

LAS RESTRICCIONES CONVENCIONALES AL DERECHO DE PROPIEDAD Y SU OPONIBILIDAD A TERCEROS

Luis Felipe Del Risco Sotil *

El derecho de propiedad tiene carácter absoluto; no obstante es posible que sus atributos sean restringidos por disposiciones legales y convencionales. En el caso de estas últimas, la eficacia a través de su inscripción es posible al amparo del inciso 5 del artículo 2019. El Anteproyecto del Libro de Reales propone atenuar las prohibiciones de enajenar o gravar, permitiéndolas hasta el límite de diez años; sin embargo, plantea al mismo tiempo la supresión del inciso 5 del artículo 2019.

Luis Felipe Del Risco hace un análisis de las restricciones convencionales al derecho de propiedad en el ordenamiento peruano, los requisitos que deben cumplir y su oponibilidad frente a terceros. Así, el autor procederá a comentar las propuestas de reforma y concluirá que si bien es meritoria la atenuación de la prohibición de enajenar y gravar, ello es contradictorio si es que se imposibilita la inscripción de estas restricciones.

* Abogado. Profesor de Derechos Reales de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Asociado de Jorge Avendaño & Forsyth Abogados.

I. INTRODUCCIÓN

El Proyecto de Reforma del Código Civil (en adelante, el Proyecto) propone importantes cambios en el Libro de Derechos Reales. Entre las modificaciones consideradas urgentes por la Comisión Reformadora, destacan especialmente la inclusión del concepto “bien común” como parámetro del ejercicio regular del derecho de propiedad, ajustando el artículo pertinente del Código Civil al régimen económico de la Constitución de 1993. El Proyecto atenúa el impedimento absoluto de establecer prohibiciones de enajenar o gravar (cláusulas de inalienabilidad), permitiéndose dichos pactos hasta por un plazo máximo de diez años. Admite también la prescripción adquisitiva de dominio entre copropietarios, si es que se prueba que uno de ellos ejerció una conducta posesoria exclusiva sobre el bien común. Asimismo, el Proyecto establece una regla clara cuando se contraponen la protección registral al tercero de buena fe y la prescripción adquisitiva de dominio, prefiriendo en este caso al primero.

Del mismo modo, despiertan interés las reformas previstas en el Proyecto para el régimen hipotecario. En este punto se ha dejado sentado que el importe cubierto por la garantía puede exceder el monto del gravamen —aceptando la extensión legal de la hipoteca en cuanto al crédito—, se han derogado los supuestos de hipoteca legal previstos en el Código Civil y se ha incorporado la ejecución extrajudicial del gravamen, siendo esta última modificación de suma importancia a efectos de lograr una garantía verdaderamente eficaz para la protección del crédito.

No obstante las interesantes modificaciones propuestas por la Comisión Reformadora, respecto de las cuales coincidimos en gran parte, hubiese sido deseable que se incluya una regulación específica sobre las restricciones convencionales al derecho de propiedad. Como veremos en las líneas siguientes, la regulación actual es bastante parca y ofrece serios inconvenientes a los operadores jurídicos, pues en no pocas ocasiones existe incertidumbre sobre la eficacia de convenios que alteran o limitan los atributos ordinarios del propietario, como por ejemplo el pacto de no usar el bien por un determinado tiempo, que éste no pueda ser arrendado a favor de un tercero o que el

dueño simplemente no pueda construir sobre su predio.

Sin embargo el comentario al Proyecto no se agota en este extremo. El Proyecto contiene una modificación en el Libro de Registros Públicos que impacta directamente sobre las limitaciones convencionales a la propiedad, al punto de entrar en contradicción y restarle eficacia al actual artículo 925 del Código Civil, norma que regula la oponibilidad de dichos pactos frente a terceros. Y es que en el Proyecto se ha eliminado como actos inscribibles en los Registros Públicos a “las restricciones en las facultades del titular del derecho inscrito”, proscribiendo de esta forma que los límites al dominio nacidos por convenio accedan a la publicidad registral, condenándolos a la inoponibilidad. Sobre estos temas tratará el presente artículo.

II. EL CARÁCTER ABSOLUTO Y ELÁSTICO DEL DERECHO DE PROPIEDAD

La propiedad es el derecho subjetivo que confiere a su titular el poder más amplio, completo y pleno sobre una cosa. En efecto, el propietario tiene todas las facultades posibles respecto del bien, siendo soberano en las decisiones que adopte sobre su aprovechamiento y destino. Por este motivo se dice que la propiedad es un derecho de carácter absoluto, en contraposición con los demás derechos reales o desmembraciones del dominio, los cuales únicamente confieren a sus titulares poderes limitados o parciales sobre el bien —como es el caso del usufructo, por ejemplo.

Sobre el particular, Wolff comenta:

“La propiedad es el más amplio derecho de señorío que puede tenerse sobre una cosa. (...) La propiedad y los derechos reales limitados difieren en cuanto a su contenido. Éstos sólo facultan para un señorío parcial de la cosa, aquélla es el máximo señorío posible. El contenido de un derecho limitado cabe determinarlo positivamente: el usufructuario puede poseer y disfrutar; el titular de un derecho de paso, pasar; el acreedor pignoraticio, satisfacerse sobre la cosa; el titular de un derecho de tanteo, adquirirla. Pero en cuanto a la propiedad no es posible agotar enunciativamente las múltiples posibilidades de señorío. De los actos de señorío privado que el derecho permite, la

propiedad abarca todos, el derecho limitado sólo se refiere a algunos”¹.

De conformidad con el artículo 923 del Código Civil, la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien. La definición legal alude a la clásica descripción de los poderes típicos del propietario, los cuales se han esbozado en un haz de atributos consistentes en el derecho a servirse del bien (*ius utendi*), el derecho a percibir sus frutos (*ius fruendi*) y el derecho a disponer de la cosa (*ius abutendi*). En estricto la reivindicación no es un atributo de la propiedad, pues es una manifestación de la persecutoriedad que corresponde a todo derecho real².

En realidad los atributos del propietario no se circunscriben a los señalados por la norma del Código Civil, sino que deben ser entendidos como todos aquéllos que pueda practicar el titular sobre el bien sin contravenir una disposición de carácter imperativo. Debe tenerse presente en este ámbito el *principio de libertad*, según el cual los particulares no están impedidos de hacer lo que la ley no prohíbe (numeral 24, literal “a.” del artículo 2 de la Constitución).

Ahora bien, al ser considerado un derecho absoluto, la propiedad no confiere un señorío ilimitado sobre el bien. La propiedad está sujeta a limitaciones que tienen origen en la ley o en la voluntad de las partes.

En cuanto a los límites legales, los tratadistas coinciden en señalar que éstas son inherentes a la propia naturaleza del dominio, delimitan su contorno y a través de ellas se revela el verdadero contenido del derecho de

propiedad. Sólo a través de su correcta comprensión puede concebirse una definición cabal del dominio. En este sentido, el artículo 70 de la Constitución señala que la propiedad es un derecho inviolable que debe ejercerse en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley. Por su parte, el artículo 925 del Código Civil dispone que las restricciones legales de la propiedad no pueden modificarse o suprimirse por acto jurídico³.

En la medida que debe ejercerse en armonía con el bien común, las restricciones legales procuran que la propiedad no se ejerza contra el derecho ajeno. Es decir, nuestro ordenamiento jurídico no ampara el abuso de derecho (artículo II del Título Preliminar del Código Civil). El remedio contra esta conducta abusiva se encuentra en el artículo 924 del Código Civil, según el cual “Aquél que sufre o está amenazado de un daño porque otro se excede o abusa en ejercicio de su derecho, puede exigir que se restituya al estado anterior o que se adopten las medidas del caso, sin perjuicio de la indemnización por los daños irrogados”.

En este orden de ideas, se reconoce el poder soberano y absoluto del propietario sobre la cosa, pero dentro de los límites naturales del dominio: la ley y el derecho ajeno. Pero además de estas restricciones y sus diferentes variantes –limitaciones administrativas, en razón de vecindad, entre otros–, la propiedad puede estar sujeta a límites establecidos por voluntad de las partes (artículo 926 del Código Civil).

Ciertamente, en función del interés privado, el contenido o estatuto ordinario del derecho de propiedad puede ser regulado o modificado

¹ WOLFF, Martin y otros. “Tratado de Derecho Civil, Derecho de Cosas”. Volumen 1. Barcelona: Bosch. 1936. p. 298.

² Véase: AVENDAÑO, Jorge. “Atributos y Caracteres del Derecho de Propiedad”. En: “Para Leer el Código Civil”. Segunda Edición. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. 1984. p. 100.

³ Como mencionamos en la introducción del presente artículo, el Proyecto propone modificar el artículo 923 del Código Civil, en el sentido de que la propiedad debe ejercerse conforme al “bien común”, desterrando el concepto de “interés social”. El primer término se refiere a la suma de intereses individuales, alude a la colectividad en su conjunto; mientras que el segundo lleva intrínseca la idea de solidaridad con determinados sectores sociales. La propuesta está orientada a que el texto del Código Civil guarde consonancia con la Constitución de 1993, según la cual la propiedad debe ejercerse en armonía con el “bien común” y dentro de los límites de la ley. En esta misma línea y para efectos de cautelar la coherencia del sistema jurídico, el Proyecto debió proponer también la modificación del artículo 925 del Código Civil, según el cual “Las restricciones legales de la propiedad establecidas por causa de necesidad y utilidad públicas o de interés social no pueden modificarse ni suprimirse por acto jurídico”. [El énfasis es nuestro.]

⁴ Para el nacimiento de estas limitaciones es indispensable la celebración de un negocio jurídico, entendido como el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídico patrimonial (artículo 1351 del Código Civil).

por las partes mediante contrato⁴. Esta consideración no constituye una excepción al carácter absoluto del dominio, sino por el contrario representa una expresión concreta de él: dentro de las facultades del propietario, éste puede legítimamente limitar sus atributos.

En este sentido, Planiol y Ripert advierten:

“En virtud de su derecho de propiedad, el propietario podrá realizar cierto número de actos jurídicos relacionados con su cosa; pero, en cuanto tratamos de precisar cuáles son esos actos, notamos que consisten, todos, en transmitir a otro, total o parcialmente, el derecho de disfrute y consumo que le corresponde sobre su cosa. Si transmite la totalidad de sus derechos, tenemos la enajenación de la cosa: es un acto traslativo de la propiedad. Si concede solamente el derecho al goce parcial de la cosa, hay desmembración de la propiedad (...) *Esos diversos actos jurídicos se realizan, no ya sobre la cosa, sino sobre el derecho del propietario*”⁵. [El énfasis es nuestro.]

Sobre las limitaciones convencionales volveremos en detalle en el siguiente acápite. Interesa destacar en este apartado que las limitaciones legales y convencionales a la propiedad en nada afectan a su carácter absoluto. Sin embargo, “(...) los autores modernos, para evitar equívocos, han sustituido el carácter absoluto por el de la generalidad. El dominio es un derecho general en cuanto autoriza al titular para aprovecharse de todas las utilidades que la cosa es capaz de proporcionar, salvo las excepciones que importa la existencia de otros derechos reales sobre la misma cosa. Además, es un derecho independiente, porque existe por sí, no presupone ningún otro derecho. (...) Contrapuestos al dominio, en estos caracteres, son los demás derechos reales. Todos éstos, por un lado, son especiales: sólo facultan al titular para aprovecharse de una utilidad o de un grupo de utilidades de la cosa, y no de la generalidad; y, por otro lado, son dependientes: presuponen la existencia de la

propiedad, son derechos sobre cosa ajena (*ius in re aliena*)”⁶.

Para efectos de ingresar a analizar los límites convencionales de la propiedad, es indispensable hacer referencia previamente a su carácter elástico. El dominio tiene la capacidad de reducirse, en menor o mayor grado, por la presencia de otros derechos, y de expandirse de nuevo en toda su amplitud cuando cesa el derecho concurrente que lo comprime. Por ejemplo, en el usufructo el dominio se restringe porque la facultad de uso y disfrute han sido cedidas al usufructuario; pero extinguido este derecho, el dominio recupera su amplitud original.

En este sentido, Novoa Montreal señala:

“Muchos tratadistas atribuyen al derecho de propiedad privada (...) el carácter de elástico. Esto lo comprueban, especialmente, con motivo de la constitución de otros derechos reales sobre una cosa que alguien posee en dominio, pues con ello esos derechos (derecho de uso, usufructo, servidumbre) operan como verdaderas limitaciones al dominio del titular. Se obtiene, así, que queden disminuidas o reducidas las facultades que corresponde al dueño de la cosa, atribuyendo a otro la facultad de uso o de goce o de un parte de ella. (...) No se altera en tales casos el dominio básico mismo, ni aun en los casos extremos en que se ha llegado a despojarlo casi de todo su contenido en forma temporal y él recuperará automáticamente su plenitud en cuanto se hayan extinguido los derechos a favor de otros, que obran como limitaciones. Al cesar la compresión, el dominio vuelve a expandirse y recupera su contenido normal, todo ello sin menoscabo alguno, durante la disminución, del vínculo de pertenencia al propietario”⁷.

III. LOS LÍMITES CONVENCIONALES

A. Naturaleza jurídica

En algunos sistemas jurídicos y en razón de las potestades del titular del derecho, se suele

⁵ PLANIOL, Marcelo y Jorge RIPERT. “Tratado Práctico de Derecho Civil Francés”. Tomo III. La Habana: Los Bienes, Cultural S.A. 1940. p. 204.

⁶ ALESSANDRI, Arturo. “Tratado de los Derechos Reales”. Tomo I. Sexta Edición. Santiago de Chile: Editorial Temis. 2001. pp. 37 y 38.

⁷ NOVOA, Eduardo. “El Derecho de Propiedad Privada, Concepto-Evolución-Crítica”. Segunda Edición. Caracas: Centro de Estudios Políticos Latinoamericanos. 1989. pp. 31 y 32.

clasificar a la propiedad en dos categorías: propiedad plena o perfecta y propiedad menos plena o imperfecta⁸. La distinción se realiza en función de que el derecho de propiedad aparezca revestido de todas las facultades que la ley le atribuye. La propiedad plena constituye la condición normal de este derecho. La menos plena o imperfecta, por el contrario, se refiere a que la propiedad se ha visto mermada por distintas causas, entre ellas las limitaciones que provengan de la voluntad las partes.

Efectivamente, la propiedad puede experimentar cambios que tengan como propósito reducir el régimen de libertad que corresponde ordinariamente al dueño. Como consecuencia de ello, la disminución del dominio puede dar lugar a dos resultados distintos: (i) la constitución de derechos reales limitados a favor de terceros, como lo son la servidumbre, el usufructo, el uso, la habitación o la superficie; o, (ii) el establecimiento de un estatuto distinto al contenido regular del dominio, el cual supone generalmente la alteración de alguna de las facultades ordinarias del dueño.

Como se puede apreciar, en el primer caso se crea un derecho real a favor de un tercero —derecho real en cosa ajena. En el segundo caso únicamente se establece una limitación personal al contenido regular del dominio, con la cual se reduce el poder del dueño sin crear un derecho real. No cabe duda de que aquél a favor de quién se establecen estas restricciones tiene un poder encaminado a hacerlas efectivas.

Sobre los casos que venimos comentando, donde la propiedad se aprecia disminuida o cercenada, Josserrand comenta:

“(…) El derecho de propiedad subsiste siempre, en su unidad original; no hay más que un solo propietario; solamente que este propietario único está privado de una o de

varias de sus prerrogativas habituales; no tiene una propiedad plena y entera, sino una propiedad desmembrada; porque, con la mayor frecuencia, la prerrogativa que le falta se ha marchado a otro patrimonio donde reviste el aspecto de una desmembración de la propiedad, de una carga, de un derecho real derivado de la propiedad (...) pero ocurre que uno de esos atributos se desprende de la propiedad sin constituir, sin embargo, un derecho real en provecho de otra persona; el propietario no tiene más que una propiedad disminuida, pero nadie se aprovecha de esta disminución; la desmembración de su “*dominium*” se realiza sin contrapartida”⁹.

En este orden de ideas, las limitaciones convencionales al dominio pueden generar derechos reales limitados, como también reducciones en los atributos del dueño que no generan un derecho real como contrapartida. Generalmente a éstas últimas se refieren los autores cuando estudian y desarrollan en sus obras las restricciones convencionales al dominio —y así lo haremos ahora para efectos expositivos—, mientras que las primeras son tratadas de manera común bajo el rubro de desmembraciones del dominio (*ius in re aliena*). Sin embargo es innegable que ambas son formas legítimas en que el propietario puede restringir su poder jurídico sobre el bien.

Deben tenerse presente que las limitaciones convencionales al dominio no contradicen el sistema de *numerus clausus* adoptado por nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 881 del Código Civil¹⁰, como considera cierto sector de la doctrina nacional¹¹. Con ellas en estricto no se están generando nuevos derechos reales, sino que sencillamente se está regulando el contenido de un derecho real reconocido por la ley. Es incuestionable que dentro del respeto a las bases de cada institución jurídica real, se puede crear un derecho tipificado según los intereses de las partes¹².

Sostener lo contrario supondría negar de

⁸ Véase: SALVAT, Raymundo. “Tratado de Derecho Civil Argentino, Derechos Reales”. Tomo VIII. Tercera Edición. Buenos Aires: Editorial La Ley. 1945. p. 371.

⁹ JOSSERAND, Louis. “Derecho Civil, La Propiedad y los Otros Derechos Reales y Principales”. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa – América, Bosch y Cía. 1950. p. 365.

¹⁰ La doctrina del *numerus clausus* se basa en que la creación de derechos reales afecta al orden público económico, en la medida que constituye un freno a la libre circulación de los bienes y hace sufrir a terceros cargas a cuyo nacimiento fueron ajenos y de las cuales ellos no van a obtener utilidad alguna.

¹¹ Véase: GONZÁLES, Gunther. “Curso de Derechos Reales”. Lima: Juristas Editores. 2003. pp. 99 y 100.

¹² Véase: DIEZ-PICAZO, Luis y Antonio GULLÓN. “Sistema de Derecho Civil III: Derecho de cosas y Derecho Inmobiliario”. Séptima Edición. Madrid: Tecnos. 2001. p. 49.

forma absoluta el rol de la autonomía de la voluntad en la configuración de los derechos reales. Según el numeral 14 del artículo 2 de la Constitución, los particulares tienen derecho “a contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público”. En este sentido, puede establecerse un reglamento privado de intereses en función de un derecho real, siempre y cuando no se afecte su contenido esencial o básico. Por ejemplo, las partes no podrán celebrar un convenio que prive al propietario de sus atributos de forma permanente. Del mismo modo no podría configurarse un usufructo que autorice al usufructuario a alterar la sustancia del bien a su sola discreción (artículo 1009 del Código Civil).

Refiriéndose al papel de la autonomía de la voluntad en la constitución y configuración del derecho de propiedad, Gómez Galligo señala:

“(…) el propietario puede ceder a otros el derecho de ejercer en su lugar, temporalmente, de forma completa o parcial, ciertas prerrogativas parciales asociadas al derecho de propiedad. *Permite, en consecuencia, una gran flexibilidad en la forma de organizar, por medio de contratos, la asignación de los derechos de control y uso de los recursos productivos que tiene concedidos el propietario (...). Suprimir tal libertad significaría privar a la sociedad de las mejoras de productividad y posibilidades de especialización que derivan de un sistema de elección tan flexible y restringiría la capacidad de las partes para elegir el uso más apropiado a competencias y conocimientos*”¹³. [El énfasis es nuestro.]

B. Reconocimiento en el ordenamiento jurídico. Reglas que deben observarse para efectos de su constitución

La capacidad para celebrar pactos que restrinjan el dominio está prevista en el artículo 926 del Código Civil. Según la norma, “*las restricciones de la propiedad establecidas por pacto para que surtan efecto respecto a terceros, deben inscribirse en el registro respectivo*”.

Comentando esta disposición, Lucrecia Maisch Von Humboldt señala:

“Esta norma no tiene precedentes en el Código anterior y está destinada a resolver el problema de la oponibilidad a terceros de las restricciones a la propiedad acordadas por las partes. *La ratio legis es muy clara: las partes, mientras no vulneren normas imperativas de la ley, pueden acordar restricciones al derecho de propiedad o a su ejercicio, es decir el efecto inter-partes surge del convenio*. Ahora bien, para evitar un eventual fraude o simulación frente a terceros, que podrían verse perjudicados por estas restricciones, se exige que figuren inscritas en el Registro respectivo, de lo cual se desprende que esta norma se aplica tanto a bienes muebles como a inmuebles.

La norma se fundamenta en los principios básicos de la institución registral, o sea la fe pública que otorga el acto y la publicación que brinda, principios que constituyen valiosa tutela del derecho de terceros”¹⁴. [El énfasis es nuestro.]

Por su parte, Arias Schreiber indica:

“Se trata aquí de un dispositivo destinado a proteger el derecho de terceros respecto de las restricciones a la propiedad que emanan de la voluntad de las partes y que no están impuesta por la ley por causa de necesidad y utilidad pública o de interés social. *En efecto, nada impide que se establezcan restricciones al ejercicio de los derechos reales en la medida que no infrinjan la norma vigente del artículo 925 (...)*. Siendo esto así y en protección del derecho de los terceros el artículo 926 exige que se realice su inscripción en el registro respectivo, pudiendo ser el que corresponde a la propiedad inmueble y mueble”¹⁵. [El énfasis es nuestro.]

Nada impide pues que los particulares establezcan restricciones al ejercicio del derecho de propiedad. Como es evidente, estas limitaciones pueden revestir múltiples formas y variedades, en atención a la plenitud de facultades que goza el propietario sobre

¹³ GÓMEZ, Francisco. “La Calificación Registral”. Tomo I. Madrid: Editorial Civitas – Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España. 1996. p. 26.

¹⁴ En: REVOREDO, Delia (compiladora). “Exposición de Motivos y Comentarios del Código Civil”. Parte III. Lima. 1985. p. 175.

¹⁵ ARIAS-SCHREIBER, Max. “Exégesis del Código Civil Peruano de 1984”. Tomo IV: Derechos Reales. Lima: Gaceta Jurídica. 1998. p. 227.

la cosa. Sin embargo, siguiendo los atributos recogidos en el artículo 923 del Código Civil, nos concentraremos en aquellos que incidan en las facultades de usar, disfrutar, disponer y reivindicar el bien.

Sin embargo, antes de ingresar al estudio de los atributos por separado, conviene fijar ciertas pautas o directrices generales en torno a las restricciones contractuales al derecho de propiedad. ¿Acaso los particulares pueden pactar las restricciones que quieran sin ningún tipo de límite? ¿El carácter absoluto del derecho de propiedad permite convenios de cualquier naturaleza y alcance? Desde luego que no.

En base al principio de autonomía de la voluntad, hay que reconocer como regla general la libertad de los particulares para fijar restricciones al dominio. Sin embargo, estas limitaciones no pueden contravenir el orden público ni normas imperativas¹⁶. Recordemos que de acuerdo con el numeral 14 del artículo 2 de la Constitución, toda persona tiene derecho a contratar con fines lícitos, siempre que no se contravengan leyes de orden público. Por su parte, el artículo 1354 del Código Civil dispone que las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no sea contrario a norma legal de carácter imperativo.

Del mismo modo, el artículo 70 de la Constitución establece que la propiedad debe ser ejercida en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley. Hay que destacar también que por acto jurídico no pueden modificarse o suprimirse las restricciones legales del dominio (artículo 925 del Código Civil).

En este sentido, el primer elemento que debe tenerse en cuenta es que los pactos

no sean contrarios al orden público ni a normas imperativas. Como veremos más adelante, el artículo 882 del Código Civil contiene un impedimento para establecer contractualmente la prohibición de enajenar o gravar. En este sentido, un pacto que contenga una limitación semejante no servirá para restringir válidamente el dominio.

Por otro lado, los límites impuestos por los particulares no pueden desnaturalizar el derecho de propiedad, privándolo de su contenido en forma permanente o definitiva. Por eso las restricciones deben ser siempre de carácter temporal¹⁷. Aquí importa advertir nuevamente sobre el carácter elástico del dominio: acabada la restricción transitoria, el dominio se libera de la carga que lo comprime y regresa a su forma natural. La propiedad, en otras palabras, recobra su carácter pleno o perfecto.

Sobre el particular, Borda señala:

“El dominio debe reputarse desmembrado cuando el dueño pleno o perfecto se ha desprendido temporariamente de alguno de los atributos esenciales del dominio (...) Llamamos la atención sobre la palabra temporariamente que hemos utilizado. En efecto, no se concebiría un desprendimiento definitivo o perpetuo de uno de los atributos esenciales de la propiedad, ya que ello significaría desvirtuar o desnaturalizar este derecho”¹⁸.

Debe tenerse en cuenta también que las limitaciones convencionales al dominio deben ser de interpretación restrictiva, pues por regla general la propiedad se presume libre. Al respecto, Peña Bernaldo de Quirós sostiene:

“Como no conforman el contenido normal

¹⁶ Cabe destacar que “orden público” y “normas imperativas” no son conceptos equivalentes. Al respecto, De La Puente explica: “En la búsqueda del verdadero sentido del concepto de orden público se llegó finalmente, tomando en consideración que lo que caracteriza a las normas legales de carácter imperativo es precisamente su inderogabilidad, a que las normas que interesan al orden público son siempre imperativas, con la precisión que si bien todas las normas de orden público son imperativas, no todas las normas imperativas son de orden público, pues hay normas imperativas que protegen intereses privados. La razón de orden público se aproxima por razón de la materia a la norma imperativa cuando en el interés es público, de lo que se colige que cuando el interés que se desea proteger no es público, sino privado, la norma imperativa no es de orden público”. En: DE LA PUENTE, Manuel. “La Constitución Comentada, Análisis Artículo por Artículo”. Tomo I. Lima: Gaceta Jurídica. 2005. p. 164.

¹⁷ Debido a su naturaleza predial, el derecho real de servidumbre es una excepción a este principio. Según el artículo 1037 del Código Civil, “las servidumbres son perpetuas, salvo disposición legal o pacto contrario”.

¹⁸ BORDA, Guillermo. “Tratado de Derecho Civil, Derechos Reales”. Tomo I. Tercera Edición. Buenos Aires: Editorial Perrot. 1984. p. 255.

u ordinario del dominio y tienen el carácter de excepción del estatuto ordinario, no se presumen (han de probarse) y son de interpretación restrictiva; y extinguidas, el dominio, en virtud de su carácter elástico, recobra su contenido normal u ordinario”¹⁹.

Por su parte, Messineo destaca:

“Al final de la larga enumeración de restricciones del derecho del propietario, debe, sin embargo, reafirmarse el principio de la libertad de la propiedad (...), en el sentido de que, formalmente, la libertad sigue siendo la regla, y el límite es la excepción (...). El principio de la libertad encuentra su paralelo en los de la autonomía de la voluntad y de la libertad contractual; los cuales han sufrido, también ellos, restricciones numerosísimas y notables, pero subsisten como principios-base del derecho privado, y respectivamente, del régimen contractual”²⁰.

En nuestra opinión y como adelantamos en la introducción del presente artículo, hubiese sido deseable que el Proyecto se ocupara del artículo 926 del Código Civil, en el sentido de que se reformulara el texto vigente admitiendo categóricamente la posibilidad de establecer restricciones convencionales al dominio, distintas a las desmembraciones de la propiedad (derechos reales limitados). Asimismo, podría haberse incorporado también las reglas generales descritas en los párrafos precedentes, despejando toda duda en los operadores jurídicos acerca de la naturaleza jurídica de las restricciones (temporales) que puede soportar dicho derecho.

Cabe indicar que existe jurisprudencia administrativa que se ha ocupado del asunto. En efecto, ante la discusión sobre la procedencia de pactos que restringen el dominio y su acceso a los Registros Públicos, en reiterados pronunciamientos el Tribunal Registral ha manifestado que “(...) se pueden establecer restricciones temporales a la

propiedad por pacto, las mismas que podrán estar referidas a cualquiera de los atributos de la propiedad, siempre que no impliquen violación de normas legales imperativas o de orden público”²¹.

Veamos ahora los distintos tipos de restricciones convencionales que podrían ser celebradas por las particulares, en atención a los atributos previstos en el artículo 923 del Código Civil.

C. Limitaciones al uso y al disfrute

Como hemos visto, las limitaciones al uso y al disfrute pueden derivar en la constitución de derechos reales a favor de terceros. Es el caso por ejemplo del usufructo, mediante el cual el nudo propietario confiere al usufructuario las facultades de usar y disfrutar temporalmente de un bien ajeno (artículo 999 del Código Civil). Aquí el dueño se desprende del contenido económico del dominio, limitando drásticamente su derecho, y se lo otorga a un tercero de forma temporal para su aprovechamiento.

También configuran restricciones convencionales al dominio, en mayor o menor grado, el derecho de uso (1026 del Código Civil), el derecho de habitación (1027 del Código Civil), el derecho de superficie (1030 del Código Civil) y el derecho de servidumbre (1035 del Código Civil). No cabe duda que en todos estos casos el dueño tiene un dominio imperfecto o menos pleno sobre el bien, pues ha generado un derecho real sobre el objeto de su propiedad a favor de un tercero. Durante el tiempo que dure el derecho desmembrado, el propietario estará privado de la plenitud de facultades que le confiere su estatus jurídico.

En cuanto a las limitaciones convencionales propiamente dichas (las que no originan derechos reales limitados), podemos distinguir claramente dos supuestos: (i) las que generan derechos personales a favor de terceros con relación al aprovechamiento del bien (obliga-

¹⁹ PEÑA, Manuel. “Derechos Reales. Derecho Hipotecario”. Segunda Edición Ampliada y Revisada. Madrid: Sección de Publicaciones – Facultad de Derecho de la Universidad Complutense. 1986. p. 148.

²⁰ MESSINEO, Francesco. “Manual de Derecho Civil y Comercial”. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa América. 1979. p. 268.

²¹ Al respecto, puede revisarse los fundamentos desarrollados en las Resoluciones 557-2003-SUNARP-TR-L de 28 de agosto de 2003, 515-2005-SUNARP-TR-L de 2 de setiembre de 2005, 402-2006-SUNARP-TR-L de 4 de julio de 2006, 497-2006-SUNARP-TR-L de 31 de agosto de 2006 y 952-2008-SUNARP-TR-L de 4 de setiembre de 2009.

ciones que supongan una actuación positiva del dueño consistentes en un “dar” o de un “hacer” respecto al bien); y, (ii) las que simplemente constituyen limitaciones a los atributos del dueño, sin que se otorgue un derecho específico sobre el uso del bien (obligaciones que impongan una actuación negativa del dueño, un “no hacer”).

En el primer caso se encontraría, por ejemplo, el arrendamiento o alquiler, mediante el cual el dueño se obliga a ceder temporalmente al arrendatario el uso de un bien por cierta renta convenida (artículo 1666 del Código Civil). También ingresaría a esta clasificación el comodato, en virtud del cual el dueño se obliga a entregar gratuitamente al comodatario un bien no consumible, para que lo use por cierto tiempo o para cierto fin y luego lo devuelva (artículo 1728 del Código Civil). En ambos casos el propietario, a través de un contrato, se desprende del uso del bien, transfiriéndolo de manera provisoria a un tercero, quien tiene un derecho personal o de crédito que involucra concretamente la utilización del bien.

El segundo caso estaría compuesto fundamentalmente por obligaciones de no hacer que contraiga el propietario del bien. No genera derechos reales ni personales que otorguen a su titular un aprovechamiento específico sobre el bien, sino por el contrario, establecen deberes de conducta negativos a cargo del propietario.

Por ejemplo, según los intereses privados que se encuentren en juego, podría convenirse válidamente que el bien no sea utilizado para una finalidad determinada o que en él no se realice obra de ningún tipo (limitación al uso). También podría pactarse que el bien no sea destinado a determinada actividad productiva o simplemente que no pueda ser objeto de una relación jurídica. Este último caso, por ejemplo, lo constituyen las prohibiciones de arrendar el bien (limitación al disfrute).

Todos estos pactos son válidos y eficaces conforme a nuestro ordenamiento jurídico, pues en atención a lo que hemos señalado, se tratan de restricciones al estatuto ordinario del propietario amparadas en el artículo 926 del Código Civil. Además estos pactos no

contravienen ninguna disposición imperativa ni son repudiados por el orden público.

Como hemos señalado, los convenios que restringen el dominio necesariamente deben ser temporales. En algunos casos el ordenamiento jurídico se ocupa directamente del tema. Por ejemplo, para el arrendamiento de duración determinada se establece un plazo máximo de diez años (artículo 1688 del Código Civil). En el usufructo se admite que el derecho dure la vida del titular del derecho y si aquél ha sido constituido a favor de una persona jurídica, este derecho no puede exceder los treinta años (artículo 1001 del Código Civil).

Sin embargo, ¿qué ocurre con las limitaciones que no cuentan con una disposición expresa? ¿cuál es el plazo que se aplica para este tipo de restricciones? Consideramos que en estos casos debe integrarse el vacío atendiendo a los criterios temporales que rigen a las limitaciones de igual naturaleza. Es decir, si a través de un convenio el dueño ha pactado que no puede ceder el bien en uso y disfrute a un tercero, es razonable que a dichas restricciones le sea aplicable el límite temporal del usufructo, mediante el cual el propietario se priva también de dichas facultades, con la sola diferencia que en este último caso se genera un derecho real a favor de un tercero. Este tipo de construcciones jurídicas no serían necesarias si es que en el Proyecto se hubiera establecido una pauta clara respecto a la temporalidad de los límites convencionales.

D. Limitaciones a la disposición y a la reivindicación

Conforme a nuestro ordenamiento jurídico, ¿se pueden establecer límites a la facultad de disposición del dueño? Según el artículo 882 del Código Civil, no se puede establecer contractualmente la prohibición de enajenar o gravar, salvo que la ley lo permita. Esta norma proscribe las denominadas “cláusulas de inalienabilidad”, mediante las cuales se prohíbe la transferencia y/o el gravamen del bien²².

La norma bajo comentario tiene como antecedente inmediato el artículo 852 del Código Civil de 1936, según el cual “No se

²² La norma utiliza el término “enajenar”. En sentido estricto, enajenar supone la transferencia de propiedad

puede establecer la prohibición de enajenar, salvo en los casos permitidos por la ley”. Como puede apreciarse, la norma actual incorporó el impedimento legal de convenir la prohibición de gravar.

El fundamento de la norma está orientado a garantizar la libre circulación de bienes. Se suele afirmar que permitir a los privados que pacten libremente prohibiciones de enajenar conduciría a un inmovilismo jurídico de los bienes, en franco perjuicio de la dinámica comercial y el régimen económico en su conjunto. En el caso de la prohibición de gravar, por su parte, se estaría afectando el acceso al crédito.

Ahora bien, más allá de coincidir o no con el fundamento de la norma, ¿cómo debe interpretarse el artículo 882 del Código Civil? Sobre el particular, debemos destacar que se distinguen en doctrina dos clases de prohibiciones a la facultad de disponer: las absolutas y las relativas.

Las primeras imponen al titular una prohibición perpetua respecto a su facultad de disposición. Es evidente que el texto de la norma proscribire la celebración de este tipo de pactos. Según el alcance de esta prohibición, los particulares se encuentran impedidos de limitar su facultad de disposición de forma indefinida. De la misma manera no pueden obligarse a no afectarlo en garantía de un crédito.

Las prohibiciones relativas, en cambio, suponen que se pueda restringir la facultad de disposición al cumplimiento de ciertos requisitos especiales. Así, puede condicionarse su ejercicio al cumplimiento de determinadas requisitos, sujetarse a un plazo específico, someterse a la autorización y arbitrio de un tercero, entre otros.

En nuestra opinión, el impedimento legal previsto en el artículo 882 del Código Civil alcanza tanto a las prohibiciones absolutas como a las relativas. Y es que la disposición no hace diferencia entre

ambos tipos de prohibiciones, por lo que según los cánones de la interpretación normativa, no es posible establecer excepciones a la aplicación de la ley cuando ésta no lo ha hecho de manera expresa.

En este orden de ideas, a través de un acto jurídico no puede impedirse, directa o indirectamente, que los bienes puedan sean enajenados o gravados por su dueño. De este modo, la libertad de enajenación prevista en la norma no sólo alcanza a la potestad de transmitir o gravar los bienes, sino que también abarca la libertad de ejercer dichos derechos con prescindencia a cualquier sujeción que se impongan en consideración al tiempo, lugar, persona, entre otros factores.

La experiencia ha demostrado que el carácter rígido y radical de la regla descrita ha sido adverso al tráfico económico, valor que la norma paradójicamente procuraba conservar con la prohibición de las cláusulas de inalienabilidad. Por ese motivo paulatinamente se han presentado excepciones a la norma general. Una de ellas es la prevista en la Ley 26887, Ley General de Sociedades, que permite los pactos mediante los cuales se prohíbe temporalmente transferir, gravar o afectar acciones. De acuerdo con el artículo 101 de la norma:

“Las limitaciones a la transferencia, al gravamen o a la afectación de acciones no pueden significar la prohibición absoluta de transferir, gravar o afectar.

Las limitaciones a la libre transmisibilidad de las acciones son de observancia obligatoria para la sociedad cuando estén contempladas en el pacto social, en el estatuto o se originen en convenios entre accionistas o entre accionistas y terceros, que hayan sido notificados a la sociedad. Las limitaciones se anotarán en la matrícula de acciones y en el respectivo certificado.

Cuando así lo establezca el pacto social o el estatuto o lo convenga el titular de las acciones correspondientes, es válida la

mediante un acto jurídico. No obstante, en sentido lato no sólo abarca este supuesto, sino también la transferencia de cualquier derecho sobre el bien. Entendido el término en este último sentido, se podría enajenar la propiedad del bien como las desmembraciones de dominio (por ejemplo, el uso o el usufructo). En nuestra opinión, la norma bajo comentario se refiere exclusivamente al primer caso, es decir, el supuesto de hecho está circunscrito a proscribir la prohibición de transmitir el derecho de propiedad. De lo contrario se llegaría al extremo de afirmar de que no pueda restringirse los atributos del uso y disfrute que conforme hemos visto, pueden ser válidamente limitados por el propietario a través de pactos de “no usar” y “no disfrutar”, respectivamente.

prohibición temporal de transferir, gravar o de otra manera afectar acciones.

Igualmente es válida la prohibición temporal de transferir, gravar o afectar acciones, adoptada mediante acuerdo de la junta general, en cuyo caso sólo alcanza a las acciones de quienes han votado a favor del acuerdo, debiendo en el mismo acto separarse dichas acciones en una o más clases, sin que rijan en este caso los requisitos de la ley o del estatuto para la modificación del estatuto.

La prohibición debe ser por plazo determinado o determinable y no podrá exceder de diez años prorrogables antes del vencimiento por períodos no mayores. Los términos y condiciones de la prohibición temporal deben ser anotados en la matrícula de acciones y en los certificados, anotaciones en cuenta o en el documento que evidencie la titularidad de la respectiva acción”. [El énfasis es nuestro.]

Otra de estas excepciones es la contemplada en la Ley 26887, Ley de la Garantía Mobiliaria. Esta norma permite el pacto mediante el cual el constituyente se obliga a no usar, disfrutar o disponer del bien gravado. Literalmente, el artículo 11.1 de la norma dice lo siguiente:

“El constituyente o, en su caso, el eventual adquirente del bien mueble afecto en garantía mobiliaria, tendrá, *salvo pacto distinto*, los siguientes derechos y deberes: (...) El derecho de usar, disfrutar y *disponer del bien* mueble afectado en garantía mobiliaria, incluidos sus frutos y productos. Deberá abstenerse de todo acto que importe abuso del bien mueble”. [El énfasis es nuestro.]

En concordancia con estas excepciones, el Proyecto ha propuesto la modificación del artículo 882 del Código Civil, en los siguientes términos:

“Salvo disposición legal distinta, mediante acto jurídico se puede establecer la prohibición de disponer o gravar, hasta por el plazo máximo de diez años, reduciéndose cualquier exceso al plazo indicado”.

Como se puede apreciar, con la modificación propuesta por el Proyecto se podría pactar

libremente prohibiciones relativas a la facultad de disposición del propietario, ello siempre dentro de los límites impuestos por el ordenamiento jurídico –orden público y normas imperativas.

Finalmente, debemos destacar que la reivindicación, como toda acción, es un derecho cuyo ejercicio no puede ser prohibido por parte de los particulares. Sin embargo, teóricamente es posible que se restrinja su ejercicio a un plazo determinado o que se condicione al cumplimiento de determinadas formalidades. No vemos que ello infrinja ninguna disposición legal de carácter imperativo o contradiga el orden público, por lo que pacto en principio debería proceder.

IV. LA EFICACIA DE LOS LÍMITES CONVENCIONALES

Como se sabe, las restricciones legales no requieren acceder a la publicidad registral para ser opuestas a terceros, por considerarse suficiente la publicidad inherente a los dispositivos normativos²³. No sucede lo mismo con las restricciones convencionales. De acuerdo con el artículo 926 del Código Civil, para que surtan efectos respecto a terceros, las limitaciones al dominio originadas por convenio deben inscribirse en los Registros Públicos. En este contexto opera la presunción contenida en el artículo 2012 del Código Civil, según la cual “Se presume, sin admitirse prueba contrario, que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones”.

La oponibilidad es el efecto principal de la publicidad registral. La oponibilidad significa eficacia frente a todos los terceros, sin excepción. En contraposición, la inoponibilidad supone que lo no inscrito no afecta a los terceros. Como bien indica Pau Pedrón, “Oponibilidad e inoponibilidad son el anverso y el reverso de un mismo fenómeno. Oponibilidad e inoponibilidad no pueden existir por sí solas; la una exige la otra. Si la oponibilidad hace que las situaciones jurídicas desplieguen su efecto (...) de absolutividad o ergaominicidad, la inoponibilidad impide que esa absolutividad o ergaominicidad se desenvuelva (...)”²⁴.

²³ Según el artículo 109 de la Constitución, “la ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte”.

²⁴ PAU, Antonio. “Elementos de Derecho Hipotecario”. Madrid: Universidad Pontificia Comillas. 2003. p. 52.

Ahora bien, de conformidad con el artículo 2019 del Código Civil, son susceptibles de inscripción en los Registros Públicos “Los actos y contratos que constituyen, declaren, trasmitan, extingan, modifiquen o limiten los derechos reales sobre inmuebles” (inciso 1) y “Las restricciones en las facultades del titular del derecho inscrito” (inciso 5). ¿Cuál es la diferencia entre los numerales citados? ¿En virtud de cuál de ellos se inscriben las restricciones convencionales al dominio?

De acuerdo con una posición extendida en nuestro medio, el artículo 2019 del Código Civil adopta un sistema de *numerus clausus*, según el cual sólo acceden a los Registros Públicos los actos de naturaleza real y por excepción los actos de naturaleza personal, los cuales deben estar identificados por ley para poder obtener publicidad registral. Es el caso del contrato de opción (inciso 2) y del contrato de arrendamiento (inciso 6). Los demás derechos personales que se generen con ocasión del bien –restricciones convencionales al dominio– y que no estén predeterminados por ley, no deben tener acceso a la publicidad registral²⁵.

No nos encontramos de acuerdo con esta posición.

La Exposición Oficial de Motivos del Libro de Registros Públicos, publicada en el diario oficial El Peruano el 19 de noviembre de 1990, describe los actos susceptibles de inscripción regulados por los incisos 1 y 5 del artículo 2019^a del Código Civil.

Sobre el primer caso (inciso 1), la Exposición de Motivos indica que “Según este artículo resultan inscribibles los contratos de compraventa, permuta, donación, dación en pago, aporte y en general todo contrato que tenga por objeto transmitir el derecho de propiedad. Asimismo, se inscriben todos los contratos innominados en los que se acuerde la transferencia total o parcial de los demás derechos reales reconocidos por el

Código como los de usufructo, servidumbre y superficie. Del mismo modo, se inscriben los actos mediante los cuales se constituye el derecho real de de garantía hipotecaria, sea éste legal o convencional”.

Respecto al segundo supuesto (inciso 5), menciona que “(...) alude a la posibilidad de que el titular de un derecho inscrito tenga determinadas restricciones establecidas contractualmente (pacto de no arrendamiento) o por iniciativa del titular del derecho, con arreglo a ley, como el caso del patrimonio familiar. No se hace referencia a las restricciones establecidas legalmente, por estimarse que en estos casos la publicidad de la ley es suficiente”.

Conforme a una interpretación literal²⁶, sistemática²⁷ e histórica²⁸ de las normas citadas, se puede concluir que el inciso 1 del artículo 2019 del Código Civil comprende únicamente las llamadas “mutaciones jurídico reales”. Es decir, según esta norma pueden acceder a los Registros Públicos los actos jurídicos que versen sobre derechos reales. De este modo son actos inscribibles los contratos que transmiten el dominio o que generen derechos reales limitados a favor de terceros.

Como no puede ser de otro modo, el inciso 5 regula un supuesto distinto al párrafo precedente. Esta norma, de forma complementaria a lo dispuesto por el artículo 926 del Código Civil, permite la inscripción de las restricciones convencionales al derecho de propiedad. En este sentido, pueden inscribirse y lograr oponibilidad, todos aquellos pactos lícitos que restrinjan el régimen ordinario del dominio –pactos de no usar o de no disfrutar; con la reforma propuesta por el Proyecto también se incluirían en este inciso las prohibiciones relativas a facultad de disposición.

En este orden de ideas, no cabe duda que las limitaciones convencionales al dominio pueden acceder a la publicidad registral,

²⁵ Esta posición se advierte de los fundamentos de la Resolución 1261-2009-SUNARP-TR-L de 14 de agosto de 2009, así como del voto en discordia que integra esta decisión administrativa.

²⁶ Este método busca dilucidar el significado propio de las palabras contenidas en la norma de acuerdo al uso que comúnmente se les otorga.

²⁷ El método sistemático consiste en el análisis conjunto de varias normas del mismo ordenamiento jurídico, extrayendo de ellas una lectura integral del régimen legal.

²⁸ Según este método de interpretación, tienen importancia fundamental en la determinación de la *voluntas legis* tanto los considerandos o la exposición de motivos de las normas, como los dispositivos que las precedieron.

pues así lo autorizan expresamente las disposiciones del Código Civil. Carece pues de sustento normativo la posición que niega dichas restricciones por tener naturaleza personal.

En este mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Registral, el cual ha señalado que “Las restricciones establecidas por pacto entre las partes que importen claramente una limitación a alguno de los atributos del derecho de propiedad *sí son actos inscribibles en el registro*”²⁹. [El énfasis es nuestro.]

Del mismo parecer son Lacruz Berdejo y Rebullida, quienes opinan:

“El acto (o título en sentido material) presentado al Registro, de ordinario no se limita a denunciar la atribución del derecho a un titular y dar cuenta de su causa, *sino que contiene especificaciones que configuran e individualizan el derecho inscrito. Esas especificaciones no son, en sí y necesariamente, derecho real, pero desde el momento en que, según la voluntad de las partes, hayan de tener eficacia erga omnes (...), se incorporan a la situación jurídica inscrita, constituyendo parte de su sustancia*”³⁰. [El énfasis es nuestro.]

Los mismos autores agregan:

“El Registro no está concebido para recibir simplemente el nacimiento de nuevos derechos reales o la transmisión de los existentes, sino para describir, con sus caracteres particulares, la situación jurídica de cada inmueble inmatriculado, y así, para manifestar cuando es ésta claudicante o cuándo el complejo de facultades atribuido a su titular es distinto del que comporta la configuración típica de su derecho”³¹. [El énfasis es nuestro.]

Ahora bien, como adelantamos en parte introductoria del presente artículo, el Proyecto propone la modificación del artículo 2019 del Código Civil, en los términos siguientes:

“Artículo 2019.- Actos y derechos inscribibles.

Son inscribibles en el Registro:

1. Los actos y contratos que constituyen, declaren, transmitan, extingan, modifiquen, restrinjan o limiten los derechos reales.
2. Los contratos de opción.
3. Los pactos de reserva de propiedad, de retroventa y de preferencia, así como la cláusula resolutoria expresa.
4. Las condiciones de las cuales dependen los efectos de los actos registrados, así como su cumplimiento total o parcial.
5. Los contratos de arrendamiento, comodato y depósito.
6. Los demás que señale los reglamentos respectivos”.

Como puede apreciarse fácilmente del texto glosado, la propuesta de reforma planteada por el Proyecto elimina como actos inscribibles a “las restricciones en las facultades del titular del derecho inscrito”.

En primer lugar, la referida modificación genera una inmediata contradicción en el cuerpo del Código Civil, el cual por tratarse de un conjunto ordenado de normas jurídicas, debe guardar perfecta y especial armonía entre sus disposiciones. La antinomia detectada se presenta entre el artículo 2019 del Proyecto, disposición que niega la publicidad registral a los pactos que limitan el dominio, y el artículo 926 del Código Civil, el cual no ha sido objeto de reforma y que por el contrario, permite expresamente la inscripción de las limitaciones convencionales a la propiedad.

Pero más allá de la coherencia normativa que debe ser observada en una reforma legislativa de esta naturaleza, no nos encontramos de acuerdo con que se haya negado la publicidad registral a este tipo de pactos. Y es que como hemos visto a lo largo del presente artículo, las limitaciones convencionales al dominio son una expresión concreta de las facultades del dueño; específicamente a la potestad de autolimitar su derecho con sujeción a los límites impuestos por el ordenamiento jurídico. En tal sentido, privar de oponibilidad a este tipo de pactos —o lo que es lo mismo,

²⁹ Resolución N° 1261-2009-SUNARP-TR-L del 14 de agosto de 2009.

³⁰ LACRUZ, José y Francisco SANCHO. “Derecho Inmobiliario Registral”. Segunda Edición. Barcelona: Bosch. 1991. p. 90.

³¹ LACRUZ, José y Francisco SANCHO. Op. cit. pp. 90 y 91.

condenarlos a la inoponibilidad– constituye un verdadero despropósito.

Debe tenerse presente que el Registro no está concebido únicamente para publicitar el nacimiento de derechos reales o la transmisión de los ya existentes. El Registro debe describir el régimen particular del dominio sobre el bien, el cual puede estar

configurado por las restricciones contractuales que el dueño libremente ha establecido, siempre que aquéllas no contravengan normas imperativas o el orden público, ni que desnaturalicen el derecho de propiedad.

Por las razones expuestas, consideramos que la reforma al artículo 2019 del Código Civil no debe ser acogida.