

Los Derechos Reales en el Nuevo Código Civil

Lucrecia Maisch Von Humboldt

*"Nada se compadece menos con la improvisación que la sagrada misión de legislar".
Jorge Eugenio Castañeda.*

Introducción

AL ESTUDIAR el derecho comparado se advierte que la legislación peruana vigente sobre Derechos Reales es una de las más escuetas, inorgánicas e insuficientes entre las de América Latina, por no citar las europeas.

En realidad, el Código de 1936 significó un retroceso frente al Código de 1852, no sólo cuantitativamente, pues se eliminaron 115 artículos, sino también cualitativamente, ya que se omitieron las definiciones de instituciones tan importantes como propiedad, posesión, hipoteca, etc., silenciándose asimismo las causales de extinción de dichas instituciones.

Los comentaristas del Código de 1936, Dres. Eleodoro Romero Romaña y Jorge Eugenio Castañeda, han señalado y criticado numerosas omisiones, errores e inconcordancias del Código vigente, que necesariamente deben ser tenidas en cuenta en un proyecto serio sobre Derechos

(*) Lucrecia Maisch von Humboldt. Catedrático Principal de Derecho Civil. Universidad Nacional Mayor de San Marcos y Universidad de Lima.
Miembro de la Comisión Reformadora del Código Civil.

Reales, puesto que el legislador debe beber y fundamentarse en la doctrina.

Asimismo, todo proyecto que se formule sobre cualquier Libro del Código, y en particular sobre Derechos Reales, debe tener como fuentes los Códigos extranjeros más avanzados tanto europeos como latino-americanos, pues lo contrario sería legislar de espaldas al mundo y al progreso.

Por otro lado, la sistemática del Código de 1936 debe ser modificada, dado que contiene errores substanciales no advertidos en ningún otro Código, como es el de confundir las instituciones, al normar juntas, bajo el título de propiedad, figuras distintas por su naturaleza jurídica, puesto que algunas de ellas son desmembraciones del derecho de propiedad (usufructo, uso, habitación y superficie), otras son derechos limitativos (servidumbres), y otras son derechos reales principales como la propiedad y la copropiedad.

La insuficiente cantidad de normas y la parquedad del legislador de 1936, así como su política de reducir los 322 numerales del Código anterior a 217 preceptos, sacrificando importantes normas de ese cuerpo de leyes, fue específicamente criticada por el Profesor Romero, quien lo calificó como "una exageración de simplicidad".

Las citadas limitaciones, omisiones y errores estructurales del actual Libro de los Derechos Reales en el Código vigente excluyen la posibilidad de limitar su reforma a una simple revisión de sus preceptos, posición no compartida por la autora, y determinan en cambio la necesidad insoslayable de proceder a una reforma integral del citado Libro no sólo en cuanto a su sistematización, sino también destinada a suplir las importantísimas omisiones detectadas por la doctrina peruana, a modernizar las instituciones, nutriéndose en el derecho y legislación comparada; a establecer claramente los derechos y obligaciones de los intervinientes en las diferentes instituciones; a consignar las causales de extinción y, en general, a crear una normatividad suficiente e idónea, dado que no hay que olvidar que muchas veces la insuficiencia legislativa origina la plétora procesal.

Es importante señalar también que resultaría imperdonable que una nueva legislación sobre Derechos Reales, promulgada en la década de los ochenta, ignore o sea inferior a la de otros países latino-americanos, algunos de cuyos Códigos son más antiguos, como el de Argentina de 1869, el de Méjico de 1928, el de Panamá de 1916, y otros más recientes como el de Guatemala de 1963 y el de Bolivia de 1975, pero todos sin

excepción son más técnicos y completos que el Código Civil Peruano vigente.

Fuentes

Aparte de la doctrina extranjera y nacional sobre Derechos Reales, son fuente inmediata del Proyecto de la autora:

1. El Código Civil alemán	de 1900
2. El Código Civil argentino	de 1869
3. El Código Civil boliviano	de 1975
4. El Código Civil brasileño	de 1916
5. El Código Civil colombiano	de 1873
6. El Código Civil costarricense	de 1888
7. El Código Civil chileno	de 1855
8. El Código Civil ecuatoriano	de 1857
9. El Código Civil español	de 1889
10. El Código Civil francés	de 1804
11. El Código Civil guatemalteco	de 1963
12. El Código Civil italiano	de 1942
13. El Código Civil mejicano	de 1928
14. El Código Civil panameño	de 1916
15. El Código Civil portugués	de 1967
16. El Código Civil peruano	de 1852
17. El Código Civil peruano	de 1936
18. Constitución peruana	de 1933
19. Constitución peruana	de 1979
20. El Código Civil suizo	de 1907
21. El Código Civil venezolano	de 1942
22. El Código Civil de la provincia de Quebec	de 1973
23. El Anteproyecto Bibilone (argentino)	de 1930

Antecedentes

Para la formulación de un nuevo articulado del Libro de Derechos Reales, la autora creyó conveniente realizar una labor previa de análisis de las disposiciones vigentes del Código de 1936, en el curso del cual se estudió la sistemática acordada al Libro Cuarto por los legisladores de 1936, se verificó un examen crítico de la misma; se realizó la exégesis de las normas vigentes, se seleccionó las que deberían ser modificadas o

completadas y las que deberían ser suprimidas; se anotó las omisiones que en el Libro de Derechos Reales son muchas y de señalada importancia; se cuestionó la ubicación de las instituciones indebidamente localizadas; y se observó la inapropiada subdivisión de los títulos y capítulos del actual Código.

Todo este arduo proceso de exégesis de las normas vigentes, que duró casi dos años y que se concretó en un Plan General del Anteproyecto y su respectiva Exposición de Motivos, oportunamente publicado, determinó la necesidad de proceder a la reestructuración total del Libro Cuarto, con el definido propósito de comenzar desde el principio a legislar sobre bases más técnicas, comprensivas e idóneas, con la finalidad de perfeccionar la legislación peruana sobre Derechos Reales y lograr así que ésta no desluzca frente a cualquiera de los numerosos Códigos Civiles examinados.

Sistemática

La sistemática acordada al Proyecto de la autora es fundamentalmente distinta a la del Código Civil vigente, que sólo considera cuatro secciones: de los bienes, de la posesión, de la propiedad y de los derechos reales de garantía.

Analizando la sistemática del Código de 1936, se observa que dentro de la Sección Tercera se incluyen los siguientes títulos: de las disposiciones generales, de la propiedad inmueble, de la propiedad mueble, del condominio, del usufructo, del uso y habitación y de las servidumbres.

Dentro de una política legislativa diversa el Proyecto considera necesario legislar separada y específicamente cada figura jurídica, creando sin reservas ni limitaciones tantas secciones, títulos, capítulos y subcapítulos como fuere necesario, para lograr así una estructuración lógica y precisa, que indudablemente facilitará la comprensión, el manejo y la interpretación del texto legal.

La diferencia de la sistemática del Proyecto en relación con la del Código vigente no estriba solamente en haber duplicado el número de secciones, sino que incide especialmente en una reestructuración más lógica, adecuada y técnica, sin mezclar los derechos reales principales y autónomos con los desmembratorios y limitativos de la propiedad.

Técnica Legislativa

Igualmente, la técnica legislativa del Proyecto se aparta notoriamente de la del legislador de 1936, especialmente en lo referente a:

Definiciones.— El Codificador de 1936 rehúsa las definiciones por considerar que esta labor debería ser dejada a la doctrina. Criterio diverso al de Códigos tan importantes como el alemán, suizo, francés, español, portugués, entre los europeos, y el argentino, brasilero, mejicano, chileno, boliviano, guatemalteco, etc., entre los latino-americanos.

El Proyecto considera que es necesario que los Códigos sancionen legislativamente las instituciones que legislan, no sólo por importantes razones doctrinarias y técnicas, sino también por las graves implicancias prácticas que origina la desnaturalización de las instituciones, fenómeno muy frecuente cuando no existe conceptualización legislativa de las mismas.

El Proyecto, inspirado particularmente en la legislación germana y argentina y también en la doctrina, cuida de definir con esmero todas las instituciones que regula, en la fórmula más breve y comprehensiva; señalando además los caracteres de cada institución y sus notas consubstanciales.

Finalidad didáctica.— El Proyecto, apartándose del pensamiento del legislador de 1936, considera que el Código debe ser explícito y didáctico y que debe establecer claramente, en normas bien ubicadas y sistematizadas, cuáles son las facultades, obligaciones y responsabilidades de las personas intervinientes en las instituciones, señalando los efectos y consecuencias respectivas; indicando los límites y restricciones que se les impone; normando sobre las acciones que cautelan sus derechos; y detallando las causales de extinción de las instituciones.

El Proyecto considera que la ley está dirigida al vulgo y no exclusivamente a los letrados, pues, como dijera Reconsens Siches, el derecho no es otra cosa que vida humana regulada.

Técnica remisiva.— El Proyecto no coincide con la técnica utilizada en el Código de 1936, de realizar frecuentes remisiones a otros numerales del Código, que muchas veces no son remisiones simples sino múltiples respecto a una sola norma.

Por el contrario, el Proyecto se ha abstenido de efectuar remisiones

por considerar que la ventaja de la lectura e interpretación de una norma completa en sí misma bien vale el esfuerzo de repetir pequeños textos.

Titulación de cada artículo.— Coincidiendo con Códigos tan modernos como el de Italia, Portugal, Guatemala y Bolivia, el Proyecto ha consignado un título para cada artículo.

La importancia del título en cada artículo radica no sólo en la rápida individualización de la norma sino que es también una previa interpretación del dispositivo.

Amplitud de los Derechos Reales en los Códigos extranjeros y en el Peruano.

Materia muy importante, y que debió ser analizada en forma previa a la formulación de un nuevo articulado, fue la de analizar y valorar la cantidad de artículos que los Códigos extranjeros dedican a los Derechos Reales (sin incluir las normas relativas a los Registros Públicos) y compararla con la del vigente Código peruano de 1936, de acuerdo al siguiente cuadro:

El Código Civil argentino	1052 arts.
El Código Civil chileno	581 arts.
El Código Civil italiano	543 arts.
El Código Civil mejicano	522 arts.
El Código Civil aleman	457 arts.
El Código Civil colombiano	449 arts.
El Código Civil brasilero	417 arts.
El Código Civil panameño	401 arts.
El Código Civil boliviano	365 arts.
El Código Civil español	357 arts.
El Código Civil peruano (1852)	332 arts.
El Código Civil peruano (1936)	217 arts.

Tres conclusiones se desprenden de esta comparación: que la legislación peruana sobre Derechos Reales es la más escueta e insuficiente; que el legislador de 1936 disminuyó en 115 la cantidad de preceptos que consignaba el Código de 1852; y que los 402 artículos que presenta el Proyecto no son excesivos en comparación con los Códigos citados, puesto que no sólo los Códigos europeos dedican un número apreciable de artículos a los Derechos Reales, sino que también los efectúan países latino-americanos, con parecido e incluso menor grado de desarrollo que el

Perú.

Estas son las razones que han determinado que el Proyecto que presenté como Miembro Ponente del Libro de Derechos Reales de la Comisión Revisora del Código Civil, no se limitó ser una modificación meramente incidental de dicho Libro, sino que comporta una reestructuración total y una reforma sustancial de la legislación peruana sobre Derechos Reales.

Principales innovaciones introducidas por el Proyecto

Entre las principales innovaciones introducidas por el Proyecto se observan:

Sección Primera

De los derechos reales (arts. 1° al 4°)

(4 artículos) (No existe esta sección en el Código de 1936, ni se legisla sobre su contenido).

Esta Sección está dedicada a definir el derecho real, a enumerarlos, a destacar la fuente legal de los Derechos Reales y normar sobre la prohibición de enajenar.

Sección Segunda

De la posesión

(Arts. 5 al 47) (El Código de 1936 dedica 12 artículos a los bienes y el Proyecto los legisla en 43 numerales).

Entre las principales innovaciones de esta Sección tenemos:

- 1) Se define los bienes.
- 2) Se especifica lo que es parte integrante de un bien, sus pertenencias, los frutos y productos.
- 3) Se clasifican los bienes: El Código de 1936 sólo distingue dos tipos de bienes: muebles e inmuebles.

La clasificación que ofrece el Proyecto comprende 28 tipos de bienes, de acuerdo a los criterios siguientes:

- a) A los bienes en sí mismos
 - principales
 - accesorios
 - fungibles
 - no fungibles
 - divisibles
 - no divisibles
 - corporales
 - incorporales

- b) A su destino
 - en el comercio
 - fuera del comercio
 - registrables
 - no registrables

- c) A su condición
 - inmuebles
 - por destino
 - por naturaleza
 - por afectación
 - muebles
 - por naturaleza
 - por afectación legal

- Del Estado
 - dominio público
 - Gobierno Central
 - Gobiernos locales
 - Entes paraestatales.
 - dominio privado

- d) A la persona de de su titular
 - de las entidades eclesiásticas
 - de las comunidades campesinas
 - de los particulares
 - personas naturales
 - personas jurídicas de derecho privado

Sección Tercera

De la posesión (arts. 48 – 97)

(El Código de 1936 dedica sólo 26 artículos a la posesión y el Proyecto la legisla en 50 numerales).

Las siguientes son las innovaciones más destacadas:

1. *De las disposiciones generales:* Se define la posesión, se distingue entre tenencia y posesión, se norma sobre coposesión, posesión parcial y sobre el servidor de la posesión.

2. *De la adquisición de la posesión:* Se norma sobre la capacidad para adquirir la posesión, se señalan las personas que puedan adquirirla y se enumeran los modos de adquisición.

Uno de los aspectos más importantes de esta Sección es la diferencia entre tradición material y tradición simbólica, figura que permite materializar la prenda sin desplazamiento, sin tener que desnaturalizar la institución, viabilizando así la prenda sobre naves, aeronaves, sin que haya necesidad de recurrir a la ficción legal de declarar que tales bienes son inmuebles, como lo hace el Código vigente, impelido por la necesidad de posibilitar la hipoteca sobre dichos bienes.

Otros puntos que merecen destacarse son los relativos: a la tradición inmobiliaria, al constituto posesorio y la interversión del título.

3. *De las clases de posesión:* El Proyecto cuida de regular, minuciosamente la posesión: mediata e inmediata, de buena y mala fe; especificando la duración de la buena fe, los derechos del poseedor de buena fe, los derechos y obligaciones del poseedor de mala fe y la responsabilidad de ambos. Legisla también sobre la percepción de frutos, las mejoras y la compensación entre mejoras y frutos.

Se norma sobre la posesión pacífica y violenta, la legítima y la ilegítima, la pública y la clandestina, la continua, la viciosa y la precaria, materias que no están contempladas en la legislación actual.

4. *Presunciones legales:* En este aspecto se ha ampliado bastante el régimen del Código del 36, pues se regula la presunción de propiedad, la de bienes accesorios, la de buena fe, la del carácter de la posesión y la de no interrupción. En el Código de 1936 no se legisla la presunción de buena fe, ni la de los bienes accesorios, ni la del carácter de la posesión.

5. *De la defensa posesoria:* Uno de los aspectos que significa un cambio integral en el sistema actual es el de la defensa posesoria. El Proyecto legisla con todo detenimiento la defensa extrajudicial, para luego enumerar y definir las acciones posesorias que el Proyecto denomina con la terminología adecuada, superando así la inadecuación de la terminología existente.

De acuerdo al Proyecto, inspirado en la legislación extranjera, las acciones posesorias son las cuatro siguientes: 1) Acción de mantenimiento, 2) Acción de reintegración, 3) Denuncia de obra nueva, 4) Denuncia de daño temido.

Se definen estas acciones y se establece, contra qué personas pueden ser ejercitadas, y se señalan las condiciones para su ejercicio.

6. *Conservación y pérdida de la posesión:* Se legisla sobre la conservación de la posesión, materia no prevista por el Código actual, y se incluyen 7 causales que ocasionan la pérdida de la posesión de los bienes, regulándose por separado sobre la pérdida de posesión de los derechos.

Sección Cuarta

De la propiedad (arts. 98 al 177).

El Código de 1936 consigna sólo 45 artículos sobre propiedad; en cambio, el Proyecto le dedica 81 numerales.

Entre las más importantes innovaciones cabe señalar:

1. *Disposiciones generales:* Se consigna la definición del derecho de propiedad, se determina su extensión y lo que constituye el uso y abuso del derecho, se norma sobre la expropiación por interés público; se prevé lo pertinente para el caso de peligro o daño de la propiedad; se consagra la presunción legal de exclusividad.
2. *De las formas de adquisición:* El Proyecto dedica un capítulo aparte a la adquisición de la propiedad, dividido en 10 subcapítulos, en los cuales se legisla exhaustivamente sobre las 10 diferentes formas de adquirir el dominio.
Especial énfasis merece la accesión y sus múltiples variaciones, y la usucapión, nombre con que el Proyecto denomina a la prescripción adquisitiva de dominio, a fin de evitar la similitud entre los términos: prescripción extintiva y prescripción adquisitiva.
3. *De la defensa de la propiedad:* Este es un Capítulo de señalada importancia, en el cual el Proyecto ha puesto especial énfasis en definir la acción real y en normar la acción reivindicatoria y la acción negatoria que es desconocida en nuestro medio, a pesar de su señalada importancia y utilidad.

4. *La propiedad inmueble:* El Proyecto dedica todo un título a esta importante forma de propiedad que comprende cuatro capítulos: el primero dedicado a las disposiciones generales, trata sobre la transmisión y extinción de la propiedad inmobiliaria; se ocupa asimismo de la propiedad territorial del Estado.
El Capítulo Segundo regula las limitaciones derivadas de las relaciones de vecindad y la responsabilidad de los propietarios por incumplimiento de las obligaciones y restricciones que la ley señala.
En el Capítulo Tercero se señalan los derechos del propietario.
El Capítulo Cuarto consigna siete causales que originan la extinción de la propiedad inmobiliaria, materia que, inexplicablemente, no ha sido prevista en el Código vigente.

5. *De la propiedad horizontal:* Esta materia es legislada con especial dedicación y esmero, en vista no sólo de la gran difusión que tiene en la actualidad, sino también por la notoria insuficiencia de los preceptos consignados en el Código.
El Proyecto considera que la propiedad horizontal es una materia que necesariamente debe estar legislada en el Código Civil, sin perjuicio de que se formulen reglamentos que agoten esta problemática.
Para solucionar el problema de los pisos de un departamento, que en la actualidad muchas veces no son tales, se ha establecido la modalidad de "duplex", el Proyecto ha creado la figura jurídica de "unidades inmobiliarias"; las que constituyen inmuebles separados con prescindencia de la forma de su construcción, que puede ser en sentido horizontal, vertical o mixta.
Se especifica que cada unidad inmobiliaria constituye un inmueble independiente aún que comparta áreas comunes con otras.
Se prevé asimismo el origen de las unidades inmobiliarias, las formas de constitución y las normas aplicables.
En el Capítulo Segundo se detallan los derechos, prohibiciones y responsabilidades de los propietarios; en el Tercero se norma lo relativo a la administración; y en el Cuarto se consignan las causales de extinción de este tipo de propiedad.

6. *De la propiedad mobiliaria:* En este Título se define la propiedad mueble, se regula su transmisión, se norma sobre la propiedad intelectual y se brindan las causales que originan su extinción.

Sección Quinta

De la copropiedad (arts. 178 a 204).

Varias importantes innovaciones se han introducido en esta sección a saber:

1. Su ubicación en sección aparte.
2. Su denominación: Copropiedad en lugar de condominio, puesto que la propiedad comprende los bienes y los derechos y el dominio solamente los bienes.
3. Se regulan y se amplían los derechos y obligaciones de los copropietarios.
4. Se legisla sobre la administración de la copropiedad, materia no prevista en el Código y que es pieza clave de esta institución.
5. Sobre medianería se sistematizan los derechos y obligaciones de los medianeros, que se encuentran dispersos en el Código de 1936.
6. Se suple la omisión del Código actual al señalar cuales son las causales de extinción de esta importante institución.

Sección Sexta

De los derechos reales desmembratorios de la propiedad Usufructo, uso, habitación y superficie

Las principales innovaciones introducidas en este aspecto por el Proyecto son:

1. La ubicación de esta sección, separándola de la propiedad, lo que indudablemente es más técnico y adecuado.
2. Se señalan las seis modalidades de constitución del usufructo, que no figuran en el Código vigente.
3. Se norma sobre el usufructo de títulos-valores, estableciéndose las diversas modalidades, de acuerdo a las características de cada título.
4. Se reduce el plazo de vigencia del usufructo constituido en favor de persona jurídica, de 30 a 20 años.
5. Se legisla sobre el aviso de perturbación, obligación muy importante del usufructuario, no prevista en el Código actual.
6. Se establece la obligación del usufructuario de asegurar el edificio, lo que no está previsto en el Código vigente y si figura en los Códigos más avanzados.
7. Se señala la responsabilidad del usufructuario por daños y menoscabos del bien.
8. Se sistematizan los derechos y obligaciones del usufructuario y del nudo propietario, mejorando los preceptos del Código vigente.
9. Se prevé el caso de usufructo universal, no contemplado en el Código

actual.

10. Se regula la extinción del usufructo, estableciéndose once causales, inspiradas en los Códigos más avanzados.
11. Se norma sobre el mal uso del bien, precepto mejicano muy importante, que dispone que en caso de abuso, el propietario puede solicitar la posesión de los bienes usufructuados, limitándose a pagar una renta al usufructuario.
12. El derecho de superficie ha sido substancialmente modificado, pues en lugar de los dos escuetos e imprecisos artículos que le dedica el Código vigente, se ha consignado ocho numerales, inspirados en el Código alemán, en los que se norma sobre la posibilidad de establecer este derecho real sobre y bajo el suelo; asimismo se regula el aprovechamiento parcial del terreno; se señalan los derechos del concedente y del superficiario y se indica las causales de extinción de este derecho real.

Sección Séptima

Derechos reales limitativos de la propiedad. Servidumbres (arts. 257 a 281)
Las principales innovaciones introducidas sobre servidumbres son:

1. Su ubicación, en sección aparte, no en el título de propiedad como en el Código vigente, sino como derecho real limitativo de la propiedad.
2. Se señalan las personas que puedan constituir las, llenando un vacío del Código actual. Estas son el propietario, el copropietario, el nudo propietario, el usufructuario.
3. Se admite el establecimiento de una servidumbre para obtener ventaja futura inspirándose en los Códigos italiano y argentino.
4. Se consagra el derecho a pedir el ejercicio menos perjudicial de la servidumbre. Norma inspirada en los Códigos mejicano y argentino.
5. Uno de los aspectos más importantes, que no está previsto en el Código actual, es la defensa legal de las servidumbres con la finalidad de solicitar el reconocimiento judicial de las servidumbres. Igualmente se otorgan las acciones posesorias contra cualquier perturbación, a fin de lograr que las cosas se reintegren a su estado primitivo.
6. Respecto a la extinción, el régimen actual es incompleto y desordenado, por lo que el Proyecto establece ocho causales, entre ellas el no uso de la servidumbre por diez años.

Sección Octava *Derechos reales de garantía*

A) De la prenda. (arts. 282 a 312)

En esta sección se han introducido importantes modificaciones a saber:

1. Se consagra legislativamente el concepto de prenda suprimido por el Código de 1936 que figuraba en el Código de 1852 y que está plasmado en todos los Códigos extranjeros.
2. Se indican las clases de obligaciones que pueden ser garantizadas con prenda. Asunto no previsto en el Código vigente y sí contemplado en los Códigos mejicano, argentino y otros.
3. Se sistematizan y se completan los derechos del acreedor consagrándose trece derechos, inspirándose al efecto en los Códigos italiano, mejicano y argentino.
4. Se norma sobre la venta extrajudicial del bien prendado. Norma inspirada en el Código mejicano y cuya utilidad e importancia resulta evidente.
5. Se norma sobre prenda de créditos y de títulos-valores, se incluyen diversas innovaciones como la norma alemana que sanciona la irrevocabilidad del consentimiento y la que consagra la prelación de créditos.

B) De la hipoteca (arts. 313 a 382, 70 artículos, frente a los 19 del Código de 1936).

Una de las instituciones más deficientemente legisladas en el Libro de los Derechos Reales es la hipoteca, situación ya advertida por el Profesor Romero, quien anotaba que en el Código de 1936 sólo dedicaba 16 artículos a la hipoteca voluntaria y tres a la hipoteca legal, o sea, un total de 19 artículos; lo que constituye una "exageración de simplicidad", en palabras del mencionado jurista.

La parquedad del legislador de 1936 resulta inexplicable sobre todo al comprobar que los Códigos más importantes del mundo regulan esta institución con todo cuidado y detenimiento. Por ejemplo: el Código italiano le dedica 91 artículos, el alemán 88, el francés 79, el argentino 96, el mejicano 51, el guatemalteco 58, el panameño 56, el brasileño 47, el boliviano 41, el venezolano 36, el costarricense 32, el chileno 28 y el colombiano 26 artículos.

Dentro de la actual regulación de la hipoteca hay notables omisio-

nes que han sido subsanadas por el Proyecto a saber:

1. Se define este importante derecho real como lo efectuaba el Código de 1852 y lo verifican los Códigos extranjeros.
2. Se señala el carácter indivisible del gravamen.
3. Se legisla sobre las mejoras introducidas en el bien hipotecado.
4. Se consagra el principio de la especialidad de la hipoteca.
5. Se regula la cesión del crédito hipotecario.
6. Se señalan las clases de obligaciones que pueden ser garantizadas con hipoteca.
7. Se prescribe que la hipoteca puede garantizar la obligación de un tercero.
8. Se prohíbe la hipoteca a condición.
9. Se enumeran y definen las diferentes clases de hipoteca.
10. Se legisla sobre hipoteca de bienes indivisos.
11. Se norma sobre derechos hipotecables.
12. Se legisla sobre hipoteca que comprende varios inmuebles.
13. Se norma sobre hipoteca inscrita a base de título anulable.
14. Se legisla sobre reducción de hipoteca.
15. Se regulan las facultades del acreedor hipotecario.
16. Se indican las facultades que conserva el deudor hipotecario.
17. Se legisla sobre los efectos de la hipoteca interpartes y en relación a los terceros adquirentes.
18. Se señala las causales de extinción de la hipoteca.
19. Se regula la cancelación de la inscripción.

La simple lectura de estas importantísimas omisiones del Código de 1936, respecto al más importante derecho de garantía, demuestra la urgencia e insoslayable necesidad de reestructurar totalmente esta institución, piedra fundamental del mercado inmobiliario.

Conclusión

Como conclusión de este breve bosquejo de la actual situación de los Derechos Reales en el Código de 1936 y del Proyecto de la autora, hay que destacar que una normatividad técnica, precisa y suficiente impediría numerosos procesos judiciales, originados precisamente en la imprecisión, vaguedad y omisiones del actual cuerpo de leyes, pues como escribiera el

prestigioso jurista y notable maestro sanmarquino Dr. Max Arias Schreiber, comentando el Proyecto paralelo sobre Derechos Reales, que conserva y hasta exagera la parquedad del Código Civil "en un medio que como el nuestro, requiere de una legislación civil más didáctica y detallista".

Marzo de 1983.