Universidad de Guadalajara
DERECHO GLOBAL. ESTUDIOS SOBRE DERECHO Y JUSTICIA
Año 2024, Vol. IX. Número 26, Marzo-Junio 2024, ISSN: 2448-5128 e-ISSN: 2448-5136
https://DOI.org/10.32870/dgedj.v9i26.702

RUBY MILENA ZANS DELGADO
Universidad Nacional de San Antonio Abad de Cusco, Perú
222703@unsaac.edu.pe

ERICSON DELGADO OTAZU
Universidad Nacional de San Antonio Abad de Cusco, Perú
ericson.delgado@unsaac.edu.pe

Vulneración del derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo en la inscripción de declaratoria de edificación a costa del caudal social en el Ordenamiento Civil Peruano

Infringement of the property right of the spouse owner of the land in the registration of the declaration of building at the expense of the social estate in the Peruvian Civil Law

Cómo citar el artículo:

Zans R, Delgado E, (2024). Vulneración del derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo en la inscripción de declaratoria de edificación a costa del caudal social en el Ordenamiento Civil Peruano. Derecho Global. Estudios sobre Derecho y Justicia, IX (26) https://10.32870/dgedj.v9i26.702 pp. 349-375

Recibido: 29/09/23 Aceptado: 02/02/24

Resumen

El presente trabajo de investigación tuvo como objetivo, analizar si la inscripción de la declaratoria de edificación realizada a costa del caudal social vulnera el derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo en el ordenamiento jurídico peruano. Se usó un diseño cualitativo de tipo dogmática analítica, mediante la revisión de normas, doctrina, jurisprudencia pertinente y análisis de dos casos relevantes. Los resultados resaltan que, existe una vulneración al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo, debido a una errónea interpretación que se realiza en el segundo párrafo del artículo 310 del Código Civil. En conclusión, surge la imperiosa necesidad de una modificación legislativa de la normativa civil y registral correspondiente, a fin de tutelar el derecho de propiedad, reconocido y garantizado por la constitución y el ordenamiento civil de un bien que ya viene titulado y calificado como propio.

Palabras Clave

Bienes propios, Bienes sociales, Derecho de propiedad, Régimen de sociedad de gananciales, Declaratoria de edificación, CCXX Pleno Registral.

Abstract

The purpose of this research work was to analyze whether the registration of the declaration of a building at the expense of the social estate violates the property right of the spouse who owns the land in the Peruvian legal system. A qualitative design of dogmatic analytical type was used, through the review of norms, doctrine, pertinent jurisprudence and analysis of two relevant cases. The results highlight that there is a violation of the property right of the spouse owner of the land, due to an erroneous interpretation of the second paragraph of article 310 of the Civil Code. In conclusion, there is an urgent need for a legislative modification of the corresponding civil and registry regulations, in order to protect the right of ownership, recognized and guaranteed by the constitution and the civil system of a property that is already titled and qualified as one's own.

Keywords

Own property, Social property, Property rights, Joint ownership, Joint property regime, Declaration of construction, CCXX Pleno Registral.

Sumario: I. Introducción. II. Metodología. 1.Escenario y Muestra. 2. Técnica e Instrumentos. 3. Procedimiento. III. Resultados. IV. Discusiones. V. Conclusiones. Bibliografía.

I. Introducción

En el Perú no hay un régimen de sociedad de gananciales, sino una suerte de régimen intermedio entre la comunidad universal y la separación de patrimonios se trata de un régimen parcial. Cada cónyuge conserva la propiedad de los bienes que poseía antes del matrimonio y todos aquellos que adquiera a título gratuito durante este, configurándose la comunidad solo respecto de los bienes adquiridos dentro del matrimonio a título oneroso y de los frutos y productos de los bienes propios. (Varsi Rospigliosi, 2012, p. 78)

En ese entender, el primer párrafo del artículo 310 del Código Civil vigente, establece cuales son los bienes sociales, precisando que, cualquier bien que no esté expresamente considerado como propio tiene la calidad de bien social, redacción de la que se puede advertir la decisión del legislador de incorporar como tales todos aquellos sobre los cuales no existe la calificación expresa de ser bienes propios. Ahora bien, de acuerdo con el segundo párrafo del mismo artículo "También tienen la calidad de bienes sociales los edificios construidos a costa del caudal social en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose a éste el valor del suelo al momento del reembolso".

De la lectura de la norma se puede colegir que con el objeto de estimular las edificaciones y evitar que se apliquen las normas de la accesión sobre edificaciones en terreno ajeno contempladas en el mismo, el Código Civil peruano atribuye la condición de bien social a las edificaciones ejecutadas con recursos de la sociedad de gananciales sobre suelo propio, entendiéndose a aquellas que ocupan la totalidad o una fracción que goza de individualización a nivel del suelo; empero, al mismo tiempo es la frase final que complementa dicha disposición "abonándose a éste (cónyuge del bien privado) el valor del suelo al momento del reembolso", la que genera interpretaciones discrepantes, principalmente por saber a mérito de que se realiza ese abono: de una compensación por la transformación de la calidad de bien propio a social, o por el contrario constituye una indemnización por haber la edificación inmovilizado el dominio sobre su bien, y por ende se establece un

reconocimiento de que el suelo mantuvo siempre su condición de bien propio; cual será ese valor asignado al suelo: si el que tenía cuando se realizó la edificación o el que tendrá al liquidarse la sociedad de gananciales; la formalidad del mismo, etc. Lo cierto es que el supuesto normado en el segundo párrafo de la norma, debe ser interpretado de manera correcta, teniéndose en cuenta que no podría en vía de interpretación imponerse una supuesta transferencia de titularidad del suelo en favor del patrimonio social, más aún si la norma no contiene un mandato expreso ni implícito que permita dicha trasformación de dominio; pues ello importaría una grave afectación al derecho de propiedad reconocido y garantizado por el artículo 70 de la Constitución Política del cónyuge propietario del suelo, además de desconocer el reconocimiento que nuestro ordenamiento civil le ha otorgado a un bien que ya viene calificado y titulado como propio.

Es así, que la problemática que origina el interés por la investigación a desarrollar, se intensifica al momento de inscribir la declaratoria de edificación con caudal social sobre bien propio de uno de los cónyuges, en los registros públicos, pues al calificar el título el Registrador asume que existe un mandato legal implícito de enajenación de la propiedad del suelo en favor de la sociedad de gananciales, ello en cumplimiento de lo establecido en el Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios (RIRP), que en su Art. 79 tercer párrafo señala textualmente "En los casos en los que en la declaratoria de fábrica intervenga la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales y la fábrica haya sido edificada en terreno propio de uno de ellos, el registrador procederá a extender simultáneamente el asiento de dominio de la sociedad conyugal sobre el inmueble por el solo mérito de la declaratoria, salvo que se acredite que el bien mantiene la condición de propio".

Al respecto y a fin de resolver algunas inquietudes respecto a este tema, el Tribunal Registral a través del pleno CCXX, estableció como precedente de observancia obligatoria el siguiente criterio de interpretación de los artículos 79 del Reglamento de Inscripciones de Registros Públicos y 310 del Código Civil "Cuando la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales edifica sobre terreno propio de uno de los cónyuges, se produce por imperio de la ley, la conversión en social de todo el inmueble (construcción y suelo), salvo que se acredite que se mantiene la condición de propio (…)."

De ahí que, tanto el suelo como la edificación le pertenecerían a la sociedad de gananciales, es decir que por el solo mérito de la declaratoria de fábrica se extenderá un asiento de dominio a favor de la sociedad, pero no solo sobre la fábrica sino también sobre el terreno; posición interpretativa que me parece fue asumida con demasiada ligereza, e interpretando erróneamente el segundo párrafo del artículo 310 del Código Civil, pues si bien dicho precepto evita que se apliquen las reglas de la accesión, no establece una inversión a dichos principios, sino una simple excepción; y por ende no ordena de manera imperativa ni implícita como asume el Tribunal Registral, que la propiedad del suelo se transfiera a favor de la sociedad de gananciales. Afirmar eso es excesivo y arriesgado, más aún si se está queriendo dar una interpretación a una norma sustantiva civil cuyo alcance excede claramente su esfera competencial. Lo que generará una afectación al derecho de propiedad del cónyuge titular del suelo; criterio con el cual no nos encontramos de acuerdo y debido a ello, en la presente investigación realizaremos un análisis interpretativo de las referidas normas incluido el pleno.

En efecto, dicha afectación al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo, se materializará en el supuesto de que se cuente con un predio de considerable extensión y la edificación sea en una fracción, pues de conformidad con el art. 79 del Reglamento de inscripciones del Registro de Predios, se debe inscribir el dominio de todo el predio a favor de la sociedad conyugal. Asimismo, tenemos que, en caso de producirse la inscripción del dominio a favor de la sociedad conyugal, si se demuele la construcción, la ley no contempla que el dominio del inmueble se revierta a la condición de propio. Otro aspecto se da cuando la edificación social es levantada en suelo del cual un cónyuge es uno de los tantos copropietarios, y a través de su inscripción se convierte en social la alícuota propia; cuando dicho supuesto no responde al segundo párrafo del artículo 310 del Código Civil, pues las excepciones son de estricta aplicación, ni permite que todo el predio sea social. De igual forma, otro aspecto no contemplado, se daría en el supuesto, de que la sociedad de gananciales no se liquide y el cónyuge propietario del suelo se vea perjudicado al no recibir tal abono.

En los casos mencionados se afecta el derecho de propiedad del cónyuge que adquirió el bien como propio, debido a una insólita interpretación registral errónea que se realiza del segundo párrafo del artículo 310 del Código Civil. Es así que

nuestra posición con la presente investigación, parte por señalar que, de una correcta interpretación a la citada norma, este le atribuye la calidad de bien social únicamente a las edificaciones levantadas en suelo propio de uno de los cónyuges, pero no dice que también lo será el suelo. Asumir como lo señala el Tribunal Registral, que existe un mandato de transformación de la calidad privativa del suelo a bien social, no solo es contradictorio con la normativa civil, pues dicha disposición no contiene un mandato explícito ni implícito que permita dicha conversión; sino que además es contradictorio con la protección que le otorga la Constitución Política al derecho de propiedad que tiene el cónyuge propietario del suelo; además de desconocer el reconocimiento que el ordenamiento civil le ha otorgado a un bien que ya viene titulado y calificado como propio. Debiendo extenderse un asiento de dominio a favor de la sociedad conyugal, únicamente sobre la edificación de tal manera que ambos intereses y derechos tanto de la sociedad conyugal sobre la edificación, como del cónyuge propietario del suelo alcancen una solución beneficiosa, sin necesidad de contraponerlos; situación que favorecerá a una correcta publicidad registral permitiendo de esta manera que, Registros Públicos publicite de forma adecuada el dominio tanto de la edificación social como del suelo propio.

Por último, cabe resaltar, especialmente para juristas y/o lectores fuera de Perú, que el Tribunal Registral es el órgano de la SUNARP con competencia nacional que conoce y resuelve en segunda y última instancia administrativa las apelaciones contra las observaciones, liquidaciones, denegatoria de expedición o aclaración de certificados, tachas y otras decisiones de los Registradores Públicos, Certificadores y Abogados Certificadores. Por otro lado, El Pleno Registral es la reunión de los Vocales que integran el Tribunal Registral que, debidamente convocado, se pronuncia sobre diversos aspectos vinculados a sus funciones, tales como: 1) Aprobar, modificar o dejar sin efecto los precedentes de observancia obligatoria, 2) Proponer las modificaciones al presente Reglamento, 3) Elegir al Vicepresidente del Tribunal Registral, 4) Opinar sobre los asuntos que se someta a su consideración y 5) Las demás que sean de interés para el debido funcionamiento del Tribunal, que no sean de competencia de otros órganos (SUNARP, 2016).

II. Metodología

1.Escenario y Muestra

En la presente investigación, al tener un enfoque cualitativo de tipo dogmático analítico, tiene como muestra documentos y textos del Pleno CCXX y dos casos presentados ante la Superintendencia Nacional de Registros Públicos (SUNARP) en Perú.

2. Técnica e Instrumentos

Análisis documental

Se analizó documentos del Pleno CCXX en el aspecto relacionado con el tema de estudio y casos presentados ante la SUNARP, el cual se hizo mediante un Formato de análisis de textos y ficha de análisis documental.

3. Procedimiento

En primer lugar, se hicieron las búsquedas bibliográficas pertinentes en los diferentes medios académicos y jurídicos; luego se hizo la búsqueda de documentos del pleno CCXX y de casos del tema de interés de estudio en la Superintendencia Nacional de Registros Públicos (SUNARP) en Perú; y, por último, se elaboró la ficha del análisis documental para hacer los análisis de documentos, textos y casos seleccionados.

III. Resultados

Tabla 1

Ficha de análisis documental – Resolución N° 585-2021-SUNARP-TR

DATOS GENERALES

RESOLUCIÓN N° 585-2021-SUNARP-TR

FECHA: 14 de junio de 2021

APELANTE: OMAR AUGUSTO CHAVEZ ZAMUDIO

TÍTULO: N° 032796 del 6/01/2021. RECURSO: N.° 007092 del 19/04/2021. REGISTRO: DE PREDIOS AREQUIPA

ACTO (S): DECLARATORIA DE FÁBRICAY OTROS.

Sumilla: Cuando la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales edifica sobre terreno propio de uno de los cónyuges, se produce – por imperio de la ley – la conversión en social de todo el inmueble(construcción y suelo), salvo que se acredite que mantiene la condición de propio.

Objetivo: Analizar la vulneración al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo por la inscripciónde la declaratoria de la edificación con caudal social.

Instrucciones: Revise el documento y llene los datos requeridos, anote las observaciones pertinentes y necesarias.

1. Acto cuya inscripción se solicita y documentación presentada

Se solicitó la inscripción de la declaratoria de fábrica, carga técnica, independización, reglamento interno y junta de propietarios, en vía de regularización (Ley N° 27157) del inmueble inscrito en la partida N° 06181272 del Registro de Predios de Arequipa. Se fundamenta este pedido en el Formulario de Declaratoria de Fábrica, reglamento interno, y demás documentos técnicos que grafican la fábrica a regularizar y la independización correspondiente.

2. Decisión impugnada

La Registradora formuló observación manifestando que verificado el antecedente registral, una de las copropietarias (Zenaida) adquirió en mérito de anticipo de legítima los derechos y acciones del inmueble conel estado civil de casada (como bien propio - 2015), y teniendo en cuenta que la edificación culminó en el año 2016 se presume que esta se realizó durante la vigencia de la sociedad conyugal con caudal social, no habiéndose acreditado que el dinero invertido tenía la calidad de propio, corresponde en este caso conforme alart. 79 extender el dominio del inmueble a favor de la sociedad conyugal, para lo cual se deberá adjuntar la partida de matrimonio.

3. Resumen de los fundamentos de la apelación

El apelante manifestó que el inmueble tiene la calidad de bien propio, por cuanto las copropietarias lo adquirieron mediante anticipo de legítima de sus padres en el año 2015, siendo ellas quienes realizaron la edificación y fue en virtud de ello que no se consideró la firma del cónyuge en el FOR, adjuntándose para ello la declaración jurada de Zenaida.

4. Antecedente registral

La Partida N° 06181272 del Registro de Predios de Arequipa, donde figura inscrito el bien inmueble ubicado en el Pueblo Tradicional Miraflores Mz T4, Lote 17, distrito de Miraflores, provincia y departamento de Arequipa; cuyo dominio se encuentra a favor de Martiza Juana, Silvia Bertha y Zenaida Griselda Cruz Castro (casada), en mérito al anticipo de legítima otorgado en el año 2015.

5. Cuestión para determinar

¿Cuál es la naturaleza de la fábrica levantada sobre el suelo propio de uno de los cónyuges?

6. RESUMEN DEL ANÁLISIS

El Tribunal Registral ha establecido que:

- El Código Civil ha optado de acuerdo al artículo 311.1 del Código Civil, por presumir como bien social el edificio construido con dinero social sobre suelo propio de uno de los cónyuges durante la vigencia de la sociedad de gananciales, salvo que se demuestre que el bien conserva su condición de propio (Artículo 310).

- En ese sentido el artículo 79 del Reglamento de inscripciones del Registro de Predios, señala que: "En los casos en los que en la declaratoria de fábrica intervenga la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales y la fábrica haya sido edificada en terreno propio de uno de ellos, el Registrador procederá a extender simultáneamente el asiento de dominio de la sociedad conyugal sobre el inmueble por el solo mérito de la declaratoria, salvo que se acredite que el bien mantiene la condición de propio" Estableciéndose para su aplicación: a) Que el suelo esté inscrito como bien propio de uno de los cónyuges, b) Que la construcción haya terminado y c) Que el cónyuge propietario del suelo no haya acreditado que el bien mantiene la calidad de propio (Resolución N° 153-2022-SUNARP-TR, fundamento jurídico 8°).

- Lo que además debe ser concordado con la interpretación establecida con calidad de precedente en el CCXX Pleno Registral, que señala "cuando la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales edifica sobre terreno propio de uno de los cónyuges, se produce - por imperio de la ley - la conversión en social de todo el inmueble (construcción y suelo)(…)".

- El anterior criterio interpretativo considera la presunción de ganancialidad que rige en nuestro sistema a favor de la sociedad conyugal.

- Para determinar si en el presente caso, las cuotas ideales de los copropietarios del bien que tienen el estado civil de casados pasan o no a transformarse en bienes sociales, es necesario que se acompañe la partida de matrimonio de cada uno a efectos de poder determinar además del nombre de los cónyuges y si la edificación se construyó durante la vigencia de la sociedad de gananciales, siendo

este el fundamento que justifica aplicar la presunción de ganancialidad prevista en el art. 310 del Código Civil (Resolución N.° 153- 2022-SUNARP-TR).

Se debe desestimar la tesis del apelante - que al objetar la observación señala que el hecho que en la regularización participaran solo los copropietarios debe entenderse que sus alícuotas conversan la calidad de bienes propios- por cuanto la conversión está determinada por ley. En ese sentido, deberá presentarse documentación que acredite que las cuotas ideales siguen siendo propias.

- Finalmente, precisa que la figura de la independización constituye un acto de disposición por cuanto modifica físicamente el predio, y conforme el art. 315 y 14 del RIRP, corresponde la intervención de todos los propietarios incluido ambos esposos.

7. Resolución

El Tribunal confirma la observación y señala que cuando se adjunten las partidas de matrimonio será aplicable la presunción de ganancialidad y por ende la independización deberá ser ratificada por los cónyuges de los propietarios casados; a menos que se presente documentación que acredite que las cuotas siguen siendo propias.

8. Observaciones en relación con la vulneración al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo y la inscripción de la declaratoria de la edificación con caudal social.

Al respecto, esta Sala señala primeramente que, el artículo 310 del Código Civil debe ser interpretado conjuntamente con el 311.1, de manera que pueda presumirse como bien social los edificios construidos a costa del caudal social en suelo propio de uno de los cónyuges, salvo prueba en contrario. Sin embargo, contrario a lo referido considero que el artículo 310 propiamente o armonizado con el 311.1 del Código Civil, no somete a ninguna presunción el origen social del dinero con el que se realizó la construcción, ni el dominio del predio, principalmente porque ya lo normado por el 310 impone la calidad de social al edificio, por ende seria innecesario la concurrencia de una presunción cuando el mismo artículo lo ha establecido; y segundo porque la procedencia del caudal invertido en la edificación es un tema de hecho que requiere ser probado para su aplicación pues dada la naturaleza fungible del dinero es posible que provenga de ambos o solo de uno de los cónyuges.

Y en buena cuenta, el supuesto del segundo párrafo del 310 no parece referirse a cualquier tipo de edificación (eventuales) sino aquellas que tuviesen propiamente el carácter de tal, levantadas en su totalidad con caudal social, sobre la integridad o una parte determinada e independiente del terreno propio. De manera que, no aplicaría esta figura en ampliaciones o edificaciones que afectan cuotas ideales (propias) por tratarse de una parte no determinada del suelo. Dicho ello, en el presente caso se tiene que el terreno - y por ende la construcción- pertenece en copropiedad a varios condueños es decir por derechos y acciones que afectan una parte no determinada del suelo, motivo por el cual no debería aplicarse dicho supuesto. Además de que, siguiendo el razonamiento del Tribunal Registral que considera el espíritu del 310 una suerte de accesión inversa (tesis que no comparto), seria esa pertenencia a terceros ajenos a la sociedad conyugal lo que impediría la conversión del bien propio a social pues ello en nada contribuiría a solucionar el problema que la accesión busca evitar, esto es que el bien (suelo y edificación) pertenezca a un solo propietario. Sin embargo, no es este el razonamiento que desarrolla el Tribunal pues ya en anteriores casos aplicó el supuesto del 310 sobre cuotas alícuotas, lo cual además condice su lógica por cuanto no solo debería convertirse en social las alícuotas sino todo el predio.

Por otro lado, concuerdo con el Tribunal, al haber desestimado la tesis del apelante quien señala que "por el hecho de que en la regularización de fábrica intervinieron solo los copropietarios del terreno, debe entenderse que las alícuotas de estos conversan su calidad de propios"; ello por cuanto lo determinante para que aplique la figura del segundo párrafo del 310 no es que ambos cónyuges participen en la regularización de la fábrica sino que esta edificación se haya construida con dinero de la sociedad ganancial.

Finalmente señala que cuando se adjunten las partidas de matrimonio será aplicable la presunción de ganancialidad, por lo que el acto de independización deberá ser ratificado por los cónyuges, salvo se pruebe que el bien continúa siendo propio. Curiosamente a lo decidido en ninguna parte del análisis ni de la observación se menciona la fecha de culminación de la edificación, siendo este dato importante para la aplicación del citado criterio, pues de ello dependerá si es o no relevante la información matrimonial requerida.

Nota: SUNARP = Superintendencia Nacional de Registros Públicos, TR = Tribunal Registral, FOR = Formulario de Declaratoria de Fábrica, RIRP = Reglamento de Inscripción de Registro de Predios, CCXX Pleno Registral = 220 Pleno Registral.

Tabla 2

Ficha de análisis documental – Resolución N° 3280-2019-SUNARP-TR-L

DATOS GENERALES

RESOLUCIÓN N° 3280-2019-SUNARP-TR-L

FECHA: 18 de diciembre de 2019

APELANTE: GERMÁN FAUSTO HONORIO OLIVARES.

TÍTULO: N° 1464784 del 21/6/2019.

RECURSO: H.T.D. N° 45921 del 20/9/2019.

REGISTRO: Predios de Lima

ACTO (S): Ampliación y remodelación de fábrica y subdivisión en vías de regularización al amparo de la Ley N° 27157.

Sumilla:

Calidad de bien social de la ampliación de fábrica

"El tercer párrafo del artículo 79 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios, que regula la calidad de social de la fábrica levantada sobre el suelo propio de uno de los cónyuges, es también aplicable a la ampliación de fábrica".

Objetivo: Analizar la vulneración al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo por la inscripción de la declaratoria de la edificación con caudal social.

Instrucciones: Revise el documento y llene los datos requeridos, anote las observaciones pertinentes y necesarias.

1. **Acto cuya inscripción se solicita y documentación presentada**

   Se solicita la inscripción de la ampliación y remodelación de fábrica y subdivisión en vías de regularización al amparo de la Ley N° 27157, respecto del predio inscrito en la partida P03174803 del Registro de Predios de Lima. Se fundamenta este pedido en el FOR y demás documentos técnicos que grafican la fábrica a regularizar y la subdivisión correspondiente.

2. **Decisión impugnada**

   La Registradora denegó la inscripción, de entre otras razones, para exigir que la cónyuge de José (copropietario) ratifique la declaratoria de edificación y la subdivisión; por cuanto de la partida de matrimonio adjuntada procedería que sus derechos y acciones de su condición de bien propio se conviertan en bien social en aplicación del artículo 79 del RIRP.

3. Resumen de los fundamentos de la apelación

El recurrente respecto a este punto, señala que con el reingreso ya se habría subsanado los datos de todos los copropietarios, incluido de sus cónyuges.

4. Antecedente registral

La Partida Registral N° P03174803 del Registro de Predios de Lima, donde figura inscrito el Lote N° 15 de la manzana B de la parcela A de la Urbanización San Juan, en el distrito de San Juan de Miraflores, provincia y departamento de Lima, cuyo dominio fue adquirido vía transmisión sucesoria en favor de: José Dario, Rosa Elvira, Dora Graciela, Carlos Manuel Medina Acosta y la sociedad conyugal conformada por Rosa Elvira y Gilberto Berrocal.

5. Cuestión para determinar

¿Corresponde extender el asiento de dominio a favor de las sociedades conyugales que conforman los titulares registrales?

6. Resumen del análisis

A manera de resumen el Tribunal Registral, señalo que:

- El artículo 311.1 del Código Civil, presume como bien social el edificio construido sobre suelo propio de uno de los cónyuges durante la vigencia de la sociedad de gananciales, salvo que se demuestre su condición de propio.

- En ese sentido el artículo 79 del Reglamento de inscripciones del Registro de Predios, señala que: "(…) *En los casos en los que en la declaratoria de fábrica intervenga la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales y la fábrica haya sido edificada en terreno propio de uno de ellos, el Registrador procederá a extender simultáneamente el asiento de dominio de la sociedad conyugal sobre el inmueble por el solo mérito de la declaratoria, salvo que se acredite que el bien mantiene la condición de propio". "*Estableciéndose para su aplicación: a) Que el suelo esté inscrito como bien propio de uno de los cónyuges, b) Que la construcción

haya terminado y c) Que el cónyuge propietario del suelo no haya acreditado que el bien mantiene la calidad de propio" (Resolución N° 3280-2019-SUNARP-TR-L).

- Lo que además debe ser concordado con el último precedente de observancia obligatoria aprobado en el CCXX Pleno Registral, que interpretando el Artículo 310 del Código Civil y el 79 del RIRP, señala:

  "Cuando la sociedad conyugal sujeta al régimen de sociedad de gananciales edifica sobre terreno propio de uno de los cónyuges, se produce - por imperio de la ley - la conversión en social de todo el inmueble (construcción y suelo), salvo que se acredite que se mantiene la condición de propio. A efectos de dar cumplimiento al tercer párrafo del art. 79 del Reglamento de inscripciones del Registro de Predios bastara con que intervenga en la declaratoria de fábrica el cónyuge propietario del terreno, adjuntando copia certificada de la partida de matrimonio". (2019)

- Y teniendo en cuenta, que mediante el CCXX Pleno Registral, se adoptó que lo establecido por el tercer párrafo del art. 79 del RIRP también aplica a la ampliación de fábrica. Se tiene que, de la documentación presentada dos de los cuatro copropietarios tienen el estado civil de casados; advirtiéndose que sus matrimonios (1972 y 1974) se realizaron con anterioridad a la fecha de ejecutada la edificación (2009). En ese sentido, conforme al artículo 311.1 y 310 del CC. anteriormente citados, se presume que la ampliación fue costeada con dinero de las sociedades conyugales por el hecho de que en ese momento ya se encontraban casados; siendo ello así la alícuota adquirida primigeniamente sobre el bien (propio) se torna en social, pues no se presentó prueba que demostrara lo contrario.

  La Declaratoria de fábrica es un acto de administración, por cuanto su inscripción no acarrea la modificación del bien, en ese sentido podrá ser declarado por la mayoría de los propietarios o por cualquier cónyuge. En caso de que la edificación se levantara en suelo propio de uno de ellos, será este quien la declare.

7. Resolución

El Tribunal confirma la observación precisando que en el presente caso corresponde se extienda el asiento de dominio conforme el art. 79 del RIRP sobre las respectivas alícuotas del inmueble sin requerir para ello la intervención del cónyuge.

8. Observaciones en relación a la vulneración al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo por la inscripción de la declaratoria de la edificación con caudal social.

Al respecto, debemos empezar señalando que, siguiendo al código civil antecesor, nuestro actual código mantiene la fórmula de considerar como bienes sociales los edificios construidos sobre suelo propio de uno de los cónyuges con dinero de la sociedad de gananciales. Creemos que ello con el fin de estimular las edificaciones. Sin embargo, esta disposición que a simple vista parece ser sencilla resulta ser compleja; pues de una interpretación literal de la norma se entiende que serán sociales las edificaciones costeadas con dinero social, hasta allí la norma es clara y no presenta mayores inconvenientes; pero es la frase final que complementa dicha disposición "abonándose a éste (cónyuge del bien privado) el valor del suelo al momento del reembolso" que genera interpretaciones discrepantes. La tesis más difundida y asumida por el Tribunal Registral señala que la intención de la norma fue señalar que la ganancialidad de la edificación se extiende también al suelo propio, ello significa que el suelo deja de tener la calidad de bien propio por cuanto pasa a ser atraído hacia la órbita social de la edificación; invirtiéndose así el aforismo clásico de la accesión, por el cual lo accesorio (edificación) sigue la suerte de lo principal (suelo).

Bajo esta óptica, sustentan que la consecuencia jurídica del cambio de la titularidad del suelo y su absorción se debe al mandato implícito de la disposición, que explicaría el reembolso en calidad de retribución que obtiene el propietario del suelo al momento de liquidarse el régimen de la sociedad de gananciales. Sin embargo, contrario a lo señalado, considero que no existe un mandato implícito que permita la conversión de la calidad privativa del suelo a social; más aún si ello implica una afectación al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo. De la interpretación correcta y literal de la norma se puede advertir que esta

atribuye la calidad de social únicamente a los edificios que hayan sido construidos con caudal social sobre suelo propio de uno de ellos, pues la intención de la norma fue evitar que se aplicaran las reglas de la accesión, es decir ha establecido no la inversión de los principios de la accesión sino una simple excepción. Asumir que existe un mandato expreso que permite la transformación de la calidad del suelo en atención a la confusión que puede originar la obligación de reembolso del último párrafo, importaría una gran afectación a la inviolabilidad del derecho de propiedad reconocido y garantizado por nuestra constitución. Además, la obligación de reembolso, por sí misma, no necesariamente debe ser equivalente a un mandato de transferencia de titularidad de dominio en favor de la sociedad de gananciales, pues razonablemente puede entenderse referida a que al momento de la liquidación de gananciales se reconozca el derecho exclusivo del propietario del suelo para que se le reembolse su valor por tratarse de un bien que nunca perdió su condición de bien propio (Garazatua Muñovero, 2021, p. 196).

En ese sentido, el edificio constituiría una propiedad distinta y separada al suelo, dándose lugar a una situación jurídica que no debe ser considerada anormal pues el edificio y el terreno sobre el que se asienta la construcción constituye si bien un conjunto económicamente indivisible es jurídicamente separable. Ello en atención al artículo 954 y 955 del C.C. que señala "El subsuelo o el sobresuelo pueden pertenecer, total o parcialmente, a propietario distinto que el dueño del suelo" quedando así admitida la posibilidad de que cada una de estas divisiones por planos cuente con un propietario distinto.

Ahora bien, contrario a lo señalado por el Tribunal Registral, considero que el artículo 310 propiamente o armonizado con el 311.1 del Código Civil, no somete a ninguna presunción el origen social del dinero con el que se realizó la construcción, ni el dominio del predio, principalmente porque ya lo normado por el 310 impone la calidad de social al edificio, por ende seria innecesario la concurrencia de una presunción cuando el mismo artículo lo ha establecido; y segundo porque la procedencia del caudal invertido en la edificación es un tema de hecho que requiere ser probado para su aplicación pues dada la naturaleza fungible del dinero es posible que provenga de ambos o solo de uno de los cónyuges.

Por otro lado, el tenor del artículo 310 del CC citado anteriormente no parece referirse a cualquier tipo de edificación (eventuales) sino aquellas que tuviesen propiamente el carácter de tal, levantadas en su totalidad con caudal social, sobre la integridad o una parte determinada e independiente del terreno propio. Bajo esta premisa, considero que lo resuelto por el Tribunal a través de esta resolución es errado por cuanto se trata de una ampliación y remodelación que se habría ejecutado con dinero social sobre una edificación anterior con calidad de bien propio, es decir no se estaría afectándose directamente el suelo propio ni esta habría sido construida íntegramente con caudal social.

De igual manera considero que no aplicaría dicho supuesto, cuando la edificación es construida con dinero social -total o en parte- en suelo del cual el/la cónyuge es copropietario, es decir no se convertiría en social el edificio ni la alícuota pues en este caso se aplicarían las reglas de la accesión o la que corresponda de acuerdo a la casuística, por cuanto el suelo no vendría a ser exclusivo sino de terceros ajenos a la sociedad y este no se encontraría determinado.

Es así que por todo lo anteriormente señalado, me permito recriminar la decisión del Tribunal al haber aplicado el segundo párrafo del art. 310 del Código Civil y 79 del RIRP a un supuesto que no correspondía. En primer lugar, porque el caso apelado trataba de una ampliación realizada sobre una anterior edificación (propia); y segundo porque el suelo y edificio pertenecía en copropiedad a terceras personas. Afectándose el derecho de propiedad de los cónyuges propietarios del suelo al haber transformado su alícuota propia en social, sin perjuicio de atribuirle al Tribunal una falta de motivación al no haber fundamentado en su pronunciamiento por qué la alícuota privativa de los cónyuges se transformó en social.

En consecuencia, se estima que lo normado por el segundo párrafo del artículo 310 del CC. debe ser interpretado de manera restrictiva y literal, pues las excepciones son de estricta interpretación, limitándose a los casos en los que se afecte directamente el suelo propio de tal manera que el edificio tenga la calidad de bien social.

Nota: SUNARP = Superintendencia Nacional de Registros Públicos, TR = Tribunal Registral, FOR = Formulario de Declaratoria de Fábrica, RIRP = Reglamento de Inscripción de Registro de Predios, CCXX Pleno Registral = 220 Pleno Registral.

IV. Discusiones

En este estudio se planteó demostrar la vulneración al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo, como consecuencia de la inscripción de la declaratoria de edificación con caudal social; en atención a la posición interpretativa vinculante, que realiza el Tribunal Registral de los artículos 310 del Código Civil y 79 del RIRP. Pues en contraposición a lo establecido por dicho Tribunal, de una interpretación correcta y literal de la norma, se advierte que el segundo párrafo del art. 310 del Código Civil, no contiene un mandato explícito ni implícito que permite la conversión de la calidad privativa del suelo a bien social, como erróneamente señala el Tribunal Registral; pues únicamente señala que serán sociales las edificaciones levantadas con peculio de la sociedad en suelo propio de uno de los cónyuges, y ello es así porque la intención de la norma fue evitar que cuando se realizaran construcciones en terreno ajeno dentro de la esfera de una relación conyugal, se aplicarán las reglas de la accesión, por la cual el propietario del suelo se convertiría en dueño de todo el inmueble (sin perjuicio del pago por lo edificado en caso de buena fe). Y tales principios no dejan de funcionar sino es por excepción. Es por ello que el segundo párrafo del artículo 310 del Código Civil ha dispuesto no la inversión de los principios de la accesión, sino una simple excepción, es decir en lugar de que el dueño del suelo haga suyo lo edificado, dispone que el edificio constituirá una propiedad distinta y separada, dándose lugar a una situación jurídica que no debe ser considerada anormal, pues el edificio y el terreno sobre el que se asienta la construcción constituye un conjunto económicamente indivisible, pero jurídicamente separable.

Esto es así porque el ordenamiento jurídico peruano permite expresamente conforme lo prescribe el artículo 955 del Código Civil, que “el subsuelo o sobresuelo puedan pertenecer, total o parcialmente a propietario distinto que el dueño del suelo”, ello en concordancia además con el artículo 889 del mismo cuerpo normativo, el cual señala que, “las partes integrantes de un bien y sus accesorios sigan la condición de

éste, salvo que la ley o el contrato permita su diferenciación o separación". Siendo en este caso la misma ley la que permite y admite la posibilidad de que cada una de estas divisiones por planos cuente con un propietario distinto.

En ese sentido, se explicaría que con el objeto de estimular las edificaciones, y proteger la inversión de la sociedad, el código civil peruano ha establecido que "tienen la calidad de bienes sociales los edificios construidos a costa del caudal social en suelo propio de uno de los cónyuges, abonándose a este el valor del suelo al momento del reembolso" (Artículo 310), empero no considera que también lo será el suelo; y las excepciones son de estricta interpretación, debiendo interpretarse dicho párrafo de manera literal.

Asumir que existe un mandato que permite la transformación de la calidad del suelo propio como lo hace el Tribunal Registral, en atención a la confusión interpretativa que puede originar la obligación de pago a la que se refiere la última parte de la norma, importa una grave afectación y desconocimiento del derecho de propiedad de un bien que ya viene titulado y calificado como propio; en ese sentido, dicho pago no debe entenderse como una suerte de contraprestación por la enajenación del suelo, considerando que ello implicaría vaciar de contenido el artículo 301 del Código Civil, sino más bien como un pago indemnizatorio por el uso del suelo en beneficio de la edificación que de alguna manera inmoviliza su dominio al estar añadida a este, es decir este pago se realizará por concepto de que el propietario del suelo el cual soporta la edificación, ya no podrá disponer ni usufructuar de manera personal su bien a pesar de ser de su propiedad. Y como dicho pago solo ocurrirá en la liquidación de gananciales, haciendo una analogía con la figura de la expropiación (cuyo pago es una condición de validez de la transferencia, en protección al derecho del propietario) tiene lógica que este pago constituya más bien un reconocimiento de que el terreno mantuvo siempre su calidad de bien propio y no muto a social.

Ahora bien, la problemática que origina el interés por la presente investigación, se presenta cuando a través de una declaratoria de fábrica se pretende inscribir ante el registro la edificación social levantada sobre suelo propio de uno de los cónyuges, pues conforme a lo establecido por el art. 79 del RIRP concordante con la interpretación que establece el precedente vinculante, al señalar que en

dicho supuesto se produce por imperio de la ley la conversión en social de todo el inmueble (entiéndase suelo y construcción), se establece extender un asiento de dominio a favor de la sociedad conyugal pero no solo sobre la edificación sino también sobre el terreno, es decir esa ganancialidad se extiende por defecto al suelo, generando así una afectación al derecho de propiedad del cónyuge titular del suelo, el cual no debería ser objeto de desmedro ni siquiera por cuanto sobre él se realice una edificación social, más aún si se trata de un derecho reconocido y protegido por la constitución.

En tal sentido, cabe reprochar la interpretación que realiza el Tribunal Registral, no solo por la peligrosa línea interpretativa asumida (pues nadie puede ser despojado del derecho de propiedad en vía de interpretación, salvo por las causas prescritas en el artículo 70 de la Constitución), sino porque se está interpretando una norma sustantiva del derecho civil que claramente excede la esfera registral, y por lo tanto la competencia del Tribunal Registral.

Dentro de ello es necesario mencionar a Pinedo (2021), quien menciona que: El supuesto regulado en los últimos párrafos del artículo 79° del RIRP regula un postulado que va en contra de la normativa civil y que el Tribunal Registral, tanto en el Precedente como en el Acuerdo, hace una interpretación errónea del artículo 310 del Código Civil.

En esa misma línea se debe mencionar al jurista Echecopar García, quien comentando el Código Civil peruano de 1936 el cual tiene una redacción parecida a nuestro actual código, señala que "Los efectos de la disposición comentada no son, pues, tornar en común todo el inmueble, esto es el suelo y las construcciones, sino simplemente, reconocer a la comunidad la propiedad sobre una parte del inmueble, esto es, sobre el edificio" (1952, p. 49).

Asimismo, se coincide con Garazatua Nuñovero, al señalar que:

> No existe un mandato explícito de transformación de la calidad de bien propio del suelo para convertirse en bien social, más aún si se considera que ello importaría una afectación al derecho de propiedad protegido constitucionalmente. En efecto, dicha norma solamente le atribuye la condición de bien social a la edificación levantada a costa del caudal social, y no dice lo mismo

> con relación al suelo. Asumir que hay un mandato legal implícito es excesivo y contrario a la condición de inviolabilidad del derecho de propiedad (2022, p 90).

En las resoluciones analizadas, pudo evidenciarse una clara vulneración al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo, al haber el Tribunal Registral transformado la calidad de sus cuotas ideales propias en sociales, sin perjuicio de atribuir un grave defecto de motivación al no haber fundamentado, porque la alícuota privativa del cónyuge se torna social, si ello no responde al supuesto del artículo 310.

En ese sentido, por los fundamentos antes expuestos, se llega a demostrar que la inscripción de la declaratoria de edificación a costa del caudal social en el ordenamiento civil peruano, vulnera el derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo.

V. Conclusiones

Primeramente, el segundo párrafo del artículo 310 del Código Civil gobierna un supuesto excepcional del principio de la accesión, al señalar que serán bienes sociales los edificios levantados con peculio de la sociedad de gananciales en suelo propio de uno de los cónyuges. Bajo ese contexto, se advierte que dicha disposición normativa importa una restricción en la proyección vertical al derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo, al imponerle una propiedad distinta en el sobresuelo en favor de la sociedad de gananciales; además de ser imprecisa en cuanto al valor asignado al suelo, al momento en que este pago debe de efectuarse, así como en la titularidad del suelo.

Segundo, el supuesto normado en el segundo párrafo del artículo 310 del Código Civil, debe ser interpretado de acuerdo al texto literal de la norma, advirtiéndose de ello, que no existe un precepto explícito ni implícito que permita la conversión de la calidad privativa del suelo a bien social. La obligación de pago a que hace referencia dicha normativa debe ser entendida como una suerte de indemnización por haber edificado sobre su propiedad e inmovilizado su dominio, al no permitir que el propietario del suelo pueda disponer ni usufructuar su bien de manera personal a pesar de ser de su propiedad; mas no como una contraprestación por la

transferencia del suelo, si se tiene en cuenta que ello supone una afectación a su derecho de propiedad. Es decir, dicho supuesto ha establecido no la inversión de los principios de la accesión sino una simple excepción.

Adicionalmente, los fundamentos que llevaron al Tribunal Registral a establecer como precedente vinculante en el CCXX Pleno Registral, que cuando la sociedad conyugal edifica sobre suelo propio de uno de los cónyuges se produce por imperio de la ley la conversión en social de todo el inmueble, vulneran el derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo, al permitir la trasferencia del dominio del suelo en favor de la sociedad conyugal a través de la inscripción de la edificación levantada con dinero social.

Por lo tanto, la inscripción de la declaratoria de edificación realizada con recursos de la sociedad de gananciales en suelo propio de uno de los cónyuges, vulnera el derecho de propiedad del cónyuge propietario del suelo; al permitir por el solo mérito de su declaratoria, se extienda un asiento de dominio en favor de la sociedad conyugal, sobre todo el inmueble -entiéndase suelo y construcción-, lo cual resulta contradictorio con la normativa civil pues esta no contiene un mandato explícito ni implícito que permita la conversión de la calidad privativa del suelo a bien social. Asumir que existe un mandato de enajenación de la propiedad del suelo, es ir en contra de la inviolabilidad del derecho de propiedad, reconocido por nuestra constitución del cónyuge propietario del suelo, asi como desconocer el reconocimiento que el ordenamiento civil le ha otorgado a un bien que ya viene titulado y calificado como propio.

Por último, el Tribunal Registral ha realizado una interpretación extensiva del segundo párrafo del artículo 310 del Código Civil, lo cual debe ser reprochable, no solo por la peligrosa línea interpretativa asumida, pues no se puede despojar a nadie de su derecho de propiedad en vía de interpretación de una norma que no lo ha establecido expresamente, sino porque se está interpretando una norma sustantiva del derecho civil que claramente excede la esfera registral, y por lo tanto la competencia del Tribunal Registral.

Bibliografía

Código Civil. (1984). Código Civil (Decreto Legislativo Nº 295). Lima: Gaceta Juridica.

Congreso Constituyente Democrático. (1993). La Constitución Política del Perú. Diario

Oficial el Peruano.

Decreto Supremo N° 035-2006-VIVIENDA. (08 de noviembre de 2006). Texto Único

Ordenado del Reglamento de la Ley N° 27157, Ley de Regularización de Edificaciones, del Procedimiento para la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y de Propiedad Común. Disponible en: https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1795451/Decreto%20Supremo%20N%C2%B0%20035-2006-VIVIENDA.pdf?v=1618099830

Echecopar García, L. (1952). Régimen legal de bienes en el matrimonio. Derecho

PUCP, (12), 175-291. Obtenido de: https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/15101

Garazatua Nuñovero, J. J. (2021). Edificación social sobre terreno propio de uno de los cónyuges: problemática derivada del régimen patrimonial del matrimonio. Gaceta Civil & Procesal Civil N° 93, 151-172.

Garazatua Nuñovero, J. J. (2022). ¿Se transforma en bien social todo el predio sujeto a copropiedad cuando se edifica sobre terreno propio de alguno de los copropietarios? Gaceta de familia N° 5, 83-92.

Ley Nº 26366. (14 de octubre de 1994). Ley de creación del Sistema Nacional de los Registros Públicos y de la Superintendencia de los Registros Públicos. Obtenido de: https://www.sunarp.gob.pe/TribunalRegistral/Documents/Ley-26366.pdf

Ley N° 27157. (19 de julio de 1999). Ley de Regularización de Edificaciones, del Procedimiento para la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y de Propiedad

Común. Disponible en: https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1795449/Ley%20N%C2%B0%2027157-1999.pdf?v=1663266289

Pinedo, K. L. (2021). Informe Jurídico sobre la Resolución No 3280-2019- SUNARP-TR-L. https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/20146

Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, (12 y 13 de diciembre de 2019). CCXX Pleno del Tribunal Registral. Obtenido de : https://www.gob.pe/institucion/sunarp/informes-publicaciones/1296929-ccxx-pleno-del-tribunal-registral

Superintendencia Nacional de los Registros Públicos, (09 de marzo del 2016). Resolución del superintendente Nacional de Registros Públicos N° 065-2016-SUNARP/SN. Obtenido de : https://www.sunarp.gob.pe/TribunalRegistral/Documents/NUEVO-REGLAMENTO-TRIBUNAL-REGISTRAL.pdf

Tribunal Registral. (18 de 08 de 2021). Resolución N.° 3280-2019-SUNARP-TR-L. Obtenido de :https://www.sunarp.gob.pe/TribunalRegistral/PrecedentesyResoluciones.asp?ID=9146

Tribunal Registral. (06 de abril del 2021). Resolución N.° 585-2021-SUNARP-TR-L. Obtenido de : https://www.gacetajuridica.com.pe/docs/585-2021-SUNARP-TR-L_unlocked.pdf

Valencia Zea, A., & Ortiz Monsalve, A. (2012). Derecho civil. Derechos reales (11ª ed., Vol. II). Bogotá: Temis.

Varsi Rospigliosi, E. (2012). Tratado de derecho de familia: Derecho familiar patrimonial relaciones económicas e instituciones supletorias y de amparo familiar. (Primera ed., Vol. Tomo III). Lima: Gaceta Jurídica.

Varsi Rospigliosi, E. (2019). Tratado de Derechos Reales. Posesión y propiedad. Tomo 2. Universidad de Lima.