



PERÚ

Ministerio
de Justicia
y Derechos Humanos

Superintendencia Nacional
de Registros Públicos



TRIBUNAL REGISTRAL

RESOLUCIÓN No. - 2482 -2019-SUNARP-TR-L

Lima, 25 SEP. 2019

APELANTE : ROSA VANESSA HUAROTE TORI.
TÍTULO : N° 1081108 del 8/5/2019.
RECURSO : H.T.D. N° 001162 del 17/7/2019.
REGISTRO : Predios de Chincha.
ACTO : Servidumbre.
SUMILLA :

PRINCIPIO DE PRIORIDAD EXCLUYENTE

"No procede la inscripción de la servidumbre constituida por quien no es titular registral del predio sirviente".



I. ACTO CUYA INSCRIPCIÓN SE SOLICITA Y DOCUMENTACIÓN PRESENTADA

Mediante el título venido en grado de apelación se solicita la inscripción de constitución de servidumbre de paso otorgada por Elda María Amelia Di Malio Mazzini ante Notaria Pública de Chincha, Rosa Angélica Nakasone Dizama, el 14/9/2017, respecto del inmueble inscrito en la partida N° 11036732 del Registro de Predios de Chincha.

Para tal efecto, se adjuntan los siguientes documentos:

- Parte notarial de la escritura pública de constitución de servidumbre de paso que otorga Elda María Amelia Di Malio Mazzini ante Notaria de Chincha Rosa Angélica Nakasone Dizama con fecha 14/9/2017.
- Parte notarial de la escritura pública de ratificación de servidumbre que otorgan Luis Ricardo Salcedo Mitrani y otros ante Notaria de Chincha Rosa Angélica Nakasone Dizama con fecha 5/6/2018.
- Memoria descriptiva.
- Plano perimétrico y plano de ubicación y localización.
- Plano de subdivisión.

II. DECISIÓN IMPUGNADA

El registrador público del Registro de Predios de Chincha Juan G. Roldan Hualpa observó el título en los siguientes términos:

"ACTO: SERVIDUMBRE.

ANTECEDENTES: Partida Registral N° 11036732 del Registro de Predios.-

DEFECTOS ADVERTIDOS Y SUGERENCIAS:

Vía reingreso, se presenta escrito de fecha cierta del 02107/2019, mediante el cual se indica: "(,,) señor registrador invocando el artículo 98° del reglamento de inscripciones del registro de predios el cual refiere literalmente lo siguiente: () si



bien es cierto con posterioridad a la transferencia de propiedad a favor de los herederos de la sucesión intestada inscrita en la partida N° 13965743 del Registro de Sucesión Intestada de Lima, existe una donación de derechos y acciones, dicho acto es celebrado entre los mismos herederos (..)"

Al respecto cabe indicar, que el artículo 98° del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios no considera "terceros" a quienes adquirieron el bien por sucesión a título universal en fecha posterior a la transferencia.

Es decir, las transferencias que en vida hubiera efectuado el causante, tienen la virtualidad de enervar la inscripción del derecho de los sucesores, a título universal, debe recalcar que tratándose de una norma que establece una excepción al principio de legitimación, no puede extenderse su aplicación a otros supuestos no previstos expresamente. Así que el único asiento que queda enervado en virtud a la transferencia que había efectuado (en vida) el causante, es aquél en el que consta el derecho de los sucesores a título universal, sin embargo, en el presente caso, ya existe otro acto jurídico (donación), al mismo que no puede aplicársele el artículo 98° del RIRP invocado, ni tampoco puede extenderse su aplicación a otros supuestos que no estén expresamente indicados en el citado artículo.



En este orden de ideas, subsiste la observación anterior-

1.- Se adjunta escritura pública de fecha 14/09/2017 otorgada por Elda Maria Amelia Di Malio Mazzini, quien actualmente ya no es titular registral del predio sirviente, pues conforme a los antecedentes registrales los titulares registrales, son: DI MALIO DE PIZZICHINI MARIA RENATA, VEGAS DI MALIO CLAUDIA ALESSANDRA, CLELIA ROCIO, FIORELLA FRANCESCA y CLELIA ALICIA.

Por tanto, existe inadecuación del título con los antecedentes registrales y no puede inscribirse al ser incompatible con el derecho ya inscrito, debiendo adjuntar escritura pública de ratificación de los actuales propietarios del predio sirviente (es decir del predio inscrito en la partida 11036732).

**Cabe indicar que la escritura pública de ratificación de fecha 05/06/2018 realizada por los propietarios de los predios dominantes, no resulta suficiente.

CITA LEGAL:

Art. 133 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios, Art. 32, Art. 40 del Reglamento General de los Registros Públicos, Art. 1035, 1051, 1053, 2010 y 2011 del Código Civil.

Los Derechos Pendientes de Pago seran determinados en su oportunidad".

III. FUNDAMENTOS DE LA APELACIÓN

La recurrente fundamenta el recurso de apelación en los términos siguientes:

- Si bien es cierto con posterioridad a la transferencia de propiedad a favor de los herederos de la sucesión intestada inscrita en la partida 13965743 del Registro de Sucesiones Intestadas de Lima, existe una donación de derechos y acciones, dicho acto es celebrado entre los mismos herederos, siendo que la naturaleza de la donación es la de no existir onerosidad, por lo que no causa perjuicio a terceros registrales.

- Resulta innecesaria la extensión de un nuevo instrumento público donde los actuales propietarios del inmueble ratifiquen el acto de constitución de servidumbre que en vida otorgó la ex propietaria.

IV. ANTECEDENTE REGISTRAL

Partida electrónica 11036732 del Registro de Predios de Chincha.

El inmueble conformado por el Sublote 14672-U.C. 77377, El Carmen, se encuentra inscrito en esta partida registral.

Sus titulares registrales son Gabriella María Renata Di Malio de Pizzichini, Silvana Clelia Alicia Vegas Di Malio, Clelia Rocio Vegas Di Malio y Claudia Alessandra Vegas Di Malio, según el asiento C00009.

V. PLANTEAMIENTO DE LAS CUESTIONES

Interviene como ponente el vocal Pedro Álamo Hidalgo.

De lo expuesto y del análisis del caso, a criterio de esta Sala la cuestión a determinar es la siguiente:

- ¿Procede inscribir una servidumbre otorgada por quien no es titular registral del predio sirviente?

VI. ANÁLISIS

1. El supuesto de las transferencias realizadas por el causante antes de su fallecimiento es uno de rectificación de asiento registral relativo a la transferencia del bien en mérito a sucesión intestada o testamentaria, es decir, se ha producido la inscripción de la transferencia del bien en mérito a la sucesión a favor de los herederos, pero resulta que dicho bien no formaba parte de la masa hereditaria, sino que había sido enajenado por el causante.

2. Entonces si se presenta al registro el instrumento público donde consta esta transferencia del bien realizada por el causante cuando estaba vivo, no puede constituirse en obstáculo para la inscripción el asiento de transferencia de propiedad a favor de los herederos.

3. La norma registral ha establecido como requisito que se trate de la sucesión a título universal y no la sucesión a título particular del bien, es decir, que si el causante por ejemplo otorgó testamento legando el bien a determinada persona, luego en este caso no sería factible rectificar el asiento para admitir la inscripción de la transferencia realizada por el causante del mismo bien legado, porque estaríamos ante un caso donde el propietario se ha obligado a transmitir la propiedad de un bien a más de una persona, problema que debe ser resuelto en sede judicial conforme a las reglas sobre concurrencia de acreedores.

4. Asimismo, cuando el art. 98 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios, indica que puede realizarse la inscripción, salvo que perjudique derechos de terceros, se está refiriendo a derechos inscritos en la partida registral del bien adquiridos por terceros de los herederos a título universal. Como sustento para esta disposición más que el principio de legitimación registral nos parece que se ha tenido en cuenta el principio de prioridad excluyente, es decir, no se puede inscribir un título incompatible con otro ya inscrito.



5. Ahora bien, cuando la norma analizada prescribe que no se afecte el derecho de terceros, ¿se está refiriendo a terceros que hayan adquirido derechos a título oneroso de los herederos o también se refiere a los terceros que han adquirido los derechos a título gratuito?

¿Se aplicaría para solucionar el asunto la regulación sobre la venta de bien ajeno prevista en los arts. 1539 a 1541 del Código Civil para las transferencias efectuadas a título oneroso?

O ¿se consideraría el caso como una donación de bien ajeno para las transferencias efectuadas a título gratuito?

En la venta de bien ajeno, ambas partes o una de ellas sabe que el bien es ajeno. En el caso de la venta a tercero del bien por los herederos del causante, puede darse o no esta circunstancia, es decir, los herederos que adquieren la propiedad de un bien en mérito al título sucesorio (testamento o declaración de herederos *ab intestato*), pueden o no saber que el bien fue transferido por su causante cuando estaba vivo.

En la venta de bien ajeno el vendedor no tiene dominio inscrito en el registro respectivo, esto es, se trata de una persona que no figura como titular registral del bien, mientras que los herederos que venden el bien a tercero son titulares registrales, porque tienen su derecho inscrito en el registro.

Aquí no hablamos de la falta de tracto sucesivo, esto es, podría suceder que el adquirente de un bien registrado no haya solicitado la inscripción de su adquisición y el titular registral venda o enajene el bien a persona distinta. Este no sería propiamente un caso de venta de bien ajeno, sino que se trataría de la doble o múltiple venta de un bien por parte del titular registral (deudor), la misma que se considera como delito (estelionato) y que se resuelve conforme a las reglas sobre concurrencia de acreedores.

En la venta de bien ajeno el vendedor puede o no tener la posesión del bien, es decir, que por ejemplo podría tratarse de alguien que tiene la posesión inmediata como un arrendatario, mientras que el heredero que vende el bien del mismo modo puede o no tener la posesión del bien.

Si bien el Código Civil no ha regulado la donación de bien ajeno, ello no estaría prohibido conforme con lo dispuesto por el art. 1409 inciso 2 del Código Civil, es decir, la prestación materia de la obligación creada por el contrato de donación puede versar sobre un bien ajeno.

¿Cuáles serían las soluciones jurídicas o los remedios legales frente a un contrato de este tipo (venta de bien ajeno)?

a) Por parte del comprador se tiene la acción de rescisión del contrato, lo que implica la devolución de la prestación (precio) en caso de haberse producido. Existe una limitación a esta acción que es cuando el comprador conocía que el bien no le pertenecía al vendedor o cuando este adquiere la propiedad del bien antes de la citación con la demanda de rescisión.

b) Por parte del verdadero propietario se tiene que si el contrato no le es oponible, es decir, no recae en su esfera jurídica, entonces podría requerir su ineficacia o su inoponibilidad, sin perjuicio de demandar la reivindicación del bien si su posesión se encuentra en manos de tercera persona.



¿Cuáles serían las soluciones jurídicas o los remedios legales frente a un contrato de donación de bien ajeno?

Por parte del verdadero propietario se tiene que si el contrato no le es oponible, es decir, no recae en su esfera jurídica, entonces podría requerir su ineficacia o su inoponibilidad, sin perjuicio de demandar la reivindicación del bien si su posesión se encuentra en manos de tercera persona.

6. ¿La solución radicaría en la aplicación analógica de los artículos 665 y 666 del Código Civil, respecto a los actos de enajenación del heredero aparente?

El que adquirió bienes del causante cuando estaba vivo no puede ser considerado un heredero real, que por medio de la acción petitoria de herencia excluye o concurre con el heredero aparente, sin embargo, al heredero real le asisten los derechos citados en los numerales 665 y 666 del código sustantivo civil, porque se trata del verdadero propietario de los bienes.

De manera similar el verdadero propietario en el caso regulado en el art. 98 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios es aquella persona que adquirió el bien del causante cuando estaba vivo.

En ambas situaciones (transferencias del heredero aparente o transferencias del heredero que recibe una herencia a título universal), se aplica el principio general de ineficacia de las transmisiones realizadas por quien no es propietario, que se expresa en los aforismos *nemo dat quod non habet*, *nemo plus iuris in alium transferre potest quam ipse habet*.

Nadie puede transferir a otro más derecho que el que él mismo tenga o nadie puede transferir un título mejor del que él realmente tiene.

7. Así, si el tercero ha adquirido a título oneroso el bien del heredero aparente, el verdadero propietario tendrá que promover acción reivindicatoria bajo los lineamientos del art. 665 del Código Civil, es decir, siempre que el tercero haya adquirido de mala fe los derechos sobre el bien (esto para los bienes no registrados, porque para los bienes registrados se presume la buena fe si antes de la celebración del contrato, hubiera estado debidamente inscrito el título que amparaba al heredero aparente (que sería el caso analizado por esta instancia) y la transmisión de dominio en su favor, y no hubiera anotada demanda ni medida precautoria que afecte los derechos inscritos.

Si ha habido buena fe en la adquisición a título oneroso no procedería la reivindicación del bien, por tratarse de la aplicación del principio de fe pública registral.

El art. 666 del Código Civil establece la regla a seguir en los casos en los cuales el poseedor de buena o mala fe enajena un bien hereditario y no es posible la reivindicación del bien.

Si el tercero ha adquirido a título gratuito el bien del heredero, el adquirente o verdadero propietario tendrá que promover acción reivindicatoria bajo los lineamientos del art. 665 del Código Civil.



RESOLUCIÓN No. -2482 - 2019-SUNARP-TR-L



En ambos casos (reivindicación) tendrá que acumular a su pretensión la de nulidad del asiento registral de transferencia onerosa o gratuita realizada por el heredero.

8. Debe aclararse que los artículos 665 y 666 del Código Civil presuponen la posesión del bien por parte del heredero aparente, mientras que los artículos 1539 a 1541, no necesariamente presuponen la posesión del bien por el vendedor.

En ambos supuestos, se aplica el principio general de ineficacia de las transmisiones realizadas por quien no es propietario.

En resumen, el registro no podría rectificar la inexactitud registral consistente en las transferencias onerosas o gratuitas realizadas por los herederos del causante que tienen su derecho inscrito en el registro, ya que para ello tendría que presentarse mandato judicial firme en ese sentido, esto es, que el verdadero propietario tendría que promover la ineficacia o inoponibilidad del acto jurídico traslativo y la nulidad o cancelación del asiento respectivo o demandar la reivindicación del bien si el tercero recibió la posesión del vendedor o donante y además solicitar la nulidad o cancelación del asiento respectivo.

Lo antes expuesto es sin perjuicio de la aplicación del principio de fe pública registral, es decir, que si el tercero ha adquirido el bien a título oneroso y de buena fe, el que adquirió su derecho de propiedad del causante no podría demandar ni la ineficacia ni la inoponibilidad y tampoco podría reivindicar el bien.

Se aplicaría analógicamente el art. 666 del Código Civil, es decir, la solución dependerá de si el heredero aparente que estaba en posesión del bien era de buena o mala fe.

Y para los supuestos donde el heredero aparente no tenía la posesión del bien, el que adquirió el bien del causante a título oneroso cuando estaba vivo tendrá derecho a accionar judicialmente contra aquél por enriquecimiento indebido.

9. En el caso analizado por esta instancia se trata de la solicitud de inscripción de constitución de servidumbre de paso otorgada por Elda María Amelia Di Malio Mazzini ante Notaria Pública de Chincha, Rosa Angélica Nakasone Dizama, el 14/9/2017, respecto del inmueble inscrito en la partida N° 11036732 del Registro de Predios de Chincha.

Se ha formulado observación haciendo ver que los titulares registrales del predio son personas distintas a la constituyente de la servidumbre y que no resulta aplicable el art. 98 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios.

10. Revisada la partida electrónica N° 11036732 donde se solicita la inscripción de la servidumbre se tiene que los titulares registrales del predio son Gabriella María Renata Di Malio de Pizzichini, Silvana Clelia Alicia Vegas Di Malio, Clelia Rocío Vegas Di Malio y Claudia Alessandra Vegas Di Malio, según el asiento C00009, es decir, se trata de copropietarios, no teniendo la constituyente de la servidumbre derecho inscrito sobre el predio.



Cabe señalar que la adquisición de la propiedad por los titulares registrales se debe a la sucesión intestada de Elda María Amelia Di Malio Mazzini y al acto jurídico de donación de acciones y derechos realizada por Gabriella María Renata Di Malio de Pizzichini.

11. No se trata de inscribir la enajenación realizada por la causante cuando estaba viva, sino la constitución del derecho real de servidumbre, es decir, las personas que solicitan la inscripción no tienen la calidad de verdaderos propietarios del bien, sino que son solo titulares de un derecho real distinto al derecho de propiedad.

En estos casos, se aplica el principio de prioridad excluyente, por tratarse de actos incompatibles la titularidad registral del predio y la servidumbre constituida por persona que ya no es titular registral. No resulta aplicable el art. 98 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios.

Corresponde confirmar la observación formulada al título.

Con la intervención de la vocal (s) Karina Rosario Guevara Porlles, autorizada por Resolución N° 213-2019-SUNARP/PT del 9/9/2019.

Estando a lo acordado por mayoría;

VII. RESOLUCIÓN

CONFIRMAR la observación formulada por el registrador público del Registro de Predios de Chíncha al título señalado en el encabezamiento conforme a los fundamentos expuestos en el análisis de la presente resolución.

Regístrese y comuníquese.



PEDRO ALAMO HIDALGO
Presidente (e) de la Primera Sala
del Tribunal Registral

KARINA ROSARIO GUEVARA PORLLES
Vocal (s) del Tribunal Registral

EL VOCAL QUE SUSCRIBE EMITE EL SIGUIENTE VOTO SINGULAR:

1. En el presente caso, el administrado solicita se aplique la regla contemplada en el artículo 98 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios:

Artículo 98.- Inscripción de transferencias realizadas por el causante a favor de terceros

Las transferencias a favor de terceros efectuadas por el causante antes de su fallecimiento, podrán inscribirse aun cuando en la partida registral del predio se hubiera inscrito la sucesión a título universal, siempre que su inscripción no perjudique a terceros.

RESOLUCIÓN No. -2482 - 2019-SUNARP-TR-L



El artículo en referencia establece que no es obstáculo para la inscripción de las transferencias efectuadas por el causante antes de su deceso, la sucesión intestada a título universal inscrita en la partida del predio, siempre que no exista afectación a terceros.

Esta disposición se fundamenta en que los adquirentes por sucesión intestada en realidad constituyen una continuación o sustitución en los derechos y obligaciones del causante, y como tales no se encuentran bajo la protección de la fe pública registral contemplada en el artículo 2014 del Código Civil¹.

En este sentido, teniendo en cuenta la *ratio legis* de la norma reglamentaria, es que podemos afirmar que la disposición del artículo 98 puede ser extendida para los casos donde el causante haya constituido derechos reales distintos a una transferencia de propiedad, como es el presente caso, una servidumbre.

Del citado artículo 98 verificamos que no se ha considerado como "terceros" a quienes hubiesen inscrito su derecho como consecuencia de una sucesión a título universal.

2. Bajo este análisis, descartamos también que existan terceros perjudicados cuando existen donaciones de cuotas ideales entre los mismos herederos, es decir, los adquirentes donatarios gozan de la misma calidad de herederos, situación que no se ha modificado en virtud de la donación.

Cabe mencionar que la servidumbre constituida no enervaría la adquisición de los herederos, simplemente estos últimos tendrían que cumplir con el gravamen otorgado en vida por el causante.

En este sentido, mi voto es para que se revoque la observación formulada por el Registrador.



DANIEL EDWARD TARRILLO MONTEZA
Vocal del Tribunal Registral

¹ Dicho fundamento ha sido desarrollado también en la Resolución N° 815-2007-SUNARP-TR-L del 31/10/2007.