

Universidad Nacional Mayor de San Marcos

From the Selected Works of Julio Eduardo Pozo Sánchez

October 26, 2015

"La buena fe registral" ... ¿a favor de la propiedad no inscrita?

Julio Eduardo Pozo Sánchez, *Universidad Nacional Mayor de San Marcos*



Available at: https://works.bepress.com/julio_pozo_sanchez/16/

“LA BUENA FE REGISTRAL”... ¿A FAVOR DE LA PROPIEDAD NO INSCRITA?

Sí, así lo afirma la propia Corte Suprema

Con ocasión de la Conferencia que ofreceré este martes 27 de octubre en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Federico Villarreal, sobre el VII Pleno Casatorio Civil, repasé la tan comentada Casación N° 5135-2009-Callao¹, de fecha 06 de marzo del 2014, expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia.

La referida Casación estableció, entre otros considerandos, que *"el derecho real, oculto o clandestino, no puede ser opuesto al legitimado registral aunque su derecho sea uno obligacional"*, consagrando con ello, de forma contundente, la prevalencia del embargo inscrito.

Así, para evitar cualquier duda, la mencionada Ejecutoria afirmó que **"cuando el embargo se encuentre inscrito, no tiene por qué perjudicarse al diligente que se vale de los principios de publicidad y legitimación registrales para cautelar su acreencia, ésta parte que es acuciosa en el cobro de su crédito y se asiste de los datos que le proporcionan los registros públicos, no puede ser preterida para favorecer al negligente titular de un derecho real que no supo cautelararlo"** (subrayado y resaltado mío).

La Casación N° 5135-2009-Callao fue suscrita por los Vocales Supremos Ss. Almenara Bryson, Tello Gilardi, Rodríguez Chávez, Cunya Celi, Calderón Puertas.

Hasta aquí, más allá de la crítica que se puede realizar desde el punto de vista estrictamente académico a los fundamentos de la resolución, no hay más.

Sin embargo, revisando la sección "Jurisprudencia Fundamental" de la Revista Actualidad Civil² advertí que en sentido totalmente opuesto, la misma Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia, mediante Casación N° 3014 -2013-Lima³, de fecha 15 de mayo del 2014 (es decir, expedida solo dos meses después que la anterior), afirmaba que **"en virtud de la buena fe registral, la empresa accionante (y tercerista) adquirió (por dación en pago de su acreencia) el bien inmueble sin embargo inscrito, por lo que no cabe que tal derecho personal le sea opuesto a su derecho de propiedad"** (subrayado y resaltado mío).

¹ Publicada en el Boletín de Casaciones de El Peruano el 30/10/14

² Véase la Revista Actualidad Civil, Volumen 13, de Julio de 2015, editada por Instituto Pacífico, pp. 386 y siguientes.

³ Publicada en el Boletín de Casaciones de El Peruano el 01/06/15

La referida Casación N° 3014 -2013-Lima fue suscrita **también** por los Vocales Supremos Ss. Almenara Bryson, Tello Gilardi, Rodríguez Chávez, Calderón Puertas. Se integró la Dra. Estrella Cama.

No obstante lo anterior (contradicción manifiesta de la misma Sala Civil Suprema), mi breve reflexión radica justamente en lo expresado por la Casación N° 3014-2013-Lima, en cuanto que el propietario que no inscribió su derecho adquirió el mismo **“en virtud de la buena fe registral”** dado que obtuvo el derecho de propiedad (en el caso concreto, a través de una escritura pública de dación en pago) justamente de quien en el Registro Público aparecía como propietario inscrito.

Así, no cabría que el derecho personal (representado en el embargo) prevalezca a la propiedad no inscrita pero adquirida de quien en el registro figura como propietario inscrito.

Es curioso que solo dos (2) meses después de haberse emitido la Casación N° 5135-2009-Callao en la que se defiende la prevalencia del embargo, justamente en mérito a los principios registrales de publicidad y legitimación, se expida la Casación N° 3014-2013-Lima, poniendo en la palestra un argumento que por lo menos para mí resulta novedoso: **el propietario que no inscribe su derecho NO puede verse perjudicado con un embargo inscrito con posterioridad, porque cuando el primero adquirió su derecho lo hizo “en virtud de la buena fe registral” ¡!!**

¿Qué quiso decir la Corte Suprema? ¿Acaso que el derecho del propietario (además de todas las razones que postulamos a su favor⁴) también merece ser protegido porque adquirió (aun sin inscribir) verificando (¿por mérito de la publicidad y legitimación acaso?) que quien le otorgaba la propiedad tenía su derecho inscrito?

Si así fuera, la contradicción de la Sala Civil Permanente sería gravísima porque en buena cuenta, haría valer los mismos principios de publicidad y legitimación para en un caso, dar la razón al embargante y en otro, al propietario. Increíble ¡!! Ya no solo la Corte Suprema se contradice en el sentido de los fallos con argumentos disímiles sino que ahora, hace mención a los mismos principios para pronunciarse en favor de una u otra posición: propiedad no inscrita o embargo inscrito.

¿A alguien le queda alguna duda de que Sí necesitábamos un Pleno Casatorio que establezca una posición uniforme en esta puntual controversia? A mí, no.

⁴ Léase mi comentario titulado: “VII Pleno Casatorio Civil ... un análisis diferente desde la óptica de la tercería excluyente de propiedad” en http://works.bepress.com/julio_pozo_sanchez/3/



JURISPRUDENCIA FUNDAMENTAL

Casación N.º 3014-
2013-Lima*

Tercería contra embargo contrapone el derecho del acreedor frente al adquiriente por la publicidad registral

TERCERÍA DE PROPIEDAD

Sumilla: Oponibilidad de derechos de distinta naturaleza sobre inmuebles. Tratándose de inmuebles la oponibilidad de derechos de distinta naturaleza, como un embargo frente al derecho de propiedad del adquiriente, se aplican las disposiciones del derecho común, prevaleciendo así el derecho real de propiedad, oponible *erga omnes*, frente al derecho personal crediticio. CC. art. 2022, segundo párrafo.

Lima, quince de mayo de dos mil catorce.-

La **SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**; con el cuaderno cautelar N.º 5371-2007 acompañado; vista la causa número tres mil catorce –dos mil trece, en audiencia pública llevada a cabo el cuatro de marzo del presente año y producida la votación con arreglo a Ley, emite la siguiente sentencia:

I. ASUNTO: En este proceso de tercería excluyente de propiedad, es objeto de examen el recurso de casación interpuesto por Fábrica Real Sabor EIRL por escrito de fojas trescientos ochenta, contra la sentencia de vista del diecisiete de junio de dos mil trece (de fojas trescientos cincuenta y cinco), expedida por la Segunda Sala Civil con Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, que revoca la sentencia apelada del treinta y uno de octubre de dos mil doce (fojas doscientos setenta y siete), que declara infundada la demanda, y reformándola declara fundada la demanda de tercería de propiedad.

II. ANTECEDENTES.

1. Demanda: Mediante escrito presentado el tres de setiembre de dos mil nueve, Colortex Perú S.A. interpuso demanda de tercería de propiedad, a fin de que se deje sin efecto la medida cautelar trabada sobre el inmueble de su propiedad sito en el Lote 32 de la Manzana H-A, Calle 50, Urbanización Puente, Sector 4, del distrito de Santa Anita, provincia y departamento

* Publicado en el boletín Sentencias en Casación, Año XIV, N.º 704 (*El Peruano*, 01/06/15, p. 64011)

de Lima, inscrito en la Partida Electrónica 11259281 del Registro de Propiedad Inmueble de Lima. La demandante señaló como fundamentos de hecho los siguientes: 1.1. Alegó que mediante Resolución del cinco de noviembre de dos mil ocho, se ordenó trabar embargo en forma de inscripción hasta por la suma de cuarenta mil nuevos soles (S/.40 000.00) sobre el inmueble de su propiedad, inscrito en los Registros Públicos el treinta de marzo de dos mil nueve. 1.2. El catorce de agosto de dos mil ocho adquirió el inmueble mediante contrato de reconocimiento de deuda y dación en pago otorgado por Antonio Saire Tupe, el que fue elevado a escritura pública el veintitrés de agosto de dos mil ocho. 1.3. En la cláusula 1 de dicho contrato señalaron que Antonio Saire Tupe, en mérito de un acuerdo de subrogación de posición contractual del ocho de agosto de dos mil ocho, celebrado con la empresa Import & Export Masay EIRL en calidad de deudora y la empresa Colortex Perú S.A. en calidad de acreedora, reconoció, se subrogó y asumió las obligaciones y deudas hasta por la suma de ciento noventa y un mil cuarenta y cuatro nuevos soles. 1.4. En la Cláusula 5, el deudor Antonio Saire Tupe, otorga en dación en pago el inmueble.

2. Contestación de la demanda Mediante escrito de fojas sesenta y siete, Lorenzo Mega Vásquez contestó la demanda, negándola y contradiciéndola en los siguientes términos: 2.1. Sostuvo que resulta sorprendente que se haya admitido una demanda cuando la medida cautelar (de embargo sobre bien no inscrito data del diecisiete de junio de mil novecientos noventa y nueve), es anterior a la supuesta transferencia de propiedad; esto es, once años antes de la supuesta transferencia del catorce de agosto de dos mil ocho (reconocimiento de deuda y dación en pago). 2.2. Se encuentra ante la oposición de dos derechos de distinta naturaleza; por un lado el derecho de crédito al haber embargado el bien, y por otro lado, el supuesto derecho real del tercerista. 2.3. El embargo se encuentra inscrito, mientras que la transferencia del inmueble no, por tanto en aras de la seguridad del tráfico comercial prima la inscripción. Por resolución del catorce de enero de dos mil diez (fojas setenta y dos) se declaró rebelde a los demandados Negociaciones Mego EIRL, Julio Mamani Coarita, Antonio Saire Tupe y Adela Saire Velásquez.

3. Punto controvertido. En la Audiencia cuya acta corre a fojas ciento treinta y seis, el Juez declaró saneado el proceso y fijó el siguiente punto controvertido: Determinar si corresponde dejar sin efecto la Medida Cautelar (Expediente N.º5371-2007), respecto del inmueble inscrito en la Partida 11259281 del Registro de Predios de Lima. Por escrito de fojas ciento noventa y tres, Fabrica Real Sabor solicitó la intervención *litisconsorcial*, al habersele cedido las acreencias del demandado Lorenzo Mego Vásquez. Por resolución de fojas doscientos seis, se declaró a Fábrica Real Sabor como sucesor procesal de Lorenzo Mego Vásquez.

4. Sentencia de primera instancia El Juez del Cuarto Juzgado Civil con Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, emite la sentencia del treinta y uno de octubre de dos mil doce, a fojas doscientos setenta y siete, que declaró infundada la demanda de tercería de propiedad. Los fundamentos que sustentaron dicha decisión fueron los siguientes: 4.1. El artículo I del Título Preliminar del Reglamento General de los Registros Públicos precisa que la inscripción no es constitutiva de derechos. 4.2. Tratándose de derechos de diferente naturaleza se resuelve por las disposiciones del derecho común. 4.3. La Escritura Pública de dación en pago es de fecha veintitrés de agosto de dos mil ocho (fecha cierta). 4.4. Conforme se advierte del cuaderno Cautelar 5371-2007, mediante Resolución del diecisiete de junio de mil novecientos noventa y nueve se ordenó trabar embargo en forma de inscripción de inmueble no inscrito al amparo del artículo 650º del Código Procesal Civil, que posteriormente fue modificado por Decreto Legislativo N.º1069 del veintiocho de junio de dos mil ocho; la misma

que fue formalizada mediante acta del dieciocho de agosto de mil novecientos noventa y nueve (fojas veinte del citado cuaderno cautelar), que no ordena trabar embargo sino que ordena se anote dicha medida. 4.5. Por tanto la medida cautelar data del año mil novecientos noventa y nueve, fecha anterior a la transferencia, por lo tanto infundada la demanda.

5. Recurso de apelación Mediante escrito de fojas trescientos cuatro, la demandante Colortex Perú S.A. apeló la sentencia alegando lo siguiente: 5.1. El predio se independizó el veinte de febrero de dos mil uno, a favor de Julio Mamani Coarita y Adela Sayre Velásquez, y con dicha independización no se realizó ningún tipo de anotación sino hasta el treinta de marzo de dos mil nueve, mediante título presentado el doce de diciembre de dos mil ocho, esto es, en ambos casos son posteriores a la fecha de transferencia del veintitrés de agosto de dos mil ocho. 5.2. Por ende se advierte que por más de ocho años no existió anotación en la partida registral, por tanto la ordenada en el año dos mil ocho es una nueva medida de embargo en forma de inscripción. 5.3. Asimismo, debe tomarse en cuenta que el artículo 625° del Código Procesal Civil establecía, antes de la modificatoria del dieciocho de marzo de dos mil cinco, que caduca de pleno derecho a los cinco años, por tanto habiéndose dado el diecisiete de junio de mil novecientos noventa y nueve, caducó el diecisiete de junio de dos mil cuatro; con ello se reafirma que lo ordenado en el año dos mil ocho es una nueva medida cautelar.

6. Sentencia de vista La Segunda Sala Civil con Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, expidió la sentencia de vista del diecisiete de junio de dos mil trece, a fojas trescientos cincuenta y cinco, que revocó la sentencia apelada que declaró infundada la demanda; y reformándola declaró fundada la demanda de tercería de propiedad. Las razones que sustentaron dicha decisión son las siguientes: 6.1. El debate en el presente proceso se centra en determinar si el embargo a favor de Negociaciones Mego EIRL fue trabado antes o después de la adquisición de propiedad por parte de Colortex S.A. 6.2. El artículo 2022° del Código Civil dispone: “Para oponer derechos reales sobre inmuebles a quienes también tienen derechos reales sobre los mismos, es preciso que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad al de aquél a quien se opone. Si se trata de derechos de diferente naturaleza se aplican las disposiciones del derecho común”. La regla prevista en el primer párrafo de la citada norma establece la primacía de la oponibilidad de derechos reales inscritos sobre otros derechos reales no inscritos o inscritos posteriormente, lo que no es de aplicación al presente caso, dado que el embargo no es un derecho real sino una medida cautelar ordenada judicialmente, que tiene como objeto asegurar el cumplimiento de una decisión definitiva respecto de un derecho personal-crediticio. Por ello siendo derechos de distinta naturaleza (el embargo y el derecho real de propiedad, sobre el mismo inmueble) corresponde aplicársele la regla contenida en el segundo párrafo del artículo 2022° del Código Civil. Cuando se refiere a las disposiciones del derecho común debe entenderse que se trata de las que regulan la transmisión del derecho de propiedad –artículo 949 del Código Civil, concordado con el artículo 1135° del mismo Código, en cuanto a la antigüedad del documento fehaciente, excluyendo las reglas registrales por mandato expreso y claro del artículo 2022° del Código sustantivo, lo que refleja indudablemente la voluntad del legislador. 6.3. En el presente caso de la partida registral se aprecian los siguientes hechos: - El veinte de febrero de dos mil uno, el inmueble se independizó, siendo propietarios la sociedad conyugal conformada por Julio Mamani Coarita y Adela Sayre Velásquez. - Por Escritura Pública de Dación en Pago del veintitrés de agosto de dos mil ocho, se transfirió el bien a Colortex Perú S.A., inscribiéndose el seis de abril de dos mil diez. - El treinta de marzo de dos mil nueve, se inscribió el embargo del bien, en mérito a la resolución N.º 49, del cinco de noviembre de

dos mil ocho, emitida en el Expediente N.º 5371-2007, proceso seguido por Negociaciones Mego EIRL contra Adela Sayre Velásquez y otros, haciendo referencia a la resolución del diecisiete de junio de mil novecientos noventa y nueve. 6.4. De lo actuado en el proceso se advierte que la demandante Colortex adquirió su derecho de propiedad mediante Escritura Pública de Dación en Pago del veintitrés de agosto de dos mil ocho (fecha cierta), en la referida fecha compró de buena fe, pues no figuraba ninguna anotación, ya que la anotación del embargo se realizó el treinta de marzo de dos mil nueve. 6.5. Se aprecia que la obligación que generó el proceso de obligación de dar suma de dinero fue entre los propietarios (Adela Sayre Velásquez y cónyuge) y Negociaciones Mego EIRL, y sobre la base de ello se ordenó el embargo sobre bien no inscrito. Es así que no hubo publicidad registral. 6.6. Las normas relativas a la tercera contra embargo apuntan a contraponer el derecho del acreedor frente al adquirente. La publicidad registral sí juega un papel determinante en la determinación de estos derechos. De ese modo, si el adquirente acredita que cuando adquirió su derecho (por documento de fecha cierta) antes de que el embargo fuese publicitado en Registros, su derecho prevalece. 6.7. En el caso de autos, se cuenta con un embargo (ejecutado mediante acta del dieciocho de agosto de mil novecientos noventa y nueve), que se mantiene en la esfera de conocimiento de las partes (no se publicita a terceros), y a pesar de que se pudo inscribir desde el año dos mil uno, no se hizo. El bien es transferido varias veces hasta llegar a la demandante (Colortex), que lo adquiere por escritura pública del veintitrés de agosto de dos mil ocho, y meses después de esto, el treinta de marzo de dos mil nueve recién se inscribió el embargo trabado desde el año mil novecientos noventa y nueve. 6.8. Así, basado en la buena fe registral (cuya ausencia no ha sido demostrada en este proceso), el adquirente adquirió (por dación en pago de su acreencia) un bien sin embargo inscrito; por lo que no cabe le sea opuesto (sólo podría serle opuesta la inscripción de derechos reales inscritos antes de su inscripción –en esos casos su título de fecha cierta no prevalece). 6.9. La Sala Superior concluyó que se han acreditado los elementos básicos para la configuración del supuesto de hecho de la tercera de propiedad, por lo que revocó la recurrida, de conformidad con la facultad prevista en el artículo 364º del Código Procesal Civil, declaró fundada la demanda.

III. RECURSO DE CASACIÓN:

Mediante escrito presentado el dieciocho de julio de dos mil trece, a fojas trescientos ochenta, Fábrica Real Sabor EIRL (sucesora procesal del demandado Lorenzo Mego Vásquez) interpuso recurso de casación. Por Resolución Calificatoria del trece de setiembre de dos mil trece, esta Sala Casatoria declaró **procedente** el citado recurso de casación por las siguientes causales: **a) Infracción normativa procesal del artículo 139º, inciso 5 de la Constitución Política.** Sostiene la recurrente que la resolución impugnada adolece de una debida motivación, pues se limita a exponer cuestiones fácticas de manera genérica, sin señalar la norma jurídica o fuente del derecho que sustente su decisión. Además desconoce el embargo, como una institución jurídica de larga data; minimiza el embargo al señalar que como es un acta no es oponible frente al derecho del tercero. La Sala declaró fundada la demanda, incumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 533º del Código Procesal Civil; pues hay un acta de embargo del año mil novecientos noventa y nueve, que prevalece sobre cualquier otro título; asimismo, el tercero adquirió un bien con una carga. **b) Infracción normativa sustantiva de los artículos 2022º y 1135º del Código Civil, y del artículo I del Título Preliminar del Reglamento General de los Registros Públicos (Resolución SUNARP N.º079-2005-SUNARP-NP del**

treinta de marzo de dos mil cinco). En cuanto a la infracción normativa por interpretación errónea del artículo 2022° del Código Civil, la recurrente alega que la Sala Superior al discernir sobre la oponibilidad de los derechos en discusión descarta las reglas de contenido registral, sin motivar las razones de tal exclusión. El haber excluido una norma registral para resolver la presente controversia, implica la destrucción del sistema, haciendo ineficaces los principios de legalidad, impenetrabilidad y publicidad. También señala que la recurrida no aplica el marco establecido en la propia resolución, pues, en defecto de la inscripción se prefiere el título de fecha cierta más antiguo, y en el presente caso, el título más antiguo es la medida cautelar contenida en la resolución del diecisiete de junio de mil novecientos noventa y nueve. Así, la aplicación correcta del segundo párrafo del artículo 2022° del citado Código, es en el sentido de que ante la concurrencia de dos títulos debió preferirse el documento más antiguo. Respecto de la infracción normativa por inaplicación del artículo 1135° del Código Civil, sostiene que si la Sala Superior aplicaba esta norma hubiese confirmado la sentencia apelada que declaró infundada la demanda, debido a que el derecho de la recurrente deriva de una medida cautelar en forma de inscripción sobre un bien no inscrito, ordenado en el Expediente 5371-2007 mediante resolución del diecisiete de junio de mil novecientos noventa y nueve; mientras que el derecho de propiedad del demandante es del veintitrés de agosto de dos mil ocho. El acta de embargo es un documento totalmente legal, emitido por autoridad, que prueba la preexistencia de una fecha más antigua. El artículo I del Título Preliminar del Reglamento General de los Registros Públicos tiene relación con el punto controvertido; la Sala inaplicó esta norma refiriendo que no se encuentra dentro del ámbito del derecho común. Desconoce la doctrina que establece que las inscripciones registrales no son constitutivas de derechos, sino solo enunciativas; refiere que es en razón a ello que su título sí es preexistente y que fue de conocimiento de la parte deudora propietaria primigenia del bien embargado.

IV. CUESTIÓN JURÍDICA EN DEBATE

En el presente caso, la cuestión jurídica en debate consiste en determinar si se han infringido las reglas de la debida motivación de las resoluciones judiciales. Asimismo, determinar si frente al embargo ejecutado mediante acta del dieciocho de agosto de mil novecientos noventa y nueve e inscrito el treinta de marzo de dos mil nueve en los Registros Públicos, debe preferirse, el derecho de propiedad que la demandante alega haber adquirido mediante escritura pública de dación en pago del veintitrés de agosto de dos mil ocho, e inscrito el seis de abril de dos mil diez.

V. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA

Primero.- Esta Sala Suprema declaró procedente el recurso de casación por infracciones normativas de carácter procesal y de orden material; por lo que en primer lugar corresponde analizar la infracción normativa procesal, pues en caso que ésta sea fundada, resultaría innecesario pronunciarse respecto de la infracción normativa sustantiva.

Segundo.- Analizando la infracción normativa procesal, cabe destacar que la motivación de las resoluciones judiciales es un principio que informa el ejercicio de la función jurisdiccional y al mismo tiempo un derecho constitucional de los justiciables, puesto que, por un lado, se garantiza que la impartición de justicia se lleve a cabo de conformidad con la Constitución y las leyes (artículos 45° y 138° de la Constitución) y, por otro, que los justiciables puedan ejercer de manera efectiva su derecho de defensa. Este derecho importa que los jueces, al resolver las causas, expresen las razones o justificaciones objetivas que los llevan a tomar una determinada

decisión. Tales justificaciones, en sede ordinaria, deben provenir no sólo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos alegados y debidamente acreditados en el trámite del proceso por las partes.

Tercero.- Que, debe indicarse, en cuanto a la justificación interna (que consiste en verificar que: “el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente- válido” sin que interese la validez de las propias premisas), que el orden lógico propuesto por la Sala Superior ha sido el siguiente: (i) Se estableció como **premisa normativa:** -) el artículo 949¹ del Código Civil, que prescribe que la transferencia de un bien inmueble opera con el solo consenso; -) el artículo 245² del Código Procesal Civil, que prescribe cuando un documento es de fecha cierta; y -) el segundo párrafo del artículo 2022^o del Código Civil que señala que cuando se suscite conflicto entre derechos de distinta naturaleza, éste se resuelve aplicando las normas del derecho común. (ii) Como **premisa fáctica** se indicó que la transferencia del inmueble fue anterior a la inscripción del embargo. (iii) Por tales razones, se estableció como **conclusión** que la tercería de propiedad debía ampararse. En todos los casos, tal como se advierte, la deducción lógica de la Sala es compatible formalmente con el silogismo que ha establecido, por lo que se puede concluir que su resolución presenta una debida justificación interna.

Cuarto.- En lo que concierne a la justificación externa, ésta consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas³, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁴. En esa perspectiva, este Tribunal Supremo estima que tal justificación externa existe en el sentido que se han utilizado normas del ordenamiento jurídico nacional para resolver el caso en litigio, utilizando como premisas fácticas los hechos que han acontecido en el proceso. Esta correlación entre ambas premisas ha originado una conclusión compatible con una interpretación de la norma.

Quinto.- Que, respecto de los problemas específicos de motivación se tiene que existe *motivación aparente* cuando en una determinada resolución judicial parece que se justifica la decisión pero su contenido no explica las razones del fallo; que existe *motivación insuficiente* cuando no hay un mínimo de motivación exigible y que existe *motivación incongruente* cuando se dejan incontestadas las pretensiones o se desvía la decisión del marco del debate judicial⁵. En ningún caso, se aprecia déficit motivacional; por el contrario, la Sala Superior ha sido escrupulosa al detallar las razones de su fallo, siendo su evaluación prolija en cuanto al material probatorio y el análisis de las normas jurídicas y hechos sometidos a controversia. Por lo que conforme a lo

1 Código Civil. Artículo 949.- La sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario.

2 Código Civil. Artículo 245.- Un documento privado adquiere fecha cierta y produce eficacia jurídica como tal en el proceso desde: 1. La muerte del otorgante; 2. La presentación del documento ante funcionario público; 3. La presentación del documento ante notario público, para que certifique la fecha o legalice las firmas; 4. La difusión a través de un medio público de fecha determinada o determinable; y, 5. Otros casos análogos. Excepcionalmente, el Juez puede considerar como fecha cierta la que haya sido determinada por medios técnicos que le produzcan convicción.

3 ATIENZA, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>.

4 MORESO, Juan José y VILAJOSANA, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid, Marcial Pons Editores, Pág. 184.

5 Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 00037-2012-PA/TC.

expuesto, debe desestimarse la denuncia presentada de infracción normativa del artículo 139º, inciso 5, de la Constitución Política del Perú.

Sexto.- Que, en lo referente a la infracción de normas sustantivas, es preciso indicar que este Tribunal Supremo en reiteradas ejecutorias como las emitidas en las casaciones 2311-2009-Lima Norte, 3687-2009- Cusco, y 4326-2012-La Libertad, de fechas quince de diciembre de dos mil nueve, tres de diciembre de dos mil diez y veintiocho de mayo de dos mil trece, tiene el criterio de que el artículo 2022º, segundo párrafo, del Código Civil, establece una excepción al principio de prioridad de rango a que se refiere el artículo 2016º del mismo Código, es decir, cuando concurra un derecho real, con otro de distinta naturaleza, como es el caso del embargo, habrán de aplicarse las reglas del derecho común, sin que exista prevalencia del derecho inscrito sobre el derecho que no fue inscrito.

Sétimo.- Sobre el particular, la doctrina ha diferenciado claramente lo que constituyen los derechos reales y los derechos personales. Así, de manera uniforme se ha establecido que el derecho real es: "(...) aquella categoría de derechos patrimoniales, que se caracteriza, según opinión común, por ser derecho sobre las cosas (...), mientras que el derecho personal o de crédito: "(...) atribuye a su titular, un poder que le permite dirigirse a otra persona y reclamar de ella una acción o una omisión (...)"; tratándose de derechos de distinta naturaleza la inscripción registral de un derecho de crédito, no puede desnaturalizar o convertir en un derecho real el derecho que en esencia constituye un derecho personal u obligacional.

Octavo.- En ese mismo sentido la Exposición de Motivos Oficial del Código Civil de 1984, en la parte que corresponde al Libro de los Registros Públicos ha consignado textualmente que "(...) quien embarga un inmueble, no convierte su derecho de crédito que es personal, derivado de la falta de cumplimiento de la obligación de pago, en su derecho real, porque la inscripción no cambia la naturaleza de los derechos. El crédito seguirá siendo a pesar de la inscripción un derecho personal (...)".

Noveno.- Esta Sala Casatoria considera que la solución propuesta por la regla contemplada en la parte final del segundo párrafo del artículo 2022º del Código Civil, al establecer que dicho conflicto se resuelve conforme a las normas del "derecho común", no debe dejar de lado que una disposición de aquel "derecho común" remite a considerar la aplicación de una regla como la que se contiene en el numeral 10 del artículo 885º del Código Civil, que es la que otorga efectos particulares a "los derechos sobre inmuebles inscribibles en el registro".

Décimo.- Ahora bien, si en nuestro ordenamiento dicha regla exige concordarse con lo dispuesto por el numeral 7 del artículo 2019º del Código Civil, que estatuye que son inscribibles en el registro "los embargos y demandas verosíblemente acreditados", es razonable interpretar que el derecho que surge de tales embargos inscritos deben desplegar algunos efectos para, cuanto menos, oponerlos frente a un "derecho real de propiedad" que no se publicitó antes para adquirir eficacia "*erga omnes*".

6 DIEZ PICASO, Luis. Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Tomo I, editorial Civitas, Madrid -1993.

7 Exposición de Motivos Oficial del Código Civil; Registros Públicos –artículos 2008 al 2045 del Código sustantivo. Separata Especial del Diario Oficial El Peruano, publicada el 19 de noviembre de 1990, pág. 21.

Undécimo.- En ese orden de ideas, tal como señala Álvaro Delgado Scheelje, “es importante tener presente que en todos aquellos países donde la inscripción no es constitutiva, se encuentra [consagrado el principio de oponibilidad], toda vez que se hace necesario establecer reglas relativas a la preferencia y oponibilidad de derechos ante el caso de que éstos, generados extraregistralmente, resulten incompatibles entre sí (varios derechos excluyentes entre sí concurren sobre un mismo bien, por ejemplo), a efectos de determinar cuál será preferido y, consecuentemente, prevalecerá y se opondrá a los otros.”⁸ Esa es la razón por la que en el Perú, donde la constitución o transmisión de derechos reales opera extraregistralmente (con la sola creación de la relación obligatoria cuando se trata del derecho de propiedad y a través de la cesión de derechos cuando se trata de otros derechos), el artículo 2022° del Código Civil introdujo tal principio para solucionar el conflicto entre derechos de diferente naturaleza.

Duodécimo.- En los sistemas de eficacia declarativa, la inscripción determina la plena oponibilidad del derecho constituido fuera del Registro respecto de terceros. En ese sentido, cuando se confrontan derechos de distinta naturaleza, se aplica el segundo párrafo del artículo 2022° del Código Civil en virtud del cual, salvo tipificación legal expresa que permita la prevalencia de un derecho personal inscrito antes de que se inscriba un derecho real que se ha constituido o transmitido con anterioridad (artículos 2023° y 1708° del Código Civil relativos a los contratos de opción y arrendamiento, respectivamente), prevalecerá el derecho que surgió en primer lugar (es el caso del derecho de propiedad transmitido antes de que se anote un embargo, en cuyo caso prevalecerá aquél aun cuando no se hubiera inscrito), lo que supone una excepción al principio de prioridad preferente o de rango recogido en el artículo 2016° del Código Civil.

Décimo Tercero.- Que, en definitiva, lo que en un sistema registral de eficacia declarativa determina la preferencia del “derecho real no inscrito” frente al “embargo inscrito” es la existencia de un mecanismo de publicidad que permita el conocimiento de parte de terceros de ese derecho. Este mecanismo puede constituirse por la fecha cierta del documento que acredita la adquisición del “derecho de propiedad”; pero lo cierto es que en muchos casos tal criterio ha devenido en inseguro por la conducta fraudulenta que los sujetos deudores afectados con un embargo inscrito asumieron para enervar los efectos de éste.

Décimo Cuarto.- En el caso examinado, la sentencia de vista estableció que se cuenta con un embargo, ejecutado mediante acta del dieciocho de agosto de mil novecientos noventa y nueve, que se mantiene en la esfera de conocimiento de las partes (no se publicita a terceros). El bien fue transferido varias veces hasta llegar a la demandante Colortex Perú S.A., que lo adquirió por escritura pública de dación en pago del veintitrés de agosto de dos mil ocho; y recién el treinta de marzo de dos mil nueve, se inscribió el embargo trabado desde el año mil novecientos noventa y nueve. Así, en virtud de la buena fe registral, la empresa accionante adquirió (por dación en pago de su acreencia) el bien inmueble sin embargo inscrito, por lo que no cabe que tal derecho personal le sea opuesto a su derecho real de propiedad.

Décimo Quinto.- Que, respecto de tales hechos, la Sala Superior realizó una correcta interpretación sistemática de los artículos 2022°, segundo párrafo, y 1135° del Código Civil, ya que aplicó al caso la excepción al principio de prioridad de rango, por la cual prevalece el derecho real de propiedad, oponible “*erga omnes*”, frente al derecho personal crediticio.

8 DELGADO SCHEELJE, Alvaro, “La publicidad jurídica registral en Perú: eficacia material y principios registrales”, en: Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, N.º 650, Enero-Febrero, España: 1999, (123).

Décimo Sexto.- En cuanto a la infracción normativa por inaplicación del artículo 1135° del Código Civil, cabe destacar que la sentencia de vista aplicó al caso dicha norma sustantiva en su fundamento 3.3, tercer párrafo, cuando consideró que al referirse a las disposiciones del derecho común, debe entenderse que se trata de las que regulan la transmisión del derecho de propiedad –artículo 949° del Código Civil concordado con el artículo 1135° del Código Civil- en cuanto a la antigüedad del documento fehaciente. Por ello resulta carente de lógica denunciar su inaplicación cuando ésta disposición legal ha servido de sustento a la sentencia recurrida en casación; en consecuencia, este extremo del recurso también es infundado.

Décimo Séptimo.- Que, sobre la infracción normativa por inaplicación del artículo I del Título Preliminar del Reglamento General de los Registros Públicos⁹, que regula el principio registral de publicidad, la Sala Superior aplicó al caso concreto dicho principio al señalar en su fundamento cinco que las normas relativas a la tercería contra embargo apuntan a contraponer el derecho del acreedor frente al adquirente. La publicidad registral juega un papel decisivo en la determinación de estos derechos; por lo que este extremo del recurso también deviene en infundado.

VI. DECISIÓN

Esta Sala Suprema, en virtud de las consideraciones expuestas y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 397° del Código Procesal Civil, declara: **1. INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por Fábrica Real Sabor EIRL (sucesora procesal de Lorenzo Mego Vásquez), a fojas trescientos ochenta; en consecuencia, **NO CASARON** la sentencia de vista del diecisiete de junio de dos mil trece, corriente a fojas trescientos cincuenta y cinco, expedida por la Segunda Sala Civil con Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima, que **REVOcando** la sentencia apelada del treinta y uno de octubre de dos mil doce, de fojas doscientos setenta y siete, declara **FUNDADA** la demanda de tercería de propiedad. **2. DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano, bajo responsabilidad; en los seguidos por Colortex Perú S.A. con Negociaciones Mego EIRL y otros, sobre tercería de propiedad; y los devolvieron. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Almenara Bryson.-

SS. Almenara Bryson, Tello Gilardi, Estrella Cama, Rodríguez Chávez, Calderón Puertas.

9 Reglamento General de los Registros Públicos. Artículo I del Título Preliminar. Publicidad material.- El Registro otorga publicidad jurídica a los diversos actos o derechos inscritos. El concepto de inscripción comprende también a las anotaciones preventivas, salvo que este Reglamento expresamente las diferencie.

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



JURISPRUDENCIA FUNDAMENTAL

Casación N.º
5135-2009-Callao*

Tercería no prospera ante la anterior transferencia de bien no inscrito e inscripción del embargo

TERCERÍA DE PROPIEDAD

Sumilla: Colisión de embargo inscrito con una tercería de propiedad. El derecho real, oculto o clandestino, no puede ser opuesto al legitimado registral quien, precisamente utilizando los datos de publicidad, realiza actos jurídicos o protege de manera eficaz sus derechos. CC Art. 2014.

Lima, seis de marzo de dos mil catorce.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: con el acompañado, vista la causa número cinco mil ciento treinta y cinco - dos mil nueve, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a Ley, emite la siguiente sentencia:

I. ASUNTO:

En el presente proceso de tercería de propiedad, viene a conocimiento de esta Suprema Sala, el recurso de casación interpuesto por el demandado **Reinaldo Valda Arratibel** (ahora representado por su sucesión procesal), mediante escrito de fecha cinco de noviembre de dos mil nueve (página seiscientos cuatro), contra la sentencia de vista del veinticuatro de setiembre de dos mil nueve (página quinientos ochenta y uno), que revoca la sentencia de primera instancia del siete de noviembre de dos mil ocho (página cuatrocientos noventa y uno), que declara infundada la demanda, y reformándola la declara fundada; en los seguidos por Edwin Javier Zavaleta Castillo.

II. ANTECEDENTES:

1. Demanda: Por escrito de la página diecisiete, Edwin Javier Zavaleta Castillo interpone demanda de tercería de propiedad, solicitando se ordene el levantamiento de la medida cautelar en forma de inscripción por la suma de US\$ 15,500.00 (quince mil quinientos con 00/100 Dólares Americanos) a favor de Reinaldo Valda Arratibel, que aparece anotada en el asiento N.º D 00001 y reactualizada en el asiento N.º D 00002 de la Partida Registral N.º 70068186 del

* Publicado en el boletín *Sentencias en Casación*, Año XVIII, N.º 697 (*El Peruano*, 30/10/2014, p. 57434).

Registro de Propiedad Inmueble del Callao, correspondiente al bien inmueble de su propiedad ubicado en la urbanización Inresa, manzana R-2, lote 29, provincia constitucional del Callao; pues indica que por minuta de compraventa, de fecha seis de enero de mil novecientos noventa y siete, suscrita con la sociedad conyugal conformada por Manuel Silva García y Juana Rosa Chinga Machare de Silva, adquirió el derecho de propiedad sobre el referido bien inmueble. Sostiene que la minuta fue ingresada a la Notaría el veintinueve de enero de mil novecientos noventa y siete y que la medida cautelar fue concedida con fecha posterior, por resolución judicial del veinticuatro de agosto de mil novecientos noventa y ocho, siendo presentada al registro el veintitrés de setiembre del mismo año.

2. **Contestación de la demanda.** Mediante escrito de la página noventa y dos, el demandado Reinaldo Valda Arratibel contesta la demanda, señalando que la minuta de compraventa de fecha seis de enero de mil novecientos noventa y siete, no es un documento de fecha cierta, por cuanto no se encuentra dentro de los alcances del inciso 2º del artículo 245 del Código Procesal Civil, en tanto el notario no es un funcionario público, ni fue ingresada a la notaría para legalizar firmas ni para certificar la fecha como lo exige el inciso 3º del artículo 245 del Código Procesal Civil. Indica que sus codemandados le informaron que consideraban desistida la compra ante el incumplimiento del pago del saldo del precio, lo cual significa que para sus codemandados el contrato de compraventa del seis de enero de mil novecientos noventa y siete se encuentra resuelto y sin ninguna eficacia legal.
3. **Resolución que declara rebelde a los demandados Manuel Silva García Y Juana Chinga Machare.** Mediante resolución número doce, de fecha veintiocho de abril de dos mil seis (página doscientos veintidós), se resolvió declarar rebeldes a los demandados Manuel Silva García y Juana Chinga Machare de Silva
4. **Puntos controvertidos.** Se fijó como punto controvertido (página doscientos veintiocho) determinar si procede levantar la medida cautelar en forma de inscripción del inmueble ubicado en la urbanización Inresa, manzana R-2, lote 29, provincia constitucional del Callao.
5. **Sentencia de primera instancia.** Culminado el trámite correspondiente, el Juez emite la sentencia, la misma que fue declarada nula por la Sala Superior mediante resolución de fecha veintisiete de febrero de dos mil ocho, disponiéndose la emisión de una nueva resolución. Es así que mediante sentencia del siete de noviembre de dos mil ocho (página cuatrocientos noventa y uno) se declara infundada la demanda, señalando que el demandante ampara su pretensión con la copia certificada de la minuta de compraventa del seis de enero de mil novecientos noventa y siete, documento que no acredita fehacientemente la propiedad de los bienes.
6. **Fundamentos del recurso de apelación.** Mediante escrito de la página quinientos trece, Edwin Javier Zavaleta Castillo interpone recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia, señalando que los recibos de pago no han sido desvirtuados en cuanto a sus fechas, ni el acto jurídico contenido, por lo que no puede el juzgador declarar que no se ha acreditado la titularidad del bien inmueble en litigio. Señala que no se ha tenido en consideración que la minuta de compraventa de bien inmueble, del seis de enero de mil novecientos noventa y siete, no fue materia de tacha por el codemandado Reynaldo Valda Arratibel; agrega que obra el oficio notarial del notario público y la minuta original con Kardex 59739, la misma que no ha sido declarada judicialmente nula ni ha sido desvirtuada por el notario público que la mantiene en su poder, condiciones suficientes para ser considerada documento público de fecha cierta, según lo dispuesto en el artículo 245 del Código Procesal Civil.

7. **Sentencia de segunda instancia.** La Sala Superior, en virtud del recurso de apelación interpuesto, mediante sentencia de vista del veinticuatro de setiembre de dos mil nueve (página quinientos ochenta y uno), revoca la resolución de primera instancia y, reformándola, declara fundada la demanda de tercería de propiedad, indicando que el ingreso de la minuta a la Notaría de fecha veintinueve de enero de mil novecientos noventa y siete, bajo el Kardex 59739, y la constancia notarial que da cuenta del ingreso (página doscientos cuarenta), que no ha sido materia de cuestión probatoria vía tacha de nulidad o falsedad, y que es recaudada con una copia legalizada notarial de la minuta antes mencionada (página doscientos treinta y ocho), constituye la excepción recogida en el último párrafo del artículo 535 del Código Procesal Civil, toda vez que causa certeza y convicción en el juzgador de la existencia del acto jurídico patrimonial, en relación a la fecha cierta del aludido instrumento. Asimismo señala que atendiendo a las disposiciones del derecho común debe estarse a lo normado por los artículos 1529 y 949 del Código Civil, según los cuales el tercerista es propietario desde que nació la obligación de enajenar el inmueble sub materia, bastando para efectos de la tercería conocer la fecha cierta de transferencia a favor del demandante y esclarecer si la misma es anterior o no a la materialización de la medida, sin requerirse que el acto de compraventa haya sido inscrito en Registros Públicos con anterioridad, pues es con el consentimiento de las partes con que se perfecciona la transferencia y no con la inscripción registral, la que sólo declara derechos mas no los constituye.

III. RECURSO DE CASACIÓN:

Esta Sala Suprema mediante la resolución de fecha diecinueve de marzo de dos mil diez ha declarado procedente el recurso de casación interpuesto por el demandado Reinaldo Valda Arratibel (ahora representado por su sucesión procesal), por la infracción normativa de los artículos 139, inciso 5º, de la Constitución Política del Estado, VII del Título Preliminar, 50, inciso 6º, y 122, inciso 4º, del Código Procesal Civil; así como por la infracción normativa de los artículos 2012 y 2013 del Código Civil; al haber sido expuestas las referidas infracciones con claridad y precisión, señalándose además la incidencia de ellas en la decisión impugnada.

IV. CUESTIÓN JURÍDICA A DEBATIR:

En el presente caso, la cuestión jurídica en debate radica en determinar si se han infringido las reglas de la debida motivación de las resoluciones judiciales y si se han solucionado debidamente el conflicto planteado entre tercería de propiedad y embargo inscrito.

V. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA:

Primero.- Que, habiéndose denunciado causales de índole procesal y material, corresponde analizar las primeras, pues de ampararse éstas acarrearían la nulidad de los actuados, conforme lo dispone el artículo 396 del Código Procesal Civil.

Segundo.- Que, el debido proceso formal constituye una garantía constitucional que asegura que en la tramitación de un proceso, se respeten unos determinados requisitos mínimos¹. Tales requisitos, que han sido objeto de discusión², en general se considera que abarcan los

1 Carocca Pérez, Alex. El debido proceso y la tutela judicial efectiva en España. Normas Legales. Octubre, 1997, pp. A 81 - A 104.

2 Por ejemplo, para Bernardis, por su parte, considera, siguiendo la jurisprudencia norteamericana, que ese "máximo de mínimos" estaría constituido por los requisitos de notificación y audiencia (notice and

siguientes criterios: (i) Derecho a ser oportunamente informado del proceso (emplazamiento, notificación, tiempo razonable para preparar la defensa); (ii) Derecho a ser juzgado por un juez imparcial, que no tenga interés en un determinado resultado del juicio; (iii) Derecho a tramitación oral de la causa y a la defensa por un profesional (publicidad del debate); (iv) Derecho a la prueba; (v) Derecho a ser juzgado sobre la base del mérito del proceso; y, (vi) Derecho al juez legal. Derecho fundamental que asiste a todos los sujetos de derecho a plantear sus pretensiones o a ser juzgados por auténticos órganos jurisdiccionales, creados mediante Ley Orgánica, pertenecientes al Poder Judicial, respetuosos con los principios constitucionales de igualdad, independencia y sumisión a la ley, y constituidos con arreglo a las normas comunes de competencia preestablecidas.

Tercero.- Que, se advierte que el recurrente sostiene en estricto que la resolución cuestionada no se encuentra debidamente motivada, por lo que haciéndose la precisión que aquí se ha respetado el derecho a ser informado del proceso, al juez imparcial, a la publicidad del debate, al derecho de defensa, a la prueba, a ser juzgado sobre el mérito del proceso y al juez legal, y que tales hechos no han sido cuestionados, este Tribunal verificará si existen defectos de la motivación.

Cuarto.- Que, con respecto a la fundamentación de la sentencia este Tribunal Supremo verificará si la resolución impugnada se encuentra indebidamente motivada. Tal análisis se efectuará atendiendo a que en sociedades pluralistas como las actuales la obligación de justificar las decisiones jurídicas logra que ellas sean aceptadas socialmente y que el Derecho cumpla su función de guía³. Esta obligación de fundamentar las sentencias propias del derecho moderno se ha elevado a categoría de deber constitucional. En el Perú el artículo 139, inciso 5º, de la Constitución Política del Estado señala que: “*Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 5. La motivación escrita de las resoluciones judiciales en todas las instancias, excepto los decretos de mero trámite, con mención expresa de la ley aplicable y de los fundamentos de hecho en que se sustentan*”. Igualmente el artículo 12 del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial prescribe: “*Todas las resoluciones, con exclusión de las de mero trámite, son motivadas, bajo responsabilidad, con expresión de los fundamentos en que se sustentan...*”. En atención a ello, la Corte Suprema ha señalado que: “*La motivación de la decisión judicial es una exigencia constitucional; por consiguiente, el Juzgador para motivar la decisión que toma debe justificarla, interna y externamente, expresando una argumentación clara, precisa y convincente para mostrar que aquella decisión es objetiva y materialmente justa, y por tanto, deseable social y moralmente*”⁴.

Quinto.- Que, debe indicarse, en cuanto a la justificación interna (que consiste en verificar que: “el paso de las premisas a la conclusión es lógicamente -deductivamente- válido” sin que interese la validez de las propias premisas), que el orden lógico propuesto por la Sala Superior ha sido el siguiente: (i) Se estableció como **premisa normativa:** -) el artículo 949⁵ del Código

hering). Bernardis, Luis Marcelo de. La garantía procesal del debido proceso. Cultural Cuzco Editor. Lima 1995, pp. 392-414.

3 Atienza, Manuel. Las razones del Derecho. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid 1991, p. 24-25.

4 Primer Pleno Casatorio, Casación número 1465-2007-CAJAMARCA. En: El Peruano, Separata Especial, veintiuno de abril de dos mil ocho, p. 22013.

5 Transferencia de propiedad de bien inmueble. Artículo 949.- La sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario.

Civil, que prescribe que la transferencia de un bien inmueble opera con el solo consenso; -) el artículo 245⁶ del Código Procesal Civil, que prescribe cuando un documento es de fecha cierta; y -) la última parte del artículo 2022⁷ del Código Civil señala que cuando se suscite conflicto entre derechos de distinta naturaleza, el conflicto se resuelve aplicando las normas del derecho común. (ii) Como **premisa fáctica** se indicó que la transferencia del inmueble fue anterior al embargo inscrito. (iii) Por tales razones, se estableció como **conclusión** que la tercería de propiedad debía ampararse. En todos los casos, tal como se advierte, la deducción lógica de la Sala es compatible formalmente con el silogismo que ha establecido, por lo que se puede concluir que su resolución presenta una debida justificación interna.

Sexto.- Que, en lo que concierne a la justificación externa, ésta consiste en controlar la adecuación o solidez de las premisas⁸, lo que supone que la(s) norma(s) contenida(s) en la premisa normativa sea(n) norma(s) aplicable(s) en el ordenamiento jurídico y que la premisa fáctica sea la expresión de una proposición verdadera⁹. En esa perspectiva, este Tribunal Supremo estima que tal justificación externa existe en el sentido que se han utilizado normas del ordenamiento jurídico nacional para resolver el caso en litigio, utilizando como premisas fácticas los hechos que han acontecido en el proceso. Esta correlación entre ambas premisas ha originado una conclusión compatible con una interpretación de la norma.

Sétimo.- Que, en lo que respecta a los problemas específicos de motivación se tiene que existe *motivación aparente* cuando en una determinada resolución judicial parece que se justifica la decisión pero su contenido no explica las razones del fallo; que existe *motivación insuficiente* cuando no hay un mínimo de motivación exigible y que existe *motivación incongruente* cuando se dejan incontestadas las pretensiones o se desvía la decisión del marco del debate judicial¹⁰. En ningún caso, se aprecia déficit motivacional; por el contrario, la Sala Superior ha sido escrupulosa al detallar las razones de su fallo, siendo su evaluación prolija en lo que respecta al material probatorio y el análisis de las normas jurídicas y hechos sometidos a controversia.

Octavo.- Que, conforme a lo expuesto, deben desestimarse las denuncias presentadas de infracción normativa de los artículos 139, inciso 5º, de la Constitución Política del Estado, VII del Título Preliminar, 50, inciso 6º, y 122, inciso 4º, del Código Procesal Civil. Sin embargo, ello no significa que este Tribunal Supremo deba concordar necesariamente con el fallo de la Sala Superior, pues diferencia con claridad que una cosa es el control lógico formal del silogismo judicial y una posible interpretación de la norma jurídica, y otra, la correcta interpretación

6 Fecha cierta. Artículo 245.- Un documento privado adquiere fecha cierta y produce eficacia jurídica como tal en el proceso desde: 1. La muerte del otorgante; 2. La presentación del documento ante funcionario público; 3. La presentación del documento ante notario público, para que certifique la fecha o legalice las firmas; 4. La difusión a través de un medio público de fecha determinada o determinable; y, 5. Otros casos análogos. Excepcionalmente, el Juez puede considerar como fecha cierta la que haya sido determinada por medios técnicos que le produzcan convicción.

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

8 Atienza, Manuel. Las razones del derecho. Sobre la justificación de las decisiones judiciales. En <http://razonamientojuridico.blogspot.com>.

9 Moreso, Juan José y Vilajosana, Josep María. Introducción a la Teoría del Derecho. Madrid, Marcial Pons Editores, Pág. 184.

10 Sentencia del Tribunal Constitucional. Expediente 00037-2012-PA/TC.

del derecho objetivo. En esa perspectiva, siendo que el recurso de casación tiene como uno de sus fines el nomofiláctico (lo que importa, como ya había sido advertido por Calamandrei, acuñador del término, lograr “*la exacta observancia y significa do abstracto de las leyes*”¹¹) este Tribunal Supremo verificará si en el presente caso se ha observado una interpretación correcta de la ley.

Noveno.- Que, en relación a la infracción de las normas materiales invocadas, se advierte en el presente caso que la Sala Superior ha fijado como hechos los siguientes:

- 9.1** Reinaldo Valda Arratibel demandó a Manuel Silva García y en ese proceso trabó medida cautelar de embargo que fue inscrito en la partida registral respectiva el **veintitrés de setiembre de mil novecientos noventa y ocho**.
- 9.2** Por su parte, el demandante señala que adquirió el inmueble de Manuel Silva García el seis de enero de mil novecientos noventa y siete, habiendo ingresado la minuta el **veintinueve de enero de mil novecientos noventa y siete** a sede notarial que generó el Kárdex N.º 59739.
- 9.3** La Sala Superior estima que existiendo documento de fecha cierta, debe preferirse la propiedad del demandante, en tanto el derecho de un acreedor embargante no es equiparable a un derecho real de propiedad, pues los Registros Públicos no son constitutivos de derecho y la sola obligación de enajenar, conforme prescribe el artículo 949 del Código Civil, hace al enajenante propietario del inmueble. Tal es la controversia que debe dilucidarse

Décimo.- Que, a fin de resolver la presente causa, este Tribunal Supremo tiene en cuenta los siguientes lineamientos:

- 10.1** El artículo 533 del Código Procesal Civil establece como requisito para interponer la tercería de propiedad que ésta se base “*en la propiedad de los bienes afectados judicialmente por la medida*”. Tal derecho debe acreditarse -en orden a su admisibilidad- “*con documento público o privado de fecha cierta*”, tal como manda el primer párrafo del numeral 535 del acotado cuerpo legal (el destacado es de este Supremo Tribunal).
- 10.2** La propiedad que el tercerista debe acreditar no es una que surja necesariamente de la inscripción registral, pues el numeral 539 del Código Procesal Civil, de manera específica refiere que en estos supuestos la suspensión de la medida cautelar “**puede**” ejercitarse sin interponer tercería alguna. Ello supone que en algunos casos la propiedad que se va a oponer surge, entre otros, de documento privado o de escritura pública.
- 10.3** Que no sea indispensable demostrar la propiedad registralmente no significa que el demandante no deba indicar de dónde nace su derecho ni que éste no se encuentre suficientemente acreditado como para detener un mandato judicial; ello fluye de lo prescrito en el aludido artículo 535 del Código Procesal Civil que exige para admitir la demanda la “**prueba**” de la propiedad, por lo que siendo ello una exigencia de admisibilidad, debe serlo más para su amparo. En ese sentido, la “fecha cierta” a la que alude la sentencia impugnada es un dato importante para la admisibilidad de la demanda, pero no cabe resolver el proceso sólo teniendo en cuenta dicho dato porque entonces se confundiría los requisitos para dictar el auto admisorio con el pronunciamiento de fondo.
- 10.4** La tercería es un acto excepcional que detiene un remate judicial; por ello, su naturaleza es de orden restrictiva. En el proceso en debate, la controversia gira en torno a determinar qué

11 Guzmán Flujá, Vicente C. El Recurso de Casación Civil (control de hecho y de derecho). Tirant lo blanch, Valencia 1996, p. 40, nota 71.

derecho debe favorecerse: el del propietario que tiene documento no inscrito aunque con fecha cierta o el del acreedor que tiene embargo inscrito registralmente.

- 10.5** Para solucionar el conflicto se ha invocado lo prescrito en el artículo 2022 del Código Civil. La referida norma dice: “*Para oponer derechos reales sobre inmuebles a quienes también tienen derechos reales sobre los mismos, es preciso que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad al de aquel a quien se opone. Si se trata de derechos de diferente naturaleza se aplican las disposiciones del derecho común*”. Se trata, como se observa, de un dispositivo que contiene dos supuestos: (i) el primero relacionado al conflicto entre derechos reales, el que se supera teniéndose en cuenta la primera inscripción registral; (ii) el segundo atañe al problema surgido cuando los derechos son de diferente naturaleza, en cuyo caso priman las disposiciones del derecho común. Es este segundo enunciado normativo el que se encuentra en debate.
- 10.6** El código no menciona cuáles son esas “*disposiciones del derecho común*” a la que alude. Se trata de norma de remisión a un concepto que no se explica pero que diversa jurisprudencia¹² ha entendido y hace mención a la clásica diferencia entre derechos reales y derechos obligacionales, éstos nacidos de una obligación y de carácter relativo (*inter partes*), pues sólo vinculan al acreedor con el deudor, aquéllos posibles de oponer a todos (*erga omnes*), de lo que seguiría su supuesta prioridad¹³.
- 10.7** Este Tribunal Supremo considera que dicha tesis es incorrecta porque parte de un criterio clasificatorio que no encuentra respaldo en el ordenamiento jurídico. Así no hay ni legislativa ni conceptualmente razón alguna que permita sostener que uno de los derechos mencionados es superior al otro por su mayor grado de cuidado, no pudiéndose confundir el derecho subjetivo (real o de crédito) con la imposición de deberes a cargo de otros¹⁴. Esto es, que

12 Casaciones 3262-2001-Lima, 2472-2001-Lima, 1253-2002-Ica, 3149- 2002-Arequipa, 2103-2006-Lima, 909-2008-Arequipa, 3687-2009-Cusco, 5232-2009-Lambayeque, 720-2011-Lima. Hay, también, casaciones que otorgan esa preferencia al embargo registral, tales como las recaídas en los expedientes 2807-1999-Callao, 1417-2000-Lambayeque, 2429-2000-Lima, 403-2001-Piura, 2683-2001-Lima, 333-2003-Lambayeque y 4448-2010- Arequipa.

13 Así parece desprenderse de lo expuesto por Lucrecia Maisch von Humboldt en Los Derechos Reales. Lima, 1984, pp. 11 a 13 y Gustavo Palacios Pimentel. Las Obligaciones en el Derecho Civil Peruano. Lima, 1980, pp. 26 a 27. Más directo es Jack Bigio Chrem: “Pero si se tratara de un enfrentamiento entre un derecho personal y uno real, y a esto alude la segunda parte del artículo (se refiere al 2022 del código civil), tendrá preferencia el titular del derecho real, porque goza de la oponibilidad erga omnes, que no tiene el derecho personal, y además porque el real goza de lo que se llama energía persecutoria, de la que también carece el derecho personal. Exposición de Motivos Oficial del Código Civil. Lima, 1998, p. 224.

14 Ninamancco Córdova, Fort. Embargo Inscrito y Tercería de Propiedad. Diálogo con la Jurisprudencia. Lima, 2013, p. 131. Flaminio Vigo Saldaña ha indicado la caducidad de dicha distinción porque “si se considera que todos los derechos subjetivos no constituyen nada más que medios de realización o satisfacción de intereses, no parece factible admitir que la relevancia de algunos esté limitada por el ámbito de la concreta relación jurídica en la que se desenvuelve”. La posición de la jurisprudencia nacional acerca de la prevalencia del derecho personal inscrito sobre el derecho real no inscrito: especial consideración de la seguridad jurídica y la fe pública registral. En: Revista Oficial del Poder Judicial- Año 3, No. 5 / 2009, p. 65. Asimismo, Francisco Avendaño Arana, ha señalado: “El segundo párrafo del artículo 2022 del CC no recoge el principio según el cual el derecho real prevalece sobre el personal. No hay ninguna norma o principio en el Código Civil en ese sentido”. Los Derechos Reales en la Jurisprudencia. Diálogo con la Jurisprudencia. Lima 2012, p. 28.

la protección sea general o relativa no origina una preferencia del derecho, tanto más si el carácter relativo del derecho de crédito no significa que un tercero pueda lesionarlo y que no haya forma de tutela del afectado, sino que las obligaciones nacidas del contrato sólo vinculan al acreedor con su deudor¹⁵.

- 10.8** No obstante lo señalado, la última parte del artículo 2022 del Código Civil existe y debe dársele un sentido que resulte acorde con el íntegro del ordenamiento y con la necesidad de solucionar una controversia patrimonial. Este Tribunal Supremo considera que cuando el referido artículo menciona las palabras “*disposiciones del derecho común*” no se refiere en absoluto a una prioridad del derecho real sobre el derecho de crédito, sino que alude a la forma en que el legislador ha dispuesto resolver casos similares¹⁶. En efecto, en tanto el ordenamiento legal no admite vacíos, ante la existencia de éstos es posible aplicar los principios de integración normativa, entre ellos, el de la analogía, que supone encontrar un caso similar, en la que sí existe norma jurídica, cuyas consecuencias pueden ser utilizadas en el caso en el que no existan dichas normas; esa necesidad de integración surge de lo expuesto en el artículo IV del Título Preliminar del Código Civil.
- 10.9** En esa perspectiva, se observa que el ordenamiento civil tiene casos similares en las que sí existen normas jurídicas que solucionan controversias como las presentadas. Así, en el artículo 1708 del Código Civil, el legislador prescribe que el derecho de propiedad por enajenación del bien arrendado cede ante el arrendamiento si este estuviese inscrito. En dicho caso “*el adquirente deberá respetar el contrato, quedando sustituido desde el momento de su adquisición en todos los derechos y obligaciones del arrendador*”¹⁷. Asimismo, un artículo posterior al 2022 del Código Civil, que sirve como respaldo a la tesis de prioridad del derecho real sobre el de crédito, desmiente tal hecho, pues indica que: “*Artículo 2023.- La inscripción de los contratos de opción otorga durante su vigencia derecho preferente sobre todo derecho real o personal que se inscriba con posterioridad*”.
- 10.10** Por consiguiente, la tesis que el derecho real debe primar sobre el derecho de crédito no se sostiene: (i) Desde el artículo 2022 del Código Civil porque se trata de norma de remisión que no deriva a norma alguna; (ii) Desde la clásica distinción entre derechos reales y obligaciones porque ella ha sido superada; y, (iii) Desde el propio articulado del Código Civil porque en algunos casos (artículos 1708 y 2023) el derecho de propiedad cede al derecho de crédito. En estos casos, la norma similar es perfectamente compatible de utilizar ante la ausencia de norma, pues en ambos supuestos hay: i) conflicto de derechos; y, ii) tal conflicto es uno entre derecho real y derecho de crédito, precisamente lo que es materia de este debate.
- 10.11** Tal interpretación, por lo demás, encuentra sustento en el hecho que el legislador ha querido fomentar la circulación de los bienes, de manera que los actos jurídicos celebrados entre

15 Bustamante Salazar, Luis. La tutela aquiliana del derecho de crédito y la revocación por acción pauliana. En: www.ubo.cl/icsyc/wp-content/uploads/2011/.../2007-6-Bustamante.pdf.

16 Ninamanco Córdova, Fort. Embargo Inscrito y Tercería de Propiedad. Diálogo con la Jurisprudencia. Lima, 2013, p. 147.

17 “La naturaleza jurídica en estos casos es intrascendente. La inscripción y la buena fe son pues los parámetros necesarios para determinar quién vence en la controversia entre situaciones jurídicas de ventaja. En efecto, frente al embargo inscrito de buena fe, la inscripción de la propiedad no es lo único que podría oponerse al embargo, sino también la alegación de la mala del acreedor”. Ledesma Narváez, Marianella. Comentarios al código procesal civil. Tomo II. Gaceta Jurídica. Lima, 2008, p. 796.

las partes no puedan ser después cuestionados y, en su caso, invalidados. Por consiguiente, cuando se susciten controversias como las aquí presentadas, la solución la otorga los datos que brinda los Registros Públicos, de no ser así se resquebrajaría la propia razón de ser de esta institución, los mandatos judiciales podrían ser enervados fácilmente y se propiciaría el fraude procesal en detrimento de quien quiso cautelar su derecho debidamente. Es, por lo tanto, el **principio de publicidad material** (mediante el cual se presume que todos tienen conocimiento del contenido de las inscripciones), el **principio de legitimación** (por el cual el contenido de la inscripción se presume cierto) y el **principio de prioridad registral** (mediante el cual la preferencia de los derechos lo otorga el registro) a los que hay que acudir para solucionar estos conflictos, pues ello permite la circulación de bienes y la que brinda a los terceros y al Estado los respaldos necesarios para realizar los negocios jurídicos que se deban efectuar en la vida en relación.

10.12 En ese orden de ideas, cuando el embargo se encuentre inscrito, no tiene por qué perjudicarse al diligente que se vale de los principios de publicidad y legitimación registrales para cautelar su acreencia, esto es la parte que es acuciosa en el cobro de su crédito y se asiste de los datos que le proporcionan los Registros Públicos no puede ser preterida para favorecer al negligente titular de un derecho real que no supo cautelarlos; ni mucho menos pueden desdeñarse las inscripciones registrales que han sido establecidas precisamente para asegurar el tráfico económico, invocando una presunta prioridad de un derecho real que no se encuentra protegido por la publicidad que los registros le otorgan. En suma el derecho real, oculto o clandestino, no puede ser opuesto al legitimado registral aunque su derecho sea uno obligacional.

10.13 Lo expuesto en nada contradice que la transferencia de inmuebles opera bajo la simple consensualidad, conforme lo señala el artículo 949 del Código Civil, haciéndose la precisión que dicha norma regula una manera de transmitir la propiedad y no resulta útil para resolver los conflictos que pudieran suscitarse cuando se opone un embargo al referido derecho real.

Undécimo.- Que, atendiendo a lo expuesto, se tiene que el embargo fue inscrito con fecha veinte de octubre de mil novecientos noventa y ocho y que los terceristas tienen un documento de transferencia de la propiedad de fecha cierta de veintinueve de enero de mil novecientos noventa y siete. Siguiendo las reglas interpretativas expuestas en el considerando anterior, la tercería no puede prosperar porque existe embargo inscrito y no hay nada en las partidas registrales que indique que el bien se hubiera transferido anteriormente. Son, por lo tanto de aplicación, las normas contenidas en los artículos 2012 y 2013 del Código Civil y las preferencias otorgadas por la inscripción registral.

Duodécimo.- Que, por lo demás, en el presente proceso se evidencia lo siguiente:

12.1 La venta del bien a favor del demandante, se asegura, tiene como fecha cierta el veintinueve de enero de mil novecientos noventa y siete.

12.2 Sin embargo, en abril de mil novecientos noventa y siete, Manuel Silva García y su cónyuge hipotecaron el bien, de lo que sigue que públicamente estuvieron ejerciendo derechos de propiedad sobre el bien en litigio (página siete).

12.3 Manuel Silva García (vendedor del bien al demandante) vende su bien a Luis Alberto Benites el veintiséis de setiembre de dos mil uno, conforme aparece en la página diez. Esto es, vuelve a actuar como propietario después de la venta realizada a ahora demandante.

- 12.4. Posteriormente, el referido contrato fue resuelto, con la devolución de las contraprestaciones respectivas. Tal hecho también ocurrió después de la venta al demandante y se hallaba inscrito en los Registros de Propiedad Inmueble (página trece). Desde luego, que se haya resuelto el contrato (ineficacia funcional) implica que este acto jurídico se encontraba revestido de validez, por ende se resolvió.
- 12.5. De otro lado, la venta que se hace al demandante es por la suma de US\$ 25,000.00 (veinticinco mil con 00/100 Dólares Americanos), el saldo de US\$ 20,000.00 (veinte mil con 00/100 Dólares Americanos) se cancelaban “con el financiamiento que (el comprador) pueda conseguir de alguna entidad financiera”, lo que representa una singular forma de pago en el contexto de los datos antes mencionados (página dos).
- 12.6 Asimismo, se advierte de los documentos de las páginas cuatro a seis que hay un adeudo por la venta del bien.
- 12.7. Tales indicios permiten indicar que la propiedad alegada no es lo suficientemente cierta para amparar la demanda incoada, existiendo, por el contrario, indicios que permiten controvertirla.

Décimo Tercero.- Que, desde luego, no hay aquí pronunciamiento sobre la validez del acto jurídico de transferencia pues ello corresponde hacerlo en otra vía. Sólo existe la declaración que corresponde al proceso de tercería de propiedad y a su naturaleza procesal, lo que implica declarar la inoponibilidad del derecho real al embargo inscrito.

Décimo Cuarto.- Que, conforme a lo expuesto, debe declararse fundado el recurso de casación, amparando la denuncia de infracción normativa de los artículos 2012 y 2013 del Código Civil, referidos al principio de publicidad y legitimación registral.

VI. DECISIÓN:

Por estos fundamentos y en aplicación del artículo 396 del Código Procesal Civil: Declararon **FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el demandado Reinaldo Valda Arratibel (ahora representado por su sucesión procesal), mediante escrito de fecha cinco de noviembre de dos mil nueve (página seiscientos cuatro), en consecuencia **CASARON** la sentencia de vista del veinticuatro de setiembre de dos mil nueve (página quinientos ochenta y uno), que revoca la sentencia de primera instancia, declarando fundada la demanda; y, **actuando en sede de instancia: CONFIRMARON** la sentencia apelada del siete de noviembre de dos mil ocho (página cuatrocientos noventa y uno), que declara **infundada** la demanda; y, **DISPUSIERON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial El Peruano conforme a ley; en los seguidos por Edwin Javier Zavaleta Castillo contra Manuel Silva García y otros, sobre tercería de propiedad; y los devolvieron. Interviene como ponente el Señor Juez Supremo **Calderón Puertas**; por impedimento de la Señora Jueza Suprema Estrella Cama, participa el Señor Juez Supremo Cunya Celi.-

Ss. Almenara Bryson, Tello Gilardi, Rodríguez Chávez, Cunya Celi, Calderón Puertas.