

El proyecto del nuevo Código Civil y el libro de los derechos reales

Lucrecia Maisch Von Humboldt

EL PROBLEMA FUNDAMENTAL para decidir la permanencia, modificación o sustitución del Código Civil de 1936 es verificar una evaluación del mismo. Este análisis puede realizarse de acuerdo a dos criterios: el subjetivo que concluye que el Código vigente es un "magnífico cuerpo de leyes", "que es una obra señera y diáfana" considerando las "señeras figuras de sus autores"; y, por otra parte, el criterio objetivo que se inicia con la exégesis de las disposiciones del Código, recepciona y valora las críticas y observaciones que ha merecido de sus comentaristas a lo largo de su vigencia; y prosigue efectuando una comparación —institución por institución— con los Códigos más importantes y modernos tanto europeos como latino-americanos, señalando sus aciertos, pero también las omisiones, errores, inconcordancias que pudieran detectarse, no sólo en cuanto al contenido de las normas sino también respecto a su sistemática y a su política y técnica legislativas; y es recién, después de este proceso de evaluación objetiva, que sería y fundadamente se puede afirmar si el Código es bueno o no y determinar su grado de perfección per se y en relación a sus similares.

El Proyecto que presenté a la Comisión Reformadora sobre Derechos Reales utiliza el segundo criterio de evaluación, lo que excluyó totalmente la posibilidad de limitarse a modificaciones incidentales o menos agregados; y determinó, en cambio, la necesidad insoslayable de substituir el referido Libro por un nuevo texto que corrija sus errores de sistemática, que colme sus vacíos, que supla sus deficiencias, que enriquezca su increíble parquedad, que consagre legislativamente las instituciones que regula, como lo efectúan los demás Códigos del mundo, que señale claramente los derechos y deberes de las personas intervinientes en las

instituciones que norma, que regule las causales de extinción de las mismas y, en general, que cree una normatividad suficiente e idónea; criterio éste sostenido hace ya 40 años por el profesor Romero con estas palabras:

“En países de escasa cultura jurídica es inconveniente la supresión en los Códigos de muchas disposiciones que son indispensables, tanto para simplificar la contratación como para impedir las controversias”
(Derechos Reales, pág. 366).

Queda así puntualizada inequívocamente mi posición favorable a la dación de un nuevo Código Civil.

El Libro de Derechos Reales dentro del contexto de los demás Libros del Proyecto. Resulta muy interesante y revelador el realizar un breve análisis, de orden cuantitativo y cualitativo, de los diferentes Libros del Proyecto y el dedicado a los Derechos Reales.

El Libro de Personas ha sido objeto de una reestructuración total, acrecentando su articulado en casi un 100 o/o respecto al Código vigente, pues de 75 numerales se pasa a 140 artículos, organizados dentro de una sistemática adecuada, creando suficientes capítulos y títulos para legislar separada y específicamente cada figura jurídica, logrando así una estructuración lógica que facilita la comprensión e interpretación del texto legal. Asimismo, cuida de definir las instituciones que regula, política acertada puesto que el criterio del legislador del 36, que rehuía las definiciones, contradice no sólo a su antecesor sino a los más serios Códigos europeos y latino-americanos. Además, no hay que olvidar que la opinión doctrinaria, no necesariamente idónea y convergente, nunca puede reemplazar a la consagración legislativa de las instituciones.

Similares reestructuraciones se observan en el Libro de Sucesiones, que amplía su articulado en un 45 o/o, de 155 a 222 artículos; en el de Obligaciones, que aumenta sus normas en un 40 o/o, de 156 en el Código vigente a 218 en el Proyecto; el de Contratos se ve incrementado en un 32 o/o al subir de 474 a 628 artículos.

Muy por el contrario, la situación de los Derechos Reales en el Perú sigue una tendencia decreciente: el Código de 1852 le dedicaba 382 artículos, que fueron inexplicable y drásticamente reducidos en un 70 o/o, es decir, el Código suprimió 159 artículos dejando sólo 224. Economía legislativa no alcanzada en ningún país europeo ni latino-americano y que está muy distante de los 1052 numerales del Código Argentino, de los 543 del italiano, y también, muy por debajo de los Códigos de Panamá con 401 artículos, del de Bolivia con 365 y del de Chile con 582.

Continuando con esta tendencia decreciente, cuya razón se ignora por no conocerse la correspondiente Exposición de Motivos, la Comisión Revisora decidió disminuir aún más el número de disposiciones y reduce los 224 artículos a sólo 218, que pretenden normar los Derechos Reales en el Perú.

Consciente de esta realidad, el Anteproyecto que formulé y presenté a la Comisión Reformadora implica también una total reestructuración del Libro de Derechos Reales en cuanto a su sistemática, normando cada figura separada y específicamente, procurando llenar todos los vacíos, deficiencias e implicancias señaladas en su tratado sobre Derechos Reales por el insigne jurista Jorge E. Castañeda, quien fue mi maestro y mi ilustre antecesor en la cátedra sanmarquina; así como también las detectadas por el Profesor Romero, que son muchas y de señalada importancia. Todo ello planteó la necesidad de incrementar los artículos, de 224 a 402 normas, que representan aproximadamente un 78 o/o, cifra que no alcanza la proporción lograda en el Libro de Personas por su ilustre Ponente y que tampoco puede considerarse excesiva frente a los 401 artículos del Código de Panamá o los 365 del Código de Bolivia.

Pocos días después de publicado en "El Peruano" el texto aprobado por la Comisión Revisora, referente al Libro de Derechos Reales, realicé un exhaustivo análisis y una cuidadosa comparación de sus normas con las del Código vigente, los Códigos extranjeros y mi Anteproyecto y consideré mi deber manifestar por escrito al Señor Presidente de la Comisión Revisora, mi honda preocupación por la aprobación del referido Libro, que no significa ninguna modificación substancial al actual Código que, por el contrario, repite en más de un 90 o/o sus disposiciones, reiterando todos los vacíos, deficiencias y errores señalados por sus comentaristas y sin recepcionar los avances de la legislación extranjera. Como sería muy extenso referirme a todas estas materias, voy a concretar este análisis a las más importantes y dentro de ellas sólo a los temas de mayor significación.

De la hipoteca

Análisis global cuantitativo. Una de las instituciones más deficientemente legisladas en el Libro Cuarto del Código Civil de 1936, situación ya anotada por el Profesor Romero Romaña, quien calificaba los 19 preceptos de dicho Código como "una exageración de simplicidad", en especial si se considera que el Código de 1852 le dedicaba 59 numerales,

que, con una tendencia regresiva inexplicable, se dejaron de lado 40 artículos sobre hipoteca, en los que se regulaban importantes materias sobre el derecho real de garantía más importante no sólo en el Perú sino en el mundo entero. El texto aprobado por la Comisión, con un criterio que resulta aún menos justificable, dado el casi medio siglo transcurrido y la creciente valorización de los inmuebles, ha decidido reducir aún más el número de artículos incluyendo *sólo 17 preceptos* para regular problemática tan vasta e importante, que en los demás países, tanto europeos como latino-americanos, es objeto de una legislación seria y cuidadosa, que reseña el número de artículos dedicados a la hipoteca, según lo demuestra el siguiente cuadro:

El Código italiano	91 arts.
El Código alemán	78 arts.
El Código francés	82 arts.
El Código argentino	96 arts.
El Código mejicano	51 arts.
El Código guatemalteco	58 arts.
El Código panameño	56 arts.
El Código brasilero	47 arts.
El Código boliviano (de 1975)	41 arts.
El Código venezolano	36 arts.
El Código costarricense	32 arts.

El Anteproyecto de la autora incluye 70 arts. divididos en 14 capítulos.

Al respecto, no se puede pretender que la citada reducción de preceptos responda a criterios técnicos o científicos, puesto que es inadmisibles y absurdo sostener que los Códigos más avanzados y perfectos del mundo incluyan normas innecesarias o superfluas; por el contrario, la opinión de los juristas unánimemente coincide en que dichos Códigos regulan la importante y extensa problemática que presenta la hipoteca con la seriedad y tecnicismo que se merece; ejemplo que ha sido seguido por los juristas y legisladores argentinos, mejicanos, brasileros, bolivianos, guatemaltecos, panameños, venezolanos, costarricenses, chilenos y colombianos, cuyos códigos sin excepción norman adecuada y extensamente esta institución.

En este aspecto, cabe preguntarse cómo se ha conseguido "ese milagro de síntesis" esa "economía legislativa" no lograda en Europa ni en los demás países latinoamericanos. Del análisis del texto aprobado

y de la confrontación de los citados códigos extranjeros se comprueba que no se han previsto numerosas materias, siendo las más destacables:

1. *No se define la hipoteca*, como lo efectuaba el Código peruano de 1852 y los Códigos suizo, alemán, italiano, francés, argentino, mejicano, venezolano, boliviano, etc. y el Anteproyecto de la autora. Es menester resaltar que la consagración legislativa de las instituciones no puede ser reemplazada por las opiniones doctrinarias que, en esencia, cumplen otra finalidad y no son necesariamente convergentes. Además, en el mismo texto aprobado se define la anticresis.

2. *No regula la cesión del crédito hipotecario*, sin recepcionar una norma tan importante y definitoria como la del art. 1153 del Código alemán que reza: "El crédito no puede ser transmitido sin la hipoteca, ni la hipoteca sin el crédito", prescripción que ha sido acogida por otros países latinoamericanos y también por el Anteproyecto de la autora y que convierte en obsoletos los arts. 1081 y 1082 del texto aprobado, que son reproducción de los arts. 1018 y 1019 del Código de 1936, puesto que suprime toda la problemática del tercer adquirente, mal denominado poseedor por el legislador del 36.

3. *No se regula la emisión de bonos hipotecarios*. Por razones no fáciles de entender, se ha suprimido la hipoteca para garantizar títulos transmisibles por endoso o al portador, prevista por el Código de 1936, en el art. 1014; es decir, la hipoteca proveniente de la voluntad unilateral, denominada en otros países y en el Anteproyecto de la autora: "*Hipoteca de cédulas*", instrumento de crédito ampliamente utilizado en el país y con gran éxito, como lo señala el Profesor Romero.

Este tipo de hipoteca está legislado en los Códigos más importantes del mundo: el suizo, art. 842; el alemán, art. 1184; el italiano, art. 2831; ejemplo que fue seguido por los Códigos de Costa Rica, art. 426; Guatemala, art. 860; y que, igualmente, ha sido recogido por el Anteproyecto de la autora, en los arts. 361 y 362, los que disciplinan cuidadosamente este tipo de hipoteca dedicada a garantizar títulos—valores emitidos con la finalidad de conseguir créditos; asunto este tan importante en la coyuntura económica por la que atraviesa el Perú y los demás países en vía de desarrollo.

4. *No se legisla sobre la posibilidad de constituir hipoteca sobre bienes indivisos*. El texto aprobado, reiterando la omisión del Código de 1936, —lo que no es de asombrar si se piensa que pretende legislar

en 17 artículos lo que los Códigos extranjeros efectúan en 90 o más numerales— no prevé la hipoteca sobre bienes indivisos. Por el contrario, esta materia está prolijamente legislada en los Códigos: alemán, art. 1114; italiano, art. 2825; argentino, arts. 3123 y 3124; boliviano, art. 2442; guatemalteco, art. 837; y mexicano, art. 2902; normas que sirvieron de inspiración al Anteproyecto de la autora, art. 333, que claramente brinda las reglas adecuadas para resolver este problema, que en nuestro país se ve huérfano de legislación.

5. *No se legisla sobre reducción de la hipoteca.* Constituyendo un ejemplo digno de ser imitado, los juristas bolivianos, nombrados por el Presidente Banzer, recogieron la reducción de la hipoteca en sus dos formas: voluntaria y judicial (arts. 1384 a 1387) del Código italiano, que dedica todo un Título, arts. 2872 a 2877, a esta materia, que responde a un principio de equidad, puesto que si el deudor hipotecario ha cumplido con pagar la mayor parte de la obligación (el art. 2873 del Código italiano señala que basta el 20 o/o) resulta no—equitativo que el monto del gravamen permanezca por el total de la obligación; lo que incluso se puede prestar a eventuales abusos en el remate del bien. Fundamentado en los citados dispositivos, el Anteproyecto de la autora prevé, en los arts. 351 y 352, la reducción voluntaria y judicial de la hipoteca, disciplinándola con todo cuidado.

6. *No se legisla sobre los derechos del acreedor y deudor hipotecarios.* Una de las omisiones más graves del Código de 1936, anotada ya en la década del 40 por el *Profesor Romero*; quien expresa: “*Se aprecia el vacío del Código, respecto a las facultades que conserva el propietario*”; en la página posterior continúa el Maestro Sanmarquino: “*No podemos dejar de apuntar también la omisión en que incurre nuestro Código Civil vigente al no ocuparse sobre si el dueño del inmueble hipotecado puede gravarlo con servidumbres*”. Larga sería la ennumeración de las críticas que mereció el silencio del Código sobre las facultades tanto del acreedor como del deudor hipotecarios, opiniones doctrinarias de los más calificados comentaristas del Código Civil que han sido desestimadas por la Comisión Revisora al dejar de lado los arts. 353 y 354 dentro del Capítulo denominado: *De los Derechos y Obligaciones de los intervinientes* del Anteproyecto de la autora, donde se disciplina prolijamente el régimen a que quedan sujetos, normas que fueron inspiradas en el Código italiano, arts. 2808 y 2813 y en el Código alemán, arts. 1133, 1165 y 1168, respecto a las facultades del acreedor y a las que conserva el deudor hipotecario en los Códigos chileno, art. 2415; colombiano, art. 2440 y argentino, art. 3157.

El texto aprobado por la Comisión reitera la omisión del Código vigente.

7. *No se legisla sobre las causas de extinción de la hipoteca:* El Maestro Castañeda, quien dedica un amplísimo capítulo a este problema, cita y se vale de las causales de extinción de la hipoteca, del art. 849 del Código brasileiro. Por su parte, el Profesor Romero expresa: "El Código guarda silencio sobre las diversas formas de extinción de la hipoteca. . ." y recurre al Código derogado, cuyo art. 2072 las consignaba. Sin temor a equivocarse, cabe señalar que el único Código que no legisla sobre las causales de extinción del más importante derecho real de garantía es el Código Civil peruano de 1936, lo cual significó un lamentable retroceso en relación al Código de 1852; error que increíblemente es reiterado en 1984 por el Texto aprobado, que desestimó todo el Capítulo 13, arts. 368 al 377, del Anteproyecto de la autora.

Como palmaria comprobación de lo anteriormente afirmado, basta señalar que las normas incluidas en el Anteproyecto de la autora fueron formuladas después de evaluar los *dispositivos paralelos de 13 Códigos:* el alemán, art. 875, 1181, 1165, 1168 y 1183; el francés, art. 2180; el suizo, art. 826; el brasileiro, art. 849; el argentino, arts. 3187 al 3198; el boliviano, art. 1388; el mejicano, arts. 2940 al 2943; el costarricense, art. 424; el chileno, art. 2434; el colombiano, art. 2457; el ecuatoriano, art. 2360; y el venezolano, arts. 1907 al 1912.

De la propiedad

Análisis global cuantitativo. Una simple comparación, de orden cuantitativo, entre algunos Códigos extranjeros y los del Perú basta para demostrar la insuficiencia legislativa de éstos en lo que concierne al derecho de propiedad. Esta insuficiencia que no es sólo cuantitativa, pues lógicamente resulta también cualitativa, esencial y determinante, se puede apreciar en el siguiente cuadro:

Número	Códigos	Arts. dedicados a la propiedad
1.	Argentina	166
2.	Guatemala	166
3.	Chile	160
4.	Ecuador	143
5.	Venezuela	121

Número	Códigos	Arts. dedicados a la propiedad
6.	Italia	120
7.	Costa Rica	114
8.	Méjico	108
9.	Alemania	105
10.	Portugal	101
11.	Brasil	98
12.	Suiza	88
13.	Bolivia	79
14.	Panamá	78

Perú

15.	Código Civil de 1852	105
16.	Código Civil de 1936	44
17.	Texto aprobado de 1984	44
18.	Anteproyecto de la autora	81

Como se observa, el Código de 1936 significó un notable retroceso frente a su antecesor que legislaba la propiedad en forma prolija y completa, dedicándole 105 artículos que, inexplicablemente, fueron reducidos a sólo 44 numerales en el Código vigente; criterio que responde a una política legislativa regresiva y que sitúa a la *legislación peruana, sobre propiedad, en la lamentable condición de ser la más incompleta y deficiente de toda América Latina.*

Desafortunada e incomprensiblemente, el Texto aprobado por la Comisión repite, en 1984, los mismos errores del legislador de 1936: *conserva sólo los 44 artículos* para regular el derecho de propiedad; *no cambia la sistemática vigente* al no organizar —seria y técnicamente— los diversos aspectos de la propiedad en cuantos capítulos, subcapítulos y títulos fueren necesarios, sin parquedad ni timidez de ninguna naturaleza, como se ha verificado en otros Libros del mismo Texto que sí muestran una sistemática adecuada y lo realizan también los Códigos extranjeros y el Anteproyecto de la autora.

Entre las muchas y graves omisiones que se observan en el Texto aprobado por la Comisión, cabe señalar que:

1. *No se consagra legislativamente el concepto de uso y abuso del derecho.* De gran trascendencia resulta consagrar legislativamente

nociones tan fundamentales como imprecisas, como son la de uso y abuso del derecho de propiedad, normas recogidas por el Anteproyecto de la autora (art. 101) del Código italiano, art. 833; del mexicano, art. 840; y del argentino, art. 2515.

2. *No se legisla sobre la acción negatoria.* Importante medio de defensa de la propiedad que faculta al propietario para hacer declarar la inexistencia de derechos afirmados por terceros sobre su bien, cuando tiene motivos para temer un perjuicio a consecuencia de ellos. Esta acción declarativa es diferente de las posesorias, no sólo en cuanto a la clase de derecho tutelado, que en un caso es la propiedad y en el otro es la posesión, sino porque persigue la cesación de los actos perturbatorios y el resarimiento por los daños y perjuicios ocasionados. La acción negatoria, desconocida en nuestra legislación y desestimada por el Texto aprobado, está consagrada en el art. 949 del Código italiano; fue conocida desde 1896 por el Código argentino, arts. 2800, 2801 y 2802 y ha sido incorporada, con mucho acierto y visión, por los legisladores bolivianos, autores del Código Banzer, en el art. 1455. Normas que fueron el antecedente inmediato del art. 141 del Anteproyecto de la autora, que introducía en este país la ya consagrada acción negatoria.

3. *No se legisla sobre las causales de extinción de la propiedad inmueble.* Los Maestros e insignes Profesores Romero y Castañeda coinciden en expresar su asombro por esta gravísima omisión del Código de 1936. El primero literalmente escribe: "En conclusión, se debe recordar que, aunque ni en el Código ni en la *Exposición de Motivos* hay preceptos sobre la extinción de la propiedad, ello no quiere decir que no existan distintas formas de perderla, que son las que sucintamente hemos enumerado". (opus cit. p. 179).

Consciente de esta gravísima y trascendental omisión —en la que no incurre ninguno de los 21 Códigos extranjeros examinados— la autora del Anteproyecto formuló, a base de la doctrina y legislación comparadas, el Cap. 4º, art. 156, en el que se incluyen 7 causales que originan la extinción de la propiedad inmobiliaria; el art. 173, dentro del capítulo ad-hoc, en el que se prevén 5 causales que determinan la extinción de la propiedad horizontal; y el art. 177, que enumera las causales de extinción de la propiedad mueble.

El texto que se pretende aprobar, por razones que se desconocen al no contarse con una *Exposición de Motivos*, decidió dejar de lado e

ignorar los 3 artículos citados y sencillamente no legislar sobre las causales que originan la extinción de los 3 tipos de propiedad.

Esta actitud de la Comisión resulta por demás incomprensible si se tiene en cuenta que todos los Códigos europeos y latinoamericanos legislan cuidadosa y exhaustivamente las causales que originan la extinción de la propiedad mueble e inmueble, ad—ejemplum: el Código alemán en su Tit. 2º. norma sobre la adquisición y pérdida de las fincas, arts. 925 a 928; en el Título siguiente se regula la adquisición y pérdida de los bienes muebles, arts. 929 al 1008; el Código suizo, arts. 666 y 729; el Código argentino arts. 2604 al 2610 para la inmobiliaria y mobiliaria; el Código brasilero; el Código boliviano, art. 193; el guatemalteco, arts. 555, 557 y 558, etc.

De la propiedad horizontal

Mención aparte merece la denominada propiedad horizontal en vista de la realidad actual caracterizada por la necesidad de nuevas viviendas, por el desarrollo vertical de las ciudades y la tendencia del urbanismo a la creciente densificación de los centros poblados, fruto directo de tal necesidad; por lo que único pertinente y posible no es discutir sobre la institucionalización de la propiedad horizontal, sino legislarla con toda la eficiencia, seriedad y esmero que ella se merece.

Es menester reconocer el acierto del legislador de 1936 que, en fecha ya lejana, la introdujo en el Código y le dedicó 3 artículos, que, aunque forma tímida y somera, entronizaron los principios de la propiedad horizontal en el Perú. Posteriormente en 1942 el Código italiano, captando la realidad habitacional de su país y la inevitable desaparición de las casas unifamiliares, regula muy prolijamente este tipo de propiedad, en Título ad—hoc, con 22 numerales, arts. 1117 a 1139, en los que se legisla sobre uso del bien, derechos y obligaciones de los titulares, mejoras, innovaciones, reglamento, administración, asambleas, etc. En 1967, el Código portugués sigue el ejemplo italiano, destina a esta materia 24 artículos; 1414 al 1438, organizados en Capítulo ad—hoc, en los que, en secciones diferentes se ocupa de la constitución, deberes y derechos de los propietarios y administración del inmueble.

El Anteproyecto de la autora, inspirado en los Códigos señalados, organiza en Título aparte, dividido en varios capítulos, toda la vasta, compleja y moderna problemática de la propiedad horizontal, y en 18

preceptos, del 157 al 174, legisla sobre la base del sistema, que actualmente no es la horizontalidad ni la verticalidad de la construcción, superada hoy por los duplex, sino la de un nuevo concepto creado por la autora al efecto: "La unidad inmobiliaria" que responde a un criterio formal al prescribirse que: "Constituyen unidades inmobiliarias las que figuren como tales en los actos constitutivos o en el Registro de la Propiedad Inmueble". Se regula su origen, los derechos, deberes, responsabilidades y prohibiciones de los propietarios, la administración y las causales de extinción de este tipo de propiedad.

El texto aprobado por la Comisión, en su art. 962, se limita a expresar: "La propiedad horizontal está regida por su legislación especial".

El problema en el Perú se limita a encontrar la respuesta a 2 preguntas: ¿Debe legislarse sobre propiedad horizontal o dejarla librada a su suerte?; y la segunda: ¿Dónde debe legislarse, en el Código Civil o en leyes de menor relevancia?

Para contestar la primera, cabe valerse de las palabras del Profesor Romero:

"El legislador ha debido contemplar algunas situaciones que plantea la división horizontal de la propiedad, justamente para evitar que se tenga que recurrir al Poder Judicial" (opus cit. pág. 110).

Para responder a la segunda interrogación, basta realizar un estimado de cuántos son hoy en día los propietarios de casas unifamiliares, en contraposición con los miles y miles de peruanos que esforzadamente se han afanado y sacrificado por obtener una vivienda en edificio, complejo habitacional o programas de interés social.

Al respecto, cabe formularse varias interrogaciones: ¿De acuerdo a qué criterio se legisla la propiedad de sólo unos pocos y favorecidos peruanos y se deja fuera de sus disposiciones a la gran mayoría de ciudadanos del Perú que no tienen la posibilidad de ser propietarios de una vivienda unifamiliar?

¿No entraña un anacronismo, y una política legislativa en total obsolescencia, pensar que la propiedad predial en el Perú que merece estar regulada en el Código Civil, sea exclusivamente la vivienda unifamiliar?

¿Qué criterios técnicos, sociales, humanos y jurídicos aconsejan el

dejar al 90 o/o o más de propietarios marginados del Código Civil que, como se sabe, está destinado a regir la vida del ciudadano desde antes de su nacimiento hasta después de su muerte?

¿No cabría que dicho texto sea calificado de elitista y exclusivista?

Indudablemente que todas estas interrogantes deben ser objeto de profunda reflexión y análisis, no sólo de parte de la Comisión Revisora sino de Juristas, Magistrados, estudiantes del Derecho y del público en general, que como dijera Recassens: "*El destinatario de la norma*".

*Conclusiones sobre el Libro de Derechos Reales,
aprobado por la Comisión Revisora
del Código Civil*

1.—Es de imprescindible necesidad la *dación de un nuevo Código Civil* que refleje la dinámica socio-económica de fines del Siglo XX y se proyecte a la próxima centuria,

2.—El texto aprobado por la Comisión Revisora *no puede ser considerado*, en manera alguna, un "*Nuevo Libro sobre Derechos Reales*"; dado que repite en más de un 90 o/o las normas del Código de 1936, con todos sus errores estructurales, omisiones y faltas de tecnicismo.

3.—*El Libro de los Derechos Reales no encuadra dentro del contexto de los demás Libros del Proyecto*; es así que el Libro de Personas ha sido objeto de una reestructuración total, acrecentando su articulado casi en un 100 o/o respecto al Código vigente; el de Sucesiones aumenta sus disposiciones en un 45 o/o; el de Obligaciones, en un 40 o/o; y el de Contratos, en un 32 o/o. Por otra parte, todos los Libros citados han mejorado notablemente la sistemática del Código de 1936, legislando separada y específicamente cada figura jurídica; y todos ellos, dentro de una acertada política legislativa, cuidan de definir las instituciones que regulan como lo efectuaba el Código peruano de 1852 y lo verifican los demás Códigos europeos y latinoamericanos.

Muy por el contrario, los Derechos Reales en el Perú acusan una tendencia regresiva totalmente inexplicable: el legislador de 1936 suprimió el 70 o/o de las normas de su antecesor, de 382 numerales a sólo 224 y el Proyecto reincide en dicha tendencia disminuyéndolos a 218,

sin mejorar en absoluto su defectuosa sistemática, ni consagrando legislativamente las instituciones que norma; lo que determina que el referido Libro no se compatibiliza con los demás Libros del Proyecto y se aparta diametralmente de su política legislativa.

4. *Debe procederse a una reestructuración del Libro de Derechos Reales* en cuanto a su sistemática y su contenido, en la que, entre otras instituciones, debe considerarse prioritariamente:

a) *La propiedad*: No es serio el pretender regular la propiedad, la institución más importante de Derechos Reales, en sólo 44 numerales, los mismos del Código vigente; lo que sitúa a la legislación peruana sobre propiedad en la lamentable condición de ser la más pobre y deficiente de toda América Latina.

b) *La propiedad horizontal*: No es técnico ni justo que la propiedad predial en el Perú se circunscriba a los propietarios de casas unifamiliares, marginando a la gran mayoría de peruanos que no tienen la posibilidad de adquirir este tipo de viviendas. Al respecto, no hay que olvidar que este tipo de propiedad está priorizado en las modernas legislaciones de Italia, Portugal, España, Brasil, Chile, entre otros; y,

c) *La hipoteca*: Pretender regular en 17 artículos la hipoteca —el derecho real de garantía más importante y utilizado— no sólo resulta ingenuo sino totalmente desproporcionado frente a los 91 artículos del Código italiano; y contraproducente, puesto que no se legisla sobre los derechos de los intervinientes y las causales de extinción, entre muchas otras omisiones que deben ser salvadas, legislando de manera seria y congruente; como propugna efectuarlo el Anteproyecto que presenté a la Comisión Reformadora, que cuenta con 70 artículos sistematizados en 14 Capítulos, donde cuidadosamente se regula la extensa problemática de la hipoteca.

Lima, marzo de 1984.