

# APUNTES SOBRE LA EFICACIA LEGITIMADORA DE LA PUBLICIDAD REGISTRAL Y LA PROPUESTA DE REFORMA AL CODIGO CIVIL

ALVARO DELGADO SCHEELJE

Profesor de Derecho Registral  
Pontificia Universidad Católica del Perú  
Asesor de la Comisión Reformadora del Código Civil Peruano

## 1. PUBLICIDAD REGISTRAL MATERIAL

Lo que se conoce como publicidad material no es otra cosa que el efecto genérico desplegado en el ámbito sustantivo de la publicidad registral, esto es, la cognoscibilidad o posibilidad de conocer que emana directamente de ella.

A diferencia de lo que ocurre con la publicidad en sentido lato en que lo importante es que el conocimiento exteriorizado llegue efectivamente a los destinatarios del mismo, la publicidad jurídica material tan sólo busca que estos tengan la posibilidad de conocer. Esta posibilidad de conocer es lo que la doctrina más autorizada denomina **cognoscibilidad general**.

La idea consiste en que los terceros, por tener la posibilidad de conocer las situaciones jurídicas publicadas, se verán afectados o perjudicados por ellas, aun cuando no las hubieran conocido efectivamente. Como bien señala Manzano Solano, "... la cognoscibilidad legal (nosotros la denominamos cognoscibilidad general) sustituye al conocimiento efectivo y las consecuencias jurídicas se producen independientemente de que se dé o no ese conocimiento de hecho. Se garantiza y asegura el tráfico con preferencia al derecho subjetivo."<sup>1</sup>

En consecuencia, los terceros no podrán alegar desconocimiento o ignorancia porque siempre tuvieron la posibilidad de conocer y saber. Por el contrario, lo

que no esté publicado no debe perjudicarlos ni oponérseles por cuanto nunca estuvieron en posibilidad de conocerlo. **Este doble efecto de la publicidad jurídica constituye su aspecto material y se concreta en los principios registrales recogidos por cada sistema, de modo tal que estos determinarán como y cuando el perjuicio y la oposición operan.**

En este contexto, puede afirmarse que la publicidad jurídica registral material consiste en la exteriorización sostenida e ininterrumpida de determinadas situaciones jurídicas para producir cognoscibilidad general. Es decir, se busca hacer cognoscibles o posibles de conocer, y no necesariamente conocidas, las situaciones jurídicas publicadas. De esta manera, la institución registral y la publicidad que de ella emana se basa tan sólo en generar una posibilidad de conocimiento y no en un conocimiento efectivo. Y esto es así porque los efectos jurídicos de dicha publicidad se desplegarán con o sin conocimiento efectivo de lo que proclama el registro. Es decir, un tercero adquirente se podrá ver perjudicado o beneficiado por el contenido del registro al margen de que lo haya conocido o no, a diferencia de lo que ocurre con la publicidad posesoria o fáctica, por ejemplo, en que la protección de la apariencia en que se basa presupone necesariamente el conocimiento efectivo de la misma.

En el Código Civil peruano vigente, este efecto genérico que emana de la posibilidad de conocimiento

1 MANZANO SOLANO, Antonio. *Garantía Inmobiliaria Registral*. Colegio de Registradores de la Propiedad y Mensura de España - Centro de Estudio Registral. Tomo I, p. 30.

se sustenta en una presunción absoluta de conocimiento a favor del contenido del registro. Así, de acuerdo al artículo 2012 del Código Civil, "se presume sin admitirse prueba en contrario que toda persona tiene conocimiento del contenido de las inscripciones". Sin embargo, teniendo en cuenta, como ya se dijo, que el efecto fundamental de la publicidad registral consiste en producir cognoscibilidad general, esto es, posibilidad de conocimiento, no parece justificado ni necesario desde un punto de vista técnico establecer una presunción absoluta de conocimiento como la que contempla el actual artículo 2012 del Código Civil. Debería bastar con señalar claramente que el contenido de los asientos registrales afecta a los terceros aún cuando estos no hubieran tenido conocimiento efectivo del mismo. Este es el concepto fundamental de la publicidad registral y, por esta razón, en el antiproyecto de reforma al Libro IX de los Registros Públicos, recientemente aprobado en la subcomisión correspondiente, así se propone.

En todo caso, es en este sentido que debe entenderse el vigente artículo 2012 del Código Civil, que antes de recoger la que la mayoría de comentaristas denominan el principio de publicidad, regula a través de una presunción absoluta de conocimiento la eficacia material de la publicidad registral, que no es un principio sino la base subyacente sobre la cual todos los principios reposan.

A su vez, los efectos materiales concretos de esta publicidad registral se apoyan en dicho efecto genérico, es decir, en la cognoscibilidad o posibilidad de conocimiento. Estos efectos materiales concretos se manifiestan en determinados principios registrales que el Código Civil peruano vigente recoge: Principio de Oponibilidad (Art. 2022), Principio de Legitimación (Art. 2013) y Principio de Fe Pública Registral (Art. 2014).

De esta manera, si es posible oponer los derechos inscritos a los no inscritos, por ejemplo, es porque era posible conocer dicho derecho inscrito o, de acuerdo al sistema positivo peruano vigente, cuya modificación se propone según se acaba de señalar, porque se presume en términos absolutos que todos conocen dicho derecho inscrito. Esto en el ámbito de la oponibilidad de derechos. Sin embargo, para efectos de este trabajo nos interesan los otros dos principios -legitimación y fe pública registral-, en los cuales se concentra la eficacia legitimadora de la publicidad registral, tanto en términos relativos como absolutos.

## 2. EFICACIA LEGITIMADORA RELATIVA

La eficacia legitimadora relativa de la publicidad registral se manifiesta a través del principio de legitimación registral, recogida en el artículo 2013 del Código Civil, de donde emana una presunción de exactitud relativa de que el contenido de las inscripciones corresponde a la realidad extraregstral, en tanto no se rectifique o se declare judicialmente su invalidez. Se trata, en consecuencia, de una presunción "iuris tantum" de que lo publicado por el Registro es exacto,<sup>2</sup> por lo que su contenido sufrirá plenos efectos mientras dicha presunción no se destruya.

### 2.1. Alcances de la Legitimación

Como consecuencia de este principio, aunque el citado artículo 2013 no lo señala expresamente, el titular registral se encuentra legitimado para actuar de la forma en que el propio asiento registral determina. Esto es, si el titular registral figura como propietario, podrá actuar como tal, y de la misma manera, si figura como usufructuario, arrendatario, etc. De esta manera, quien aparece en los asientos registrales como propietario, ostentará la legitimación dispositiva para transferir o gravar el bien, por ejemplo, y en general para actuar como propietario, hasta que dicha "verdad" que publica el registro, que se presume como tal hasta que se rectifique o se declare su invalidez, sea efectivamente rectificadas o declaradas inválidas. Es decir, hasta que se destruya la presunción de exactitud, porque, en el caso probado, quien aparecía como propietario en realidad ya no lo era o nunca lo fue.

A decir de la Comisión Revisora del Código Civil, "se presume, por medio de esta disposición, que el derecho o la titularidad del registro existe y que pertenece a dicho titular, por lo cual éste podrá ejercerlo sin ninguna clase de impedimento legal" (Jack Bigio y Víctor Raúl Ramírez, Exposición de Motivos Oficial - Comisión Revisora del Código Civil, Página 192). La Comisión Revisora repite textualmente el artículo 38 de la Ley Hipotecaria española, que señala lo siguiente: "A todos los efectos legales se presumirá que los Derechos Reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo".

Es importante advertir que la Ley Hipotecaria española limita la presunción de exactitud únicamente a los derechos reales inscritos en el Registro y no al contenido de la inscripción, de manera genérica, como lo hace

2. El término "exactitud" es propio del derecho registral y supone la correspondencia que existe entre los asientos registrales y la realidad externa o los mismos. Un registro será inexacto cuando exista discrepancia entre uno y otro.

el artículo 2013 del Código Civil. Es cierto que este último artículo, al encontrarse en la parte de disposiciones generales, se aplica a todos los registros y no únicamente al de propiedad inmueble. Así, este mismo principio pero aplicable a las sociedades mercantiles en el caso español se encuentra recogido en el artículo 7 del Título Preliminar del Reglamento del Registro Mercantil (aprobado por real decreto 1784/1996 del 19 de Julio), y dice lo siguiente: "El contenido del Registro se presume exacto y válido. Los asientos del Registro están bajo la salvaguarda del Registro y Tribunales y producirán sus efectos mientras no se inscriban la declaración judicial de su inexactitud o su nulidad". Esta redacción resulta más clara y precisa pero, como ya se indicó, aplicable únicamente a los Registros de Sociedades Mercantiles en España.

La pregunta que surge es si respecto del Registro de Propiedad Inmueble, y por extensión al Registro de Propiedad Vehicular ya incorporado al Sistema Nacional de los Registros Públicos, la presunción del artículo 2013 del Código se extiende únicamente a los Derechos Reales, como ocurre en el sistema español conforme al citado artículo 38 de la Ley Hipotecaria, o también comprende a otras titularidades distintas a las que emanan de un derecho real, como la del arrendatario, por ejemplo, o incluso va más allá, y abarca también las características físicas del bien.

La respuesta para nuestro sistema es que la presunción contenida en el artículo 2013 resulta mucho más amplia que la del artículo 38 de la Ley Hipotecaria española. Al presumirse genéricamente la certidumbre del contenido de las inscripciones, no sólo quedan comprendidos los derechos reales y demás titularidades, como ya se dijo, sino que también las características físicas del bien. Este último aspecto se encuentra respaldado por una reiterada jurisprudencia del Tribunal Registral de la Oficina Registral de Lima y Callao.

Esta legitimación opera tanto en el ámbito sustantivo como procesal, y en este último legitima al titular registral tanto activo como pasivamente. Es decir, quien aparezca en el registro como propietario podrá demandar como tal pero también podrá ser demandado por esa condición. Sin embargo, como estamos ante una presunción *juris tantum*, la demanda podrá ser desestimada si se prueba que dicho titular ya no es propietario; es decir, que no hay correspondencia entre lo que dice el registro y la realidad externa. Lo mismo ocurre con el garante o director de una empresa, quien podrá actuar y también ser demandado por dicha condición. Sin embargo, podrá salvar su responsabilidad ante una denuncia penal, por ejemplo, si prueba que a pesar de figurar en el Registro como gerente o director, en realidad ya no lo era.

## 2.2. Efectos de la Rectificación

Las inscripciones continuarán produciendo todos sus efectos -legitimando al titular registral- mientras no se rectifiquen o se declare judicialmente su invalidez. La rectificación es la manera en que desde y por el Registro se puede contradecir la presunción relativa de exactitud contenida en este artículo. Esta sólo puede realizarse conforme al procedimiento previsto en el Reglamento General de los Registros Públicos, en donde se prevé la rectificación de los asientos del registro en los casos en que se haya incurrido en un error material o en un error de concepto.

El error material se presenta, conforme al artículo 177 del citado reglamento, cuando, sin intención de causar daño, se han escrito unas palabras por otras, omitido circunstancias cuya falta no causa la nulidad del título, o equivocado los nombres propios al copiarlos del título, sin que por ello se haya cambiado el sentido del asiento registral o el de alguno de sus conceptos. En este caso, el Registrador con conocimiento de los interesados puede rectificar de oficio los errores materiales cometidos sobre la base de los flujos archivados. Si bien el reglamento no lo señala expresamente, también se considera como error material realizar la inscripción en un bien distinto al que se refiere el título. En este caso procede realizar el traslado del asiento a la partida registral correcta.

El error de concepto, en cambio, es el que modifica sustancialmente el sentido del asiento o de la partida. De acuerdo al artículo 178° del referido Reglamento General, estos errores sólo pueden rectificarse si hay acuerdo unánime de todos los interesados y del Registrador. En defecto de tal acuerdo, la rectificación deberá realizarse mediante Resolución Judicial. En este último caso, la rectificación no se realiza desde y por el Registro, sino que mediante resolución judicial se estaría declarando la inexactitud del contenido de la inscripción y rectificándola.

En ambos casos, conforme al art. 183° del citado Reglamento, la rectificación producirá efectos desde el momento en que se extiende el correspondiente asiento rectificatorio. Esta disposición es fundamental para resguardar la llamada seguridad del tráfico, de modo tal que en ningún caso una rectificación podrá perjudicar al tercero de buena fe que hubiera inscrito su derecho con anterioridad a la misma. Asimismo, esta disposición guarda plena coherencia con el hecho de que la buena fe del tercero adquirente se limite al asiento registral y no tome en cuenta el título que da mérito al mismo, tal como se verá más adelante al revisar la eficacia legitimadora absoluta de la publicidad regis-

tral. Es decir, en mi opinión, el tercero adquirente a efectos de ser o no protegido sólo debe limitarse a lo que se publica en los asientos registrales, sin tener que recurrir a los títulos (títulos archivados) que dieron mérito a los mismos. El citado artículo 183<sup>3</sup> abunda en este sentido, ya que si no fuera así, la rectificación debería sufrir efectos no desde la fecha en que se realice sino desde la fecha en que se extendió el asiento a rectificarse, con lo que se estaría presuponiendo que el tercero siempre conoció no solo el contenido del asiento registral sino también el del título que lo generó. Empero, la opción del sistema peruano, al menos en cuanto a rectificaciones se refiere, no ha sido esta última.

### 2.3. Efectos de la Declaración Judicial de Invalidez

Por otro lado, esta presunción relativa de exactitud y validez también cede ante la declaración judicial de invalidez. Esto debe concordarse con los artículos 172<sup>4</sup> -según el cual el único órgano del Estado capacitado para declarar la nulidad de una inscripción es el Poder Judicial- y 182<sup>5</sup> -según el cual, cuando los errores materiales o de concepto anulen una inscripción, no hay lugar a una rectificación y deberá pedirse la nulidad ante el Poder Judicial- del Reglamento General de los Registros Públicos. De ello se desprende que ni el Registrador ni ninguna otra instancia registral pueden anular o cancelar una inscripción, con lo que se consolida plenamente la seguridad jurídica estática que emana de la publicidad registral.

Debe entenderse que la "declaración judicial de invalidez" puede ser tanto del asiento registral mismo como del título que lo originó. En este punto es importante precisar si la declaración judicial de nulidad del título (hablamos del título material, una compraventa por ejemplo) genera automáticamente la cancelación de nulidad de la inscripción o ésta debe declararse expresamente.

Nuestra legislación no precisa este aspecto, a diferencia de la legislación hipotecaria española. En ella, el segundo párrafo del citado artículo 38, señala que no podrá "ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles o derechos reales inscritos a nomi-

bre de persona o entidad determinada sin que, previamente, o a la vez se entable demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente". Ello tiene coherencia en el sistema español en donde, como ya se dijo, sólo están legitimadas las titularidades que corresponden a derechos reales.

Sin embargo, teniendo en cuenta la vinculación o conexidad que existe entre el asiento registral y el título que lo origina, basado en el carácter eminentemente causalista de nuestro sistema,<sup>3</sup> debe concluirse que la nulidad o ineficacia del último acarreará automáticamente la cancelación del primero, sin necesidad de declaración expresa en ese sentido. Es decir, no habrá que esperar a que el juez ordene expresamente la cancelación del asiento registral, sino que basta con se haya declarado nula la compraventa que dio origen a una determinada inscripción, por ejemplo, para que automáticamente se proceda a cancelar el respectivo asiento donde se inscribió la transferencia de propiedad. En este sentido se perfila la propuesta de reforma al Libro IX de los Registros Públicos.

### 3. EFICACIA LEGITIMADORA ABSOLUTA

La eficacia legitimadora absoluta -o presunción absoluta de exactitud como la mayor parte de la doctrina acostumbra llamarla- de un registro de seguridad jurídica se manifiesta a través del Principio de Fe Pública Registral, recogido en el artículo 2014 del C.C., según el cual el tercero que adquiere un derecho sobre la base de lo que publica el registro, no podrá ver perjudicada su adquisición por la posterior inexactitud del registro por causas que no conoció o no pudo conocer al momento de llevarlo a cabo. En el Perú, además, al igual que en el caso español (art. 34 de la Ley Hipotecaria), para que dicho tercero se encuentre protegido, debe haber realizado su adquisición a título oneroso, a diferencia de los sistemas germanos (Alemania, Suiza y Austria) en donde se protege incluso al tercero adquirente a título gratuito.<sup>4</sup>

Cabe hablar entonces, junto con Díez-Picazo, que existe "una publicidad de tercer grado, a la que podemos llamar *publicidad legitimadora*, cuando la pu-

3 Sobre el particular ver mi artículo titulado "Aplicación de los Principios Registrales en la Calificación Registral" publicado en los *El Veritas* año IX, N° 18, p. 254 - 262, en la parte relativa al "determinado principio de causalidad", donde se analiza el carácter causalista del sistema registral peruano y la relación entre el asiento registral y el título que le dio origen.

4 Resulta de suma importancia la experiencia germana, pues este principio es propio y característica de estos sistemas. De hecho, el sistema español que lo recoge se inspira desde la ley Hipotecaria de 1861 en el sistema alemán. Incluso, en dicha norma el principio en cuestión protege también a los adquirentes a título gratuito. Fue con la reforma hipotecaria de 1877 que se agregó el requisito de la onerosidad, el mismo que se recoge en el artículo 34 de la ley Hipotecaria de 1944 y se mantiene vigente hasta nuestros días. El principio de fe pública registral es ajeno al sistema francés, entre otros (Belgica, Argentina, Brasil), y se encuentra recogido sólo parcial y limitadamente en el sistema italiano.

bilidad se hace equivoque para lo terceros de buena fe a la realidad jurídica, de tal manera que los terceros pueden actuar confiando en que la situación pública o publicada es para ellos inimpugnable".<sup>5</sup>

Si bien preferimos usar el término publicidad legitimadora para abarcar un supuesto más amplio (el del Principio de Legitimación propiamente y el de Fe Pública Registral que ahora nos ocupa), las palabras de Díez-Picazo se refieren directamente a la eficacia legitimadora absoluta que algunos sistemas otorgan al Registro para proteger al tercero adquirente.

La eficacia legitimadora de la publicidad registral, que en su aspecto relativo se manifiesta en el principio de legitimación, puede también tener una manifestación absoluta en este principio de fe pública registral, si es que la cuestión se mira no desde la perspectiva del tercero adquirente sino desde la del titular que ostenta la legitimación dispositiva registral. En este caso, la presunción absoluta de exactitud genera una eficacia legitimadora absoluta, al igual que la presunción de exactitud relativa que emana del principio de legitimación genera una eficacia legitimadora relativa.

En el sistema peruano vigente este principio se encuentra recogido en el artículo 2014<sup>6</sup> del Código Civil, que señala lo siguiente: "El tercero que de buena fe y a título oneroso adquiere un derecho de quien en el registro aparece con facultades para otorgarlo, será mantenido en su adquisición una vez inscrito su derecho, aunque después el del otorgante se anule, resuelva o rescinda por virtud de causas que no constaban en el registro", y agrega un segundo párrafo según el cual "la buena fe del tercero se presume mientras no se pruebe que conocía de la inexactitud de los registros públicos".

El citado artículo se encuentra ubicado en el título dedicado a disposiciones generales, por lo que debería ser aplicable a todos los registros que el código regula. Sin embargo, si se analiza el artículo con cuidado, se podrá concluir que este es un artículo que tiene su origen en el Registro de la Propiedad Inmueble y su aplicación se da fundamental allí, o en otro registro de bienes, pero no en los Registros de Personas Jurídicas.

En el sistema español, por ejemplo, el artículo 34 de Ley Hipotecaria, cuyo texto es casi igual a nuestro artículo 2014, recoge el Principio de Fe Pública Registral apli-

cable al Registro de la Propiedad Inmueble. Por otro lado, el artículo 8.1 del Reglamento del Registro Mercantil recoge el mismo principio, pero aplicable a las sociedades mercantiles, que finalmente son personas jurídicas, con un tenor distinto, lo que genera distintos alcances: "La declaración de inexactitud o invalidez de los asientos del Registro Mercantil no perjudicará los derechos de terceros de buena fe adquiridos conforme a Derecho".

Por ello, es fundamental distinguir la aplicación del mismo principio al Registro de la Propiedad Inmueble, y por extensión al Registro de Propiedad Vehicular y a cualquier otro registro de bienes por crearse, de su aplicación en el Registro de Personas Jurídicas. En el anteproyecto de reforma al libro IX de los Registros Públicos se propone también hacer la diferenciación, de modo tal que el artículo 2014, con otra numeración, pasara a ubicarse en el título correspondiente al Registro de Propiedad Inmueble y otros registros de bienes, mientras que se plantea un artículo nuevo que recoge la aplicación concreta del principio para el Registro de Personas Jurídicas.

### 3.1. La Fe Pública Registral en el Registro de Propiedad Inmueble

De un completo análisis del vigente artículo 2014 pueden extraerse hasta cinco requisitos para que el tercero sea protegido y, por tanto, "mantenido en su adquisición". En primer lugar, que la adquisición se realice de quien aparece en el registro con facultades para otorgar el derecho. Esto es, de quien registralmente se encuentra investido de legitimación dispositiva, con lo que el tercero estaría contratando sobre la base de lo que publica el registro. En segundo lugar, que la adquisición se realice a título oneroso. En tercer lugar, que el tercero proceda de buena fe, es decir, que desconozca la inexactitud del registro. En cuarto lugar, que las causas de la inexactitud no consten en el registro. En quinto y último lugar, que el tercero inscriba su derecho en el registro.

Todos estos requisitos se mantienen en el anteproyecto de reforma, a excepción de la onerosidad, con lo que nos alejamos de la tradición hispana (al menos desde 1877 en que se modifica la antigua Ley Hipotecaria de 1861, que no exigía el requisito de la onerosidad) y nos acercamos más aún<sup>7</sup> a los sistemas gema-

5. Díez-PICAZO, Luis, *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, Tomo II, Las Relaciones Jurídico Reales, El Registro de la Propiedad, La Posesión, Ed. Civitas, Madrid, 1995, p. 292.

6. La eficacia constitutiva de los Registros Públicos es el primer y más importante a los sistemas germanos. Esta eficacia constitutiva ha sido ya aprobada en el pleno de la Comisión Reformadora, a propuesta de la sub-comisión encargada de formular el anteproyecto de reforma del Libro de Derechos Reales del Código Civil.

nos. Este es un primer cambio importante en relación a este principio que vale la pena anotar.

Sin embargo, hay un segundo cambio, en mi opinión de mayor importancia. En el anteproyecto se propone cambiar la expresión actual del artículo 2014 "por virtud de causas que no consten en los registros públicos", por la expresión "causas que no consten en los asientos registrales". Lo que a primera vista parece ser un simple cambio terminológico, en realidad constituye un cambio fundamental con una serie de implicancias. Esto porque la expresión "registros públicos" que emplea el vigente art. 2014 ha sido interpretado como que incluye a los títulos archivados que dan mérito a la inscripción. Es decir, al tercero para encontrarse protegido no le bastará con revisar los asientos registrales, sino que además tendrá que revisar los títulos archivados que dieron mérito a los mismos, pues la causa de la inexistencia podría no constar en los primeros pero sí en los segundos. Al menos esta ha sido la reiterada jurisprudencia emanada de nuestros tribunales, así como la opinión de la Comisión Revisora del Código Civil de 1984, que al luego de plantear el problema de si para amparar el tercero es necesario que éste recurra al título o basta con el asiento, señala que "la intención del legislador del 84 es la de que el principio de fe pública registral, y en general, todas las garantías que el registro otorga, se extiendan al título que motiva la inscripción".<sup>7</sup> Y el sustento que emplea la Comisión Revisora para llegar a esta conclusión es el siguiente:

"Cabe señalar por otro lado, que limitar la aplicación del principio de fe pública registral sólo al contenido del asiento, tendría lógica si el público y, en particular, el que prefiere ser tercero, tuviera acceso solamente a los asientos. Sucede, sin embargo, que tenemos acceso, también a los libros, títulos archivados, índices y demás documentos, lo cual puede permitir que la publicidad y sus distintas manifestaciones puedan extenderse al concepto más general del término de inscripción, esto es, a todo lo que tiene acogido en el registro y no sólo al término restringido de asiento.

También tendría sentido si, como en el caso del sistema francés, nuestro sistema fuera de transcripción, pues en este caso, la integridad del título se transcribe en el asiento, de tal modo que cuando una persona estudia el asiento en verdad se encuentra examinando la integridad del título.

Título y asiento, pues, se confunden.

Pero en nuestro sistema, que es de inscripción, lo que aparece del asiento no es sino un resumen del título.

Por ejemplo, si en un contrato de constitución de hipoteca se pacta en una de sus cláusulas la prohibición de arrendar el bien por parte del propietario, es probable que esta cláusula no aparezca de los asientos, que son un breve resumen del acto, en los que no se señala sino quién es el acreedor hipotecario, cuál es el monto de la garantía, el monto del crédito, plazo para pagar, etc."<sup>8</sup>

Esta concepción, sin embargo, es completamente errada. Y ello por una simple razón, aunque parece que resulta difícil de percibir. El sistema peruano es uno de extracción, esto es, se extrae del título archivado únicamente aquello que es relevante a los terceros para efectos de su inscripción. No se hace un resumen, como señala erróneamente la Comisión Revisora, sino que se extrae e incorpora al registro todo aquello que sea trascendente y aponible a los terceros. En consecuencia, siendo las cosas así, no resulta lógico que el tercero tenga que revisar el título que dio mérito a la inscripción para ser amparado por la protección que otorga el registro, sino que debe bastarle con lo expresado en los asientos registrales, que constituyen lo relevante para el tercero y la única verdad legitimada del registro. Por esta razón se cambia la expresión "registros públicos" por la de "asientos registrales", para que no quepan dudas de que al tercero le basta con recurrir a los asientos registrales y erradicar cualquier interpretación en sentido contrario.

### 3.2. La Fe Pública Registral en el Registro de Personas Jurídicas

En el ámbito del Registro de Personas Jurídicas, como ya se indicó, el principio de fe pública registral, y en consecuencia, la eficacia legitimadora absoluta de la publicidad registral, se manifiesta de manera distinta a como lo hace en el Registro de Propiedad Inmueble o en otros registros de bienes, como el Registro de Propiedad Vehicular.

El tercero protegido es distinto, por cuanto no es necesariamente el que adquiere un derecho de quien tiene legitimación dispositiva, sino que el enunciado es más genérico, se trata simplemente de aquél que contrata sobre la base de lo que dice el registro. No es necesario que haya la transferencia o constitución de un derecho, tan sólo un beneficio patrimonial. Además, este

<sup>7</sup> BGO OREDA, *Ítem: Exposición de Motivos Oficial del Código Civil, Comisión Revisora del Código Civil*, Lima, 1996, p. 210.

<sup>8</sup> BGO OREDA, *Ítem: Op. cit.* p. 205 - 210.

beneficio patrimonial no es inscribible, por lo que el tercero protegido no va a tener su derecho inscrito, lo que es requisito indispensable para la protección del otro tercero. La única coincidencia radica en el requisito de la buena fe, y en que las causas de la inexactitud no consten en las mismas asientos registrales.

Al respecto, es importante tener en cuenta lo señalado por Esturillo López, en el sentido de que el concepto de tercero en el campo mercantil [entiéndase para nosotros en el campo de personas jurídicas en general] "no puede coincidir con el que tiene dentro del campo inmobiliario" en donde se trata de "un tercer adquirente considerado frente al contrato, anulado y resuelto y del que fue parte el transmitente y no aquél". En cambio, en el campo mercantil el tercero de buena fe "no tendrá necesidad de inscribir su derecho en el Registro Mercantil para gozar de la protección que tales preceptos le otorgan [se refiere al artículo 8.1 del Reglamento del Registro Mercantil, ya citado con anterioridad]. Ni tampoco será exigible que el derecho concretamente adquirido por el mismo se haya previamente inscrito a nombre del sujeto que lo transmite. El registro se lleva por personas y no por bienes, por cuanto que éstos no se inscriben [se refiere en el Registro Mercantil]. Estimamos, pues, que el aludido tercero es toda persona que ha entrado en relación jurídica con alguna de las sujetos inscritos y que confiado en lo que publica el Registro Mercantil sobre él realiza un acto o contrato cualquiera afectante a sus intereses, aunque éste, por las razones dichas, no sea inscribible supuesta excepcional..."<sup>9</sup>

En consecuencia, "cualquier persona que entra en relación jurídica con una sociedad mercantil o cualquier otro sujeto inscribible e inscrito, confiado en los pronunciamientos del Registro adquiriendo algún derecho directamente de ellos o, a través de sus apoderados, también inscritos, quedará indemne de toda clase de perjuicios, siempre que hubiera obrado de buena fe, por el hecho de que se declarase judicialmente inexacta o nula la inscripción del sujeto transmisor o, en su caso, la de sus apoderados... Y esto sucederá, aunque, por las razones que ha quedado expuestas, no esté concretamente inscrito el aludido derecho a nombre del

transmisor ni tampoco pueda estarlo a nombre del tercero adquirente".<sup>10</sup>

Las citadas consideraciones se comporten plenamente, salvo en cuanto a la insistencia de hablar de la "adquisición de algún derecho". Considero que, en la medida en que el sujeto protegido es la "persona que entra en relación jurídica con una sociedad mercantil o cualquier otro sujeto inscribible e inscrito", el supuesto es más amplio y, por tanto, debe hablarse de beneficio patrimonial en general. En consecuencia, el tercero no será necesariamente un adquirente, sino un beneficiario, y la persona jurídica no será necesariamente un transmitente, sino un atributario.

Sobre la base de estos argumentos, que diferencian perfectamente un tercero de otro, se justifica plenamente un tratamiento separado. El tercero protegido en el Registro de Propiedad Inmueble y en cualquier otro registro de bienes, a través del artículo 2014 del Código Civil o su equivalente, con las modificaciones ya anotadas del anteproyecto de reforma, y el tercero del Registro de Personas Jurídicas, que debe ser protegido mediante un artículo especial ubicado en el título correspondiente a este registro, dando se recoja el supuesto aplicable al mismo, en el sentido que la **inexactitud o invalidez de los asientos registrales no perjudicará al tercero que de buena fe hubiere contratado sobre la base de los mismos, siempre que las causas de dicha inexactitud o invalidez no consten en los asientos registrales correspondientes**. Esta es la propuesta que se realiza en el anteproyecto de reforma al Libro IX de los Registros Públicos.

Es importante destacar, finalmente, que cuando el artículo 37 de la nueva Ley General de Sociedades señala que la "sentencia firme que declara la nulidad del pacto social o del estatuto no surte efectos frente a los terceros de buena fe", está recogiendo el principio de fe pública registral aplicable a las sociedades mercantiles. Sin embargo, se refiere a un supuesto específico y, por tanto, limita al mismo la protección del tercero. El supuesto que debe contemplarse, como ya quedó establecido, es más amplio y no se limita únicamente a los casos de nulidad del pacto social o del estatuto.

<sup>9</sup> ESTURILLO LÓPEZ, Antonio, Estudio de la legislación sobre el Registro Mercantil (Práctica de Legislación Mercantil Societaria), Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 1984, p. 274-275.

<sup>10</sup> ESTURILLO LÓPEZ, Antonio Op. cit. p. 275.