS EN ADJUDICACIÓN DE BIENES COMO CONSECUENCIA DEL FENECIMIENTO DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES O DE LA PARTICIÓN ENTRE COPROPIETARIOS

“La adjudicación de bienes como consecuencia del fenecimiento de la sociedad de gananciales o de la partición entre copropietarios se liquida como acto invalorado, aunque en el título se haya consignado el valor de los bienes”

Este tema se lleva a Pleno debido a que hay quejas reiteradas de los usuarios en el sentido que muchos registradores consideran que en la liquidación y adjudicación de dichos bienes debe valorizarse el bien.

LIQUIDACIÓN DE DERECHOS REGISTRALES POR ADJUDICACIÓN DE BIENES POR FENECIMIENTO DE SOCIEDAD DE GANANCIALES O DE LA PARTICIÓN ENTRE COPROPIETARIOS

Rosario Guerra Macedo

- En la actualidad llegan al tribunal diversas apelaciones de liquidaciones de derechos registrales sobre la adjudicación de bienes de defenecimiento de sociedad de gananciales.
- En el pleno 49, se adoptó el siguiente acuerdo plenario:
 - **LIQUIDACIÓN DE DERECHOS EN ADJUDICACIÓN DE BIENES COMO CONSECUENCIA DEL FENECIMIENTO DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES O DE LA PARTICIÓN ENTRE COPROPIETARIOS**
 - “La adjudicación de bienes como consecuencia del fenecimiento de la sociedad de gananciales o de la partición entre copropietarios se liquida como acto invalorado, aunque en el título se haya consignado el valor de los bienes”.
- Dicho acuerdo plenario se adoptó para unificar el criterio al momento de liquidar los derechos registrales por dicho acto, pues algunos consideraban que se trataba de un acto valorado, sólo porque se había consignado su valor en los documentos presentados y no porque realmente el valor constituyera un requisito del acto, mientras que otros consideraban el acto como invalorado. Finalmente primó este último criterio.

- Como se sabe, en el caso de las adjudicaciones por fenecimiento de la sociedad de gananciales, se exigía el valor de cada uno de los predios adjudicados a los cónyuges para efectos de la liquidación de los derechos registrales, asumiendo que estamos frente a actos valorados y exigiendo un requisito no previsto para dicho acto.
- El precio es un requisito de la compraventa de acuerdo al artículo 1529 del Código Civil, dato que debe constar en el asiento conforme el artículo 93 del RIRP.
- En el caso de la donación el valor del bien es un requisito de validez, por lo que dicho dato debe constar en el asiento de inscripción.

- Es así que para el caso adjudicación de bienes por fenecimiento de sociedad de gananciales o de la partición entre copropietarios, no se justifica que se solicite el valor del bien para su inscripción, como tampoco constituye un obstáculo para que consigne este dato, por tratarse de un acto invalorado.
- La jurisprudencia reiterada y uniforme del Tribunal Registral respaldan los fundamentos con los que fue adoptado el acuerdo en mención, por lo que solicito al pleno su consideración para que se apruebe un precedente de observancia obligatoria.

El presidente del Tribunal registral inicia con el debate.

La **vocal Mirtha Rivera** señala:

En este caso sí considero que por el tiempo transcurrido y este tema ha sido analizado en diversos pronunciamientos y las apelaciones son constantes respecto a este tema y los registradores no están siguiendo la línea aprobada en el acuerdo. Considero que sí debe ser precedente puesto que de manera unánime y a través de los años hemos venido aplicando este criterio y creo que sí va solucionar y va favorecer a los usuarios que sea precedente y que se aplique de manera obligatoria.

El **vocal suplente Luis Esquivel** señala:

Particularmente yo también pienso que es muy importante elevar a calidad de precedente este criterio sobre todo porque actualmente, por ejemplo, yo he visto en la primera instancia hay muchos actos de división y partición que se presentan a través del SID SUNARP y las liquidaciones lo hace directamente el notario entonces cuando ven una valorización a pesar que ya se ha dicho en este acuerdo que no se debe considerarse como acto valorado los notarios por si acaso le piden a los administrados que paguen, ese por si acaso eleva los costos de la transacción que por demás, es decir, que ya es elevado. Yo creo que este criterio que asumimos hoy como precedente de observancia obligatoria va tener implicancias no solo en la práctica registral sino también en las transacciones que se celebran en el tráfico patrimonial, entonces yo también estoy de acuerdo con la postura que expuso la Dra. Rosario. Ya ha pasado una década y creo que es necesario que este criterio sea llevado a precedente de observancia obligatoria.

La **vocal Mariella Aldana** señala:

Estoy totalmente de acuerdo en que vaya como precedente y quería proponer que pudiéramos como parte de la sumilla algo muy importante, yo veo que los notarios cuando hacen una división y partición o una liquidación de sociedad de gananciales le piden a los usuarios que en la misma escritura pongan el valor de los bienes y a veces los registradores también cuando no se pueden poner valor a los bienes que se adjudican sea un fenecimiento de copropiedad o sociedad de gananciales se observa entonces creo que podemos aprovechar que no es un requisito del acto el valor pero pongámoslo expresamente en la sumilla, ¿qué les parece?

El **vocal suplente Luis Esquivel** señala:

Propongo la sumilla siguiente:

LIQUIDACIÓN DE DERECHOS EN ADJUDICACIÓN DE BIENES COMO CONSECUENCIA DEL FENECIMIENTO DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES O DE LA PARTICIÓN ENTRE COPROPIETARIOS

“No es requisito de la adjudicación de bienes como consecuencia del fenecimiento de la sociedad de gananciales o de la partición entre copropietarios valorizar los bienes. En consecuencia, se debe liquidar como acto invalorado, aunque en el título se haya consignado el valor de los bienes”.

No habiendo más intervenciones, el presidente del Tribunal Registral somete a votación primero si se mantiene el acuerdo o si se convertirá en precedente:

SE MANTENGA COMO ACUERDO: Gloria Salvatierra. TOTAL: 1 VOTO.

SE CONVIERTA EN PRECEDENTE: Pedro Alamo, Beatriz Cruz, Elena Vásquez, Rosario Guerra, Daniel Tarrillo, Mirtha Rivera, Mariella Aldana, Luis Aliaga, Rafael Pérez, Luis Esquivel, Aldo Samillán, Luis Ojeda, Roberto Luna, Rosa Quintana y Walter Morgan. TOTAL: 15 VOTOS.

Asimismo, se somete a votación respecto a las sumillas propuestas, siendo las siguientes:

SUMILLA 1 (ROSARIO GUERRA)

LIQUIDACIÓN DE DERECHOS EN ADJUDICACIÓN DE BIENES COMO CONSECUENCIA DEL FENECIMIENTO DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES O DE LA PARTICIÓN ENTRE COPROPIETARIOS

“La adjudicación de bienes como consecuencia del fenecimiento de la sociedad de gananciales o de la partición entre copropietarios se liquida como acto invalorado, aunque en el título se haya consignado el valor de los bienes. No es requisito del acto valorizar los bienes”.

SUMILLA 2: (LUIS ESQUIVEL)

LIQUIDACIÓN DE DERECHOS EN ADJUDICACIÓN DE BIENES COMO CONSECUENCIA DEL FENECIMIENTO DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES O DE LA PARTICIÓN ENTRE COPROPIETARIOS

“No es requisito de la adjudicación de bienes como consecuencia del fenecimiento de la sociedad de gananciales o de la partición entre copropietarios valorizar los bienes. En consecuencia, se debe liquidar como acto invalorado, aunque en el título se haya consignado el valor de los bienes”.

Realizada la votación, se obtienen los siguientes resultados:

A FAVOR DE LA SUMILLA 1: TOTAL: 0 VOTOS

A FAVOR DE LA SUMILLA 2: Pedro Alamo, Beatriz Cruz, Gloria Salvatierra, Elena Vásquez, Rosario Guerra, Daniel Tarrillo, Mirtha Rivera, Mariella Aldana, Luis Aliaga, Rafael Pérez, Luis Esquivel, Aldo Samillán, Luis Ojeda, Roberto Luna, Rosa Quintana y Walter Morgan. TOTAL: 16 VOTOS.

Por lo tanto, se aprueba como **PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA** la sumilla 2, siendo la siguiente:

LIQUIDACIÓN DE DERECHOS EN ADJUDICACIÓN DE BIENES COMO CONSECUENCIA DEL FENECIMIENTO DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES O DE LA PARTICIÓN ENTRE COPROPIETARIOS

No es requisito de la adjudicación de bienes como consecuencia del fenecimiento de la sociedad de gananciales o de la partición entre copropietarios valorizar los bienes. En consecuencia, se debe liquidar como acto invalorado, aunque en el título se haya consignado el valor de los bienes.

Criterio sustentado en las Resoluciones N° 1917-2020-SUNARP-TR-L, N° 035-2021-SUNARP-TR-L, N° 165-2021-SUNARP-TR.

TEMA 3: DISPOSICIÓN DE BIENES SOCIALES POR UNO DE LOS CÓNYUGES

Ponente: Dr. Luis Esquivel León

Cuando un determinado bien (mueble o inmueble) pertenece a la sociedad conyugal y solo uno de los cónyuges dispone de dicho bien, **¿dicho acto puede ser o no ratificado por el cónyuge que no intervino?**

Al respecto, en la **Resolución n.º 512-2016-SUNARP-TR-A**, de fecha 5.9.2016, se señaló lo siguiente: *«Cuando el bien pertenece a la sociedad conyugal y uno de los cónyuges dispone de dicho bien, no se configura un supuesto de nulidad, sino de ineficacia en sentido estricto, por falta de legitimidad del cónyuge que dispone del bien. Siendo ello así, el acto puede ser ratificado por el cónyuge que no intervino».*

No obstante, como bien sabemos, en el VIII Pleno Casatorio Civil (publicado el 20.9.2020 en el Diario Oficial “El Peruano”) la Corte Suprema ha establecido el siguiente precedente vinculante:

Para disponer de los bienes sociales, se requiere que en el acto de disposición intervengan ambos cónyuges por mandato expreso del artículo 315° del Código Civil, como elemento necesario para la validez del acto jurídico. Por ello, **el acto de disposición de un bien social realizado por uno solo de los cónyuges, sin la intervención del otro, es nulo** por ser contrario a una norma imperativa de orden público, según el inciso 8) del artículo 219° del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del acotado Código. (Énfasis agregado).

Entonces, bajo este nuevo panorama el Pleno debe pronunciarse respecto al criterio que debe prevalecer, esto es, si se debe o no aceptarse la ratificación por parte del cónyuge no interviniente.

DISPOSICIÓN DE BIEN SOCIAL POR UNO DE LOS CÓNYUGES

Uno de los regímenes patrimoniales del matrimonio que existen en el Perú es el régimen de sociedad de gananciales. En este régimen patrimonial puede haber bienes propios de

cada cónyuge¹ y bienes comunes o sociales². En relación a estos últimos, se puede decir que constituyen un patrimonio autónomo cuya titularidad corresponde a la sociedad conyugal (entendida como un ente jurídico distinto a quienes la conforman y eventualmente representan³), por lo que no existe copropiedad entre los cónyuges. De allí que durante la vigencia del régimen de sociedad de gananciales ningún cónyuge es propietario de cuotas ideales ni tampoco se puede disponer individualmente de cuota ideal alguna de los bienes sociales.

Ahora bien, centrándonos —específicamente— en la disposición de este tipo de bienes (sociales), el primer párrafo del artículo 315 del Código Civil establece lo siguiente: «Para disponer de los bienes sociales o gravarlos, se requiere la intervención del marido y la mujer. Empero, cualquiera de ellos puede ejercitar tal facultad, si tiene poder especial del otro».

Como vemos, el artículo citado establece que los actos de disposición de los bienes sociales deben contar con el consentimiento de ambos cónyuges. No obstante, no se pronuncia sobre los efectos jurídicos de su inobservancia cuando uno solo de los cónyuges dispone del bien social sin contar con poder especial del otro. En ese sentido, resulta válido preguntarnos si es posible aceptar registralmente que el acto sea ratificado por el cónyuge que no intervino (o sus sucesores).

¹ **De acuerdo al artículo 302 del Código Civil, son bienes propios de cada cónyuge:** 1.- Los que aporte al iniciarse el régimen de sociedad de gananciales. 2.- Los que adquiera durante la vigencia de dicho régimen a título oneroso, cuando la causa de adquisición ha precedido a aquélla. 3.- Los que adquiera durante la vigencia del régimen a título gratuito. 4.- La indemnización por accidentes o por seguros de vida, de daños personales o de enfermedades, deducidas las primas pagadas con bienes de la sociedad. 5.- Los derechos de autor e inventor. 6.- Los libros, instrumentos y útiles para el ejercicio de la profesión o trabajo, salvo que sean accesorios de una empresa que no tenga la calidad de bien propio. 7.- Las acciones y las participaciones de sociedades que se distribuyan gratuitamente entre los socios por revaluación del patrimonio social, cuando esas acciones o participaciones sean bien propio. 8.- La renta vitalicia a título gratuito y la convenida a título oneroso cuando la contraprestación constituye bien propio. 9.- Los vestidos y objetos de uso personal, así como los diplomas, condecoraciones, correspondencia y recuerdos de familia.

² De modo mucho más general el artículo 310 del Código Civil establece que son bienes sociales los no comprendidos 302, incluidos aquellos «que cualquiera de los cónyuges adquiriera por su trabajo, industria o profesión, así como los frutos y productos de todos los bienes propios y de la sociedad y las rentas de los derechos de autor e inventor», además de las edificaciones realizadas con el caudal social en suelo propio de uno de los cónyuges.

³ ARRARTE ARISNABARRETA, Ana María. «Sobre el litisconsorcio y la intervención de terceros, y su tratamiento en el Código Procesal Civil peruano», en *Revista de Derecho Procesal*, Lima: Communitas, 1998, pp. 135-136; citada por Varsi Rospigliosi, Enrique y Torres Maldonado, Marco Andrei *El lado oscuro del artículo 315 del Código Civil. La disposición de los bienes sociales por un solo cónyuge*. En: *Gaceta Civil & Procesal Civil*, N° 31, Lima, 2016, p. 102.

Al respecto, en la Resolución n.º 512-2016-SUNARP-TR-A, de fecha 5.9.2016, se señaló lo siguiente:

Cuando el bien pertenece a la sociedad conyugal y uno de los cónyuges dispone de dicho bien, no se configura un supuesto de nulidad, sino de ineficacia en sentido estricto, por falta de legitimidad del cónyuge que dispone del bien. Siendo ello así, el acto puede ser ratificado por el cónyuge que no intervino.

Dicho criterio fue adoptado teniendo en cuenta que se encontraba pendiente el VIII Pleno Casatorio Civil y asumiendo una de las tesis que se encontraban en discusión (postulada por el *amicus curiae* Gastón Fernández Cruz), según la cual «la sanción correspondiente a la disposición unilateral realizada por un cónyuge sobre bienes de la sociedad conyugal debe ser la ineficacia en sentido estricto, toda vez que lo que se cuestiona en este tipo de actos es la falta del presupuesto de legitimidad»⁴, con lo cual dicho acto puede ser subsanado por el cónyuge no interviniente (o sus sucesores).

Sin embargo, acogiendo una postura mucho más restrictiva y rigurosa para el tráfico patrimonial de bienes, en el VIII Pleno Casatorio Civil (publicado el 20.9.2020 en el Diario Oficial “El Peruano”) la Corte Suprema ha establecido el siguiente precedente vinculante⁵:

Para disponer de los bienes sociales, se requiere que en el acto de disposición intervengan ambos cónyuges por mandato expreso del artículo 315º del Código Civil, como elemento necesario para la validez del acto jurídico. Por ello, **el acto de disposición de un bien social realizado por uno solo de los cónyuges, sin la intervención del otro, es nulo por ser contrario a una norma imperativa de orden público**, según el inciso 8) del artículo 219º del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del acotado Código. (Énfasis agregado).

Entre los fundamentos para adoptar dicho precedente se encuentran —fundamentalmente— los siguientes:

- La interpretación de manera sistemática del artículo 315º del Código Civil, conforme a las normas y principios propios del derecho de familia, nos dice que la gestión del patrimonio familiar corresponde a ambos cónyuges, con las salvedades que establece la ley.

⁴ Considerando 6 de la Resolución N° 512-2016-SUNARP-TR-A del 5.9.2016.

⁵ De acuerdo al artículo 400 del Código Procesal Civil, el precedente judicial es adoptado en mayoría absoluta de los magistrados supremos asistentes al pleno casatorio que se convoca para tal efecto, y vincula a los órganos jurisdiccionales de la República, hasta que sea modificado por otro precedente.

- Frente a los actos de disposición de los bienes extraordinarios o de trascendencia económica, la regla es la «intervención del marido y la mujer», a tenor de lo literalmente dispuesto en el primer párrafo del artículo 315 del Código Civil, es decir, la intervención conjunta de los cónyuges.
- Esta regla se sustenta en dos pilares: primero la protección del interés familiar y, segundo, el principio de igualdad de los cónyuges. Y es por este fundamento que el artículo 315° del Código Civil, norma imperativa de orden público, exige la intervención conjunta de ambos cónyuges en el acto de disposición de un bien extraordinario de la sociedad de gananciales, cuya titularidad —como ya sabemos— reposa en la sociedad conyugal.
- Por tanto, la inobservancia del requisito previsto en el artículo 315° del Código Civil (intervención conjunta), constituye causal de nulidad, en concordancia con lo dispuesto en el inciso 8 del artículo 219° del Código Civil, es decir, la consecuencia jurídica aplicable a este supuesto es la nulidad.

Entonces, habiendo adoptado la Corte Suprema como precedente vinculante la tesis de la nulidad del acto de disposición de los bienes sociales cuando es celebrado de manera individual y sin representación por parte de uno de los cónyuges, corresponde analizar las implicancias que ello tiene en sede registral, sobre todo en lo que concierne a los pronunciamientos de la primera instancia, por cuanto, como se ha señalado, la tesis que se había acogido registralmente en un primer momento era la de la ineficacia, la cual sí permite la subsanación de los actos de disposición de bienes sociales efectuado por uno de los cónyuges a través de un acto posterior de ratificación del cónyuge no interviniente o sus sucesores. Incluso se puede apreciar que aún —a pesar de la vigencia del precedente vinculante aprobado en el VIII Pleno Casatorio Civil— existen pronunciamientos registrales en los cuales se requiere a los administrados la presentación de actos ratificatorios o aclaratorios en relación al consentimiento del cónyuge no interviniente o sus sucesores.

En efecto, esto se puede apreciar en la Resolución n.º 1808-2021-SUNARP-TR del 20.9.2021, en la que la registradora pública a cargo de la calificación solicita la presentación de un instrumento público ratificatorio por parte de la cónyuge no interviniente. Del mismo modo, en la Resolución n.º 1962-2021-SUNARP-TR del 4.10.2021, el registrador público a cargo de la calificación —luego de advertir que uno de los cónyuges no había intervenido en el acto dispositivo— solicita la presentación de un instrumento público aclaratorio.

No obstante, bajo los alcances del precedente vinculante aprobado en el VIII Pleno Casatorio Civil y la rigurosidad sancionatoria de los actos nulos, no es posible aceptar este tipo de actos de ratificación y menos aún su requerimiento en sede registral, por cuanto —de acuerdo al ordenamiento jurídico peruano— los actos nulos no pueden ser subsanados por la confirmación⁶.

Por consiguiente, pongo en debate este tema con el objeto de uniformizar los criterios de calificación por parte de las instancias registrales, por lo que sugiero al Pleno la aprobación de la siguiente sumilla:

DISPOSICIÓN DE BIEN SOCIAL POR UNO DE LOS CÓNYUGES

Cuando el bien pertenece a la sociedad conyugal y uno de los cónyuges dispone de dicho bien, se configura un supuesto de nulidad, conforme al VIII Pleno Casatorio Civil, por ser contrario a una norma imperativa de orden público. Siendo ello así, el acto de disposición efectuado por uno de los cónyuges no puede ser ratificado por el cónyuge que no intervino ni por sus sucesores.

El **presidente del Tribunal Registral** inicia con el debate.

El **vocal suplente Rafael Pérez** señala:

En una resolución que hemos sacado sobre este tema hemos desarrollado la idea de por qué la vinculatoriedad del pronunciamiento de la Corte Suprema y hemos hecho cita del Tribunal Constitucional que establece que las Cortes vértice de los distintos ordenamientos jurídicos establecen los criterios de vinculación que se proyectan porque en estricto todos podemos interpretar la norma los abogados, los notarios, los registradores, todos, pero el que tiene carácter de vinculación es la interpretación que hacen los jueces y en ese sentido se pronunció el Tribunal Constitucional y nosotros lo hemos citado en una resolución.

El **vocal suplente Luis Esquivel** señala:

En la Resolución 1962-2021 del 4.10.2021 justamente hemos abordado el tema sobre la nulidad que tendría y recogemos lo que señala el Dr. Pérez, lo que se cita en el numeral 5 de la mencionada resolución.

El Colegiado conviene en señalar que:

- (i) El precedente judicial es el emitido por el órgano de cierre o vértice de la jurisdicción ordinaria infraconstitucional: La Corte Suprema;
- (ii) La Corte Suprema fija en ella la interpretación vigente, correcta y uniforme de las reglas jurídicas del ordenamiento nacional; y,

⁶ El artículo 220 del Código Civil es claro al establecer que la nulidad del acto jurídico «[n]o puede subsanarse por la confirmación».

(iii) Esa interpretación, en la forma de precedente judicial, vincula a los órganos jurisdiccionales de la república quienes las aplican en la calificación jurídica de las diversas relaciones y situaciones y, por consiguiente, impregnan a toda la sociedad en tanto supone un criterio para la aplicación predecible, uniforme o igual de una regla jurídica.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional ha señalado: «La Corte Suprema, como órgano de clausura de la jurisdicción ordinaria, es la constitucionalmente llamada a garantizar la uniformidad de los criterios de interpretación de la ley y, al mismo tiempo, a quien se encargue la promoción de la predictibilidad de la Administración de Justicia» (EXP. N.º 0019-2009- PI/TC). De lo dicho sigue que los Plenos Casatorios vinculan a esta instancia y a todos los operadores jurídicos y sus criterios son aplicables en la calificación registral en lo que sea menester.

Por eso señalaba de que no podríamos pues nosotros sustentar una tesis contraria dado que ya hay un pronunciamiento de interpretación del artículo 315 que querramos o no ya fue discutido, debatido y aprobado por la Corte Suprema

La **vocal Rosario Guerra** señala:

Una consulta Luis. Has visto cómo quedaría el artículo 15 del Reglamento, o sea, cuando ya esté inscrito el bien que no interviene el cónyuge y se le pide una escritura de ratificación entonces como quedaría el artículo 15 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios, yo más me voy por el tema de la rectificación de la calidad del bien. ¿Tú crees que eso no podría ser?

El **vocal suplente Luis Esquivel** señala:

Es interesante lo que usted me comenta porque justo ayer estaba leyendo un artículo que se titula la paradoja del VIII Pleno Casatorio e iba en relación a este tema de la adquisición también porque acá también hay un desembolso de dinero que puede ser del caudal social y podría tener eventualmente efectos con relación a la adquisición de bienes sociales. No he abarcado todavía ese punto precisamente señalaba durante la ponencia de que a partir de la regla que nosotros vamos a acordar van a surgir diferentes cuestiones que vamos a tener que analizar, la del artículo 15 no se ha analizado, no he abordado porque quisiera primero que partamos del primer punto si se va a aceptar los actos dispositivo que conocemos pero si es muy discutible también lo del artículo 15, Dra. Rosario, pero quisiera que determinemos primero cuál será nuestra postura frente al pronunciamiento de la Corte Suprema.

La **vocal Rosario Guerra** señala:

Yo lo veo en conjunto, no podría tomar una posición aislada cuando ya la Sunarp ha establecido un criterio. No tengo claro el tema pero no lo veo así con esa contundencia tuya de decir ya no resiste esta opinión, no lo veo así como tú tan contundente. Este reviste un poco más de análisis.

La **vocal Mariella Aldana** señala:

Yo tengo un ejemplo, supongamos el bien es un departamento de A y B, sociedad conyugal, A lo vende a C por escritura pública que otorga en enero 2020 y la esposa B también otorga una escritura ratificando esa venta en mayo de ese mismo año, meses o años después, y

se presenta al registro ambas escrituras una en el que está el consentimiento del cónyuge A referido a ese predio y otra donde está el consentimiento del cónyuge para transferir el mismo predio a C y nos presentan los dos juntos, el registrador debería tachar y decir esa venta fue nula y no hay manera yo creo que ahí no, me parece que lo importante es que para que se configure el acto de transferencia de este bien social se requiere contar con el consentimiento de ambos cónyuges y bueno el Pleno Casatorio dice en forma conjunta, pero no me parece que usa el término en forma conjunta y simultánea entonces si el cónyuge A manifestó su voluntad en enero y el cónyuge B manifiesta su voluntad meses o años después también por escritura pública y nos presentan ambos consentimientos evidentemente la voluntad se ha formado recién cuando el cónyuge B lo manifiesta antes no hubo venta o sea cuando vendió A hace años o meses no era venta no existía el acto de transferencia pero cuando ya tenemos las dos manifestaciones de voluntad lo cual también es equivalente a si uno de ellos fallece y los sucesores lo manifiestan y nos traen a nosotros como instancia registral ambos consentimientos yo no veo la manera de decir que eso no podría inscribirse porque lo nulo es que solo uno transfiera pero si ya tengo la manifestación de dos aunque sea de manera no simultánea pues procede, es parecido cuando tenemos las escrituras públicas de donación hay un requisito de consignar el valor del bien donado pero muchas veces ese requisito no se cumple y si es que viene eso tienes que dictaminar una tacha sustantiva porque falta un requisito de validez, qué sucede si me traen la escritura pública de donación de enero sin valor y ambas partes consignan el valor en mayo y me traen las dos escrituras, yo no lo voy a poder inscribir voy a decir no era nulo y no valió nunca yo creo que no. Ya contando con la escritura de mayo diría esta donación recién se ha configurado cuando se han reunido todos los requisitos en mayo lo de antes no era pero en mayo sí pero a mí como registros me traen todos los requisitos y yo lo procedo a inscribir. A lo que voy es no hay que tomar esto sobre la nulidad de una manera en que no impide que las manifestaciones de voluntad ya sea de los cónyuges o sus herederos se manifiesten de manera no simultánea y que nos traen al registro ambos y cuando tengan ambos lo pueda inscribir, esa es mi propuesta, porque no vaya ser que se crea que porque era nulo es imposible y tienen que volver a otorgar, yo creo que ya no es necesario.

El vocal suplente Luis Esquivel señala:

Dra. Mariella, me parece muy importante por eso indicaba en la ponencia que incluso los *amicus curiae* iban por ese lado. ¿Qué pasa con aquellos actos donde el cónyuge que no intervino está de acuerdo con la transferencia? En realidad tenemos que llegar a ese efecto sancionatorio tan riguroso como es la nulidad por eso existían las dos tesis de ineficacia y de la anulabilidad que permitían la confirmación de los actos. En el caso de la anulabilidad no prosperó porque no hay un respaldo normativo, no existe una norma expresa pero el tema de la ineficacia sí fue por un sentido interpretativo porque realmente en la configuración del acto hay un defecto en la legitimidad o del poder de disposición de uno de los cónyuges que no necesariamente tiene que ver con la invalidez del negocio jurídico, sino el defecto se da en un nivel extrínseco que tiene que ver con la ineficacia de ahí como usted señala que este consentimiento podría constar en un instrumento posterior. Para mí me parece una posición que podríamos nosotros respaldar no en el sentido de decir es un acto ratificatorio pero sí un consentimiento en un instrumento publico posterior. Podría yo alinearme en esa postura también.

El vocal suplente Aldo Samillán señala:

He visto varias resoluciones emitidas por diferentes Salas donde se habla de la unidad del acto jurídico y una de ellas trajo la Dra. Adana en el sentido de que existen donaciones en las cuales se configura finalmente el acto con el ultimo instrumento lo que conlleva a señalar la existencia de una unidad de acto jurídico en diferentes instrumentos públicos, podríamos asumir esa postura acá. Ahora lo otro es de lo que estaba leyendo sobre el Pleno y sus implicancias, básicamente el Pleno está orientado a dilucidar un asunto controvertido en el sentido de que cuando no exista la forma de ratificar o cuando básicamente el cónyuge que no intervino es la que viene a pedir la nulidad de esta transferencia, en el registro sucede algo distinto, cuando se presenta al registro las dos escrituras públicas una cuando se presenta la transferencia otra donde consta la ratificación entonces ya no existiría aquí una controversia que tienda a que se mueva todo el aparato judicial que pueda declarar la nulidad del acto jurídico partiendo de la teoría de la unidad del acto en diferentes instrumentos públicos.

El vocal Roberto Luna señala:

Yo me pongo en el siguiente caso que es un caso muy frecuente en primera instancia. A es soltero, tiene el bien inscrito a su nombre, se presenta el título de transferencia y el registrador hace la verificación en el registro personal y encuentra un acto de separación de patrimonio, divorcio, etc, y el registrador hace la observación indicando que a la fecha de la adquisición del bien que se pretende transferir este se encontraba casado por lo que tendrá que presentar escritura aclaratoria, es una observación muy frecuente que de acuerdo al artículo 32 del reglamento no debería ir a otro registro, salvo que tenga que ver con el tema de la capacidad y en este caso no lo es. Entonces se ve mucho de estas apelaciones y en la mayoría de casos el usuario opta por hacer el acto de ratificación, en estos casos aprobando la sumilla como se ha propuesto ya no habría observación de registrador, lo que el registrador haría es formular la tachada sustantiva. Yo creo que aprobar un acuerdo o precedente en esos términos simplemente estamos poniendo más limitaciones y creo que no estaría en la línea en la que está el Tribunal en aprobar acuerdos o precedentes en pro de la inscripción.

La vocal Rosario Guerra señala:

Lo que yo quiero manifestar es que el tema de esta nulidad si lo tomamos en consideración no debe perjudicar la legitimación de los asientos registrales porque eso no se ha discutido en el Pleno, se ha discutido en un marco totalmente diferente entonces no debemos confundir el derecho civil con el derecho registral, el derecho registral tiene sus propias reglas entonces si está legitimada una situación jurídica un estado civil como ya reiteradamente lo hemos dicho nosotros se tiene que calificar de esa manera, si vamos a calificar en base a lo que está en el registro personal sobre todo o en otra partida que aparece con otro estado entonces ya la legitimación estaría por el suelo, por eso yo creo que este tema se debe discutir a nivel judicial cuando una de las partes o alguien impugna ante el Poder Judicial y declara nulo, nuestros asientos legitiman y si están nulos lo tendrá que aclarar el Poder Judicial mientras tanto tenemos que regir por nuestras propias reglas, además el registro no es constitutivo aquí se inscriben actos de acuerdo a los principios: el tracto, legitimación. Si al momento de calificar por ahí vemos algo que nos podría dar indicio de nulidad obviamente que por eso lo tachamos o lo observamos, pero acatar así como está pone en riesgo muchas cosas y quebranta el principio de legitimación, yo si tendría bastantes reservas para asumir en forma total lo que ha aprobado la Corte Suprema que es de un ámbito civil.

La vocal Elena Vásquez señala:

La situación es la siguiente, yo creo que hay que distinguir la aplicación de este pleno casatorio con el caso que se ha traído a Pleno. El caso que se ha traído a Pleno no confundirlo con la aplicación del artículo 15 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios porque en el caso que se ha traído la inscripción de la transferencia recién se va hacer mientras que en el caso del artículo 15 la inscripción ya se hizo entonces no confundir el artículo 15 se refiere a un caso en el que ya está legitimado ese asiento en el cual solamente se inscribió a nombre de una sola persona que aparece como soltera en su documento de identidad y que nosotros como registro no sabíamos que esta persona era casada, eso ya es una situación posterior, ese es el artículo 15 de ahí cuando viene la señora o el señor a decir no ese bien es social ratifico esa compraventa presento mi partida de matrimonio nosotros lo tenemos que rectificar porque está rectificando un asiento legitimado y ahora nos traen el documento posterior que nos está corrigiendo esa inexactitud registral, eso no tiene nada que ver con el pleno casatorio. En el análisis del Pleno Casatorio no tocan para nada el tema de la fe pública, no tocan para nada los principios registrales, entonces el artículo 15 no está en discusión. Si nos circunscribimos únicamente al tema de lo que ha traído al Pleno soy de la opinión que es mejor dejar este tema hasta que algún registrador se pronuncie y esto sea materia de apelación, yo lo dejaría ahí nosotros no podemos por el solo hecho que se aprobó el Pleno Casatorio acordar hoy en día un acuerdo o un precedente sobre el tema. Esperemos que la interpretación registral primero se dé en primera instancia y cuando apelen nosotros tomaremos una decisión.

El presidente del Tribunal Registral señala:

Dr. Esquivel, entiendo que ya se ha pronunciado la Cuarta Sala.

El vocal suplente Luis Esquivel señala:

Sí, la Cuarta Sala se ha pronunciado precisamente porque la primera instancia está solicitando la ratificación de actos donde solamente interviene un cónyuge. En ese caso nosotros nos hemos ceñido por aplicar la interpretación que ha hecho la Corte Suprema y se ha dispuesto la tacha. Yo creo que es importante que nosotros nos centremos primero en lo que usted ha manifestado y me parece bueno lo que ha mencionado que lo que se trata acá es del 315, en particular sobre actos de disposición, entonces centrándonos en ello la pregunta es simple: ¿vamos a aceptar este tipo de actos o no? La intervención de la Dra. Mariella señalaba que podría aceptarse, por ejemplo, la presentación de instrumentos públicos posteriores donde consta el consentimiento del cónyuge, ese sería una regla registral digamos que podría favorecer al tráfico patrimonial, no que no necesariamente la sumilla que les he traído se tendría que aprobar, pero sí me parece importante que nosotros definamos una línea para que las instancias registrales la puedan aplicar de manera uniforme.

La vocal suplente Rosa Quintana señala:

Estuve escuchando todas las intervenciones y bueno hay dos supuestos que tenemos que tomar decisión por una de ellas más o menos queda claro que lo del artículo 15 es distinto cuando tú estás actuando adquiriendo y luego lo rectificas creo que se puede aplicar la presunción de ganancialidad, simplemente se rectifica algo que la norma dice que es bien social y se está rectificando pero creo que en este caso es cuando se va a disponer hay que enfocarnos en este punto. Con respecto a eso, la Corte Suprema dijo que es nulo, lo

que tenemos que tener cuidado aquí es no utilizar la palabra rectificación porque para el Código Civil lo nulo no se rectifica y si bien es nulo de pleno derecho tiene que haber una sentencia que declare la nulidad mientras tanto nosotros no tenemos la manera de saber que es nulo entonces me pareció muy interesante la salida que planteó la Dra. Aldana con respecto a la unidad de actos al momento que llega a registros ya están los dos consentimientos yo podría plantear otra solución es de que se podría aceptar en el registro los actos jurídicos aclaratorios porque nosotros todos los días como registradores o vocales nos presentan actos jurídicos aclaratorios, pero ¿cuál sería el tema? El tema sería que en los actos jurídicos aclaratorios intervienen todas las partes no solamente una parte porque si interviene una parte parecería una ratificación del acto jurídico anterior entonces un acto jurídico aclaratorio donde participe ya el otro cónyuge diciendo aclaramos la escritura pública del año pasado donde puse que era soltero sin embargo aclaro que estoy casado por el bien de la cónyuge. En este caso yo creo que ahí nadie podría discutir la nulidad porque están todas las partes en un solo acto jurídico y sería aclaratorio y al ser aclaratorio tendría vigencia desde el acto jurídico uno.

La **vocal Mirtha Rivera** señala:

Solamente para hacer una precisión al momento de tomar decisión en estos temas debemos tener en cuenta el rol que juega el registro en la economía del país en el tema que ya está regulado dentro del propio Código Civil que la finalidad del registro son las inscripciones y que siempre incluso como Tribunal buscamos la simplicidad dentro del marco legal para lograr que se hagan las inscripciones, yo creo que no podemos perder de vista esta función que tenemos si siempre hemos propiciado y tratado de facilitar creo que nuestras decisiones tenemos nuestras propias normas registrales sin desconocer los pronunciamientos a nivel de la Corte Suprema pero si también enfocarnos en nuestra propia realidad registral.

La **vocal Elena Vásquez** señala:

De repente lo que podríamos hacer postergar para tomar una decisión. Me parece fabuloso lo que dice Mariella pero como dicen esto podría sacar la vuelta eventualmente a la norma, en el fondo es una ratificación y de hecho los títulos se van a tachar y cuando los usuarios se enteren van hacer un acto posterior y lo van a presentar y ahí recién se inscribiría, lo que yo propondría es que traigamos *amicus curiae* sobre este tema para que lo vean desde un ámbito registral y como dice Mirtha con todo lo que a nosotros nos rige propiciar inscripciones, facilitar el tráfico jurídico me parece que esas consideraciones no lo puede tener la Corte. La Corte lo que resuelve es un caso en concreto y ahora en este caso lo que han dicho es considerar que el acto es nulo, no han tenido en consideraciones el tema de la fe pública, el tema del tráfico jurídico, propender las inscripciones, todo esto bagaje creo que merece un enfoque a nivel registral y sería bueno que veamos a través de *amicus curiae* este tema. Con una mayor reflexión podemos tomar una postura.

El **vocal suplente Luis Esquivel** señala:

Yo me sumo a la propuesta de la Dra. Elena, me parece que es un tema bastante delicado y que por ello debemos analizarlo con bastante detenimiento y cuidado, dado los efectos que esto puede tener no solamente a nivel registral sino a lo que respecta al tráfico jurídico patrimonial.

La **vocal Mirtha Rivera** señala:

Es muy interesante lo que ha planteado Elena, creo que este tema merece un mayor análisis, un mayor debate, escuchar las posiciones de los *amicus curiae* que sean especialistas en el tema registral de ahí evaluar y tomar una decisión.

Asimismo, siguieron opinando los vocales respaldando la propuesta de la Dra. Elena Vásquez.

Por lo tanto, se aprueba por unanimidad que este tema sea tratado en un Pleno especial con la intervención de *amicus curiae*.

A la 01:00 p.m. se dio un espacio para el almuerzo

A las 02:00 p.m. se inició el Pleno.

TEMA 4: **COMPETENCIA Y PARTICIPACIÓN DEL NOTARIO EN LOS PROCEDIMIENTOS DE REGULARIZACIÓN DE FÁBRICA DE LA LEY 27157, MODIFICADO POR LA LEY 27333**

Ponente: Dr. Rafael Pérez Silva

Se ha sostenido desde la Resolución n° 1749-2011-SUNARP-TR-L del 15.09.2011 hasta la 579-2020-SUNARP-TR-L del 18.02.2020 por ejemplo, que:

Es competente para el conocimiento de los procedimientos de regularización de edificaciones realizados al amparo de la Ley 27157 y su Reglamento, el notario del distrito notarial donde se ubica el predio objeto de regularización.

La Cuarta Sala pretende apartarse de dicho criterio en el entendido que la Ley n° 27333 ha modificado la participación del notario en el proceso de regularización de la Ley n° 27157 distinguiendo dos ámbitos: (i) uno, estrictamente de dador de fe y autenticidad de documentos; y, (ii) otro, como instructor de un procedimiento de regularización, en donde emite un pronunciamiento y asume las responsabilidades del mismo.

La Cuarta Sala entiende que solo en el segundo supuesto existe un «límite territorial» para el ejercicio de la función que la Ley n° 27157 le asigna al notario. Para el primer supuesto entiende que no existe ese límite.

El tema fue discutido, aunque desde otra perspectiva en el II Diálogo con el Tribunal Registral Norte [Modalidad virtual-2021].

Competencia y participación del notario en los procedimientos de regularización de fábrica de la Ley 27157, modificado por la Ley 27333.

I.- Normas involucradas

- Artículo 3° de la Ley n° 27333:

Artículo 3.- De la alternativa de regularización mediante instrumento público notarial

3.1 **El procedimiento de regularización de edificaciones** que realice, al amparo del Título I de la Ley N° 27157, **un propietario** que cuenta con título de propiedad registrado o que conste por escritura pública y **que no requiera de saneamiento, se tramita, sin necesidad de intervención notarial**, con la intervención de un ingeniero civil o arquitecto colegiado, debidamente inscrito como verificador responsable. Efectuada la inscripción, el registro público remite a la municipalidad respectiva una de las copias completas del expediente para los efectos tributarios y catastrales correspondientes. La otra copia podrá ser recabada por el interesado directamente del registro.

3.2 La regularización de edificación que realice, al amparo del Título I de la Ley N° 27157, un propietario que cuenta con título de propiedad que conste en documento de fecha cierta, resolución administrativa o que requiera de saneamiento por prescripción adquisitiva de dominio, formación de título supletorio o rectificación de área o linderos, **necesariamente se tramita ante notario público**; salvo los procedimientos de regularización que tramite la COFOPRI en los procesos de formalización a su cargo, los que se sujetarán a sus propias normas.

[...]» (En negrita nuestro).

- Artículo 5.1° de la Ley N° 27157

El Notario, además de lo estipulado en el artículo precedente, para los fines de la legalización, certifica y **verifica la documentación que se adjunta al Formulario Registral**, bajo responsabilidad; y tramita los procesos a que se refiere la presente Ley. (En negrita nuestro).

- Artículo 6° del Reglamento de la Ley N° 27157 (D.S. N° 035-2006-VIVIENDA) (En adelante el TUO):

Es competente conocer el trámite de regularización, por parte del notario del distrito notarial donde se ubica la edificación objeto de regularización. Para los casos de saneamiento de titulación regulados en el Capítulo IV del Título II de la presente Sección, el notario debe ser abogado.

II.- Descripción del problema. -

Se ha sostenido desde la Resolución n° 1749-2011-SUNARP-TR-L del 15.09.2011 hasta la 579-2020-SUNARP-TR-L del 18.02.2020 por ejemplo, que:

Es competente para el conocimiento de los procedimientos de regularización de edificaciones realizados al amparo de la Ley 27157 y su Reglamento, el notario del distrito notarial donde se ubica el predio objeto de regularización.

La Cuarta Sala pretende apartarse de dicho criterio en el entendido que la Ley n° 27333 ha modificado la participación del notario en el proceso de regularización de la Ley n° 27157 distinguiendo dos ámbitos: (i) uno, estrictamente de dador de fe y autenticador de documentos; y, (ii) otro, como instructor de un procedimiento de regularización, en donde emite un pronunciamiento y asume las responsabilidades del mismo.

La Cuarta Sala entiende que solo en el segundo supuesto existe un «límite territorial» para el ejercicio de la función que la Ley n° 27157 le asigna al notario. Para el primer supuesto entiende que no existe ese límite.

III.- Análisis del problema. –

01. En términos generales «el procedimiento viene a ser un conjunto de actos ordenados, que posee una finalidad y está orientado hacia un acto decisorio final». Esa finalidad es la satisfacción de una pretensión. Tiene un aspecto dinámico, por ello se habla de un acto de formación sucesiva.

02. El TUO reguló en el Título II, Capítulo III la «Regularización de edificaciones sin saneamiento de titulación» y en el Capítulo IV la «Regularización de edificaciones con saneamiento de titulación».

El artículo 6⁷ señaló que para el supuesto de requerirse saneamiento de titulación (capítulo IV) es competente el notario del distrito notarial donde se ubique la edificación a regularizar.

El artículo 29 y siguientes por su parte, al normar la regularización sin saneamiento de titularidad, señalan que el notario examinará la documentación que el verificador le presenta, comprobará lo que estime pertinente y «declarará que los títulos presentados reúnen las condiciones legales para dar mérito a la inscripción correspondiente», firmando y sellando el FOR. En caso contrario rechazará el trámite. Ello es concordante con el artículo 5.1 de la Ley n° 27157 arriba citado.

Como se ve el notario no solo circunscribe su actividad a dar fe de lo que se le presenta, sino que instruye un procedimiento y emite un pronunciamiento.

02. Por su parte el artículo 3.1 de la Ley n° 27333 es categórico:

El procedimiento de regularización de edificaciones que realice un propietario **que no requiera de saneamiento**, se tramita, **sin necesidad de intervención notarial**.

Al respecto, en el Diario de Debates de la sesión del Pleno del 13.07.2000, mediante la cual se aprobó el Proyecto de Ley 5322/99-CR, que desembocaría en la Ley n° 27333, se indicó lo siguiente:

En el año 1996 se dió la Ley n° 26662, Ley de asuntos no contenciosos de

⁷ Artículo 6.- Competencia Notarial

Es competente conocer el trámite de regularización, por parte del notario del distrito notarial donde se ubica la edificación objeto de regularización. Para los casos de saneamiento de titulación regulados en el Capítulo IV del Título II de la presente Sección, el notario debe ser abogado

competencia notarial, y lo que tenemos que hacer es concordarla con estas competencias nuevas con el fin de determinar con claridad cuáles son las responsabilidades y las limitaciones que tienen los notarios.

Esto va a permitir que los notarios puedan asumir esta función con mayor tranquilidad y no estén corriendo el riesgo de que se les atribuya responsabilidad en caso, por ejemplo, una persona, con mala intención, les dé información distorsionada.

Por eso es necesario precisar, en esta norma, cuáles son las competencias del notario.

03. La Ley n° 27333 está vigente desde el 28.07.2000. El TUO del reglamento de la Ley n° 27157 fue aprobado por el D.S. 035-2006-VIVIENDA, vigente desde 07.11.2006.

(i) El primer punto a dilucidar es si el TUO, al ser posterior, recogió la modificación que aquí sostenemos realizó la Ley n° 27333.

Para ello acudiremos a lo que hemos dicho en la Resolución N° 409-2010-SUNARP-TR-T del 04.10.2010:

[...]

3. El Reglamento de la Ley n° 27157 fue modificado por los Decretos Supremos n° 011 y n° 013-2005-VIVIENDA, n° 003-2006-VIVIENDA y n° 032-2006-VIVIENDA, por lo que se emitió el Texto Único Ordenado (TUO) de dicho reglamento, el cual fue aprobado por D.S. 035-2006-VIVIENDA a efecto de refundir en un solo texto orgánico dicho reglamento y todas sus modificaciones.

Nótese que el TUO, denominado por la doctrina extranjera con el nombre de texto refundido, ha sido definido por el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española⁸ como «el que integra en un único cuerpo legal sistemático varias leyes anteriores y sus sucesivas modificaciones».

Señala el Diccionario Jurídico Espasa: «(E)n este caso la labor que se confía al Gobierno es sistematizar y articular en un texto único una pluralidad de leyes que inciden sobre un mismo objeto, **sin alterar la regulación material que resulta de las mismas**. El texto refundido sustituye, derogándolas, a las leyes en él refundidas, que desde ese momento dejan de ser aplicables. La autorización para refundir textos legales debe determinar el ámbito normativo al que se refiere el contenido de la delegación especificando si se circunscribe la mera formulación de un texto único o si incluye la de aclarar, regularizar o armonizar los textos legales que han de ser refundidos». En el primer supuesto se ha señalado: «la labor que se confía al gobierno es, podríamos decir, puramente técnica y no creadora: sistematizar y articular en un texto único una pluralidad de leyes que inciden sobre un mismo objeto, [...]sin alterar la regulación material que de esa pluralidad de normas resulta»⁹.

⁸ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. 22ª edición. Versión electrónica disponible en Internet en [www://buscon.rae.es](http://buscon.rae.es). Revisado el 02/10/2010.

⁹ García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás-Ramón. **Curso de Derecho Administrativo. Tomo I**. Versión latinoamericana en base a la duodécima edición. Editorial Palestra – Temis. Lima-Bogotá. 2006. página. 275

4. De lo dicho sigue que para que exista un texto único ordenado se necesita: a) una norma habilitante; y, b) que esta norma habilitante precise los alcances de la labor de integración. En el caso del TUO del Reglamento de la Ley 27157 aprobado por D.S. 035-2006-VIVIENDA, la norma habilitante se encuentra en el artículo 10 del D.S. N° 011-2005-VIVIENDA¹⁰, en ella se señaló que la labor de unificación normativa se limita al ámbito integrador, no creador, pues no habilita a alterar, modificar o interpretar la regulación del texto.

Por tanto, el TUO no consideró, porque no estaba habilitado por ello, las modificaciones que otras leyes pudiesen haber ocasionado en la regulación de la Ley n° 27157, limitándose a integrar las modificaciones expresamente realizadas por reglas jurídicas posteriores.

(ii) El segundo punto a dilucidar es la vigencia en el tiempo de ambos cuerpos legislativos, para ello también acudiremos a lo que hemos dicho en la Resolución N° 409-2010-SUNARP-TR-T del 04.10.2010:

En la teoría general del derecho se establece que la norma superior (Ley 27333) prima sobre la inferior (reglamento Ley 27157) y que la norma posterior (Ley 27333) deroga la anterior si regula el mismo objeto [...]

De lo dicho sigue que la Ley n° 27333 al regular las competencias notariales modificó lo regulado por esa materia en la ley y en el TUO, eliminando dos aspectos:

(a) el notario ya no instruye un procedimiento ni emite un pronunciamiento en los supuestos regularización sin saneamiento de titularidad; y

(b) la limitación de la competencia territorial del notario para la certificación de firmas.

04. De otro lado, por exigencia del principio de titulación auténtica los títulos que ingresan al Registro deben ser auténticos y fehacientes (principio de rigidez probatoria en el procedimiento registral). El FOR no es un documento público por lo que solo los extremos técnicos caen bajo la fe que el legislador a otorgado al verificador sin embargo existen otros que quedan excluidos, tales como la constatación de las firmas puestas en él.

El artículo 4.2^{o11} de la Ley n° 27157 señala que el notario legalizará las firmas del verificador y los interesados. Esta labor escapa del estricto ámbito de la regularización y se circunscribe mas a las labores propias de dador de fe del notario y en el específico de las reguladas por el artículo 106^{o12} de la Ley del Notariado.

¹⁰ "El Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, en el término de 45 días, contados a partir de la entrada en vigencia de la presente norma, publicará el Texto Único Ordenado del Reglamento de la Ley N° 27157 de Regularización de Edificaciones, del Procedimiento para la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y de Propiedad Común".

¹¹ 4.2. El Formulario Registral al que se refiere el párrafo precedente será suscrito por los interesados, por un verificador, cuando corresponda. Las firmas son legalizadas por Notario.

¹² Artículo 106.- Definición

El notario certificará firmas en documentos privados cuando hayan sido suscritos en su presencia o cuando le conste de modo indubitable la autenticidad de la firma, verificando en ambos casos la identidad de los firmantes, bajo responsabilidad.

De lo dicho sigue que el FOR, a través del verificador, da cuenta fehacientemente de la realidad física y el cumplimiento de la legalidad urbanística de la edificación a regularizar, pero resulta insuficiente para dar parte de la identidad y certeza del *consentimiento formal* de los que lo firman conjuntamente con los documentos complementarios, para ello es menester que el notario, con la certificación de firmas correspondiente, imprima fehaciencia de dicho extremo.

05. Podemos deducir algunas conclusiones preliminares:

(i) el proceso de regularización de edificaciones se divide en aquellos que necesitan saneamiento de titularidad de aquellos que no. El primero es instruido por el verificador y el notario, cada uno en los ámbitos propios de la competencia que el legislador les atribuyó. En el segundo caso solo instruye un procedimiento el verificador.

(ii) en aquellos donde no se necesita sanear titularidad, el notario participa ya no como instructor de un procedimiento, por lo tanto, fuera del alcance de lo regulado por la Ley n° 27157 y 27333, sino en el pleno ejercicio de sus facultades «naturales» de dar fe reguladas por la Ley del Notariado.

(iii) La normatividad de regularizaciones restringe la competencia notarial al distrito notarial donde se ubica el predio materia de regularización, pero la notarial, en cuanto a certificar firmas, no tiene dicha limitación.

Estas conclusiones preliminares a su vez nos llevan a la siguiente conclusión final:

Cuando el notario participa en un procedimiento de regularización de edificaciones hay que distinguir si lo hace instruyendo el procedimiento o si participa únicamente para certificar las firmas.

- Si instruye un procedimiento el artículo 6° del Reglamento de la Ley n° 27157 exige que participe, como instructor, un notario del distrito notarial donde se ubica la edificación objeto de regularización.

- Si no se instruye procedimiento alguno el notario está inmerso en la regulación legal de la Ley del Notariado la cual no limita la participación del notario a una competencia territorial, por lo tanto, pueden certificar las firmas del FOR cualquier notario de la República.

- Puede suceder que un notario instruya el saneamiento y otro se limite a certificar firmas.

III.- Propuesta de sumilla. –

Competencia del notario en los procedimientos de regularización de edificación de la Ley n° 27157, modificada por la 27333.

(i)

Carece de validez la certificación de firma en cuyo texto se señale que la misma se ha efectuado por vía indirecta o por simple comparación con el documento nacional de identidad o los documentos de identidad para extranjeros.

«Cuando en la regularización de una edificación al amparo de la ley 27157 no se realice conjuntamente saneamiento de titularidad el notario se limita a certificar firmas, por lo tanto, dicha labor la puede realizar cualquier notario sin importar la ubicación de su oficio.

Si por el contrario, se realiza regularización de edificación con saneamiento, entonces el notario instruye el procedimiento y emite un pronunciamiento final, en dicho supuesto su competencia se determina por la ubicación del predio a regularizar».

(ii)

«Cuando hay una regularización de edificación con procedimiento de saneamiento de titulación es competente el notario donde se ubica el predio, pudiendo certificar las firmas del FOR y documentos complementarios cualquier notario.

Si no hay dicho saneamiento, el notario que certifica las firmas en el FOR puede ser cualquiera sin importar la ubicación de su oficio».

El presidente del Tribunal Registral inicia con el debate.

La **vocal Mariella Aldana** señala:

Estoy de acuerdo con la propuesta, nos hemos venido equivocando porque hemos venido confirmando todas las denegatorias en el que participaban notarios en el FOR de distintas provincias se han venido confirmando hasta ahora, al menos en mi Sala, pero me parece que la propuesta es acorde con la Ley; es más, no sé si ustedes se recuerdan en el año 2019 vino a un Pleno el *amicus curiae* Jorge Gonzales Loli, justamente el trajo este tema pero creo que no lo escuchamos bien, él precisamente mencionó que la Ley 27333 había modificado el papel del notario, en ese momento lo que se discutió fue a lo relativo a cuál es la responsabilidad del notario al certificar las firmas en el FOR y qué efectos tendría si él dijera que no se responsabiliza y lo que Jorge Gonzales dijo fue que no se responsabiliza porque meramente certifica una firma, no tiene mayor papel en la regularización y se basó precisamente en la 27333 y, efectivamente, se aprobó pero no se miró más allá, entiendo porque esas normas expresas que nos hablan de regularización que es un concepto amplio y que implica que el notario tiene que ser del distrito notarial inclusive en algunos casos hablan de provincias y en otros de distrito notarial, pero creo que es cierto lo que dice Rafael, tenemos que cambiar el criterio, aparte es un criterio pro inscripción y si el notario se limita a certificar la firma es porque efectivamente es lo que hace, el notario no va ver la edificación, no va ver si todo es correcto, eso no lo ve el notario, eso lo va ver el verificador. Así es que estoy de acuerdo con la ponencia.

La **vocal suplente Rosa Quintana** señala:

El tema de la competencia material para mí es muy delicado porque el tema del notariado cuando hablamos de competencia creo que tiene que ser expresa, yo cuando leo la Ley 27157 cuando habla de la función notarial en el artículo 5 se basa en lo que dice esta ley y supletoriamente la Ley del Notariado, luego en el Decreto Supremo en su reglamento en el artículo 6 donde habla de la competencia notarial dice no es competente de conocer el

trámite de regularización por parte del notario del distrito notarial donde se ubica la edificación sujeto de regularización o sea en forma genérica, en ese artículo me parece que es donde dice que tiene que ser el notario donde se ubica la edificación objeto de regularización entonces no queda tan claro que en temas de competencia notarial tiene que ser expreso, entonces este artículo dice que se puede tramitar sin notario pero si interviene el notario qué notario tiene que ser.

El **vocal suplente Rafael Pérez** señala:

Cualquiera, porque no hay ninguna limitación, nos exorbitamos de la aplicación 27157 y nos metemos en la Ley del Notariado, la función de certificar firmas está en la Ley del Notariado y no establece límites para el oficio notarial ni para el notario.

La **vocal suplente Rosa Quintana** señala:

Pero se están basando en la Ley 27157, el saneamiento se basa en la 27157.

El **vocal suplente Rafael Pérez** señala:

Claro, pero la 27333 ha modificado eso porque es posterior y es superior al reglamento y el TUO del reglamento no ha hecho una labor de interpretación por eso hemos dicho cuando no requiere saneamiento, el saneamiento en estricto lo hace el verificador.

El **vocal suplente Luis Esquivel** señala:

Efectivamente, como señala el Dr. Rafael, el cambio o modificación que efectúa la Ley 27333 es en relación a la intervención del notario en cuanto a este tipo de regularizaciones. En una regularización de edificación vía FOR, el notario no valora nada de los documentos que se presentan dedicándose simplemente a certificar las firmas en el instrumento, en cambio, cuando hay un procedimiento de saneamiento vía regularización es diferente porque el notario sí entra allí a valorar la documentación que se le ha presentado, es una forma de acceder al registro, en muchos casos evidentemente ya la segunda instancia se ha pronunciado de manera reiterada solicitando la certificación de firmas del notario del distrito, me parece que sí se debería aprobar la propuesta va a facilitar bastante el tema del tráfico.

El **vocal Daniel Tarrillo** señala:

Creo que en este tema hay resoluciones que sí han dicho de que la competencia notarial es para tema de regularización y saneamiento, no había esa restricción. Es la Resolución 644-B-2008-SUNARP-TR-L del 20.6.2008.

COMPETENCIA NOTARIAL EN EL PROCEDIMIENTO DE REGULARIZACIÓN SIN SANEAMIENTO

De conformidad con el artículo 3 de la Ley 27333, el trámite de regularización a que se refiere el artículo 6 del Reglamento de la Ley 27157, implica la realización del procedimiento de regularización con saneamiento, el mismo que está a cargo de Notario Público. En tal sentido, la sola legalización y certificación de firmas por Notario Público a que se refiere el artículo 4.2 de la Ley 27157 en un procedimiento sin saneamiento, no puede considerarse

como un trámite de regularización sujeto a las restricciones de competencia territorial notarial.

Los argumentos son bastante similares a los que decía Rafael que solamente está certificando la firma en estos casos.

No habiendo más intervenciones, se somete a votación primero respecto al criterio.

Realizada la votación se obtiene el siguiente resultado:

A FAVOR: Pedro Alamo, Beatriz Cruz, Elena Vásquez, Rosario Guerra, Daniel Tarrillo, Mirtha Rivera, Mariella Aldana, Luis Aliaga, Rafael Pérez, Luis Esquivel, Aldo Samillán, Luis Ojeda, Roberto Luna y Walter Morgan. **TOTAL: 14 VOTOS.**

EN CONTRA: Rosa Quintana. **TOTAL: 1 VOTO**

Cabe señalar que la vocal Gloria Salvatierra se encuentra con permiso.

Asimismo, el presidente del Tribunal Registral señala que al estar de acuerdo con el criterio la mayoría de los asistentes se somete a votación las tres sumillas propuestas:

SUMILLA 1:

COMPETENCIA DEL NOTARIO EN LOS PROCEDIMIENTOS DE REGULARIZACIÓN DE EDIFICACIÓN DE LA LEY N° 27157, MODIFICADA POR LA 27333.

«Cuando en la regularización de una edificación al amparo de la ley 27157 no se realice conjuntamente saneamiento de titularidad el notario se limita a certificar firmas, por lo tanto, dicha labor la puede realizar cualquier notario sin importar la ubicación de su oficio.

Si por el contrario, se realiza regularización de edificación con saneamiento, entonces el notario instruye el procedimiento y emite un pronunciamiento final, en dicho supuesto su competencia se determina por la ubicación del predio a regularizar».

SUMILLA 2:

COMPETENCIA NOTARIAL EN EL PROCEDIMIENTO DE REGULARIZACIÓN CON SANEAMIENTO

«Cuando hay una regularización de edificación con procedimiento de saneamiento de titulación es competente el notario donde se ubica el predio, pudiendo certificar las firmas del FOR y documentos complementarios cualquier notario.

Si no hay dicho saneamiento, el notario que certifica las firmas en el FOR puede ser cualquiera sin importar la ubicación de su oficio”.

SUMILLA 3:

COMPETENCIA NOTARIAL EN EL PROCEDIMIENTO DE REGULARIZACIÓN SIN SANEAMIENTO

De conformidad con el artículo 3 de la Ley 27333, el trámite de regularización a que se refiere el artículo 6 del Reglamento de la Ley 27157, implica la realización del procedimiento de regularización con saneamiento, el mismo que está a cargo de Notario Público. En tal sentido, la sola certificación de firma por Notario Público a que se refiere el artículo 4.2 de la Ley 27157 en un procedimiento sin saneamiento, no puede considerarse como un trámite de regularización sujeto a las restricciones de competencia territorial notarial.

Realizada la votación se obtiene el siguiente resultado:

A FAVOR DE LA SUMILLA 1: Pedro Alamo, Mariella Aldana, Aldo Samillán, Rafael Pérez, Luis Esquivel, Luis Ojeda, Roberto Luna y Mirtha Rivera. **TOTAL: 8 VOTOS.**

A FAVOR DE LA SUMILLA 2: TOTAL: 0 VOTOS.

A FAVOR DE LA SUMILLA 3: Beatriz Cruz, Elena Vásquez, Rosario Guerra, Daniel Tarrillo, Luis Aliaga y Walter Morgan. **TOTAL: 6 VOTOS.**

NINGUNO: Rosa Quintana. **TOTAL: 1 VOTO.**

Finalmente, se somete a votación si la sumilla 1 será acuerdo o precedente.

Realizada la votación se obtiene el siguiente resultado:

PRECEDENTE: Beatriz Cruz, Elena Vásquez, Rosario Guerra, Daniel Tarrillo, Mariella Aldana, Mirtha Rivera, Luis Aliaga, Aldo Samillán, Rafael Pérez, Luis Esquivel, Luis Ojeda, Roberto Luna, Walter Morgan. **TOTAL: 13 VOTOS.**

ACUERDO: Pedro Álamo. **TOTAL: 1 VOTO**

NINGUNO: Rosa Quintana. **TOTAL: 1 VOTO.**

Por lo tanto, se aprueba como **PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA**, la sumilla siguiente:

COMPETENCIA DEL NOTARIO EN LOS PROCEDIMIENTOS DE REGULARIZACIÓN DE EDIFICACIÓN DE LA LEY N° 27157, MODIFICADA POR LA 27333.

Cuando en la regularización de una edificación al amparo de la Ley 27157 no se realice conjuntamente saneamiento de titularidad el notario se limita a certificar firmas, por lo tanto, dicha labor la puede realizar cualquier notario sin importar la ubicación de su oficio.

Si por el contrario, se realiza regularización de edificación con saneamiento, entonces el notario instruye el procedimiento y emite un pronunciamiento final, en dicho supuesto su competencia se determina por la ubicación del predio a regularizar.

Criterio sustentado en la Resolución N° 644-B-2008-SUNARP-TR-L.

TEMA 5: CESIÓN MINERA

Ponente: Dr. Aldo Samillán Rivera

¿Qué naturaleza tiene el acto de cesión minera?

Resoluciones contradictorias:

- En la Resolución n.º 1759 -2021-SUNARP-TR se ha precisado que no tiene carácter de acto dispositivo.
Facultades del gerente general: Cuando el estatuto dispone que se requiere la aprobación de la junta general de accionistas para que el gerente general celebre actos de disposición de inmuebles, no se requerirá de dicha aprobación para que el gerente general celebre contrato de modificación de **cesión de derecho minero, pues la cesión no es un acto de disposición.**

- En la Resolución n.º 1707-2021-SUNARP-TR se ha precisado que tiene carácter de acto dispositivo.
Naturaleza de la cesión minera: La cesión minera constituye, en sentido general, un acto de disposición y, en sentido específico, un acto de gravamen.

- En la Resolución n.º 132 -2008-SUNARP-TR-A se ha precisado que no tiene carácter de acto de administración extraordinaria.
Naturaleza del contrato de cesión minera. Sobre el contrato de cesión minera nos dice Guillermo García Montúfar que es similar al contrato de arrendamiento común, pero se ha variado la denominación por cuanto se sostiene que la entrega de una concesión de exploración-explotación para que la trabaje otro da lugar a que se consume el bien y el arrendatario no podría cumplir con su obligación señalada en el artículo 1681.10 del Código Civil (de 1936), de devolver el bien al arrendador en el estado en que lo recibió sin más deterioro que el de su uso ordinario. Por tanto, debe aplicarse supletoriamente las normas sobre contrato de arrendamiento contenidas en el Código Civil. Al respecto, el otorgar un bien en arrendamiento no es un acto de administración ordinaria, sino que se requiere para tal efecto de poder especial, por ser de administración extraordinaria. El artículo 1667º del Código Civil prescribe: Puede dar en arrendamiento el que tenga esta facultad respecto de los bienes que administra. Ello significa que el que una persona tenga poder general de otra no implica que tenga la facultad para arrendarlo, porque para realizar este acto requiere de facultad especial. **Es pues un acto de administración extraordinaria, no dispositivo, por lo que para su otorgamiento no se requiere la formalidad exigida por el artículo 156º del Código Civil.**

¿Qué naturaleza tiene el contrato de cesión minera?

En la Resolución n.º **1759-2021-SUNARP-TR** se ha precisado que no tiene carácter de acto dispositivo.

Facultades del gerente general: Cuando el estatuto dispone que se requiere la aprobación de la junta general de accionistas para que el gerente general celebre actos de disposición de inmuebles, no se requerirá de dicha aprobación para que el gerente general celebre contrato de modificación de cesión de derecho minero, pues la cesión **no es un acto de disposición**.

En la Resolución n.º **132 -2008-SUNARP-TR-A** se ha precisado que tiene carácter de acto de administración extraordinaria.

Naturaleza del contrato de cesión minera. Sobre el contrato de cesión minera nos dice Guillermo García Montúfar, es similar al contrato de arrendamiento común, pero se ha variado la denominación por cuanto se sostiene que la entrega de una concesión de exploración-explotación para que la trabaje otro da lugar a que se consuma el bien y el arrendatario no podría cumplir con su obligación señalada en el artículo 1681.10 del Código Civil (de 1936), de devolver el bien al arrendador en el estado en que lo recibió sin más deterioro que el de su uso ordinario. Por tanto, debe aplicarse supletoriamente las normas sobre contrato de arrendamiento contenidas en el Código Civil. Al respecto, el otorgar un bien en arrendamiento es no un acto de administración ordinaria, sino que se requiere para tal efecto de poder especial, por ser de administración extraordinaria. El artículo 1667º del Código Civil señala que puede dar en arrendamiento el que tenga esta facultad respecto de los bienes que administra. Ello significa que el que una persona tenga poder general de otra, no implica que tenga la facultad para arrendarlo, porque para realizar este acto requiere de facultad especial. **Es pues un acto de administración extraordinaria, no dispositivo**, por lo que para su otorgamiento no se requiere la formalidad exigida por el artículo 156º del Código Civil.

En la Resolución n.º **1707-2021-SUNARP-TR** se ha precisado que tiene carácter de acto dispositivo.

Naturaleza de la cesión minera: La cesión minera constituye, en sentido general, **un acto de disposición** y, en sentido específico, un acto de gravamen.

En la Resolución n.º **2016-20215-SUNARP-TR-L** se ha precisado que tiene carácter de acto dispositivo. [Ver noveno considerando]

La concesión minera, conforme expresamente señala el artículo 9 del TUO de la Ley General de Minería, aprobado por el Decreto Supremo n.º 014-92-EM, es un bien inmueble distinto y separado del predio donde se encuentra ubicado. Entonces, de acuerdo a dicha norma, la concesión minera tiene la condición de un bien inmueble.

Ahora bien, conforme al artículo 166 del TUO de la Ley General de Minería, por el contrato de cesión minera, el concesionario podrá entregar su concesión minera, de beneficio, labor general o transporte minero a terceros, percibiendo una

compensación. Estando a tal definición normativa, dicho contrato al importar la entrega del derecho minero puede señalarse que **se encuentra dentro del marco de los actos de disposición y gravamen.**

NATURALEZA DEL CONTRATO DE CESIÓN MINERA

La cesión minera es un típico contrato minero mediante el cual el titular (concesionario) entrega temporalmente su concesión (minera, de beneficio, de labor general o de transporte) a un tercero, a cambio de una contraprestación. El artículo 166 del TUO de la Ley General de Minería regula el contrato de cesión minera señalando que «(e)l concesionario podrá entregar su concesión minera, de beneficio, labor general o transporte minero, percibiendo una compensación. *El cesionario se sustituye por este contrato en todos los derechos y obligaciones que tiene el cedente*». Ello quiere decir que mediante la cesión minera el cesionario adquiere todos aquellos derechos (exploración, explotación, beneficio, labor general y transporte minero) y obligaciones inherentes a la concesión y que corresponden al titular de la misma (cedente); sin embargo, de acuerdo a su naturaleza, no implica la pérdida de la titularidad de la concesión, puesto que el contrato de cesión no constituye un contrato de transferencia de concesión, contrato expresamente regulado por el artículo 164 de la Ley General de Minería.

La cesión minera se sitúa en el campo de los derechos reales en razón de que recae sobre una concesión que tiene esta naturaleza. En efecto, al amparo del primer párrafo del artículo 10 de la Ley General de Minería, «la concesión minera otorga a su titular un *derecho real*». Concordante con esta norma, el artículo 6 del Decreto Ley 25998¹³ dispuso que el principio establecido en dicha norma es también de aplicación a las concesiones de beneficio, de transporte minero y de labor general (art. 6).

La cesión minera es un derecho de «utilización y de disfrute de cosas ajenas» – utilizando los términos proporcionados por Díez-Picazo¹⁴–, pues faculta a su titular (cesionario) para utilizar y disfrutar de una manera directa e inmediata la concesión (bien ajeno), como podría ser extrayendo el mineral y beneficiándolo, además permite al cesionario el ejercicio de una acción por virtud de la cual puede hacer efectivo su derecho frente al nuevo titular de la concesión. De este modo, aunque la concesión sea transferida por su titular a otra persona, el adquirente del derecho la recibe sujeto o sometido a una carga consistente en el derecho real de disfrute a cargo de un tercero (el cesionario). Bajo esa línea, considerando que la cesión

¹³ Norma publicada el 26 de diciembre de 1992, que modificó la Ley General de Minería.

¹⁴ Díez-Picazo, Luis. *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Volumen I*. 6ta. edición. Thomson Civitas. Madrid. 2007. Página 69.

minera no persigue al titular de la concesión cedida, sino a la concesión misma, ésta debe ser entendida bajo la naturaleza de una *carga real*, es decir, una limitación o restricción al derecho dominial del titular de la concesión, y, por ende, susceptible de ser inscrita en el Registro de Derechos Mineros, como efecto lo es, según el artículo 32 de su reglamento de inscripciones, a fin de que surta efecto frente a terceros¹⁵.

Como señala Ennecerus: «La concesión no es la transferencia en derecho privado de un derecho de explotación minera ya existente, sino la creación por acto oficial de la autoridad de un derecho de explotación hasta entonces inexistente. En su estructura se asemeja a la concesión de una patente al inventor: en ambos casos existe una pretensión -contra el Estado, dirigida a la creación de un derecho privado»¹⁶.

Ni la concesión minera, ni la cesión de la misma se equiparán al usufructo. En efecto, el artículo 999 del Código Civil señala que el usufructo confiere la facultad de usar y disfrutar temporalmente de un bien ajeno, es decir, la principal obligación del usufructuario es la de conservar el bien, *preservando su sustancia*¹⁷, de tal modo que sea devuelto al propietario en el mismo estado que lo recibió *sin más desgaste que su uso normal*¹⁸. En el mismo sentido el arrendamiento estando a lo señalado por el inciso 10 del artículo 1681 del Código Civil¹⁹.

En cambio, el derecho de exploración-explotación implícito en la concesión minera y en su cesión, supone un derecho a extraer los minerales sin obligación de

¹⁵ El primer párrafo del artículo 163 de la Ley General de Minería establece que: Los contratos mineros constarán en escritura pública y deberán inscribirse en el Registro Público de Minería, para que surtan efecto frente al Estado y terceros.

¹⁶ Ennecerus, Ludwig, Kipp, Theodor y Wolf, Martín. **Tratado de derecho civil. 3er. Tomo. Volumen I. Derecho de cosas**. 3ra. edición. Bosch. Barcelona. 1971. Página 669.

¹⁷ «El usufructo es el derecho real de disfrutar un objeto en la totalidad de sus relaciones, **sin alterar su sustancia**» (en negrita nuestro). Ennecerus, Ludwig, Kipp, Theodor y Wolf, Martín. **Tratado de derecho civil. 3er. Tomo. Volumen II. Derecho de cosas. Gravámenes**. 3ra. edición. Bosch. Barcelona. 1970. Página 78

¹⁸ De igual parecer es Carolina Gamarra Barrantes. Ver **La concesión minera**. Ediciones Caballero Bustamante. Lima. 2009. Página 41.

¹⁹ Artículo 1681.- El arrendatario está obligado:

[...]

10.- A devolver el bien al arrendador al vencerse el plazo del contrato **en el estado en que lo recibió**, sin más deterioro que el de su uso ordinario. (en negrita nuestro).

devolverlo, consumiendo de este modo el yacimiento.

Se suele refutar este argumento señalando que el destino propio de un yacimiento minero es su explotación por lo que no habría la diferencia señalada, sin embargo, este Colegiado considera que «en el caso de cesión sobre una concesión, estamos ante el derecho que otorga el Estado a explorar y explotar ciertos recursos minerales que son en principios agotables, que no le pertenecen al titular de la concesión minera (concesionario) en tanto no se extraigan y que tiene una manifestación o representación física en tanto que la autorización para explorar y explotar se otorga respecto de lo que se encuentre en un lugar determinado que no se recibe en propiedad como inmueble en sentido convencional y que es distinto del terreno superficial ubicado en el lugar en el que se llevará a cabo la exploración y explotación»²⁰.

Ahora bien, ¿la cesión minera es una carga igual o gravamen? La legislación minera carece de norma alguna en la que se brinde un concepto de ambas figuras, a fin de, a partir de su naturaleza, calificar a la cesión minera de uno u otro modo. De igual modo, ha de señalarse que no existe una definición legal de las categorías de carga y gravamen en la legislación civil -aplicable supletoriamente a la minera²¹-, el que, además, carece de uniformidad en cuanto a la conceptualización de uno y otro término, lo que agrava la indefinición. Ante esa situación, este Tribunal ha establecido en anterior jurisprudencia (Resolución N.º 137-2007-SUNARP-TR-T del 19/6/2007) la identidad conceptual entre carga y gravamen real. Así:

Gravamen y carga reales constituyen una sola categoría de situaciones de sujeción pasiva en la que se encuentra el titular de un derecho real respecto del titular de otro derecho real que recae sobre el mismo bien, que determina que el sujeto pasivo soporte o sufra las consecuencias del ejercicio de su derecho por parte del sujeto activo. (sumilla).

A partir del precitado criterio, que este Colegiado lo asume como tal, entendemos que la cesión minera es también un gravamen que recae sobre la concesión cedida, puesto que lo sustancial en este contrato es la situación de sujeción del titular de un derecho real (concesión) frente al titular de otro derecho (cesión minera) que recae sobre el mismo bien (concesión). En concreto, por su naturaleza, la cesión minera

²⁰ Polanco Gutiérrez, Carlos. **Los contratos sobre concesiones mineras en el derecho peruano** EN Derecho. Revista de la Facultad de Derecho-UNSA. Año 4. Número 4. Noviembre 2002.

²¹ El artículo 162 de la Ley General de Minería establece que: «Los contratos mineros se rigen por las reglas generales del derecho común, en todo lo que no se oponga a lo establecido en la presente Ley».

debe ser entendida como una carga o gravamen real que recae sobre la concesión cedida.

En la doctrina se ha distinguido hasta tres tipos de actos de disposición: los negocios de enajenación o traslativos [compraventas, donaciones, traslado de dominio por sucesión, etc.], **los negocios dirigidos a la constitución de un gravamen o un derecho real sobre una cosa** [hipoteca, usufructo, servidumbre, etc.]; y la renuncia abdicativa [renuncia de la propiedad]²²; asimismo, a nivel jurisprudencial, este Tribunal ha precisado como actos de disposición a aquellos que implican una modificación física del predio sin cambio de titularidad (independizaciones, acumulaciones, constitución de cualesquiera de los regímenes de la llamada propiedad horizontal- exclusiva y común, exclusiva y copropiedad, etc. (Resolución N.º 1548-2021-SUNARP-TR, fundamento 6).

Todo acto dispositivo entraña una atribución patrimonial, supone, pues, que una persona proporcione un *beneficio económico* a otra, por ello, lo mismo da que se enajene o se obligue, lo relevante es que se afecte, económicamente el patrimonio, por ello enseña Lacruz:

Negocio de disposición es, pues, en este sentido, el que arriesga la existencia o valor del bien o patrimonio a que se refiere; por ello, no sólo la enajenación, sino la constitución de derechos reales (usufructo, hipoteca, etc.), y los actos obligacionales que por su importancia económica comprometen el bien gestionado, y no solamente los frutos.

[...]lo decisivo es si el negocio afecta o no a la sustancia (económica) del patrimonio²³

La doctrina alemana es del mismo parecer:

Los negocios jurídicos que producen una disminución del activo (o una modificación) constituyen actos de disposición; el aumento del pasivo por efecto de obligaciones que se asumen, deja intacto en un comienzo el estado del activo patrimonial, pero al final lleva también a su disminución, bien por prestación voluntaria, bien por aprehensión del acreedor sobre el activo

²² Díez Picazo. Luis. Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial. Vol. I. Introducción Teoría del Contrato. Volumen Primero. Sexta edición. Thomson Civitas. Madrid. 2007, Página 79.

²³ Lacruz Berdejo, José Luis y Sancho Rebullida, Francisco y otros. **Elementos de derecho civil I. Vol. III. El derecho subjetivo.** José María Bosch editor. Barcelona. 1990. Página 253.

destinado a su satisfacción²⁴.

Bajo esa óptica, ***la cesión minera constituye, en sentido general, un acto de disposición y, en sentido específico, un acto de gravamen.***

Ahora bien, existe la necesidad de distinguir entre actos de disposición y administración de los bienes que integran un determinado patrimonio, así se ha dicho que respecto al acto de disposición: el acto de disposición es el más grave y es el que tiene por objeto comprometer la composición futura o actual del patrimonio. Equivale a la transmisión del derecho a otra persona dejando el titular actual de serlo, y los actos de administración, *contrario sensu*, son los que no comprometen el patrimonio por carecer de trascendencia económica, es decir, aquellos actos habituales que no requieren el asentimiento del titular, es decir, lo característico es que se encuentran destinados a la conservación del patrimonio, en contraposición a los actos de disposición, que implican un sacrificio patrimonial relevante²⁵.

Teniendo en cuenta lo anterior se propone la siguiente sumilla:

Naturaleza de la cesión minera

La cesión minera constituye, en sentido general, un acto de disposición y, en sentido específico, un acto de gravamen.

En tal sentido se han pronunciado en las Resoluciones n.º 1707-2021-SUNARP-TR [Cuarta Sala], n.º 2016-2015-SUNARP-TR-L [Tercera Sala].

El presidente del Tribunal Registral inicia con el debate.

La **vocal Mariella Aldana** señala:

Yo he firmado la posición contraria, en realidad es cuestión de posiciones, por ejemplo, yo otorgo un poder y digo puedes realizar todo acto de administración ordinario o extraordinario de mi concesión tal, ¿tú que va a hacer con esa concesión? Será que la des en cesión va ser poco probable que la trabajes. El titular de la concesión minera o la da en cesión o la trabaja directamente y en realidad si nosotros decimos para que puedas hacer la cesión tendrían que haberte facultado expresamente para que hagas la cesión o expresamente a que hagas actos de disposición pero en realidad si tú haces un contrato de cesión minera estás manteniendo la titularidad de la concesión, o sea, no se desprende, al hacer la cesión minera no hay un desprendimiento de la titularidad de la concesión, como titularidad se mantiene y la cesión está siempre sujeta a plazos, todas las posiciones pueden tener algún fundamento. Nosotros optamos por tomar la más favorable a la inscripción. Lo que sucede

²⁴ Von Tuhr. A. Derecho civil. Vol. I. 1. Los derechos subjetivos y el patrimonio. Marcial Pons. Madrid. 1998. Página 323-324

²⁵ Casación N° 3006-2015-JUNÍN

es que el acto de disposición ha ido ampliando su concepto, normalmente uno pensaría que un acto de disposición es un acto de enajenación, pero a nivel tanto doctrinario como jurisprudencial vamos ampliando su concepto al punto que, por ejemplo, con lo cual estoy totalmente en desacuerdo, un acto de independización se considere un acto de disposición lo cual yo creo que eso debería irse a Pleno para revisarse nuevamente. Hemos tenido un caso con cinco propietarios a favor de la independización y faltó uno y por ese uno no se pudo independizar por haber considerado que el acto de independización es una disposición, asumir que un acto es en realidad dudoso porque es opinable si va para actos de disposición o va para acto de administración extraordinaria como este es adoptar un criterio que no es pro inscripción, es pro observación, nosotros en esa resolución en la que yo soy ponente hemos optado un criterio pro inscripción, considerando que la cesión como no implica enajenación se mantiene la titularidad de la concesión es un acto de administración extraordinaria, no es un acto de administración ordinaria entonces si yo te doy a ti poder para que hagas actos de administración extraordinaria con mi concesión tal tú podrías darla en cesión que es lo más normal que se va hacer.

El presidente del Tribunal Registral señala:

La pregunta que yo me formulo: ¿el hecho de trasladar el derecho de cesión no implica un acto dispositivo?

La vocal Mariella Aldana señala:

No, porque hay otro acto traslativo, tú puedes tener un contrato de cesión minera que es el más usado y otro es el acto traslativo de la concesión, en sí eso es otro acto diferente. Son dos diferentes. La cesión siempre es temporal, está sujeta a un plazo.

El presidente del Tribunal Registral señala:

¿El hecho de trasladarlo temporalmente no es un acto de disposición?

La vocal Mariella Aldana señala:

Es opinable. El Código no es tan claro en esta distinción, por eso vamos a la doctrina o a varias posiciones que se van adoptando.

La vocal suplente Rosa Quintana señala:

Yo creo que en la práctica generalmente esta práctica de cesión minera siempre se va a inscribir porque va conforme con el objeto social de la empresa, lo realiza el gerente en muy pocos casos, me parece que hay ese tipo de restricción. Yo me inclinaría más para los argumentos de la Dra. Aldana en tener en consideración la pro inscripción y que no está muy claro que una cesión minera sea un acto de disposición y, por lo tanto, exigirle los requisitos que se necesitan para un acto de disposición que como sabemos son mucho más rigurosos, entonces me inclino más en continuar en la línea que se ha seguido y va con la pro inscripción y la opinión doctrinaria mayoritariamente es considerar la cesión minera como un acto de administración más que disposición.

El vocal Luis Ojeda señala:

Me parece interesante el tema porque yo siempre he tenido la idea y me mantengo que la cesión minera es la equivalente a un arrendamiento, no hay una transferencia del derecho porque el derecho siempre se mantiene en poder del titular, lo que está haciendo es cederle el uso temporalmente a un tercero de su derecho de concesión. Esto si lo trasladamos al ámbito civil es el equivalente a un arrendamiento y el arrendamiento es un acto no de disposición, sino de administración, sí tiene la misma naturaleza creo que se podría decir que en el aspecto minero que la cesión es un acto de administración y no de disposición por la semejanza que tiene con el arrendamiento.

El **vocal suplente Aldo Samillán** señala:

Las semejanzas en ese primer tramo de la configuración del contrato porque en el arrendamiento se obliga a que devuelva el bien en las condiciones mismas que se le entregó, salvo el uso ordinario, el desgaste conforme lo dice el Código Civil, en la cesión no, en la cesión minera lo que otorga es el derecho en la primera parte; sin embargo, el uso y el usufructo que le da al derecho de cesión otorgado es distinto al del arrendamiento porque en esto sí va haber un detrimento, o en todo caso es más dañino que un derecho de arrendamiento, en este caso el derecho de concesión otorgado, siendo que elimina definitivamente el bien inmueble catalogado como cesión minera.

El **vocal Luis Ojeda** señala:

Teniendo en cuenta que va tener el uso que va tener, por ejemplo, si yo te arriendo un automóvil es obvio que va ver un desgaste por la naturaleza del bien que te estoy arrendando, el motor va tener un desgaste cuando me lo devuelvas tendré que cambiar anillos o hacer alguna reparación. ¿Cuál es la finalidad de la concesión? Es la explotación de un recurso, si te doy la cesión minera te lo estoy dando para que lo explotes similar al arrendamiento, no son exactamente iguales pero sí son parecidos, ahora si te lo estoy dando para que lo utilices es obvio que estoy autorizando que el bien que te estoy dando tenga un detrimento mayor, es la naturaleza misma del bien pero es un acto de administración porque no estoy disponiendo, no está saliendo de mi patrimonio para pasar al tuyo porque va regresar a mí.

El **vocal suplente Rafael Pérez** señala:

Imaginemos que la cesión minera la alquilo y la cesión minera la otorgo en concesión, ¿consideran ustedes que es lo mismo, que es lo que se está proponiendo ahora? ¿No verdad? En la concesión yo te doy la facultad de explotarla y si te alquilo la cesión no te estoy dando la facultad de explotarla, solo la facultad de usarla, entonces me parece que en este ejercicio intelectual se puede ver claramente la diferencia entre el arrendamiento y la cesión del derecho y lo que hemos dicho nosotros en Trujillo es que siguiendo a la doctrina alemana y a la doctrina española era que el acto de administración no solo significa la transferencia del derecho sino la afectación del patrimonio, como pasa con la hipoteca, no se transmite realmente un derecho económico sino la posibilidad de ejecutar más adelante ese derecho económico, por eso siguiendo esta doctrina hemos entendido que la concesión minera al trasladar el derecho a explotar y a reducir la sustancia misma de la concesión minera importa un acto de disposición. Me parece también otro argumento el principio de la pro inscripción, pero este no es un cajón de sastre donde pueda meter

cualquier postura que se asuma, ello supone dos posturas razonables, aceptables en términos constitucionales, cuando hay dos posturas de ese calibre este principio de pro inscripción me obliga a escoger a aquella que desemboque en inscripción, pero presupone que existan dos posturas razonables.

La **vocal Mariella Aldana** señala:

Rafael, estas diciendo que nuestra postura es irrazonable.

El **vocal suplente Rafael Pérez** señala:

No, estoy hablando en términos lógicos porque parecería que queremos meter todo en el principio de pro inscripción y ello presupone que haya dos o tres posturas dispares.

La **vocal Mariella Aldana** señala:

Lo que a ti te puede parecer irrazonable a otra le puede parecer razonable, esos son conceptos que no son claros y para ti puede ser una verdad y para mi otra, es totalmente subjetivo lo que es razonable o irrazonable. No es muy simpático que ese término lo utilices tratándose de una posición que ha sido defendida en varias resoluciones, estás diciendo que son resoluciones irrazonables, mejor no usarlo, solo que discrepas.

El **vocal suplente Rafael Pérez** señala:

Me rectifico entonces, yo respeto todas las posturas, pero no hablaba de esta postura en particular sino en general del manejo del principio de pro inscripción.

La **vocal suplente Rosa Quintana** señala:

Me parece que el contrato de arrendamiento de la cesión minera es lo que conocemos como cesión minera, cuando estamos en ese tipo de actos jurídicos no se conoce este acto jurídico porque es un acto contractual de riesgo y además cuando tú vas a trasferir temporalmente a cambio de un canon minero eso es arrendamiento, solo que para esta figura jurídica la han llamado cesión minera prácticamente lo asimilan, la cesión minera es el arrendamiento conocido civil solo para esta figura que tiene sus peculiaridades como es que el bien se va ir agotando, son las características propias de un contrato minero, de una explotación minera, entonces, yo creo que hablar de arrendamiento minero es lo mismo en este tipo de actos jurídicos que cesión minera porque tú estás dando para que un tercero lo explote a cambio de una regalía y, obviamente, son contratos de riesgo, va tener que explotarlo no se sabe si va tener ganancia o no y, como dijo el Dr. Ojeda, no estás disponiendo, no es un acto de disposición como para exigirle los requisitos que se le exige a los actos de disposición. Mi conclusión es que el arrendamiento en estos casos se llama cesión minera con la diferencia que el bien se va ir agotando con la explotación propia de ese tipo de acto jurídico de lo que es el derecho minero.

El **vocal suplente Aldo Samillán** señala:

Es posible equiparar el arrendamiento con la cesión, sin embargo, en el tramo final del contrato al momento de configurarse de manera definitiva el contrato en sí cambian las reglas del juego; al final, en el arrendamiento surge la obligación del arrendatario de

conservar en todo caso justamente como señalaba el Dr. Luis Ojeda en el ejemplo del carro con el uso se desgasta y tengo que cambiar los anillos, llantas, por ejemplo; sin embargo, en una cesión minera no voy a sacar un mineral y lo voy a reemplazar por otro, no se puede, por eso en ese último tramo es distinto y esa distinción justamente la eleva a la categoría de acto de disposición porque un acto de disposición en sí lleva al detrimento o a la disminución en sí del patrimonio haciendo una afectación económica a quien lo da; en los actos de administración está perenne el tema del comportamiento de la conservación, este mismo aspecto está como una característica propia del contrato de arrendamiento, del contrato de usufructo en la conservación en sí, es decir, si a mí me dan un inmueble yo tengo que conservarlo en las condiciones que me dan, salvo el uso ordinario, es decir, si en una pared voy hacer un hueco para poner una estufa al momento de dejar el bien yo tengo el derecho de tratar de tapar ese hueco conservando el bien tratando de entregar el bien en las mismas condiciones que me entregó, esto no sucede en los contratos de cesión minera.

La **vocal Beatriz Cruz** señala:

En realidad, yo sí estoy de acuerdo con la posición de Aldo, me parece que en el contrato de cesión minera justamente no hay lo que es la conservación del patrimonio, más bien hay una afectación del patrimonio al trasladar este derecho de explotación y si se dan cuenta al pretender reducir la concesión minera, yo me inclino por la posición de Aldo de que se trataría en sí, claro no es algo tajante pero me inclino más a su posición de que se trataría de un acto de disposición justamente por esta afectación del patrimonio al trasladar justamente el derecho de explotación minera y reducirla, por lo tanto, no se asemejaría con un acto de administración.

La **vocal suplente Rosa Quintana** señala:

Cuando te otorgan la concesión, cuando el Estado peruano le otorga la concesión a alguien es porque el propietario de los minerales no es la persona que tiene la cesión, es el Estado quien está otorgando esta concesión para que realice toda una serie de etapas y finalmente la explotación, entonces no sé hasta qué punto podemos decir de que tú estás disminuyendo en tu patrimonio porque esos minerales que están encontrando no se está disminuyendo porque tú estás recibiendo a cambio un canon que ha sido parte del contrato, me parece que ese contrato no es un contrato de disposición, es un contrato de explotación para que tú realices y si encuentras minerales bien pero eso no quiere decir que me estás disminuyendo en mi derecho de propiedad y disposición, al contrario, estoy ejerciendo el derecho que tengo simplemente a través de un tercero. Me hizo pensar eso a raíz de lo que dijo Beatriz respecto a la disminución del patrimonio y no es así porque en la explotación yo puedo encontrar patrimonio o no puedo encontrar nada es un contrato de riesgo, va depender del tipo de explotación, si tengo más gente vamos a encontrar más minerales y si tengo menos personal voy a encontrar menos minerales, si es que decidimos eso es como si esos minerales sean de propiedad y estemos disminuyendo el patrimonio de quien tiene simplemente un derecho porque el mineral es del Estado Peruano.

El vocal suplente Rafael Pérez señala:

El acto de disposición de acuerdo a la doctrina tiene tres categorías: la misma enajenación, el gravamen donde no existe una enajenación sino una afectación económica, es por eso que podemos hacer el ejercicio de que la cesión minera entra en este tipo de categoría como un acto de disposición, pero como un gravamen, porque hay afectación del patrimonio, una posibilidad futura de afectar el patrimonio; la tercera es la renuncia abdicativa. Tenemos que entender que el acto de disposición no solamente es enajenar, también es gravar, afectar y renunciar y parece que estamos entrando a la discusión si hay enajenación o no y la postura del Dr. Samillán es que es una afectación y que luego esa afectación genera una enajenación del recurso, pero en principio es una afectación y en ese sentido se ha tomado como acto de disposición.

El vocal suplente Aldo Samillán señala:

La cesión minera no afecta al titular del derecho de concesión sino afecta a la misma concesión en sí, como lo señalaba el Dr. Rafael, el objeto del contrato es la concesión y la concesión es el bien inmueble y el bien inmueble al estar siendo pasible de explotación tiende a disminuirse, entonces he allí la característica de la conservación, se va perdiendo y por lo tanto si bien es cierto como usted señala no me voy a enriquecer porque la concesión en todo caso el mineral no me corresponde; sin embargo, la cesión de la concesión no afecta al titular sino va afectar a la concesión en sí, que es el bien inmueble. Cuando hablamos de arrendamiento lo que damos en arrendamiento es el bien, lo que se va afectar es el bien, en el caso de la concesión minera si comparamos es la concesión en sí, la diferencia es que en el arrendamiento el arrendatario tiene como una de las características de conservar el bien, en la concesión no, no afecta al titular sino al bien inmueble denominado concesión minera.

La vocal Mirtha Rivera señala:

Es cierto que ha existido mucha discusión en cuanto a asemejar la cesión con el arrendamiento y muchos se inclinaban en establecer esta semejanza entre lo que era el arrendamiento y la cesión minera. Es cierto lo que dice Aldo, había un agotamiento respecto a cuando se daba en cesión estos derechos mineros y por lo tanto no se podía llamar como arrendamiento y se hizo esta disquisición de decirle cesión.

También recuerdo que en alguna oportunidad, en resoluciones muy antiguas, el Tribunal había establecido que de manera supletoria aplicábamos las normas del arrendamiento en los casos de cesión minera, ¿has revisado algo de eso?

El vocal suplente Aldo Samillán señala:

He revisado y la única solución básicamente que encontré es la de Arequipa del 2008 donde lo equiparan con un contrato de administración

La **vocal Mirtha Rivera** señala:

No has encontrado resoluciones donde hemos señalado que se aplica de manera supletoria.

El **vocal suplente Aldo Samillán** señala:

La resolución del 2008 trae a colación lo que señalaba García Montufar, diciendo que es un acto de administración porque se equipara a un arrendamiento, por lo tanto, se aplicaba supletoriamente las normas.

La **vocal Mirtha Rivera** señala:

Esa posición viene desde el 2001 o 2002.

Yo creo que es relevante en estos temas que podamos tomar una decisión escuchando a especialistas en derecho minero y podemos invitar a *amicus curiae* que tengan ambos criterios y de la exposición poder tomar posición.

Los vocales estuvieron de acuerdo con lo mencionado por la Dra. Rivera.

En tal sentido, no habiendo más intervenciones, por unanimidad, se aprueba que este tema será revisado en un Pleno posterior con la invitación de *amicus curiae*.

Cabe señalar que la vocal Elena Vásquez solicitó permiso en el transcurso de la tarde.

TEMA 6 : ELECCIÓN DEL PRESIDENTE DEL TRIBUNAL REGISTRAL PERIODO 2022.

De conformidad al Art. 27 de la Ley N° 30065 (Ley de Fortalecimiento de la Superintendencia Nacional de los Registros Públicos), "*el presidente del Tribunal Registral es elegido por los vocales titulares en votación secreta, por el período de un año, computado del 1 de enero al 31 de diciembre de cada año.*"

El Presidente del Tribunal Registral señala que se procederá a realizar las propuestas de los candidatos para la elección del nuevo Presidente del Tribunal Registral – período 2022.

La vocal **Rosario Guerra** propone al vocal Daniel Tarrillo Monteza como candidato a la Presidencia del Tribunal.

Al no haber más propuestas, el Presidente del Tribunal Registral somete a votación secreta la propuesta de la vocal Rosario Guerra.

Realizada la votación secreta se informa el resultado:

A favor: Total: 9 votos

En contra: Total: 1 voto.

En blanco: Total: 1 voto

El Presidente del Tribunal Registral da por concluida la elección, habiéndose elegido por mayoría al vocal **Daniel Tarrillo Monteza**, como Presidente del Tribunal Registral para el periodo 2022.

Acto seguido, los vocales del Tribunal Registral felicitaron y aplaudieron al Dr. Daniel Tarrillo Monteza por su elección como Presidente del Tribunal Registral.

No habiendo más que tratar se da por concluida la sesión, siendo las 17 horas del día 3 de diciembre de 2021.