



La compraventa sobre el bien ajeno en el Perú y sus fuentes: ¿validez o ineficacia?(*)

The trading of other's property in Peru and its sources: validity or inefficiency?

Marco Antonio Villota Cerna()**

Pontificia Universidad Católica del Perú (Lima, Perú)

Resumen: El presente artículo trata sobre la compraventa de bien ajeno en el Perú respecto a si constituye un supuesto de invalidez o de ineficacia del contrato, a propósito de la diversa jurisprudencia y doctrina que se ha producido sobre la materia. Para ello se parte de un estudio histórico y comparativo del contrato de compraventa en el Derecho Romano y en las diversas legislaciones del civil *law*, incluida la figura de la venta de bien ajeno y el tratamiento de las normas registrales. En el caso del Perú, se analiza la influencia del derecho comparado en la regulación del contrato de compraventa y cómo ha incidido en la diferente interpretación de la compraventa de bien ajeno y en las normas registrales. Adicionalmente, se hace un análisis de los diferentes supuestos de compraventa de bien ajeno, los remedios que corresponden, la concordancia con las normas registrales; y finalmente se extraen las correspondientes conclusiones.

Palabras clave: Compraventa de bien ajeno - Validez - Ineficacia - Oponibilidad de Derechos - Non domino - Derecho Romano - Civil Law

Abstract: This article deals with the trading of other's property in Peru as to whether it constitutes a case of invalidity or ineffectiveness of the contract, based on the different jurisprudence and doctrine that has been produced on the matter. This is based on a historical and comparative study of the contract of sale in Roman Law and in the various civil law legislations, including the figure of the sale of another's property and the treatment of the registry rules. In the case of Peru, the influence of comparative law in the regulation of the sales contract is analyzed and how it has influenced the different interpretation of the sale of another's property and the registry rules. Additionally, an analysis is made of the different cases of sale and purchase of another's property, the corresponding remedies, the concordance with the registry rules; and finally, the corresponding conclusions are drawn.

Keywords: Trading of other's property - Validity - Ineffectiveness - Opposability of Rights - Non domino - Roman Law - Civil Law

(*) Nota del Equipo Editorial: Este artículo fue recibido el 3 de octubre de 2022 y su publicación fue aprobada el 21 de noviembre de 2022.

(**) Abogado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos (Lima, Perú). Magíster en Derecho de la Empresa por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Estudios de Doctorado en la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Profesor de los cursos de Contratos Típicos y de Responsabilidad Civil en la Pontificia Universidad Católica del Perú. Notario de Lima. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-1636-0364>. Correo electrónico: villota.ma@pucp.edu.pe.



1. Introducción

Uno de los temas más debatidos en el Perú en materia jurídica es el de la compraventa de bien ajeno, tanto a nivel doctrinario como jurisprudencial. Ello se presenta en una serie de casos, tales como la doble venta, la venta de un bien por un copropietario o por uno de los miembros de la sociedad conyugal, entre otros. Algunos autores o jueces consideran que se trataría de un caso de nulidad, mientras que para otros autores nos encontraríamos ante un caso de ineficacia del acto jurídico que no afectaría su validez. En el VIII Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República se expresaron ambas posiciones para un caso de transferencia de un bien social por uno de los cónyuges.

Nuestro Código Civil ha recogido diferentes fuentes en materia de compraventa y sus efectos. Por un lado, tenemos el artículo 1529 sobre definición de compraventa que recoge la teoría romana del título y modo. De otro lado, tenemos el artículo 949 del mismo Código que recoge la teoría francesa de que el solo contrato transfiere la propiedad. Asimismo, existen normas de derecho de familia sobre los bienes de la sociedad conyugal (art. 315); y las normas sobre registros públicos para regular la *oponibilidad* de derechos (art. 2022) y la figura del tercero registral (art. 2014). Sin perjuicio de ello, existen las normas sobre la nulidad del acto jurídico a la cual ha recurrido muchas veces la jurisprudencia para resolver los conflictos de derechos.

Esta diversidad de fuentes de nuestra legislación explica las diferentes concepciones y tratamientos que se ha dado a la compraventa de bien ajeno en el Perú. Para algunos, la compraventa de bien ajeno constituye un supuesto de nulidad absoluta (art. 219) desde el punto de vista del propietario o tercero afectado (Casación No. 1376-99) -que podría estar inspirado en el artículo 1599 del Código Civil Francés respecto de que es nula la venta de bien ajeno- mientras que para otros constituye un supuesto de ineficacia o de inoponibilidad, porque la falta de titularidad no tendría que ver con la validez del acto jurídico, sino con su eficacia -inspirado en el artículo 185 del Código Civil Alemán y recogido también por la doctrina italiana.

Paralelamente, el hecho de que el solo contrato transfiriera la propiedad inmueble, como en Francia e Italia, generaba la existencia de una propiedad relativa y el problema de la doble venta. Ello motivó el surgimiento de normas registrales para resolver la preferencia con el principio de oponibilidad registral, recogido en los artículos 2016 y 2022 de nuestro Código Civil. Igualmente, en Alemania surgió la figura del tercero registral, recogido también en España y en el artículo 2014 de nuestro Código Civil, para proteger a aquel que había adquirido en mérito de la fe del registro.

Adicionalmente, históricamente, desde el Derecho Romano, se había considerado que el comprador que había ingresado en

posesión del bien con un justo título (contrato de compraventa), otorgado por el vendedor que no resultaba ser propietario, adquiriría la propiedad por prescripción adquisitiva (Art. 950 de nuestro Código Civil). Así, se consideraba como justo título la existencia de un contrato generalmente válido pero ineficaz por no haberlo otorgado el propietario.

En el presente artículo efectuaremos un análisis acerca de si es que la compraventa de bien ajeno constituye un supuesto de nulidad (invalidez) o de ineficacia, a la luz del desarrollo histórico y del análisis comparado de las codificaciones que han influido sobre nuestro Código Civil, para con ello dar una interpretación sistemática y armónica a sus normas. Para ello, efectuaremos el estudio de la compraventa en el Derecho Romano, en el Derecho Francés, en el Derecho Italiano, en el Derecho Alemán y en el Derecho Español. Asimismo, efectuaremos el análisis del contrato de compraventa y los modos de adquisición de la propiedad conjuntamente con las normas registrales en las diferentes legislaciones.

2. La compraventa en el Derecho Romano

La compraventa del derecho romano tenía un carácter obligatorio, en virtud del cual el vendedor se obligaba a entregar la cosa a favor del comprador y mantenerlo en la posesión pacífica del mismo. No tenía por objeto la transferencia de propiedad que se producía por otro acto (*mancipatio*, *in iure cessio* y la *traditio*). La compraventa romana consistía, sobre todo, en una obligación de entregar el bien y de mantener en la posesión pacífica al comprador; caso contrario, el vendedor respondía por lo que ahora conocemos como saneamiento por evicción. El comprador tenía una *actio empti* por medio de la cual exigía la entrega del bien. Sin embargo, conforme lo sostiene Badenes Gasset, el vendedor no quedaba obligado más que a transmitir la posesión (1995, p. 47). En esto coincide el profesor Díez Picazo quien sostiene lo siguiente respecto a la naturaleza de la compraventa romana:

En el derecho romano clásico, la compraventa no operaba la transmisión de dominio de la



cosa vendida. El vendedor garantizaba al comprador una quieta y pacífica posesión de la cosa y respondía en el caso de que el comprador se viera privado de ella, al principio por una especial estipulación añadida al contrato y después aun sin tal disposición; pero no tenía que hacer propietario al comprador, ni obligarse a ello, la propiedad sobre las cosas *mancipi* se transmitía a través de medios solemnes, que eran la *mancipatio* y la *in iure cessio*, y de las cosas *nec Mancipi* mediante la *traditio* o traspaso posesorio. (...) La compraventa es una justa causa de la *traditio*, pero la transmisión de la propiedad es obra de la *traditio* y no de la compraventa (2009, p. 146).

En la compraventa romana existían dos obligaciones esenciales por parte del vendedor: una era la obligación de transferir la posesión y otra obligación de mantenerlo en la posesión (saneamiento por evicción) (Volterra, 1986, pp. 502-503). La transferencia de la propiedad se producía en otro momento, mientras tanto el vendedor tenía la obligación de mantener la pacífica posesión del comprador. La obligación de dar entendida como transferencia de la propiedad se producía en otro momento con los diversos modos de adquisición de la propiedad⁽¹⁾.

La transmisión de la propiedad en el derecho romano se producía través de un acto solemne que era la *mancipatio*⁽²⁾ y la *in iure cessio*⁽³⁾ para las cosas *res Mancipi*, generalmente predios o fundos en Italia; y la *traditio* o entrega que era generalmente para las cosas *res nec Mancipi*, que eran bienes muebles o predios ubicados fuera de Italia⁽⁴⁾. Posteriormente, en el derecho justinianeo, se eliminó la distinción entre cosas *mancipi* y *res nec Mancipi*, y la transmisión de la propiedad se producía esencialmente a través de la *traditio* o entrega. Existían también formas de tradición ficta, como la *traditio brevi manu* por parte del inquilino que se convertía en propietario, o de la *constituto posesorio* cuando el bien se encontraba en poder de un tercero. Según la autora María del Pilar Pérez Álvarez, la figura de la tradición se fue espiritualizando cada vez más en el derecho justinianeo con otras formas de tradición ficta, que, juntamente con la influencia de los derechos orientales, van abriendo el camino para la construcción de la teoría del traspaso de la propiedad por el solo consentimiento recogida en el Código Civil Francés de 1804 (2006, p. 15).

En cuanto a la compraventa de bien ajeno, tenemos que en el Derecho Romano no se encontraba prohibida, porque la compraventa no era el título que transmitía la propiedad, sino solamente generaba la obligación de entregar la posesión

de bien. Incluso, en el caso de los actos de transmisión de la propiedad (*mancipatio*, *in iure cessio* y *traditio*), podía pasar que un no propietario celebrara dicho acto. En ese sentido, en el Derecho Romano existía una forma de sanear esa propiedad, de consolidar esa posesión, a través de la figura de la usucapición, por la continua posesión de parte del comprador. El contrato de compraventa era considerado como un justo título para adquirir la propiedad por prescripción. Si el vendedor era propietario, el comprador adquiría la propiedad con las formas de adquisición de esta (*mancipatio*, *in iure cessio* o *traditio*); pero si el vendedor no era propietario, el comprador adquiría la propiedad por prescripción con el justo título que suponía su contrato de compraventa. La autora María del Pilar Pérez Álvarez explica de la siguiente manera la función de la compraventa en la consolidación de la propiedad:

Finalmente, si la propiedad no resulta transmitida, bien porque el vendedor no es propietario (adquisiciones a *non domino*) o bien porque no se realizó el acto preestablecido por el ordenamiento (defecto de forma), se considera que la venta es *iusta causa usucapionis* y en un corto espacio de tiempo (1 o 2 años) se hará propietario de la cosa por usucapición (2006, p. 7).

En esa misma línea se pronuncia el profesor de Derecho Romano Eduardo Volterra, quien sostiene lo siguiente:

La garantía del vendedor cesaba en el momento en que el comprador llevaba a efecto la *usucapio*; pero no cesaba nunca si, en cambio, el comprador era peregrino y no podía realizar la *usucapio*. Naturalmente si las partes lo querían, y si estaban en condiciones jurídicas de hacerlo, podían siempre hacer la *mancipatio* o la *in iure cessio* de la cosa o, si ésta era *nec Mancipi*, la *traditio*; el comprador adquiría así su propiedad, independientemente de que se realizará la usucapición (1986, p. 502).

- (1) El profesor Eduardo Alvarez-Correa sostiene también que en la época clásica la compraventa era un contrato que creaba la obligación de entregar la cosa, mientras que la *mancipatio* se reducía a ser el modo de transferir la propiedad. Al respecto, véase Alvarez Correa, 1979, p. 291.
- (2) La *mancipatio* era una ceremonia formal, solemne y pública, que se realizaba en presencia de las partes, cinco testigos, y un libripens que con una balanza simulaba la transferencia de la propiedad con un pedazo de metal. Al respecto, véase Badenes Gasset, 1995, p. 13.
- (3) La *in iure cessio* era on la presencia del comprador, el vendedor, y el juez o pretor.
- (4) Según la autora María del Pilar Pérez Álvarez, la *mancipatio* y la *in iure cessio* eran negocios de carácter abstracto; mientras que la *traditio* era de carácter causal (2006, p. 207).



De esta forma, tenemos que en el Derecho Romano la falta de derecho de propiedad no tenía que ver con la validez del título o del contrato de compraventa, sino que por el contrario se presuponía su validez para adquirir la propiedad por prescripción adquisitiva. El contrato de compraventa era considerado un justo título para adquirir la propiedad por prescripción adquisitiva. Obviamente, este justo título requería desde un inicio ciertos requisitos como que la posesión del bien no sea producto de robo o que exista buena fe por parte del comprador.

Ahora bien, en cuanto a la relación de la compraventa y la obligación de transferir la propiedad, se atribuye a Juliano el que distinga entre la *iusta causa traditionis* (la justa causa de la tradición) y la *traditio* o entrega (Pérez Alvarez, 2006, p. 224)⁽⁵⁾, en donde se diferencia el negocio jurídico que genera la obligación de transferir la propiedad y la transferencia de la propiedad que se produce con la entrega o tradición, en cumplimiento del contrato. En este campo, se va a producir una bifurcación de aquellas teorías causalistas que consideran una vinculación entre el título y el modo, de tal manera que la nulidad del primero afecta al segundo; y las teorías abstractas que separan el contrato de compraventa de la transferencia de la propiedad, de tal manera que la nulidad del primero no afecta al segundo. Dentro de las teorías causalistas se ubica la francesa del consenso, la que considera que el contrato y la transferencia de la propiedad se producen en un mismo momento.

3. La compraventa en el Derecho Francés

3.1. Noción de compraventa

La espiritualización de la tradición hacia la simbólica o ficta y la incorporación de cláusulas de estilo por la que el vendedor declaraba despojarse de la posesión (*dessaisine-saissine*) (Pérez Alvarez, 2006, p. 25)⁽⁶⁾, motivó que el Código Civil Francés de 1804 recogiera la teoría del consentimiento. Es decir, el solo contrato transfiera la propiedad, sin necesidad de ningún otro acto. Los artículos 1138 y 1583 del Código Civil Francés fueron los que recogieron la teoría del consentimiento, que ha influenciado sobre todo el primero de ellos en el artículo 949 de nuestro Código Civil. El artículo 1138 establecía lo siguiente:

La obligación de entregar la cosa se perfecciona por el simple consentimiento de los contratantes. Convertirá al acreedor en propietario y quedará la cosa bajo su riesgo desde el instante en que sea entregada aunque la tradición todavía no se haya efectuado, a menos que el deudor se hubiera constituido en mora en su entrega, en cuyo caso la cosa permanecerá bajo riesgo de este último⁽⁷⁾.

En ese mismo sentido, el artículo 1583 del Código Civil Francés reafirma el carácter consensual de la compraventa para la transmisión de la propiedad señalando lo siguiente:

Se perfeccionará entre las partes, y el comprador adquirirá de derecho de propiedad con relación al vendedor, desde el momento en que exista acuerdo sobre la cosa y el precio, aunque la cosa todavía no haya sido entregada ni el precio pagado.

La teoría del consentimiento planteaba la discusión en Francia de si es que la transferencia de la propiedad era un efecto directo del contrato o si se mantenía que el contrato generaba la obligación y el cumplimiento de esta transfería la propiedad. Es decir, si se mantenía la teoría del título y modo, solo que se producían en un mismo momento (teoría de la unidad del contrato), o directamente el contrato transfería la propiedad. El artículo 711 del Código Civil Francés establece lo siguiente: "La propiedad de los bienes se adquiere y transmite por sucesión, por donación intervivos o testamentaria, y por efecto de las obligaciones"; mientras que el citado artículo 1583 del Código Civil establece que la transferencia de la propiedad se produce con el contrato. Los profesores Osterling Parodi y Castillo Freyre sostienen que la mayoría de la doctrina representada por la Escuela Exegética se inclinaba por la teoría de la unidad del contrato (2000, p. 31). Mientras tanto, el profesor Fernández Cruz sostiene que resulta discutible considerar que en un mismo momento el contrato genere la obli-

(5) Al respecto, también véase Ramírez y Suárez, pp. 2 y 3.

(6) En esta misma línea, el profesor Hugo Forno explica el contenido de la cláusula *dessaisine-saissine*, en virtud del cual el vendedor declaraba despojarse de la posesión y el comprador declaraba ingresar en ella, aunque en realidad no sucediera ello. Asimismo, la generalización del uso de esta cláusula abona para el camino para que el Código Civil Francés recogiera la teoría del consentimiento (1994, pp. 80-81).

(7) El artículo 1138 del Código Civil Francés ha sido modificado por la Ordenanza No. 2016-131 del 10 de febrero de 2016. No obstante, dicho artículo originario sirvió para fundamentar la teoría del consentimiento.



gación de transferir la propiedad y a su vez se cumpla ella de manera simultánea, inclinándose porque el contrato produce como efecto directo la transferencia de la propiedad, aunque reconoce que la primera tesis resulta más acorde con nuestro Código de que el contrato solamente produce obligaciones (1994, p. 170).

La exigencia de que el vendedor transfiriera la propiedad del bien al momento de la celebración del contrato generaba la imposibilidad que el contrato pudiera producir sus efectos, más aún cuando el vendedor no era propietario del bien. Es así que el artículo 1599 del Código Civil Francés sancionaba con nulidad la compraventa de bien ajeno señalando lo siguiente: "La venta de cosa ajena será nula, y podrá dar lugar a indemnización por daños y perjuicios cuando el comprador ignorase que la cosa era de otro". Según el profesor Mario Castillo Freyre fueron razones de orden moral y del carácter consensual de la compraventa del artículo 1583 que motivaron que los legisladores hayan sancionado con nulidad la venta de bien ajeno (1992, p. 296). A pesar de que el artículo 1599 del Código Civil Francés había contemplado la sanción de nulidad, existieron hasta tres posiciones respecto a dicha norma según lo explica el profesor Castillo Freyre: i) una que sostenía la nulidad, defendida por Leligois y Daniel de Folleville; ii) otra que se inclinaba por la nulidad relativa, que era la defendida por la mayoría y más importante doctrina, tales como Guillaouard, Laurent y Baudry Lacantinerie, que es también la posición por la cual se inclinaba la jurisprudencia según Badenes Gasset; iii) una tercera posición sostenida solo por Colmet de Santerre, que consideraba que el contrato era resoluble y no nulo (1992, pp. 296-297).

La posición de la nulidad absoluta del contrato resultó discutible en Francia porque la mayor parte de la doctrina había considerado que el único legitimado para invocarla era el comprador y, además, porque se permitía convalidarla cuando el vendedor adquiría la propiedad del bien ajeno⁽⁸⁾. Igualmente, la teoría de la nulidad se debilitaba con el concepto de la oponibilidad del registro, puesto que se consideraba que el derecho de propiedad no inscrito generaba una propiedad relativa que cedía frente a aquél que había inscrito primero su derecho en los registros públicos. Es decir, la oponibilidad del registro era una excepción a la teoría de la nulidad, porque prevalecía el derecho de aquel que lo había inscrito primero en los registros públicos.

3.2. La compraventa y el registro

El carácter consensual de la compraventa generó en Francia el problema de la doble venta, porque un mismo vendedor podía transferir el inmueble a varias personas. Frente a esta situación, se creó el registro inmobiliario para solucionar el conflicto de derechos entre diversos adquirentes, primero en el propio Código Civil Francés de 1804 complementado

por la Ley de Transcripciones de 1855 y luego por el Decreto Ley del de 1935 (Roca Sastre, 1979, p. 40). El Sistema Registral Francés se caracteriza por ser de carácter declarativo, por la inoponibilidad de lo no registrado (Roca Sastre, 1979, p. 40) y por basarse en un sistema de transcripción más que de inscripción. Es decir, para que el derecho resulte oponible, debe inscribirse en los registros públicos, caso contrario el contrato no podrá ser oponible, aunque haya sido suscrito con anterioridad.

Igualmente, un sistema de transcripción se caracteriza porque es la transcripción del título archivado más que una inscripción de un extracto del contrato. De allí que la publicidad se extiende hacia el todo el contrato más que a un extracto de la inscripción. El profesor Roca Sastre resume la característica de la oponibilidad de lo registrado, incluso cuando el adquirente con derecho inscrito haya tomado conocimiento de una anterior transferencia; la única excepción sería el concierto fraudulento entre el transferente y el adquirente:

Asimismo, subsiste el criterio del sistema de transcripción de que el adquirente favorecido por la publicidad registral puede rechazar un acto no registrado que pretenda afectarle, aunque haya tenido perfecto conocimiento de su existencia, pues la mala fe solo es tomada en consideración en el caso extremo de confabulación fraudulenta (*concert frauduleux*) entre el adquirente y el transferente (1979, p. 46).

La explicación que da para ello el profesor Roca Sastre es que entre el fraude y el conocimiento de la transferencia existe una diferencia sustancial, porque en el primero de ellos existe la intención de causar un daño que priva excepcionalmente los efectos de la oponibilidad (1979, p. 46).

El sistema francés se caracteriza entonces porque, aunque la doble venta resulta nula, en tanto el bien ya había sido transferido, no afecta a aquel que ha inscrito su derecho en los registros públicos, ya que se encuentra protegido con el principio de oponibilidad registral. El artículo 2528 del Código Civil Francés, según Ordenanza de Creación No. 2006-346, sostiene lo siguiente:

(8) Al respecto, véase Fernández de Villavicencio, 1994, p. 47.



Los derechos registrados conforme al artículo 2521 son, si no han sido registrados, inoponibles frente a los terceros que, sobre el mismo inmueble, hayan adquirido, del mismo autor, derechos concurrentes sujetos a registro. Estos derechos también son inoponibles, si han sido registrados, cuando los derechos invocados por estos terceros hayan sido previamente registrados.

4. La compraventa en el Derecho Alemán

4.1. La noción de compraventa

La compraventa en el derecho alemán se caracteriza por la teoría del título y modo, aunque la relación entre ambos tiene un carácter abstracto. Los alemanes influenciados por la teoría de Carl Von Savigny habían recogido el principio de abstracción⁽⁹⁾, diferenciando entre el título (contrato de compraventa) que generaba la obligación de transferir la propiedad y el negocio de transferencia de la propiedad que se producía en otro momento, sea a través de un nuevo acuerdo o de la tradición, según el bien fuera inmueble o mueble. Entre ambos existía un principio de separación y de abstracción. Por el principio de separación, la transferencia de la propiedad se producía en un momento diferente al contrato de compraventa; y por el principio de abstracción la transferencia de la propiedad no estaba afectada por las vicisitudes o nulidad del contrato de compraventa. El profesor español Sirgado Díaz, siguiendo a Jauernig, sintetiza esta diferencia con el sistema causalista: “El principio de consenso o el de unidad como opuesto al principio de separación y el principio de la causalidad como el principio opuesto a la abstracción” (2014, p. 54).

En ambos casos en Alemania, sea en el contrato de compraventa y en el negocio de transferencia de la propiedad, nos estamos refiriendo a negocios de atribución, pero la diferencia es que la compraventa es un negocio causal y la transferencia de la propiedad es un negocio abstracto. El profesor alemán Werner Flume explica esta diferencia:

Tomemos como ejemplo la transmisión de la propiedad, que como se ha dicho ya, está regulada en nuestro Ordenamiento Jurídico negocio jurídico abstracto. El contrato de compraventa es la causa de la transmisión de la propiedad de la cosa vendida. Aunque el contrato de compraventa sea ineficaz y con ello falte la causa de la transmisión de la propiedad, a pesar de ello, la transmisión de la propiedad es válida, precisamente porque según nuestro Ordenamiento Jurídico está regulada como negocio abstracto (1992, p. 197).

Es decir, el contrato de compraventa es la causa de la transferencia de la propiedad, pero esta como negocio jurídico diferente se encuentra abstraída de la causa.

La Sección 433 del Código Civil Alemán de 1900 define a la compraventa de la siguiente manera:

(9) Limmer

El contrato de compraventa obliga al vendedor de una cosa a entregarla al comprador y procurar la propiedad de la cosa. El vendedor debe entregar al comprador la cosa libre de defectos materiales y legales. El comprador está obligado a pagar al vendedor el precio de compraventa acordado y aceptar el artículo comprado.

La transferencia de la propiedad se producirá en otro momento y variará según se trate de bien mueble o inmueble. En el caso de bien mueble, se requiere un acuerdo de traspasar el dominio y la entrega de la cosa según lo señala la sección 929. En el caso de inmueble, se requiere de un acuerdo abstracto de transferencia de la propiedad ante la autoridad competente y la inscripción correspondiente en los registros públicos. Este acuerdo abstracto se encuentra regulado en la sección 873 del referido Código que señala lo siguiente:

Para transferir la propiedad de bienes inmuebles, gravar bienes inmuebles con un derecho y transferir o gravar dicho derecho, el beneficiario y la otra parte deben estar de acuerdo sobre la ocurrencia del cambio legal y la entrada del cambio legal en el registro de la propiedad, a menos que la ley prescriba otra cosa.

En esa misma línea, la sección 925 de dicho Código precisa que ese acuerdo abstracto debe ser declarado ante la autoridad competente o ante notario para proceder a su inscripción, señalando lo siguiente:

El acuerdo del vendedor y el comprador (transferencia) requerido para la transferencia de la propiedad de conformidad con el artículo 873 debe declararse ante la autoridad competente si ambas partes están presentes al mismo tiempo. Todo notario es responsable de aceptar la enajenación, sin perjuicio de la competencia de otras oficinas.

El acuerdo abstracto (*Enigung*) de transferencia de la propiedad tiene carácter real a diferencia de la compraventa. Adicionalmente, se encuentra independizado de esta, porque la nulidad o invalidez del contrato de compraventa no afecta al acuerdo real abstracto ni a su inscripción en los registros públicos, como se ha señalado



anteriormente. En ese sentido, Roca Sastre afirma, citando a Hedemann:

Quiere decir que el encargado del Registro ante quien se presenta un caso para su inscripción no ha de comprobar más que la *declaración abstracta* de voluntad dirigida tan sólo a obtener una modificación jurídica en sí misma, mientras que deja fuera de su juicio cuando se refiere a la legalidad del negocio causal que ha servido de fundamento (1979, p. 54).

La inscripción de la adquisición de la propiedad inmueble en Alemania tiene entonces carácter constitutivo, debido a que la inscripción del acuerdo abstracto es obligatoria para transmitir la propiedad. Adicionalmente, está basada en un sistema de inscripción en el que se inscribe solamente es el acto de transferencia, más no se transcribe ningún título.

4.2. La compraventa y el registro

La transferencia de la propiedad por el registro opera solamente en el caso de adquisiciones por negocio jurídico; es decir, por ejemplo, en la compraventa. Sin embargo, existen otras formas de adquisición de la propiedad fuera del registro, como sería la sucesión hereditaria, la usucapión según registro, el abandono de fincas, la adjudicación por subasta pública, la expropiación forzosa, entre otros (Roca Sastre, 1979, p. 53). En estos casos, la transferencia de la propiedad se produce extraregistralmente y puede presentarse el caso de que un no propietario con derecho inscrito transfiera a un tercero la propiedad del inmueble.

En ese sentido, en Alemania rigen los principios de legitimación y de buena fe pública registral. El primero presume el derecho de aquel que lo haya inscrito en los registros públicos, sin perjuicio de que pueda ser materia de rectificación registral por inexactitud del registro (Sección 891). Pero el segundo protege a aquel tercero que adquiere en virtud de la fe del registro, aunque después se cancele el derecho de su transferente por causas que no consten en el registro. La sección 892 recoge el principio de fe pública registral de la siguiente manera:

El contenido del registro de la propiedad se considerará correcto a favor de cualquiera que adquiera un derecho sobre bienes inmuebles o un derecho sobre tal derecho a través de una transacción legal, a menos que se haya presentado una objeción a la corrección o la incorrección sea conocida por el comprador (...).

Si bien en Alemania la inscripción es constitutiva y el acuerdo real abstracto es independiente de la compraventa, que disminuye los casos de la venta por parte de quien ya no es propietario, siempre se puede presentar la inexactitud del registro por las otras formas de adquisición del inmueble que no requieren de inscripción, para lo cual rige en todos sus alcances el principio de fe pública registral para sanear totalmente las inexactitudes del registro. Aunque en Alemania la fe pública registral no exige que la adquisición sea a título oneroso, ello se encuentra cubierto por el hecho de que el adquirente queda obligado personalmente a devolver lo adquirido, por aplicación

de las normas sobre enriquecimiento indebido (Roca Sastre, 1979, p. 57).

La adquisición de la propiedad en mérito del principio de buena fe pública registral, de alguien que extraregistralmente ya no era propietario del inmueble, constituye una forma de adquisición a *non domino* que no se encuentra afectada por la inexactitud del registro ni menos por las vicisitudes del contrato de compraventa. Este principio de buena fe pública registral va a verse perfeccionado y consolidado en la Ley Hipotecaria Española cuyo artículo 34 exige como requisito el carácter oneroso de la adquisición; similar también a lo que recoge nuestro artículo 2014 del Código Civil, como veremos más adelante.

En Alemania existe también el caso de venta de bien ajeno por parte de persona no autorizada o por aquel que resulta ser copropietario o futuro adquirente o heredero. En estos casos, la compraventa consistirá solamente en la obligación de procurar la transferencia de la propiedad del bien inmueble, pero no se producirá la transferencia de la propiedad porque requiere la autorización del propietario o que el transferente adquiera la propiedad. Se trata de un contrato de compraventa válido, pero que no resulta eficaz en cuanto a la transferencia de la propiedad. No obstante, resulta eficaz si es que el propietario la aprueba, o si es que el transferente adquiere la propiedad total o parcialmente, sea por herencia o por cualquier otro título. El artículo 185 del Código Civil Alemán señala lo siguiente:

La disposición hecha por una persona no autorizada sobre un objeto es efectiva si se hace con el consentimiento de la persona autorizada. La disposición surtirá efecto cuando el beneficiario la apruebe o cuando el enajenante adquiera la cosa o cuando sea heredera por el beneficiario y el beneficiario tenga responsabilidad ilimitada por las obligaciones de la herencia.

Nótese que, en este caso, estamos hablando de un contrato válido, pero que resulta ineficaz hasta que sea aprobado o se produzca la condición de la adquisición de la propiedad por el transferente. En otras palabras, la compraventa de un bien ajeno en Alemania no supone la nulidad o invalidez



del acto, pero resulta ineficaz. Para el caso de la adquisición a *non domino* por la buena fe pública registral por parte de alguien que no resulta propietario, tampoco estamos hablando de un contrato nulo o inválido, sino por el contrario que resulta plenamente eficaz porque produce el efecto de transferir la propiedad a favor del tercero.

5. La compraventa en el Derecho Italiano

5.1. Noción de compraventa

El artículo 1470 del Código Civil Italiano de 1942 define a la compraventa como “el contrato que tiene por objeto la transmisión de una cosa o de otro derecho, mediante la contraprestación de un precio”. En Italia, el contrato tiene efectos reales; es decir, inmediatamente transfiere la propiedad sin que sea necesario ningún otro acto. Ello resulta similar al artículo 1583 del Código Civil Francés, pero con la característica de que aquí nos encontramos frente a los efectos reales del contrato. Esto no quiere decir que en el contrato no surjan obligaciones como la de entregar el bien, pero esto ya será dentro del ámbito de la ejecución del contrato. A diferencia de ello, en los sistemas regidos por el título y modo el contrato crea la obligación de transferir, y esta se produce por otro acto como la inscripción o la tradición, por ejemplo. El artículo 1376 del Código Civil Italiano recoge la teoría de los efectos reales del contrato señalando lo siguiente:

En los contratos que tienen como objeto la transferencia de la propiedad de una cosa específica, la constitución o transferencia de un derecho real o la transferencia de otro derecho, la propiedad o el derecho se transmiten y adquieren debido al consentimiento de las partes legítimamente manifestadas.

El autor italiano Ruggero Luzzatto explica los efectos reales del contrato de compraventa de la siguiente manera:

En la definición que hemos dado, se dice que el vendedor transfiere o se obliga a transferir la propiedad de una cosa. Efectivamente, en un cierto grupo de casos, la transferencia tiene lugar *por el solo efecto del contrato*: no son necesarios otros hechos, ni ulteriores actividades del vendedor, ni acontecimientos a él extraños, para que la propiedad de la cosa pase al comprador; este traspaso tiene lugar por efecto de la conclusión del contrato, y por ello sucede inmediatamente (1953, p. 9).

Existe una serie de casos en los que el contrato no tiene por objeto inmediato la transferencia de la propiedad; por ejemplo, en el caso de ventas de bienes genéricos, ventas futuras, ventas con reserva de propiedad, o en el caso de compraventa de bien ajeno. Para que se configure la transferencia de la propiedad con el solo contrato es necesario que se trate de cosas ciertas y que el vendedor sea el propietario del bien. Pero la propiedad del bien no es un requisito de validez del contrato, sino más bien de su eficacia. Existen casos de contratos válidos que no producen efectos como aquellos sujetos a

condición referidos anteriormente. Así, como bien lo señala Ruggero Luzzatto, también existen otros casos de contratos en donde quien transfiere es un no propietario, porque anteriormente vendió el bien, pero que tiene como efecto hacer al comprador propietario, conjuntamente con otros requisitos como la transmisión de la posesión o la inscripción en los registros públicos (1953, p. 13). Son los casos contemplados en los artículos 1153 del Código Civil Italiano para bienes muebles y 2644 para bienes inmuebles. El artículo 1153 se refiere a la adquisición de bien mueble de alguien que no ya no era propietario, pero que ha entregado el bien; similar al artículo 948 de nuestro Código Civil. Asimismo, el artículo 2644 se refiere al caso de aquel que ha inscrito su derecho en los registros públicos, pero ha adquirido de alguien que no era propietario. Se trata de casos que consideraríamos como adquisiciones a *non domino*.

5.2. La compraventa de bien ajeno

Inicialmente, el artículo 1459 del Código Civil Italiano de 1865 sancionaba con nulidad la venta de bien ajeno, inspirada al parecer en el artículo 1599 del Código Civil Francés. Pero, con el Código Civil Italiano de 1942 cambió el tratamiento de la venta de bien ajeno. Ruggero Luzzatto explica la conveniencia de admitir la compraventa de bien ajeno de la siguiente manera:

Esto representa una mejora legislativa; en efecto, no sólo en el campo mercantil, sino también en el campo civil, puede acaecer que se venda una cosa, de la que todavía no se tiene la propiedad, con la inteligencia de adquirir después la propiedad para transmitirla al comprador; no puede decirse sin más que un contrato de este género merezca ser considerado inválido; puede darse el caso que el comprador sepa que la cosa no es del vendedor y confíe en la actividad de ésta para conseguir la propiedad; finalmente, si el comprador, en el momento de la conclusión del contrato, ignoraba que la cosa no era de propiedad del vendedor, entonces, pero sólo (sic) entonces, el contrato está viciado, por lo que puede el comprador pedir la resolución (Luzzatto, 1953, p. 14).

La referencia a la existencia de un posible vicio es respecto de no haberse manifestado al comprador que el bien era ajeno, pero el Código Civil Italiano lo sanciona como



resolución y no como anulabilidad para efecto de permitir la subsanación por parte del vendedor. Pero propiamente no nos encontramos frente a un supuesto de nulidad.

Siguiendo a Ruggero Luzzato (1953, pp. 173-183 y 200-205), en el Código Civil Italiano se pueden presentar hasta cuatro supuestos de compraventa de bien ajeno:

- a) El vendedor ha vendido la cosa no como propia, sino como ajena, asumiendo la obligación de procurar al comprador la propiedad y la posesión. El artículo 1478 del Código Civil Italiano define la venta de la cosa de otro de la siguiente manera: "Si en el momento del contrato la cosa vendida no era propia o no era de la propiedad del vendedor, este está obligado a procurar la adquisición del comprador. El comprador se convierte en propietario cuando el vendedor compra la propiedad al dueño de la misma". En este caso, ambos saben que el bien es ajeno y el contrato no tendrá por efecto la transferencia de la propiedad. Esta es una norma similar a nuestro artículo 1537 del Código Civil. Existe sobre todo la promesa de la obligación del hecho de un tercero por el cual el vendedor se compromete a hacer todo lo necesario para que el propietario transfiera la propiedad al comprador. Pero si el vendedor no logra ello, está obligado a la indemnización al comprador, aun cuando haya actuado con la debida diligencia. El artículo 1381 del Código Civil Italiano establece la obligación de indemnizar a cargo del vendedor que no cumple con el hecho prometido. Se entiende la obligación indemnizatoria, porque si el comprador ha pagado una prestación, es lógico que se le compense si es que no logra adquirir la propiedad del bien. De lo contrario estaríamos frente a un contrato aleatorio.
- b) El vendedor no ha declarado que la cosa era ajena, pero el comprador no ignora este hecho al momento de la celebración del contrato. A diferencia del caso anterior, el vendedor no ha declarado que la cosa es ajena, pero el comprador igualmente lo sabe. Este caso se regiría por el caso anterior. Pero, si el vendedor adquiere la propiedad del bien por cualquier otra causa, automáticamente se transferirá la propiedad al comprador, siguiendo lo dispuesto en el artículo 1478 del Código Civil Italiano.
- c) La venta de bien ajeno como propia, mientras que el comprador ignoraba que la cosa era de otro. Es el supuesto contemplado en el artículo 1479 del Código Civil Italiano que dice lo siguiente: "El comprador puede reclamar la resolución del contrato si, cuando ha concluido, ignoraba que la cosa no era de propiedad del vendedor y si entre tanto el vendedor no le ha hecho adquirir la propiedad". En este caso, el vendedor ha hecho nacer en el comprador la confianza en una adquisición inmediata de la propiedad, mientras que tal adquisición es imposible por la falta de propiedad del vendedor (Luzzatto, 1953, p. 182). A diferencia de otros Códigos, el Código Civil Italiano no ha sancionado con anulabilidad la venta de bien ajeno como propia, sino

como un supuesto de resolución. En este caso, el comprador puede pedir inmediatamente la resolución del contrato, pero si antes de ella el vendedor adquiere la propiedad del bien, se transmite inmediatamente al comprador y no cabe la resolución en aplicación del artículo 1478, sin perjuicio de la indemnización por daños y perjuicios. Nótese que para el Código Civil Italiano la venta de bien ajeno como propia no es un supuesto de nulidad, sino de resolución, lo cual permite explicar los casos de adquisición a *non domino* de los artículos 1153 y 2644.

- d) La venta de bien parcialmente ajeno. El artículo 1480 del Código Civil Italiano regula la venta de cosa parcialmente ajena señalando lo siguiente: "Si la cosa que el comprador tenía por propiedad del vendedor solo en parte era propiedad de otro, el comprador puede pedir la resolución y la indemnización por daños y perjuicios prevista en el artículo anterior cuando deba considerarse, según las circunstancias, que no habría comprado la cosa sin la parte de la cual no se hizo dueño; en caso contrario, solo puede obtener una reducción del precio, además de la reparación del daño". En este caso, pueden presentarse dos situaciones: una que se venda como propia la totalidad del bien en donde el vendedor sea propietario de una parte material; y otra que se venda como propia la totalidad del bien en donde el vendedor sea copropietario de una cuota ideal. Si se vende como propia la totalidad de un bien en donde el vendedor es propietario de una parte material, el comprador adquirirá la propiedad de esa parte material y podrá pedir la reducción del precio por la parte no adquirida, siempre y cuando le interese adquirir parcialmente el bien, porque de lo contrario puede pedir la resolución de todo el contrato y la indemnización por daños y perjuicios. En caso se venda como propia la totalidad de un bien sujeto a copropiedad, se aplicará lo dispuesto anteriormente y el comprador adquirirá la cuota ideal del vendedor y respecto de la parte no adquirida puede pedir la reducción del precio, salvo que hubiera estado interesado en adquirir el todo



en cuyo caso procederá la resolución del contrato y la indemnización por daños y perjuicios.

Un tratamiento particular es el caso de la transferencia de bienes muebles e inmuebles sociales sin el consentimiento necesario del otro cónyuge. A diferencia de los artículos 1479 y 1480 del Código Civil Italiano que sancionan con resolución la venta de bien ajeno como propia, el artículo 184 de dicho Código sanciona con anulación la venta sin el consentimiento del otro cónyuge señalando lo siguiente: “Los actos realizados por un cónyuge sin el consentimiento necesario del otro cónyuge y no validados por el cónyuge son anulables si se refieren a bienes inmuebles o bienes muebles enumerados en el artículo 2683”. La acción de anulación corresponderá al cónyuge afectado. Una situación distinta es el caso de los terceros afectados, por ejemplo, del verdadero propietario o de aquel que ha inscrito su derecho en los registros públicos, en cuyo caso no corresponderá la acción de resolución o de anulación porque no son parte en el contrato, sino surge el tema de la *oponibilidad* de derechos conforme señalaremos a continuación.

5.3. La compraventa y el registro

En el Derecho Italiano, al igual que el francés -a diferencia del alemán- suele presentarse con mayor frecuencia el problema de la doble venta o de la venta por parte de alguien que ya no es propietario, pues por el solo contrato se transfiere la propiedad. Si bien por el artículo 1376 del Código Civil Italiano el contrato de compraventa produce efectos reales y, por tanto, transfiere la propiedad, para que el adquirente pueda ser protegido de manera efectiva es necesario que inscriba su derecho en los registros públicos. Al igual que el francés, el derecho italiano recoge un sistema de transcripción de las inscripciones que, si bien no es obligatoria, resulta necesaria para proteger al adquirente. El artículo 2643 del Código Civil Italiano señala que son actos sujetos a transcripción, entre otros, el contrato que transfiere la propiedad de un bien inmueble. A su vez, el artículo 2644 del citado Código recoge el principio de *oponibilidad* de los derechos sobre inmuebles, protegiendo a aquél que ha inscrito primero su derecho en los registros públicos a pesar que su adquisición sea de fecha posterior, señalando lo siguiente:

Artículo 2644. Efectos de la Transcripción. Las escrituras públicas enunciadas en el artículo anterior no surten efecto respecto de terceros que, por cualquier razón, hayan adquirido derechos sobre bienes inmuebles en virtud de una escritura transcrita o registrada anterior a la transcripción de las mismas escrituras. Una vez realizada la transcripción, ninguna transcripción o registro de los derechos adquiridos puede tener efecto contra el que los ha transcrito, aunque la compra sea de fecha anterior.

Existe la discusión de si es que la transcripción del contrato en los registros públicos es lo que genera la eficacia *erga omnes*; porque, si así lo fuera, el solo contrato no tendría efectos reales plenos. Lo más relevante de ello es que si estamos frente a un principio de *oponibilidad* a ciegas, al igual que el derecho

francés, sin el requisito de la buena fe y la onerosidad, estaríamos restando fuerza al contrato de compraventa y privilegiando el registro.

Para salvar esta situación, Ruggero Luzzato nos refiere que el contrato no inscrito estaría sujeto a una especie de condición resolutoria. Al respecto el referido autor señala lo siguiente:

Consiste en que la adquisición de quien no ha transcrito su título, o lo ha transcrito posteriormente, se extingue, creemos que con efecto retroactivo, esto es, se resuelve, mientras toma vida la adquisición de quien ha transcrito primero, el cual, a su vez, ha llegado a ser propietario y podrá hacer valer *erga omnes* su derecho de propiedad (1953, pp. 121-122).

Estaríamos entonces con la transcripción en los registros públicos ante una forma de adquisición a *non domino*, el cual deja de lado el remedio de la nulidad. Sin embargo, a diferencia del artículo 34 de la Ley Hipotecaria Española y de nuestro artículo 2014 del Código Civil, no se exigen los requisitos de la buena fe y de la onerosidad.

6. La compraventa en el Derecho Español

6.1. Noción de la compraventa

El Código Civil Español recoge la teoría del título y modo en materia de transferencia de la propiedad -aunque de un modo causal- a diferencia del Derecho Alemán y del Derecho Romano clásico que tenía un carácter casi abstracto (Roca Sastre, 1979, p. 219). El artículo 1445 de dicho Código define la compraventa de la siguiente manera: “Por el contrato de compra y venta uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada y el otro a pagar por ella un precio cierto, en dinero o signo que lo presente”.

El Código Civil Español no utiliza el término “obligación de transferir la propiedad”, sino al igual que el Derecho Romano habla de obligación de entregar la cosa. No obstante, la doctrina mayoritaria y la jurisprudencia española están de acuerdo en que se trata de una obligación de transmitir la propiedad



(Badenes Gasset, 1995, p. 57 y p. 61). El contrato de compraventa sería el título para adquirir la propiedad, pero el modo estaría dado por la tradición o entrega, a pesar de que exista una forma de tradición ficta o simbólica cuando el contrato se celebra por escritura pública, lo que hace presumir la entrega del bien, sobre todo en el caso de inmuebles. El artículo 1462 de dicho Código señala lo siguiente:

Se entenderá entregada la cosa vendida cuando se ponga en poder y posesión del comprador. Cuando se haga la venta mediante escritura pública, el otorgamiento de ésta equivaldrá a la entrega de la cosa objeto del contrato, si de la misma escritura no resultare o se dedujera lo contrario.

Decimos que se trata de un sistema de título y modo de carácter causal porque las vicisitudes del contrato afectan la transferencia de la propiedad, aunque esta situación se encuentra relativizada por la protección que otorga los registros públicos y por el principio de oponibilidad del artículo 1473. En el Derecho Español, se puede presentar el caso de venta de bien ajeno, el cual no sería inconveniente en el caso de bienes muebles, porque la transferencia de la propiedad se produce con la entrega. Sin embargo, en el caso de inmuebles, como la escritura pública presume la entrega del bien y la transferencia de la propiedad, puede presentarse el problema de que no se transmita la propiedad pues el bien se ha vendido anteriormente.

El artículo 1473 del Código Civil Español trata sobre el supuesto de doble venta, prefiriendo en el caso de bien mueble a quien se hizo entrega del bien en primer lugar. En el caso de inmuebles, será a quien primero inscribió su derecho en los registros públicos, siempre y cuando se haya actuado de buena fe. En caso no haya inscripción, se prefiere a quien se hizo entrega en primer lugar y, en su defecto, al título de fecha más antigua.

De acuerdo a la autora española Fernández de Villavicencio, el contrato de compraventa no podía ser nulo porque el contrato solamente genera la obligación de transferir la propiedad, por lo que no se requeriría que en ese momento el vendedor sea propietario (1994, pp. 248-249). En cuanto al momento de la transferencia de la propiedad, constituía un supuesto sobre todo de resolución por imposibilidad relativa, porque el vendedor no podía transferir la propiedad (1994, p. 373-374). La tesis de la nulidad no era la más idónea para resolver el tema de la falta de titularidad y podía afectar el tráfico jurídico, porque no permitía que el verdadero propietario ratifique la transferencia, y además permitía que el vendedor de mala fe se ampare en ella (Fernández de Villavicencio, 1994, p. 371). Adicionalmente, la teoría de nulidad no explicaba los supuestos del artículo 1473, según el cual se prefería a quien había inscrito en primer lugar su derecho en los registros públicos a pesar de haber adquirido con posterioridad.

6.2. La compraventa y el registro

En esa misma línea, registralmente en el derecho español la compraventa de bien ajeno no constituye un acto inválido o nulo,

sino más bien ineficaz, porque justamente la inscripción del derecho por parte del tercero registral lo convierte en propietario. El profesor Roca Sastre sostiene al respecto lo siguiente:

Los artículos 32 y 34 de la Ley Hipotecaria no convalidarían dicho título caso de que el tercer adquirente reuniera las cuatro circunstancias que para su protección exige dicho art. 34; y no convalidarían dicho título, porque el negocio jurídico correspondiente era como tal plenamente válido y lo que faltaba a aquel referido transmitente era el derecho objeto del mismo y que por obra de tales preceptos llegó a adquirir efectivamente el tercer adquirente. (...) Una cosa es la validez del negocio traslativo y otra su eficacia por no faltar la titularidad del derecho transmitido de quien en dicho negocio aparece como transferente (1979, pp. 216-217).

Posteriormente, el citado autor sentencia lo siguiente:

La compraventa de cosa ajena es válida como negocio jurídico en nuestro Derecho, como es válida la tradición correspondiente, pero serán ineficaces para transmitir el dominio, y el comprador, en último extremo podrá adquirirlo por usucapión, si antes no lo reivindica el verdadero dueño (1979, p. 217).

Se trata de un supuesto de adquisición a *non domino* de alguien que aparecía como titular en los registros públicos, pero que no lo era en la realidad extraregistral. No podría ser considerado el título del adquirente como un acto nulo o inválido, porque de lo contrario no podría ser protegido por la fe del registro que sanea justamente la falta de propiedad. Lo propio sucede con las adquisiciones a *non domino* de bienes muebles por parte del poseedor que no resulta ser propietario, o el caso de la usucapión corta de aquel que cuenta con un justo título.

En España, la protección del tercero registral está regulada en el artículo 34 de la Ley Hipotecaria que señala lo siguiente:

El tercero que de buena fe adquiera a título oneroso algún derecho de persona que en el Registro aparezca con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición, una vez que haya inscrito su derecho, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en el mismo Registro. La buena fe del tercero se presume siempre mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del registro.



Existe discusión en España de si es que la Ley Hipotecaria ha recogido solamente el sistema alemán de inscripción y de protección del tercero registral (Art. 34), o si también se ha recogido el sistema de transcripción francés de proteger al tercero que primero inscribe su derecho (*prior tempore potior in iure*) o el principio de *oponibilidad*, independientemente de que el tercero tenga las características de buena fe y a título oneroso (Art. 32). El profesor Roca Sastre resume la distinción entre el sistema de inscripción de origen alemán y el sistema de transcripción de origen francés:

Dado el simplismo en orden a la protección de terceros adquirentes, el sistema de transcripción no exige para esta protección del tercero, que a pesar de adquirir después y transcrito, o inscrito, antes, requisito alguno de buena fe, onerosidad, o de cualquier otro que no sea simplemente el de registrar su título y registrarlo con anterioridad al que primero se otorgó en el tiempo (...). En una palabra, en el sistema de transcripción no hay principio alguno de legitimación registral, como tampoco propiamente principio de buena fe pública del Registro, sino mera protección de adquirentes ante el hecho escueto de títulos incompatibles, contradictorios u opuestos entre sí (1979, p. 334).

Por un lado, el profesor Nuñez Lagos es el defensor de la teoría dualista en el sentido que la Ley Hipotecaria Española contendría ambos sistemas. Por otro lado, el profesor Roca Sastre defiende la teoría monista en el sentido de que el artículo 32 debe ser concordado con el artículo 34 respecto del tercero registral.

Consideramos que la teoría monista es la que mejor explica la adquisición a *non domino* por el tercero registral, porque el sistema de transcripción y de *oponibilidad* solamente mira quién ha inscrito primero su derecho, aun cuando fuera a título gratuito o de mala fe. Por otro lado, el sistema de inscripción y de buena fe pública registral considera como excepcional la adquisición a *non domino* y en mérito a ello exige una serie de requisitos como, por ejemplo, el principio de legitimación, la buena fe y la onerosidad, entre los principales.

Según Roca Sastre (1979, pp. 618-627), el tercero registral para ser protegido en España como adquirente a *non domino* debe tener las siguientes características o requisitos:

a) El tercero hipotecario es un tercer adquirente por negocio jurídico de alguien con un derecho real inmobiliario inscrito. Es decir, el transferente debe contar con derecho inscrito y el adquirente debe adquirirlo en virtud de un título derivativo, como una compraventa o una permuta. No tiene la calidad de tercero registral quien adquiere el derecho de manera originaria como el adquirente por ocupación, accesión, usucapición, expropiación o porque ha inmatriculado el inmueble. La protección se basa en el principio de legitimación, porque previamente existe un derecho inscrito y el tercero adquiere ese derecho en mérito de la fe del registro. No puede ser perjudicado por las inexactitudes del transferente con derecho inscrito.

b) El tercero hipotecario para ser protegido requiere además las circunstancias de haber adquirido de buena fe y a título oneroso y haber inscrito su derecho en los registros públicos. Ello es distinto a lo que sucede en los sistemas de transcripción como el Francés en donde solamente se exige la prioridad en la inscripción y excepcionalmente se sanciona la mala fe a través del acuerdo fraudulento.

c) El tercero hipotecario debe adquirir en función de un registro inexacto. Esta es la nota más saltante del tercero registral, porque se le protege de las inexactitudes del registro. Roca Sastre define de manera precisa esta inexactitud de la siguiente manera:

Por consiguiente, sólo (sic) puede hablarse propiamente de tercero hipotecario cuando, al tiempo de adquirir este tercero el derecho inscrito, sea inexacto el contenido registral de la hoja o registro particular de la finca correspondiente, ya afecte a la existencia, subsistencia o titularidad del derecho real inscrito objeto de la adquisición, o a su configuración, naturaleza o extensión, o a sus cargas, condiciones, limitaciones, etc., debido todo a cualquiera de las causas que puedan originar dicha inexactitud (1979, p. 620).

Son supuestos de inexactitud: i) cuando existe un título que ha sido inscrito con error en el asiento que no sea advertible, que no ha sido inscrito o que ha sido cancelado; ii) el título inscrito del transferente sea inexacto por nulidad, falsedad, o porque se ha rescindido, resuelto o revocado. Es el derecho del transferente que se ve afectado por nulidad, falsedad, etc., que no puede afectar al adquirente; quien si se verá afectado si su contrato es nulo o falso o se revoca, etc. Es preciso señalar que la falta de titularidad del transferente con derecho inscrito porque: i) ha dejado de serlo; ii) porque no es el propietario del bien; o, iii) no es de la totalidad del mismo, no constituye supuesto de nulidad o invalidez del contrato como hemos



señalado anteriormente, sino más bien de ineficacia. Ello porque es precisamente ella la que legitima la adquisición a *non domino*. El profesor Roca Sastre explica esta adquisición a *non domino* de la siguiente manera:

En el caso de la doble venta o enajenación no hay duda que el vendedor en la segunda venta es un *ex dominus* y que, en consecuencia, la subsistencia de la titularidad registral de este vendedor origina una inexactitud del registro, que no puede ir en detrimento del segundo comprador que reúne la condición de tercero hipotecario (1979, p. 562).

En consecuencia, en el Derecho Español, la compraventa de bien ajeno no podía ser entendida como un caso de nulidad, no solamente porque en el sistema de título y modo no es necesario tener la propiedad al momento de la celebración del contrato, sino también porque registralmente el principio de oponibilidad y el tercero registral constituyen formas de adquisición a *non domino* que no pueden ser explicadas por la nulidad.

7. La compraventa en el Derecho Peruano

7.1. La noción de compraventa

El artículo 1529 del Código Civil Peruano recoge la teoría del título y modo en materia de compraventa, similar al derecho romano y al derecho español. Dicho artículo menciona que el contrato de compraventa es el título que genera la obligación, pero que la transferencia de la propiedad se produce como consecuencia de la ejecución de la obligación, con el modo. El citado artículo 1529 establece lo siguiente: "Por la compraventa el vendedor se obliga a transferir la propiedad de un bien al comprador y éste a pagar su precio en dinero". Ello guarda concordancia en el caso de bienes muebles con el artículo 947 del Código Civil en el que la transferencia de la propiedad se produce con la entrega. No obstante, difiere con el artículo 949 en cuanto establece que la sola obligación de enajenar un inmueble determinado hace al acreedor propietario de él, salvo disposición legal diferente o pacto en contrario.

El artículo 949 del Código Civil tiene como antecedente el artículo 1172 del Código Civil de 1936, con similar texto, pero ambos con fuente en el antiguo artículo 1138 del Código Civil Francés, que recogía la teoría consensualista de que la sola obligación de enajenar hace al acreedor propietario del bien inmueble. Ello guarda concordancia con la definición de la compraventa del artículo 1583 del citado Código.

Entonces, en materia de inmuebles, tenemos que por un lado el artículo 1529 del Código Civil de 1984 recoge la teoría del título y modo; y por otro lado el artículo 949 del mismo Código recoge la teoría consensualista del Derecho Francés

de que el solo contrato transfiere la propiedad. Esta divergencia ha tratado de ser superada por el profesor De la Puente y Lavalle, quien ha sostenido que en realidad no existe divergencia entre ambos artículos, porque se mantendría la teoría del título y modo en la transferencia de la propiedad inmueble, solo que en este caso el modo sería el propio artículo 949, por lo que se presentaría un supuesto de unidad del contrato por el cual en un mismo momento se celebra el contrato y se transfiere la propiedad (1999, pp. 26-27). En esa misma línea, los profesores Felipe Osterling Parodi y Mario Castillo Freyre sostienen, siguiendo a la Escuela Exegética Francesa, que existe perfecta armonía entre ambos artículos, porque el contrato genera la obligación de transferir la propiedad y esta se entiende cumplida por mandato de la ley (1999, pp. 155-156). Estas posiciones se explican, porque el artículo 1402 del Código Civil ha recogido la concepción de que el contrato solo produce efectos obligacionales, más no reales; similar a lo que establece el Código Civil Francés cuyo artículo 711 señala que la propiedad se adquiere, entre otros, por efecto de las obligaciones.

La otra corriente, seguida por el profesor Hugo Forno Flórez, sostiene que en realidad el contrato de compraventa en el Perú tiene efectos reales, similar al artículo 1376 del Código Civil Italiano, puesto que el solo contrato transfiere directamente la propiedad, sin perjuicio de las otras obligaciones generadas por el contrato como la de entregar el bien y pagar el precio (1993, p. 83). Una posición parecida es seguida por el profesor Gastón Fernández Cruz, quien siguiendo la teoría italiana considera que en realidad el contrato transfiere directa e inmediatamente la propiedad -es decir, tiene efectos reales- pero reconoce que dentro de nuestro ordenamiento jurídico el contrato solamente tiene efectos obligacionales.

En nuestra opinión, en la práctica existe similitud entre la teoría del consensualismo francesa y la italiana de los efectos reales del contrato en el caso de propiedad inmueble, porque en los hechos el contrato es el que inmediatamente transfiere la propiedad. En la teoría clásica de la obligación, la ejecución de la prestación configuraba el pago, de tal



manera que, con la tradición, por ejemplo, se transfería la propiedad; aunque después se configuraron supuestos de tradición ficta. Sin embargo, resulta difícil considerar que el artículo 949 sea una forma de tradición ficta, ya que incluso en el artículo 1462 del Código Civil Español se exige el otorgamiento de la escritura pública para presumir la entrega del inmueble. En el Derecho Italiano, el contrato produce efectos reales y obligacionales, lo cual explica la obligación del vendedor de perfeccionar la transferencia, sea con la entrega o el otorgamiento de la formalidad. En nuestro Código Civil, existen casos de contratos que producen efectos reales, como, por ejemplo, el artículo 1000 que señala que el usufructo se constituye por contrato, aunque en realidad se trata de una convención, porque de acuerdo al artículo 1402 del Código Civil los contratos solamente producen efectos obligacionales. En tal virtud, consideramos que en la práctica no existe mayor diferencia entre la teoría del consensualismo francés recogida en el artículo 949 del Código Civil y la teoría italiana de los efectos reales del contrato. Sin embargo, debería hacerse la modificación correspondiente para reconocer estos efectos reales al contrato.

El que el solo contrato transfiera la propiedad inmueble presenta el problema de la compraventa de bien ajeno, porque si el vendedor no es propietario del bien al momento de la celebración del contrato, este no producirá efectos. El artículo 1539 del Código Civil de 1984 considera como una causal de rescisión del contrato, a solicitud del comprador, el desconocimiento de que el bien es ajeno. Sin embargo, no regula el supuesto del propietario o tercero afectado. La mayoría de la jurisprudencia consideró que en el caso del propietario o tercero afectado la acción correspondiente era la nulidad del acto jurídico.

7.2. La compraventa y las normas registrales

Nuestro Código Civil ha recogido la teoría de la *oponibilidad* en los artículos 2016 y 2022 del Código Civil. El primero se refiere a la prioridad a favor de quien inscribe su derecho primero en los registros públicos; y el segundo se refiere a que, para oponer derechos reales sobre inmuebles a quienes también tienen derechos reales sobre los mismos, es preciso que el derecho que se opone esté inscrito con anterioridad. La norma no exige ningún otro requisito para efecto de la *oponibilidad*, ni que haya buena fe ni título oneroso, solamente hace referencia a que se inscriba primero el derecho en los registros públicos.

Existe también al respecto el artículo 1135 del Código Civil en materia de concurrencia de acreedores, respecto de que se prefiere primero al acreedor de buena fe con derecho inscrito, o en su defecto a aquel cuyo título sea de fecha cierta más antigua. Aunque en la exposición de motivos del Código Civil se ha considerado que esta norma es una solución obligacional de a quien se entrega el inmueble, consideramos que dicha norma sí resulta útil para resolver los conflictos entre diversos

adquirentes, sobre todo cuando el bien no se encuentra inscrito, similar a lo establecido en el artículo 1473 del Código Civil Español; sin embargo, debería ser completada con el requisito de carácter oneroso para guardar concordancia con el artículo 2014 del Código Civil sobre el tercero registral. Cuando el bien inmueble se encuentra inscrito en los registros públicos, los conflictos sobre el derecho de propiedad deben resolverse según los libros de derechos reales y registros públicos.

Junto con la teoría de la *oponibilidad*, nuestro Código Civil ha recogido también los principios de legitimidad y sobre todo de buena fe pública registral, que tienen inspiración en el Derecho Alemán y sobre todo en el derecho español con la Ley Hipotecaria, los que difieren de la teoría de la *oponibilidad*. Ello sucede, porque no solamente se basan en la inscripción en los registros, sino que exigen también otros requisitos como la buena fe y la onerosidad. El artículo 2013 del Código Civil recoge el principio de legitimación, en virtud del cual se presume cierto lo inscrito en registros públicos y produce todos sus efectos. La legitimación, a diferencia de la transcripción, está dada, puesto que lo que se presume cierto es lo inscrito en el asiento por el registrador, más que el contenido propio de la escritura pública. De otro lado, el artículo 2014 de nuestro Código Civil recoge la figura del tercero registral, en virtud de la cual se protege al tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho de persona que en el registro aparece con facultades para otorgarlo, aunque después se anule, rescinda, cancele o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en los asientos registrales y títulos archivados que lo sustentan. El artículo 2014 de nuestro Código Civil está inspirado en el artículo 34 de la Ley Hipotecaria Española y fue modificado recientemente por la Ley 30313 que ha agregado que el conocimiento se extienda también al título archivado, lo cual más se parece a un sistema de transcripción que de inscripción registral que se basa en el mérito de lo registrado en el asiento registral.

El tercero registral exige una serie de requisitos, no solamente que actúe de buena fe y a título oneroso, sino también que adquiera por negocio jurídico de aquel que



aparezca en el registro con derecho para otorgarlo y que las causales de inexactitud no fluyan del registro. El típico caso de inexactitud es que el transferente con derecho inscrito ya no sea propietario, sea porque vendió el bien o porque por cualquier circunstancia ha dejado de ser propietario o porque no es el propietario del bien inmueble en su totalidad. Debe tenerse en cuenta que la falta de titularidad del transferente no es un requisito de validez del acto jurídico, porque justamente la figura del tercero registral es una forma de saneamiento por el registro, una forma de adquisición *a non domino* similar a lo que ocurre con la adquisición de bien mueble de aquél poseedor que se reputaba como propietario (Artículo 948 del Código Civil).

En el derecho peruano, existe coincidencia en que el tercero registral es una forma de adquisición *a non domino*. El doctor Gilberto Mendoza del Maestro sostiene al respecto lo siguiente:

Este es el primer supuesto que regula el artículo 2014 y que es base del artículo VIII del Título Preliminar bajo comentario, en el cual el tercero que adquiere confiando en la "legitimación" del titular registral es mantenido en la adquisición -a *non domino*- que realiza a pesar que luego se verifique alguna patología en la adquisición del otorgante (2015, p. 23).

Mientras tanto, el doctor Gunther Gonzáles Barrón refiere lo siguiente:

El fundamento dogmático es simple: se trata de una modalidad de adquisición *a non domino*, prevista por el legislador en aras de la seguridad del tráfico. De esta forma, el tercero mantiene su adquisición, aun cuando el transmitente no sea el titular del derecho por efecto de la nulidad o extinción de su propio título (2012, p. 402).

En este sentido, no puede considerarse que el título del adquirente sea un contrato nulo o inválido, sino que se trata de un acto que originariamente resultaría ineficaz, pero por la fe del registro produce sus efectos de la transferencia de la propiedad. El adquirente tiene la calidad de tercero registral frente a la inexactitud de la inscripción del transferente, siempre -claro está- que actúe de buena fe. La inscripción del otorgante puede resultar nula por diferentes circunstancias, sea porque el transferente no tenía el derecho, porque ya lo había transferido, porque lo había perdido, porque el bien pertenecía a varios propietarios o porque el bien era de carácter social. Sin embargo, esa inexactitud no afecta al adquirente que tiene la calidad de tercero respecto de ello, porque adquiere confiando en la fe del registro. Bajo esta perspectiva, consideramos que no resulta correcto considerar que el título del adquirente esté afectado con nulidad o invalidez por la inexactitud del derecho del transferente.

Una discusión que se presenta aparte es si el supuesto de falsedad del título del transferente puede proteger al tercero adquirente o que recién esa protección se extendería al sub

adquirente. El ejemplo sería el siguiente: A inscribe un título falso y luego lo vende a B, quien inscribe su derecho; y luego a su vez B lo vende a C. En el Derecho Alemán, y en la interpretación del artículo 34 de la Ley Hipotecaria Española, se considera que la inexactitud del registro se extiende también al título falso del transferente. En nuestro país, existen dos posiciones en la jurisprudencia que fueron expresadas en el Pleno Jurisdiccional Nacional del año 2012 sobre si la fe registral se extiende en los casos de falsificación de títulos⁽¹⁰⁾. La primera ponencia consideró que el tercero sí estaba protegido, porque el artículo 2014 del Código Civil no hace ningún distinto, no importando la magnitud del vicio que afecte el título. Mientras tanto, la segunda ponencia consideró que la fe pública registral no protege a los terceros de buena fe cuando se trata de vicios radicales de nulidad, como es el caso de la falsificación de documentos. Al respecto, el doctor Gunther Gonzáles Barrón coincide con esta segunda posición, fundándose en la defensa del derecho constitucional de propiedad (2014, p. 97). El doctor Gilberto Mendoza del Maestro coincide también con esta segunda ponencia, pero, citando a Lehmann, se funda en el argumento de que el tercero registral no puede ser protegido con la adquisición *a non domino*, dado que el titular aparente debe haber obtenido mediante un título la posición externa de propietario al igual como ocurriría con el supuesto del artículo 948 del Código Civil (2015, p. 34).

Coincidimos con la segunda posición, porque consideramos que para que el tercero registral resulte protegido debe haber adquirido su derecho por un título idóneo como sucede con el justo título en la prescripción corta (art. 950 del Código Civil). Un título falso no resultaría un justo título idóneo. Quizá podría mejorarse la regulación del tercero registral incorporando la figura de la usucapión en mérito de la inscripción registral para que al tercero registral se le presuma como poseedor y pueda sumar los plazos posesorios de los anteriores adquirentes, similar a lo que sucede con el

(10) Al respecto, véase Huerta Ayala, 2013, pp. 77-81



artículo 35 de la Ley Hipotecaria Española⁽¹¹⁾, aunque ello también exige que el título de la transferencia sea idóneo.

En resumen, tanto en el sistema francés como en el italiano basados en la transcripción y el principio de *oponibilidad* de los registros públicos, así como en sistema alemán y en el Derecho Español sustentados en el principio de legitimación y en el de la buena fe pública registral, el tercero registral tiene la calidad de adquirente a *non domino* cuyo título no puede ser afectado por la figura de la nulidad o invalidez, porque justamente la inscripción con los requisitos que exige el registro sana la falta de propiedad del transferente, aunque en el sistema francés e italiano se resuelve el problema a ciegas con el principio de *oponibilidad*. En consecuencia, las figuras de la oponibilidad y del tercero registral constituyen excepciones a la nulidad absoluta. Veamos ahora con dicho marco los diferentes casos de compraventa de bien ajeno en nuestro país.

7.3. Supuestos de compraventa sobre bien ajeno

7.3.1. La compraventa de bien ajeno no como propia sino como ajena

El artículo 1409 del Código Civil establece que la prestación materia de la obligación creada por el contrato puede versar, entre otros, sobre bienes ajenos. Interpretando la citada norma el profesor De la Puente y Lavalle sostiene lo siguiente:

Entiendo, pese a que el artículo 1409 de nuestro Código Civil permite que la prestación materia de la obligación creada por el contrato verse sobre bienes ajenos, que el sentido que debe darse a esta disposición es que es lícita la contratación sobre bienes que no pertenecen al obligado a darlos en el momento de la celebración del contrato, siempre y cuando se asuma, como propia, la obligación de hacerlo (2007, p. 133).

Es decir, citando al mismo profesor de la Puente y Lavalle, la citada norma parte de la teoría del título y modo, en virtud de la cual el vendedor se obliga a transferir la propiedad, pero dicha transferencia se produce en otro momento, dentro del cual el vendedor puede adquirir el bien y cumplir con su obligación de transferir la propiedad al comprador (2007, p. 130). No obstante, en el caso de bienes inmuebles, el artículo 949 del Código Civil señala que la sola obligación hace al acreedor propietario del bien, lo que genera que resulte imposible que en el momento de la celebración del contrato se pueda transferir la propiedad de un bien inmueble que resulta ajeno.

Cuando el comprador conoce que el bien es ajeno, no existirá ningún inconveniente, porque sabrá que el vendedor no está transfiriendo la propiedad del bien inmueble, sino que se está obligando a procurarle la transmisión de la propiedad para que adquiera la propiedad en otro momento. El artículo 1478 del Código Civil Italiano regula esta figura señalando

que, si en el momento del contrato la cosa vendida no era propia o no era de propiedad del vendedor, este está obligado a procurar la adquisición del comprador. Nuestro artículo 1537 del Código Civil regula una figura parecida cuando señala que “el contrato por el cual una de las partes se compromete a obtener que la otra adquiera la propiedad de un bien que ambas saben que es ajeno, se rige por los artículos 1470, 1471, y 1472”, todo ello sobre la promesa de la obligación o del hecho de un tercero.

Al respecto, existe la discusión de si es que la transferencia de la propiedad la debe hacer el propio vendedor o si puede hacerle directamente el tercero que resulta ser propietario. El artículo 1537 del Código Civil parece inclinarse por esta segunda posibilidad, de que sea directamente el tercero propietario que transfiera la propiedad al comprador. No obstante, el artículo 1538 del citado Código admite la figura de la conversión legal en virtud de la cual, si el vendedor adquiere con posterioridad la propiedad del bien, queda obligado por ese mismo contrato a transferir la propiedad al comprador, sin que valga ningún pacto en contrario. Es decir, si el vendedor adquiere con posterioridad la propiedad de un bien inmueble, automáticamente por dicho contrato se transferirá la propiedad al comprador, en aplicación también del artículo 949 del Código Civil; supuesto diferente para el caso de bienes muebles, en los que es necesario que el vendedor entregue el bien para que se produzca la transferencia de la propiedad.

En consecuencia, respecto de la venta de bien ajeno no como propia sino como ajena, nuestro Código Civil ha contemplado ambas posibilidades: que sea el vendedor el que transfiera la propiedad cuando lo adquiera, o que directamente sea el tercero el que transfiera la propiedad al comprador. Lo importante en ambos casos es que el comprador conozca al momento de la celebración del contrato de compraventa que el bien es ajeno. Este conocimiento puede obedecer a que directamente el

(11) Artículo 35.- A los efectos de la prescripción adquisitiva en favor del título inscrito, será justo título la inscripción, y se presumirá que aquél ha poseído pública, pacífica, ininterrumpidamente y de buena fe durante el tiempo de vigencia del asiento y de los de sus antecesores de quienes traiga causa.



vendedor ha informado al comprador que el bien es ajeno; o que el comprador sepa que el bien es ajeno por cualquier otra circunstancia. En la Casación No. 2283-2017-Tacna, se trata el caso de una persona que había adquirido un inmueble con reserva de propiedad de ENACE y que primero celebró un contrato de compraventa con A, pero que luego lo transfirió a B. La Corte Suprema consideró que el primer comprador conocía que el bien era ajeno, porque pertenecía a ENACE y que por tanto estamos en el supuesto del artículo 1537 del Código Civil, aunque en este caso no se analizó la figura de la conversión legal del artículo 1538 del mismo Código, sino que la segunda compradora había inscrito su derecho en los registros públicos.

En el caso de que el vendedor no cumpla con transferir la propiedad al comprador, se presenta un supuesto de incumplimiento de contrato materia de resolución, en donde el vendedor debería devolver el precio recibido más la indemnización por daños y perjuicios si habría actuado con dolo o culpa, sin perjuicio del pago por el comprador de una prestación equitativa por el uso del bien si ha estado en posesión del mismo.

7.3.2. La venta de bien ajeno como propia con ignorancia del comprador

La venta de bien ajeno con desconocimiento del comprador se encuentra regulada en el artículo 1479 del Código Civil Italiano, que señala que el comprador puede pedir la resolución del contrato si es que ignoraba que el bien no pertenecía al vendedor y que mientras tanto este no le ha hecho adquirir la propiedad. La norma no hace el distingo si es que el vendedor ha señalado que la cosa es propia o si es que simplemente no ha dicho nada al comprador. Nuestro Código Civil regula en el artículo 1539 la compraventa de venta de bien ajeno con ignorancia del comprador, señalando que: "La venta de bien ajeno es rescindible a solicitud del comprador, salvo que hubiese sabido que no pertenecía al vendedor o cuando éste adquiera el bien, antes de la citación con la demanda".

El profesor De la Puente y Lavalle hace el distingo entre la venta de bien ajeno: i) cuando el vendedor no informa al comprador que el bien es ajeno y el comprador asume el riesgo o si es que el vendedor es o no el propietario; y, ii) cuando el vendedor manifiesta que el bien es propio. En el primer caso, considera que nos encontramos propiamente en un verdadero caso de venta de bien ajeno y que procedería la acción rescisoria que contempla el citado artículo, para lo cual sería necesaria la existencia de un plazo suspensivo inicial a fin de que el vendedor adquiera la propiedad y lo transmita al vendedor. En cambio, en el segundo caso, no sería un supuesto de contrato de compraventa de bien ajeno, porque si el vendedor ha señalado que el bien es propio estaríamos -según el mismo autor- ante un supuesto de dolo que sería materia de anulación del acto jurídico. Al respecto, el citado

profesor señala lo siguiente:

El vendedor no debe informar al comprador que el bien es ajeno, pues en tal caso nos encontraríamos en la hipótesis prevista en el artículo 1537 del Código Civil. Tampoco debe indicarle que el bien es propio, pues estaría actuando con dolo, lo cual sería causal de anulación del contrato si es que el engaño hubiera sido tal que sin él el comprador no hubiera celebrado el contrato (artículo 210 del Código Civil) (1999, p. 82).

La acción rescisoria por el comprador se justificaría en la existencia de un riesgo o incertidumbre para él, manifestando al respecto el citado autor lo siguiente:

La razón por la cual la acción concedida al comprador sea la de rescisión radica en que la incertidumbre sobre el riesgo existía desde el momento de la celebración del contrato y la certeza de que el bien es ajeno no hace sino materializar un riesgo que se encontraba en potencia desde dicho momento (1999, p. 84).

Consideramos, entonces, que la venta de bien ajeno con ignorancia del comprador comprende ambas situaciones: sea que el vendedor no haya informado nada al comprador, o si es que ha presentado el bien como propio, aunque en este último caso podría configurarse también un supuesto de anulación del acto jurídico por dolo. Lo importante es que el comprador ignore que el bien no pertenece al vendedor. Resulta difícil que se pueda presentar un caso en el que el comprador no pregunte al vendedor si el bien es suyo, así que la mayoría de los casos que suelen presentarse es cuando el vendedor informa que el bien es propio, sea porque a sabiendas sepa que no le pertenece, o porque cree ser el propietario, pero que no lo sea por algún vicio o circunstancia. Estos son los casos típicos de compraventa de bien ajeno que se han presentado en nuestra jurisprudencia.

En el derecho comparado, existe diferente tratamiento al contrato de compraventa sobre bien ajeno. Por un lado, en Francia, se le consideraba como nulo según el artículo 1599 de su Código Civil. De otro lado, en Italia se le considera sujeto a resolución por parte del comprador afectado conforme a su artículo 1479. A su vez, en el Perú el artículo 1394 del Código Civil de 1936 establecía que la venta de cosa ajena era anulable a solicitud



del comprador que desconocía ello; y ahora el artículo 1539 del Código Civil vigente señala que la venta de bien ajeno es rescindible a solicitud del comprador que desconocía que el bien es ajeno.

Debe señalarse que el diferente tratamiento en cuanto a los remedios se explica, en parte, desde el punto de vista de la parte afectada. La mayoría de los códigos citados regulan la compraventa de bien ajeno desde el punto de vista del comprador afectado, porque sea en el caso de la resolución, anulación o la rescisión son acciones que corresponden a él; mientras que las citadas normas no contemplan el supuesto del propietario afectado y de cuáles son las acciones que tendría a su alcance. En el caso del Derecho Francés y el Derecho Italiano, tratan de solucionar ello con la figura de la *oponibilidad* del derecho inscrito; en cambio, en el Derecho Alemán y en el Derecho Español, solucionan ello con la figura del tercero registral, como una forma de adquisición a *non domino*, porque como hemos visto, incluso en Alemania, existe el problema de la venta de bien por la persona que ha dejado de ser propietaria.

Nuestra jurisprudencia ha tratado de solucionar ello recurriendo a la figura de la nulidad del acto jurídico, estableciendo una distinción en los remedios: la acción rescisoria para el comprador afectado y la acción de nulidad para el propietario afectado (Casación 354-T-97 y Casación 870-2014). Para ello, han acudido a diferentes causales de nulidad, sea por imposibilidad jurídica del objeto, fin ilícito, nulidad por infracción de normas de orden público, entre otros. No obstante, la mayoría en el derecho comparado considera que la venta de bien ajeno como propio constituye un supuesto de anulación o de resolución de contrato para el comprador afectado (Italia); y desde el punto de vista del propietario o tercero afectado consideran como un supuesto de ineficacia (Alemania: Art. 185), o resuelven el caso según el principio de oponibilidad de derechos como en el caso de España (Art. 1473), o según las normas registrales como en Francia (Art. 2528) o Italia (Art. 2644). Solo en el caso de Francia, se recoge la sanción de nulidad en el artículo 1599; pero, como hemos visto, la mayoría de la doctrina ha considerado que se trata de una nulidad relativa, porque puede ser convalidada por el comprador cuando el vendedor adquiere la propiedad o cuando el propietario afectado ratifica el acto, no permitiendo que el vendedor accione la nulidad sin perjuicio de que sus normas registrales de oponibilidad de derechos constituyan en la práctica una excepción a la sanción de nulidad absoluta. A continuación, vamos a analizar cada una de las causales de nulidad del acto jurídico en el Perú a la luz de la doctrina y el derecho comparado y cuál debería ser el remedio a cargo del comprador y del propietario.

A) La causal de falta de manifestación de voluntad

Existe jurisprudencia que sostiene que la venta de bien ajeno sería nula por la causal de falta de manifestación de voluntad prevista en el artículo 219 inciso primero del Código Civil. En el Pleno Jurisdiccional Nacional Superior Civil y Procesal Civil, realizado en Arequipa en octubre del año 2015, se tomó el acuerdo de que la transferencia de un bien social por uno de los cónyuges, sin la autorización del otro cónyuge, constituye un supuesto de falta de manifestación de voluntad. Aunque esta jurisprudencia está considerada para un caso disposición de un bien social, es un criterio asumido en algunos casos con carácter general para la venta de bien ajeno. Al respecto, la causal de falta de manifestación de voluntad está dada para los casos en que la manifestación expresada no es libre por la presencia de violencia física o psíquica sobre la persona o cuando el declarante se encuentra privado de discernimiento o en estado de inconciencia. También podría comprenderse el caso cuando se ha falsificado la manifestación de voluntad del declarante. Sin embargo, este supuesto no podría extenderse a cuando no ha intervenido el supuesto propietario afectado, porque la manifestación de voluntad es respecto de los que han participado en el acto. En el fondo, bajo el argumento de falta de manifestación de voluntad se esconde el concepto de falta de titularidad o de legitimidad de quien está interviniendo. Sin perjuicio de que como hemos señalado históricamente la falta de titularidad no está considerada como supuesto de invalidez del acto jurídico (adquisiciones a *non domino* o el caso de la prescripción corta conforme veremos más adelante), la doctrina autorizada coincide en que la falta de legitimidad no es un elemento de validez del contrato. En nuestro país, los profesores Rómulo Morales Hervías y Gastón Fernández Cruz sostienen esto último⁽¹²⁾. En Italia, el profesor Vincenzo Roppo sostiene al respecto lo siguiente:

(12) Al respecto, véase la audiencia del VIII Pleno Casatorio Civil. Asimismo, Morales Hervías, 2006, pp. 495-496.



Con respecto a las incapacidades jurídicas especiales, a veces se evoca la categoría del defecto de legitimación (autor del acto). Pero es preferible vincularla al principio según el cual el acto de disposición de las situaciones jurídicas ajenas no produce efecto hacia el titular de estas (en cuanto, precisamente, el autor del acto no está legitimado para disponer de la esfera jurídica de otros), y subrayar que el defecto de la legitimación no crea invalidez sino ineficacia (2009, p. 705).

B) La causal de imposibilidad física o jurídica del objeto

La causal de imposibilidad física o jurídica del objeto en el caso del contrato de compraventa se ha entendido cuando el bien es indeterminado o se encuentra fuera del comercio, según lo sostienen los profesores De la Puente y Lavalle (1999, pp. 41-43) y Badenes Gasset (1995, pp. 116-117). La imposibilidad jurídica del objeto no está referida a la venta de bien ajeno, porque en este caso no existe ninguna prohibición de comercialización del bien en tanto solo hay un tema de ineficacia respecto de la transferencia. Existe también el argumento de carácter procesal de que la venta de bien ajeno es un imposible jurídico, porque nadie puede vender un derecho que no tiene, pero justamente la falta de titularidad es el presupuesto para el caso de las adquisiciones a *non domino* y de la prescripción corta como saneantes del derecho de propiedad.

C) La causal de fin ilícito

Es frecuentemente utilizada por la jurisprudencia como el caso de la Casación 1017-97, sobre todo cuando se asocia al delito de estelionato previsto en el artículo 197, inciso 4 del Código Penal, de quien vende como propios bienes ajenos. El fin del acto jurídico está asociado a la teoría de la causa. Existen en general dos teorías sobre la causa: la teoría objetiva y la teoría subjetiva. El profesor Lizardo Taboada Córdova explica ambas teorías en sus concepciones más modernas (2016, pp. 325-328).

Para la teoría objetiva, la causa se identifica con los efectos del contrato. Es decir, en el caso del contrato de compraventa, por ejemplo, con la obligación del vendedor de transferir la propiedad del bien y del comprador de pagar su precio en dinero. El problema de esta teoría es que no permitiría considerar los efectos legales en los contratos atípicos y además no habría fin ilícito en la causa porque los efectos siempre son los previstos. En la teoría subjetiva la causa se identifica con los motivos determinantes considerados por las partes para celebrar el negocio. Desde esta perspectiva, podría considerarse que hay fin ilícito cuando la finalidad perseguida por las partes resulte ilícita o inmoral, por ejemplo, cuando se busca defraudar o perjudicar a un tercero. En el caso específico de la venta de bien ajeno como propio por parte del vendedor, existiría causa ilícita cuando exista concierto con el comprador para perjudicar al propietario, pero en otras situaciones no podría considerarse que exista fin ilícito. En este aspecto, coincide la autora española Fernández de Villavicencio cuando refiere lo siguiente: “Por último y en lo que se refiere a la ilicitud causal

como posible fundamento de la nulidad, cabe recordar que hemos admitido la posibilidad de atacar por este cauce la venta de cosa ajena cuando con el contrato se persigue un fraude o perjuicio a tercero” (1994, p. 370).

En el caso específico del delito de estelionato, consideramos que lo que configura el delito es el engaño o la defraudación, teniendo como sujeto pasivo del engaño el comprador, quien en todo caso estaría legitimado también para demandar la anulación o la rescisión del contrato. Sin embargo, ello *per se* no genera la nulidad del acto jurídico salvo que ambos hubieran estado en concierto como hemos señalado anteriormente.

D) La causal de contravención a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres

Es la causal virtual, aunque deberá distinguirse entre normas imperativas y normas que interesan el orden público. Las primeras se refieren a normas que no pueden ser dejadas sin efecto por las partes; y las segundas cuando se trata de normas fundamentales que sustentan nuestro ordenamiento jurídico (Fernández Cruz, 2022, pp. 27-28). La causal de nulidad del acto jurídico es por contravención de normas que interesan el orden público, para lo cual se exige que sean normas fundantes de nuestro ordenamiento. En el caso de compraventa de bien ajeno consideramos que no se presenta tal supuesto, porque no existe un interés general afectado, salvo el caso del fraude al que nos hemos referido anteriormente. Adicionalmente, la falta de titularidad no es considerada como una causal de invalidez del contrato, sino por el contrario es presupuesto para sanear la propiedad en algunos casos.

En cuanto al remedio a cargo del propietario afectado, consideramos que respecto de él se trata de un supuesto de ineficacia del contrato, porque no produce como efecto la transmisión de propiedad. No nos encontramos frente a un supuesto de nulidad del contrato, porque es un contrato válido, pero ineficaz. Aunque resulta eficaz en el caso que se trate de adquisición a *non domino* de aquel tercero registral que adquiere por la fe del registro. Es por ello que



en la doctrina de Francia e Italia se suele utilizar el concepto de *inoponibilidad*, porque no se afecta la validez del contrato, sino su eficacia frente a determinadas personas, según en algunos casos se haya inscrito o no en los registros públicos. Al respecto, el profesor Federico de Castro y Bravo sostiene lo siguiente:

Se refieren al supuesto de que es un negocio perfectamente válido, celebrado conforme a lo dispuesto en la ley y no afectado por causa de rescisión, y por tanto normalmente de general eficacia, el que a pesar de ello, no puede alegarse ni oponerse (es decir como si no existiera) respecto de otra u otras personas determinadas. Los ejemplos que se citan, trasladados a nuestro Derecho, serían los de; ineficacia respecto de ciertas personas o derechos de los títulos o inscritos, la de no perjudicar la renovación o extinción del mandato, el contrato hecho sobre ciertos bienes ajenos y el celebrado en nombre de otro sin su autorización (1971, p. 531).

En el Perú, esta tesis es defendida por el profesor Rómulo Morales Hervías⁽¹³⁾.

En realidad, la *oponibilidad* es una figura que suele utilizarse para calificar el mejor derecho (inscripción) o la ineficacia de determinado acto frente a determinadas personas (acción pauliana: artículo 195 del Código Civil), que no ataca la validez del acto, sino su eficacia frente a determinadas personas. No está regulada dentro de nuestra legislación, salvo el caso de acción pauliana o como un efecto de la inscripción en los registros públicos o los efectos relativos del contrato, pero en el caso de venta de bien ajeno consideramos que el propietario o el tercero afectado podría accionar la declaración de ineficacia del acto jurídico. En el caso del propietario, estaría sustentado en los efectos de la acción reivindicatoria por el mejor derecho de propiedad, conforme al artículo 927 del Código Civil, salvo que el bien se convierta en irrevindicable, porque el tercero registral ha adquirido conforme al artículo 2014 del Código Civil como una adquisición a *non domino*. Igualmente, se podría recurrir al propio artículo 1135 del Código Civil sobre el concurso de los acreedores para sostener la preferencia en su adquisición o titularidad. La declaración de ineficacia debería ser regulada en una posterior modificación del Código Civil, porque hay muchas figuras que no están contempladas bajo el ámbito de la nulidad. En todo caso, es la propia jurisprudencia la que podría extender los alcances de la ineficacia del artículo 161 del Código Civil, respecto del falso procurador, cuyos alcances podrían ser extendidos para la declaración de ineficacia cuando se trate de una acción por parte de un tercero afectado en el caso de venta de bien ajeno. En todo caso, debería aplicarse el principio de *iura novit curia* cuando se demande la nulidad del acto jurídico y encausarlo como una ineficacia de acto jurídico, porque en el fondo es el mismo fundamento. La declaración de ineficacia permitiría armonizar con nuestro ordenamiento jurídico y sobre todo permitirá que el propietario

afectado pueda ratificar dicho acto. En todo caso, la jurisprudencia podría también como en Francia relativizar los efectos de la nulidad absoluta considerando que dicha figura no excluye la convalidación por el comprador afectado cuando el vendedor adquiriera la propiedad; o que, finalmente, el propietario afectado ratifique el acto. En el caso del comprador afectado, ya tiene a su alcance la acción rescisoria o en todo caso la acción de anulación si considera que se ha producido dolo o engaño (artículo 210 del Código Civil). Incluso, el propio artículo 1539 del Código Civil permite sanear la compraventa de bien ajeno cuando el vendedor adquiere la propiedad del bien antes de la citación con la demanda.

7.3.3. La venta de bien parcialmente ajeno

La venta de bien parcialmente ajeno puede presentarse hasta en tres situaciones. La primera es que una persona sea propietaria de un inmueble con una determinada extensión y venda un área mayor. La segunda es un copropietario que vende la totalidad de un inmueble cuando solamente es titular de una cuota ideal. La tercera es un copropietario de un bien que vende una parte material de un inmueble indiviso. En el primer caso, el contrato será eficaz respecto del área de propiedad del vendedor e ineficaz respecto del área mayor. El comprador podrá solicitar la rescisión del contrato o en todo caso pedir la reducción del precio, conforme lo señala el artículo 1540 del Código Civil. En el segundo caso, consideramos que el contrato resultará eficaz respecto de la cuota ideal del vendedor e ineficaz respecto de las cuotas de los copropietarios. El comprador podrá demandar la rescisión del contrato o en todo caso pedir la reducción del precio, conforme al mismo artículo 1540 del Código Civil. En el tercer caso, el artículo 978 del Código Civil sujeta la eficacia del acto a que la parte material le sea adjudicada al copropietario vendedor, aunque la citada norma utiliza el término validez. Es decir, el acto será válido, pero su eficacia estará sujeta a que al copropietario se le adjudique la parte material objeto de la transferencia. El comprador podrá optar por

(13) Al respecto, véase la Audiencia del VIII Pleno Casatorio Civil.



considerar adquirida solamente la cuota ideal del vendedor, o pedir la rescisión del contrato o en todo caso la reducción del precio; conforme al artículo 1540 del Código Civil.

En el caso del propietario o de los copropietarios afectados, estos podrán pedir la ineficacia del contrato respecto de la parte que les afecta, salvo el caso de la adquisición a *non domino* del artículo 2014 del Código Civil.

7.3.4. La venta de un bien social por uno de los cónyuges

Este fue el caso discutido en el VIII Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República. Era un caso de Junín en el que la cónyuge vendió un bien social, haciendo consignar como su estado civil el de soltera. La hija en calidad de heredera demandó la nulidad del contrato. El inmueble no se encontraba inscrito en los registros públicos. La Corte Suprema en mayoría casó la sentencia y declaró fundada la demanda considerando que existía infracción del artículo 315 del Código Civil, que señala para disponer bienes sociales o gravarlos se requiere la intervención del marido y la mujer. La mayoría consideró que el artículo 315 del Código Civil constituye una norma imperativa de orden público que protege el interés familiar y el principio de igualdad entre los cónyuges (2019, p. 39).

En principio, como hemos señalado anteriormente, es preciso distinguir entre norma imperativa y norma de orden público, porque la causal de nulidad de acto jurídico, prevista en el artículo 219, inciso 8, del Código Civil, concordante con el artículo V del Título Preliminar del mismo Código, está referida a esta última. No se explica cómo sería de orden público el artículo 315 del Código Civil y no lo sería los otros casos de compraventa de bien ajeno. Consideramos que la venta de bien ajeno, incluso de la sociedad conyugal, no configura un supuesto de nulidad o invalidez del acto, sino que resulta ineficaz con respecto al propietario afectado, porque justamente la validez del título es uno de los presupuestos para la adquisición a *non domino* del artículo 2014 del Código Civil.

En otras legislaciones, la compraventa de un bien perteneciente a la sociedad conyugal por uno de los cónyuges está considerada como un supuesto de anulación del acto jurídico, según el artículo 184 del Código Civil Italiano y el artículo 1322 del Código Civil Español. En nuestro país, no existe una norma expresa que sancione con nulidad o anulabilidad la venta de un bien social por uno de los cónyuges. Consideramos que el artículo 315 del Código Civil es una norma imperativa, pero no de orden público, porque no puede darse un diferente tratamiento a los otros casos de compraventa de bien ajeno. Sin perjuicio de ello, existe la figura del tercero registral del artículo 2014 del Código Civil, conforme lo señala el propio voto en mayoría de la Corte Suprema (2019, pp. 40-41), el cual indica que no puede ser afectado por la inexactitud del registro cuando adquiere de buena fe y a título oneroso. Ello reafirma que la nulidad es de la inscripción del transferente, mas

no respecto del derecho del adquirente que puede resultar eficaz y producir la adquisición de la propiedad por aplicación de la citada norma.

8. Las adquisiciones a non domino en el Código Civil y la usucapión

En nuestro Código Civil existe una serie de supuestos que configuran adquisición a *non domino*, aparte de la figura del tercero registral del artículo 2014 del Código Civil. Son los casos de adquisición a *non domino* de bienes muebles del artículo 948 del Código Civil y de adquisición a *non domino* en tiendas o locales públicos del artículo 1542 del mismo Código. El artículo 948 del Código Civil establece que:

Quien de buena fe y como propietario recibe de otro la posesión de una cosa mueble, adquiere el dominio, aunque el enajenante de la posesión, carezca de facultad para hacerlo. Se exceptúan de esta regla los bienes perdidos y los adquiridos con infracción de la ley penal.

La norma exige que el transferente lo haga por un título idóneo que sea suficiente para transmitir la propiedad y que adicionalmente el adquirente actúe de buena fe en la creencia que el poseedor es el propietario. Adicionalmente, debe producirse la tradición del bien. La crítica de la norma es que solamente exige la buena fe, pero no el requisito de onerosidad, lo que sí está contemplado en el caso del artículo 2014 del Código Civil. En el caso del artículo 1542 del Código Civil, la norma protege al comprador que adquiere bienes muebles en tiendas o locales abiertos al público si son amparados con facturas o pólizas del vendedor, aunque este no sea el propietario.

De otra parte, en nuestro Código Civil existe la figura de la prescripción o usucapión corta que se basa en el justo título, conforme lo señala el segundo párrafo del artículo 950. En la doctrina se ha considerado que justo título es un título válido e idóneo para transmitir la propiedad, aunque realmente no lo transfiera. Es decir, se trata de un contrato válido, pero que resulta ineficaz. No obstante, es un presupuesto para que el poseedor adquiera la propiedad por prescripción corta,



como una forma de sanear la propiedad o de consolidar ella. Al respecto el profesor Valencia Zea sostiene lo siguiente:

En materia de posesión, la noción de justo título tiene sus orígenes en la justa causa que los romanos exigían para adquirir por prescripción ordinaria. La justa causa de los romanos se transforma en la de *juste titre* del artículo 2265 del Código de Napoleón, que se exige para la prescripción abreviada de diez años. El *juste titre* indica el modo adquisitivo de propiedad, que realmente se hubiera adquirido si el enajenante hubiera sido el propietario (1990, p. 310).

A continuación, añade: “El Código Civil, en armonía con la legislación francesa y la española, exige, además que el justo exista realmente y sea válido” (1990, p. 308). El autor Alvarez Caperochipi coincide también con esa fundamentación afirmando lo siguiente:

Históricamente la usucapción vino a suplir dos vicios fundamentales: la falta de titularidad del tradens y los defectos formales en la transmisión, y también seguramente los defectos de capacidad del transmitente (D.41.3.34). Hoy en día el defecto fundamental que viene a suplir la usucapción es la falta de titulación del transmitente (SSTS 28 de diciembre de 2001, 20 de marzo del 2003), o el defecto de la titularidad del transmitente en la venta de cosa ajena (SSTS 22 de julio de 1997, 23 de junio de 1998), y también los defectos de la capacidad del transmitente (SSTS del 6 de junio de 1969, 5 de marzo de 1991) (2015, p. 174).

En consecuencia, no solamente en las adquisiciones a *non domino*, sino también en la prescripción corta, la falta de titularidad del transferente no configura un supuesto de nulidad o invalidez del contrato o título, sino justamente es uno de los presupuestos para que se adquiera la propiedad a *non domino* o por prescripción corta.

9. Conclusiones

A lo largo del estudio del presente trabajo se han llegado a las siguientes conclusiones:

- Desde el Derecho Romano, la falta de titularidad o propiedad no era considerada como un supuesto de nulidad o invalidez del contrato o título, sino de la concurrencia de un justo título que era un presupuesto para adquirir la propiedad por prescripción adquisitiva. La prescripción corta presupone la concurrencia de un contrato válido pero ineficaz (Art. 950 del Código Civil).
- En el Derecho Francés e Italiano se recogió la teoría consensualista y de los efectos reales del contrato, en virtud de las cuales el solo contrato transfiere la propiedad. No obstante, generaba el problema de la doble venta, que fue enfrentada desde el punto de vista del comprador con la nulidad en Francia o la resolución en Italia. Sin embargo, desde el punto de vista de los terceros o el propietario afectado, fue resuelta a través del principio de *oponibilidad* de aquel que inscribe su derecho primero

en los registros públicos. En el caso del Derecho Alemán y del Derecho Español, se introdujo la figura del tercero registral que, a diferencia del Sistema Francés y del Italiano, exige la concurrencia de los requisitos de la buena fe y la adquisición a título oneroso.

- El principio de *oponibilidad* del Derecho Francés e Italiano y la figura del tercero registral en España y Alemania constituyen formas de adquisición a *non domino*. En el caso de Francia, constituye una excepción a la nulidad del contrato y en el caso de Italia, Alemania y España presuponen la existencia de un contrato válido y eficaz, porque se transmite la propiedad a pesar que el transferente ya no es propietario.
- La figura de la nulidad de la venta de bien ajeno en Francia (Art. 1599) ha sido relativizada por la jurisprudencia que lo ha considerado casi como una nulidad relativa, porque permite al comprador convalidar el contrato y al propietario afectado ratificar el acto, además que prohíbe al vendedor solicitar la nulidad. En general, en el derecho comparado, se ha considerado que la compraventa de bien ajeno es un supuesto que no afecta el interés público, por lo que la sanción es la anulación o la resolución del contrato o la figura de la oponibilidad para resolver el conflicto frente al propietario o al tercero afectado. Solo en el caso de concierto fraudulento o cuando la venta se ha efectuado para perjudicar al propietario se considera que constituye un supuesto de nulidad por fin ilícito, porque el acto sería inmorale, conforme lo ha recogido la jurisprudencia española en la interpretación del artículo 1275 del Código Civil Español.
- Nuestro Código Civil ha regulado la compraventa de bien ajeno desde el punto de vista del comprador afectado con la acción de rescisión o de anulación. Sin embargo, para solucionar el problema de los terceros o del propietario afectado, la jurisprudencia ha recurrido a la figura de la nulidad, lo que no resulta ser adecuado, porque, salvo el caso del concierto fraudulento, no se afecta el interés público y, además, porque la venta de bien ajeno constituye un



supuesto de ineficacia del acto que desde el punto de vista del tercero registral resulta eficaz por aplicación del artículo 2014 del Código Civil y por lo dispuesto en el artículo 1135 del mismo Código en caso de conflicto entre diversos adquirentes. Adicionalmente, la figura de la nulidad no permite al comprador convalidar el contrato o al propietario afectado ratificar el acto.

- El principio de *oponibilidad* del Derecho Francés e Italiano y el principio de buena fe pública registral del Derecho alemán y Español deben ser armonizados en nuestro Código Civil, puesto que la preferencia registral no puede ser aplicada a ciegas, sino que requiere la concurrencia de la buena fe y la adquisición a título oneroso.
- La compraventa de bien ajeno no configura ninguna de las causales de nulidad del acto jurídico contempladas en el artículo 219 del Código Civil. En todo caso, el tercero o el propietario afectado tendría derecho a solicitar la declaración de ineficacia del acto amparado en el artículo 927 del Código Civil o en lo previsto en el artículo 161 del mismo Código. En el caso del tercero registral, no podrá reivindicarse por aplicación del artículo 2014. La única situación que podría configurar un supuesto de nulidad sería el caso de concierto fraudulento bajo la causal de fin ilícito.
- En el caso de falsedad del título del transferente, consideramos que el tercero no resultaría protegido, porque no existiría una justa causa o causa idónea. En todo caso, la figura del tercero registral debería ser reforzada estableciendo la presunción de que pueda sumar los plazos posesorios de sus transferentes similar al artículo 35 de la Ley Hipotecaria Española.

Referencias Bibliográficas:

Álvarez Caperochipi, J. (2015). *Derechos Reales*. Jurista Editores.

Álvarez-Correa, E. (1979). *Curso de Derecho Romano*. Editorial Pluma.

Badenes Gasset, R. (1995). *El Contrato de Compraventa* (Tomo I). Bosch Editor.

Corte Suprema de Justicia de la República. (2000, febrero). Casación No. 1376-99-Huánuco.

Castillo, M. (1992). *El Bien materia del Contrato de Compraventa*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

De Castro, F. (1971). *El Negocio Jurídico* (Tomo X). Instituto Nacional de Estudios Jurídicos.

De la Puente y Lavalle, M. (1999). *Estudios sobre el Contrato de Compraventa*. Gaceta Jurídica Editores.

De la Puente y Lavalle, M. (2007). *El Contrato en General* (Tomo II). Palestra Editores.

Díez Picazo, L. (2010). *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*. Thomson Reuters.

Fernández Cruz, G. (1994). La Obligación de Enajenar y el Sistema de Transferencia de la Propiedad Inmueble en el Perú. *Themis Revista de Derecho*, 30, 149-173.

Fernández Cruz, G. (2022). *Limitación de Responsabilidad, Exoneración y Liberación del Deudor*. Ara Editores.

Fernández de Villavicencio, M. del C. (1994). *La Compraventa de Cosa Ajena*. Bosch Editor.

Flume, W. (1998). *El Negocio Jurídico*. Fundación Cultural del Notariado.

Forno, H. (1993). El Contrato con Efectos Reales. *Revista Ius et Veritas*, 7, 77-87.

González Barrón, G. (2012). *Derecho Registral y Notarial* (Tomo I). Jurista Editores.

Gonzales Barrón, G. (2014). *Los Principios Registrales en el Conflicto Judicial*. Ediciones Legales.

Huerta, O. (2013). *La Problemática de la Fe del Tercero Registral*. Gaceta Jurídica.

Limmer, P. (2010). El Procedimiento Registral en Alemania. *Revista El Notario del Siglo XXI*, 31, s/p.

Luzzatto, R. (1953). *La Compraventa. Según el Nuevo Código Civil Italiano*. Instituto Editorial Reus.

Mendoza del Maestro, G. (2015). *La Fe Pública como Supuesto de Hecho Complejo: Adquisición A Non Domino y Oponibilidad de la Inscripción*. Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica de la PUCP (CICAJ PUCP).

Morales, R. (2006). *Estudios sobre Teoría General del Contrato*. Editora Jurídica Grijley.

Osterling, F. y Castillo, M. (1999). La Transferencia de Propiedad en el Perú. *Ius Et Praxis*, 30, 149-168. <https://doi.org/10.26439/iusetpraxis1999.n030.3612>

Osterling, F. y Castillo, M. (2000). *Historia del Sistema Francés de Transmisión de la Propiedad Inmueble*. Osterling Abogados.

Pérez Álvarez, M. del P. (2006). La Compraventa y la Transmisión de la Propiedad. Un Estudio Histórico Comparativo ante la Unificación del Derecho Privado Europeo. *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, 14, 201-248.

Roca Sastre, R. (1979). *Derecho Hipotecario* (Tomo I). Bosch Casa Editorial.

Roppo, V. (2009). *El Contrato*. Gaceta Jurídica.

Santiago, N. y Uribe, M. (2019). *Título y Modo: Definición, Evolución, y su Relación con las Fuentes de las Obligaciones*. Revista Estudiantil de Derecho Privado.



Sirgado, E. (2014). El Negocio Jurídico, la Abstracción y el Derecho Civil Alemán. *Revista crítica de derecho privado*, 11, 679-700.

Taboada, L. (2016). *El Acto Jurídico, Negocio Jurídico y Contrato*. Editora Jurídica Grijley.

Valencia Zea, A. (1990). *Derecho Civil* (Tomo II. Derecho Reales). Editorial Temis.

Corte Suprema de Justicia de la República. (2019, 12 de marzo). VIII Pleno Casatorio Civil.

Volterra, E. (1986). *Instituciones de Derecho Privado Romano*. Editorial Civitas. 