

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ

ESCUELA DE POSGRADO



PONTIFICIA
**UNIVERSIDAD
CATÓLICA**
DEL PERÚ

“El derecho a la identidad: una visión dinámica”

Tesis para optar el grado de Magíster en Investigación Jurídica

AUTOR

María del Carmen Delgado Menéndez

ASESOR

Javier Pazos Hayashida

MIEMBROS DEL JURADO

Horacio Gago Prialé

Patricia Urteaga Crovetto

Javier Pazos Hayashida

Lima – Perú

2016



*A mis queridos padres César y María Antonieta,
de quienes aprendí que no hay proyecto de vida más
importante que el amor de una familia, y
A mis amados hijos María Elena y Raúl Fernando, quienes
constituyen mi proyecto de vida más preciado.*

DERECHO A LA IDENTIDAD: UNA VISIÓN DINÁMICA

SUMILLA

El presente trabajo analiza los alcances del derecho a la identidad, la importancia de abordarlo desde una visión moderna, dinámica y comprensiva y la necesidad de introducir mecanismos institucionales efectivos para tutelar sus esferas estática y dinámica; la primera de las cuales se refiere al registro e identificación de una persona y la segunda se extiende a la “verdad personal o proyecto de vida” de cada sujeto. También se identifican los principales obstáculos para acreditar la existencia legal de las personas y reconocer los derechos sobre sus tierras y viviendas - que a nivel mundial representan hasta un 90% del patrimonio familiar; y se pone en evidencia cómo la informalidad y la exclusión del Estado de Derecho no sólo impiden tutelar el derecho a la identidad en su dimensión más amplia, sino consolidar temas de relevancia nacional como la gobernabilidad, institucionalidad, inclusión, seguridad ciudadana, protección del medio ambiente, responsabilidad social, manejo de recursos naturales. Asimismo, se analiza el contenido, logros y limitaciones de las principales reformas y mecanismos institucionales dirigidos a crear un sistema legal moderno e inclusivo que posibilite formalizar activos prediales y garantizar el derecho a la identidad en su doble dimensión. El trabajo se ha enfocado en la experiencia peruana, incluyéndose información sobre otros países para efectos comparativos. Los planteamientos, definiciones legales, data, reflexiones y conclusiones de la tesis provienen del análisis de doctrina, jurisprudencia y normatividad nacional e internacional, así como de investigaciones y proyectos orientados al diseño e implementación de reformas en Latinoamérica, el Caribe, Norteamérica, África, Asia y Europa del Este en los que la autora ha participado durante más de dos décadas.

This thesis contains an analysis on the scope of the right to identity, the importance of addressing said right from a modern, dynamic and comprehensive perspective, as well as on the necessity of building efficient institutional mechanisms oriented towards providing legal protection to both the static and the dynamic dimension of the right to identity. The static scope of the above referred right relates to birth registration and the provision of an identity document to a person so as to be recognized everywhere before the law, while the denominated dynamic dimension of said right attains to the “personal truth” and the “life project” of a human being. Likewise, this paper incorporates a diagnosis of the main shortcomings which delay or impede people’s legal identification all over the world and the ones that the vast majority of people face worldwide to get the legal recognition and the capitalization of their real estate assets – which actually represent up to 90% of the international family patrimony. In addition, this

thesis attempts to shed some light on the high incidence of informality and exclusion throughout the developing world, which does not only hinder the protection of both dimensions of the right to identity, but also has deleterious effects on society as a whole. For example, it does not allow - or makes it harder - to improve good governance, to strengthen democratic and efficient institutions, to transit towards an inclusive market economy, to implement environmental and security programs, to harmonize land rights, investments, social responsibility and natural resource management. This paper also analyses the contents, achievements and shortcomings of the main reforms and institutional mechanisms oriented towards building a modern and inclusive legal system to allow formalizing real estate assets as well as guaranteeing legal protection of both dimensions of the right to identity. This thesis is mainly focused on the Peruvian experience, information regarding other countries has been introduced for comparative purposes. The statements, legal definitions, data, reflections and conclusions contained herein derive from the analysis of national and international legal doctrine, jurisprudence and legal framework. They also emanate from researches and projects carried out to design and implement institutional reforms in Latin America, the Caribbean, North America, Africa, Asia and Eastern Europe in which the author of this thesis has been involved during the last 25 years.

Palabras claves:

Derecho a la identidad, dimensiones estática y dinámica de la identidad, identificación física, biológica y registral, verdad y proyecto de vida personal, plan vital, daño al proyecto de vida, derecho a la seguridad jurídica, acceso a la justicia, derecho a la propiedad, derechos sobre activos prediales, patrimonio personal y familiar, informalidad, extralegalidad, formalización, tipos de informalidad sobre activos prediales, exclusión del Estado de Derecho, sistema legal moderno e inclusivo, acceso igualitario de hombres y mujeres a tierras y recursos productivos, obstáculos para acreditar la existencia legal de las personas, obstáculos para formalizar activos prediales, reformas y mecanismos institucionales para identificar a las personas, reformas y mecanismos institucionales para reducir la informalidad sobre activos prediales, restos y lecciones aprendidas.

Principales Abreviaturas:

- BM/WB: Banco Mundial/ World Bank
- BID: Banco Interamericano para el desarrollo
- BIRF: Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento
- CCC: Corte Constitucional de Colombia

| | |
|----------|---|
| CIDH: | Corte Interamericana de Derecho Humanos |
| CLEP: | Comisión para el empoderamiento legal de los pobres |
| COFOPRI: | Comisión para la Formalización de la Propiedad Informal |
| FAO: | Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación |
| UN/UN: | Naciones Unidas/ United Nations |
| OEA: | Organización de Estados Americanos |
| PETT: | Proyecto Especial de Titulación de Tierras y Catastro Rural |
| RENIEC: | Registro Nacional de Identificación y Estado Civil |
| RP: | Registro Predial |
| RPU: | Registro Predial Urbano |
| RPI: | Registro de la Propiedad Inmueble |
| SUNARP: | Superintendencia Nacional de los Registros Públicos |
| UNICEF: | United Nations International Children's Emergency Fund |
| TC: | Tribunal Constitucional |

ÍNDICE

| | |
|---|------------|
| Introducción | ...pág.7 |
| Capítulo 1: Las dimensiones estática y dinámica del derecho a la identidad | ...pág.15 |
| 1. Definición y alcances del derecho a la identidad en sus dimensiones estática y dinámica. | |
| 2. Aproximación normativa y jurisprudencial al concepto y tutela jurídica del derecho a la identidad en su doble dimensión. | |
| 3. El derecho a la propiedad como dimensión del derecho a la identidad. | |
| 4. Consecuencias de la informalidad y la exclusión del Estado de Derecho en la tutela del derecho a la identidad en su dimensión más amplia. | |
| Capítulo 2: Principales obstáculos para proteger al derecho a la identidad en su doble dimensión | ...pág.29 |
| 1. Principales obstáculos para acreditar la existencia legal de las personas. | |
| 1.1. Importancia de la identificación y magnitud del problema de la indocumentación. | |
| 1.2. Principales obstáculos que enfrentan las personas para acreditar su existencia legal. | |
| 1.3. La problemática de la “muerte civil” en la acreditación de la existencia legal de la persona. | |
| 2. Principales obstáculos para reducir la informalidad sobre activos prediales. | |
| 2.1. Aproximación al concepto de informalidad sobre activos prediales. | |
| 2.2. Tipos frecuentes de informalidad sobre activos prediales y principales obstáculos para su formalización. | |
| Capítulo 3: Principales reformas y mecanismos institucionales para garantizar el derecho a la identidad en su doble dimensión | ...pág.52 |
| 1. Principales reformas y mecanismos institucionales ejecutados en el Perú para acreditar la existencia legal de las personas (1988-2007). | |
| 2. Principales reformas y mecanismos institucionales ejecutados en el Perú para reducir la informalidad sobre activos prediales y garantizar su tutela jurídica (1988-2007). | |
| 2.1. Objetivos, características y contenido de la reforma institucional hacia la formalización e inclusión. | |
| 2.2. Principales componentes y logros de las reformas y mecanismos institucionales ejecutados en el Perú para reducir la informalidad sobre activos prediales en áreas urbanas y rurales. | |
| 3. Principales retos y lecciones aprendidas. | |
| Conclusiones | ...pág.93 |
| Bibliografía | ...pág.105 |

INTRODUCCIÓN

Veinticinco años de docencia universitaria, investigación y diseño e implementación de reformas institucionales en Latinoamérica y el Caribe, Norteamérica, África, Asia y Europa del Este me han permitido constatar cuán extensa y perjudicial es la informalidad y exclusión del Estado de Derecho. Según la Comisión para el Empoderamiento Legal de los Pobres, CLEP (2008: 3), un 70% de la población mundial no tiene protección de la ley ni puede beneficiarse de las oportunidades que ésta ofrece, no puede acreditar su existencia legal, carece de derechos de propiedad efectivos, no cuenta con mecanismos legales para proteger sus viviendas, tierras, recursos y actividades productivas, ni para vincularlos al mercado y al mundo financiero.

Este trabajo busca poner de manifiesto cómo debido a la informalidad y la exclusión, no puede determinarse a ciencia cierta ¿quién es quién?, ¿quién tiene qué?, y ¿quién hace qué?; lo cual no sólo impide lograr una efectiva protección del derecho a la identidad en su dimensión más amplia sino la consolidación de temas de relevancia nacional, como la gobernabilidad, institucionalidad, inclusión, seguridad ciudadana, protección del medio ambiente y responsabilidad social.

En la presente tesis se pretende demostrar, asimismo, cuán comprensivo es el derecho a la identidad y la importancia de introducir una serie de mecanismos institucionales para su efectiva protección. Veremos cómo la concepción moderna del derecho a la identidad, recogida en diversas constituciones, legislaciones, doctrina y jurisprudencia nacional e internacional, apunta al reconocimiento de este derecho en una doble dimensión: estática y dinámica. La identidad estática se refiere a la identificación física, biológica o registral de un sujeto - como el nombre, seudónimo, imagen, sexo, lugar y fecha de nacimiento, huellas digitales, filiación, nacionalidad; mientras que la identidad dinámica trasciende a la estática y se extiende a la “verdad personal o proyecto de vida” de cada sujeto (Fernández 1992: 25, 87, 88, 108), que comprende el derecho de cada uno a que se le reconozca como titular de sus actividades reales y potenciales y de sus principales activos, que para las mayorías son sus tierras, viviendas y pequeños negocios. Si consideramos a la vida, a la libertad y a la identidad como una trilogía de intereses, calificados como esenciales entre los esenciales, hemos de concluir que éstos merecen una privilegiada y eficaz tutela jurídica (Fernández Sessarego 1992: 22).

Un tema de especial relevancia en nuestra aproximación al derecho a la propiedad como dimensión del derecho a la identidad se refiere a la concepción de la propiedad como “ámbito material de defensa de la libertad”, como “espacio vital de la familia” y como “base de la seguridad personal”; la cual viene siendo expresada en las encíclicas de los sumos Pontífices y en la doctrina de la Iglesia Católica desde mediados del siglo XX (Delgado 1961: 47). Otro tema relevante versa sobre el derecho a la propiedad y a la seguridad jurídica, reconocidos dentro del catálogo clásico de libertades o derechos

fundamentales en las Constituciones de todo Estado moderno, que trascienden el ámbito estrictamente patrimonial y se ubican en la esfera dinámica del derecho a la identidad, concebida como el “proyecto de vida” de cada persona.

Evidentemente, el primero de los numerosos retos a enfrentar para proteger el derecho a la identidad es lograr que todas las personas tengan un acta de nacimiento o documento de identidad para acreditar su existencia legal. Un segundo reto es brindar los mecanismos institucionales que les permitan lograr el reconocimiento y protección de otros derechos indispensables para el desarrollo de su proyecto de vida - concebido hoy como la “identidad dinámica” - tales como los derechos sobre tierras y viviendas que a nivel mundial representan hasta un 90% del patrimonio familiar.

No obstante el reconocimiento de la importancia del derecho a la identificación, el acceso a este derecho ha venido siendo excesivamente complejo y oneroso para un importante porcentaje de la población mundial. Según data de UNICEF, cerca de 230 millones de niñas y niños menores de 5 años – casi un tercio del total – no han sido registrados, motivo por el cual no cuentan con un certificado de nacimiento ni con algún otro documento que acredite su existencia. Un 96% de estos niños se encuentran en Asia Meridional (59%) y en África Subsahariana (37%) (UNICEF 2013 (2): 14).

Para facilitar la identificación del alto porcentaje de personas que no podían acreditar su existencia legal, han tenido lugar una serie de reformas y programas a escala mundial. Entre los más relevantes se encuentran el Programa de Naciones Unidas “Cuenta cada niño”, iniciado hace 75 años, y el Programa Interamericano para el “Registro Civil Universal y Derecho a la Identidad” promovido desde el 2008 por la Organización de Estados Americanos. Pese a los avances, en el 2012 sólo el 60% de los recién nacidos en el mundo fueron inscritos. La situación es menos crítica en Latinoamérica y el Caribe, donde un 92% de niños y niñas menores de 5 años tienen un certificado de nacimiento (UNICEF 2013 (2): 14).

Perú, que hasta hace cuatro décadas tenía un 30% de su población carente de registro o documento de identidad (DNI), logró una mejora significativa con el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) y sus programas gratuitos y móviles de documentación, haciendo posible que 96% de niños y niñas menores de 5 años y 99% de adultos cuenten con un DNI (RENIEC 2013).

No obstante los avances en materia de identificación en Perú, se ha producido un retroceso significativo al establecerse la “muerte civil” como sanción para los omisos al sufragio y para quienes no presten el servicio militar obligatorio. Los peruanos condenados a “muerte civil” no pueden realizar actos civiles, comerciales, laborales, administrativos, judiciales y, en general, acreditar y defender sus principales derechos, lo que constituye un serio atentado al derecho a la identidad en su doble

dimensión. El problema se agrava por la ligereza y desconocimiento con la que ciertos actores políticos y autoridades proponen extender esta medida para “castigar” al transgresor de alguna regla que consideran de interés público. Siendo la “muerte civil” una grave vulneración al derecho a la identidad no podemos dejar de abordarla en esta tesis.

Durante el desarrollo del presente trabajo, vamos a apreciar cómo a pesar de las diversas iniciativas, programas y reformas que han venido siendo diseñados e implementados durante los últimos 20 años en países en vías de desarrollo, en la gran mayoría de casos el sistema jurídico no ha sido capaz de brindar a los titulares de derechos prediales los mecanismos legales que les permitan transitar hacia un sistema legal moderno e inclusivo (Delgado 2008 (2): 61). Como resultado, la mayoría de las personas pobres del mundo no cuentan con derechos de propiedad efectivos, no conocen cuáles son los derechos que les corresponden o bien no tienen acceso a los mecanismos requeridos para poder ejercerlos (CLEP 2008: 3). Según investigaciones del Instituto Libertad y Democracia en 12 países de Latinoamérica y el Caribe ¹, la situación de extralegalidad se extiende en promedio al 65% de predios urbanos, 76% de predios rurales y 92% de empresas; y en Perú ésta afecta a un 44% de los predios urbanos y 88% de los rurales (Delgado 2008 (2): 69).

Entre las principales consecuencias de la carencia de un Estado de Derecho moderno e inclusivo podemos señalar las siguientes: la ausencia de información veraz y actualizada sobre organizaciones, predios, empresas y sus titulares; la existencia de trabas para realizar transacciones de manera legal, simplificada y poco onerosa y acceder al crédito formal; y la exclusión del acceso a la justicia de aquéllos cuyos derechos y actividades económicas están al margen de la legalidad. Todo ello dificulta, a su vez, la gestión de recursos, el planeamiento urbano, la recaudación de impuestos, el control del pago de servicios públicos, el establecimiento de sistemas de compensación adecuados por el uso o afectación de derechos. Esta situación, impide, asimismo, formular políticas y estrategias eficaces para fortalecer la seguridad ciudadana, prevenir o disminuir riesgos asociados a desastres naturales, evitar la generación de conflictos sobre bienes y actividades económicas; y para armonizar los mecanismos dirigidos a proteger los derechos de propiedad, a dar seguridad a las inversiones, a cuidar el medio ambiente y a realizar una gestión eficiente de los recursos naturales (Delgado 2009: 382)

Pretendemos, asimismo, poner en evidencia la importancia de las reformas y programas dirigidos a garantizar la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en el acceso a recursos productivos y a los beneficios de su explotación, demostrando cómo éstos contribuyen no sólo a garantizar el derecho a la identidad de las beneficiarias sino a lograr mayor eficiencia económica y mejor calidad de vida para las familias. Según el Secretario General de Naciones Unidas, dada la amplia presencia de

¹ El estudio fue realizado en el 2006 en Argentina, Bolivia, Colombia, República Dominicana, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Panamá y Perú, a solicitud del Banco Interamericano de Desarrollo.

las mujeres en la mano de obra agrícola mundial, su empoderamiento “... no sólo es fundamental para el bienestar de las personas, familias y comunidades rurales, sino también para la productividad económica general...” (Ban Ki-moon 2014). El acceso igualitario a la propiedad elevaría la productividad de la tierra rural en 30% y habría un 17% menos de personas hambrientas en el mundo, beneficiando a unas 150 millones de personas (Ban Ki-moon 2011).

Este trabajo busca también aportar a una reformulación del marco normativo peruano vigente en los temas antes señalados, partiendo de la premisa ya planteada que el acceso al Estado de Derecho por las mayorías excluidas del amparo de la ley y de los beneficios que ésta brinda constituye un presupuesto indispensable para garantizar el derecho a la identidad en su dimensión más amplia. En esa dirección, resulta indispensable contar con un sistema legal moderno e inclusivo donde la mayoría de personas puedan ejercitar y proteger sus derechos fundamentales, entre los que se encuentra la acreditación de su existencia legal, así como el reconocimiento y tutela de otros derechos cuya realización resulta esencial para el desarrollo de su “proyecto de vida”, como los derechos sobre sus activos prediales. En la presente tesis nos centraremos en la realidad peruana utilizando la información relativa a otros países para efectos comparativos.

Estado de la cuestión:

Es poco lo que se ha dicho y escrito respecto al derecho a la identidad en su doble dimensión. Los principales textos provienen de la jurisprudencia italiana y de las obras del jurista Carlos Fernández Sessarego. El primer bosquejo del derecho a la identidad personal proviene de la sentencia del pretor romano del 6 de mayo de 1974 la cual reconoce, por primera vez, el derecho a la identidad personal como la “verdad personal” proyectada socialmente (Fernández 1992: 63 y 66). Hasta antes de esta innovadora sentencia, el derecho a la identidad era concebido en Italia sólo en su dimensión estática, esto es, como el derecho de las personas a ser identificados frente a la administración pública a través de los datos personales que obran en los registros públicos, tales como: el nombre, el seudónimo, la fecha y lugar de nacimiento, la dirección, el estado civil, entre otros. (Pino 2000: 1). Luego de esta precursora sentencia, los jueces italianos emitieron algunas sentencias relativas a la dimensión dinámica del derecho a la identidad, pero dichos pronunciamientos recién empezaron a organizarse a partir de la sentencia de la Corte de Casación Italiana del 22 de junio de 1985 (Fernández 2014: 9). El aporte fundamental de esta sentencia al desarrollo jurisprudencial del derecho a la identidad consiste en concebir a la identidad personal como un bien especial y fundamental de la persona, que implica, entre otros, el derecho de cada sujeto a exigir el respeto de su modo de ser en la realidad social y a que se garantice su libertad de desarrollarse integralmente como persona individual (Fernández 1992: 100).

A nivel de la comunidad internacional, a finales de la década de los años ochenta surgen una serie de instrumentos jurídicos que reconocen el derecho a la identidad personal, entre ellos, la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño de 1989, la cual reconoce el carácter fundamental e inalienable del derecho a la identidad personal de los menores de edad (artículos 6, 7 y 8). En Sudamérica, el reconocimiento del derecho a la identidad en su doble dimensión recién se inicia a partir de los años noventa, al consignarse en constituciones y leyes de Perú, Ecuador, Argentina, Paraguay, Bolivia y Venezuela.

En el caso peruano, es partir de la Constitución Política de 1993 – actualmente en vigor – que el derecho a la identidad personal es reconocido expresamente como un derecho humano fundamental. Asimismo, el Código de los Niños y Adolescentes (artículo 6), en vigor desde el año 2000, reconoce el derecho a la identidad de los menores de edad, incluyendo el derecho al desarrollo integral de su personalidad, y establece la obligación del Estado de preservar estos derechos y sancionar a los responsables de su alteración o privación. Por otro lado, el artículo 1985 del Código Civil peruano prescribe el deber de reparar en forma general el “daño a la persona”, esto es, cualesquiera que sean sus “modalidades o manifestaciones”.

En cuanto a la jurisprudencia peruana, existen ciertos precedentes de singular importancia que no sólo reconocen la importancia de la protección al proyecto de vida, sino que establecen indemnizaciones en busca de reparación del daño que pudiera sufrir el proyecto de vida de una persona. Una sentencia precursora - tanto en la jurisprudencia peruana como en la interamericana - es la expedida en 1996 por jueces peruanos en el caso de “*Encarnación Toscano*” contra el hospital privado donde nació su hija Lady Meylin, quien por una bacteria del hospital adquirió meningitis encefálica. El Juez determinó que debido a dicha enfermedad se había producido una disminución de sus capacidades psicomotrices y perceptivas y, como consecuencia, se había anulado su proyecto de vida al verse severamente reducidas sus posibilidades futuras de concebir un plan vital (Cubero y Fernández 2010: 182).

Adicionalmente, desde mediados de la década de los años noventa, la Corte Constitucional de Colombia (CCC) ha venido emitiendo sentencias que constituyen un importante aporte al reconocimiento del derecho a la identidad en su dimensión más amplia, al establecer que este derecho comporta un significado de dignidad humana y está íntimamente vinculado al libre desarrollo de la personalidad de cada individuo para diseñar un “*plan vital*” a fin de “*vivir como quiera*” y para acceder a “*condiciones materiales concretas para vivir bien*” (CCC Sentencia T-477, 1995 y Sentencia T-881, 2002).

En lo que respecta a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) de San José de Costa Rica, hay algunas sentencias de reparación de daños emitidas entre 1998 y el 2001

que se refieren al significado y alcances del derecho a la identidad en su esfera dinámica y que analizan las posibles formas en que puede producirse un “*daño al proyecto de vida*” de las personas (Fernández 2003: 675). Así, por ejemplo, en las consideraciones de la sentencia sobre el “daño al proyecto de vida” en el caso de María Elena Loayza Tamayo con el Estado Peruano – del 27.11.1998 - la CIDH vincula el concepto “proyecto de vida” con el concepto de “realización personal”, la misma que se sustenta en las opciones de cada sujeto para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone, lo que constituye la garantía de la libertad de cada persona (Fernández 2004:11).

No obstante la doctrina y normatividad “de avanzada” y las sentencias pioneras antes mencionadas, podemos apreciar que en gran parte de la doctrina y legislación nacional e internacional, la aproximación y protección del derecho a la identidad se enfoca principalmente en su dimensión estática. Además, aún no hay claridad respecto a cuán comprensiva es la esfera dinámica de este derecho. Al involucrar nada más y nada menos, que al “proyecto de vida” de una persona, este derecho puede ser invocado en circunstancias y contextos diversos, que involucran relaciones y derechos de diferente índole entre seres humanos y entre éstos y diversos bienes materiales e inmateriales. Por otro lado, dada su amplitud, la dimensión dinámica de la identidad comprende también el derecho de cada persona a que se le reconozca como titular de sus actividades reales y potenciales y de sus principales activos - tierras, viviendas y pequeños negocios. Sin embargo, no hay conciencia de cómo la creciente informalidad impide a la mayoría de personas acceder a un Estado de Derecho moderno e inclusivo que reconozca y proteja el derecho a la identidad en su doble dimensión.

Hipótesis central de la tesis:

La identidad dinámica trasciende a la esfera primaria del derecho a la identidad– referida básicamente a la identificación personal - y se encarna en el “proyecto de vida” o “plan vital” de la persona, el cual involucra relaciones y derechos de diferente índole entre seres humanos y entre éstos y diversos bienes materiales e inmateriales. Es por ello que el derecho a la identidad en su dimensión más amplia comprende, entre muchos otros, el derecho de cada persona a que se le reconozca como titular de sus actividades reales y potenciales y de sus principales activos, que para las mayorías en el mundo son sus viviendas, tierras y recursos productivos, así como el derecho a que se le brinde los instrumentos jurídicos y mecanismos institucionales necesarios para realizar sus actividades y defender sus derechos dentro un sistema legal moderno e inclusivo.

Objetivos de la tesis:

El objetivo central de la tesis es pues reflexionar en torno a la importancia de abordar el derecho a la identidad desde una visión moderna, dinámica y comprensiva; identificar los principales obstáculos

para acreditar la existencia legal de las personas y reconocer los derechos sobre sus activos prediales; y determinar el contenido, logros y limitaciones de las principales reformas y mecanismos institucionales dirigidos a formalizar activos prediales y a garantizar el derecho a la identidad en su doble dimensión.

Asimismo, los objetivos secundarios de esta tesis son los siguientes: aproximarse al derecho a la identidad en su doble dimensión estática - conocida como identificación - y dinámica, que se manifiesta a través del proyecto de vida de cada persona; demostrar cómo la creciente situación de informalidad impide a la mayoría de personas acceder a un Estado de Derecho moderno e inclusivo que garantice el derecho a la identidad en su doble dimensión; identificar los principales obstáculos para acreditar la existencia legal de las personas, así como para reconocer y proteger los derechos sobre sus activos prediales; identificar el contenido, logros y limitaciones de algunas de las reformas y mecanismos institucionales ejecutados en Perú (1988-2007) para reducir la informalidad sobre activos prediales y garantizar el derecho a la identidad en su doble dimensión; y demostrar cómo las reformas y programas dirigidos a garantizar la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en el acceso a recursos productivos y a los beneficios de su explotación, contribuyen no sólo a garantizar la protección del derecho a la identidad de las mujeres beneficiarias, sino a una mayor eficiencia económica y mejor calidad de vida.

Metodología:

El trabajo parte de una reflexión inicial sobre los alcances del derecho a la identidad en su doble dimensión, a través de un análisis de la producción académica, de la jurisprudencia de tribunales y cortes constitucionales y de la normatividad nacional e internacional respecto a este tema.

En base a informes, artículos e investigaciones, el análisis conceptual se vincula luego con el estudio de experiencias concretas referidas, por un lado, a los principales obstáculos que enfrentan las personas tanto para identificarse, como para ser reconocidas como titulares de sus activos prediales; y, por otro, al contenido, logros y limitaciones de algunas de las reformas y mecanismos institucionales dirigidos a combatir la informalidad sobre activos prediales y a garantizar el derecho a la identidad en su doble dimensión. El trabajo se enfoca en la experiencia peruana entre los años 1988 y 2007, dado que durante esas dos décadas se diseñaron, aprobaron e implementaron las principales reformas institucionales dirigidas a que la mayoría de peruanos pudiera acreditar su existencia legal y lograra acceder a un sistema legal que facilite la protección de sus activos prediales, a la par que le brinde los mecanismos institucionales necesarios para poder añadir una dimensión económica a dichos activos. Las referencias a experiencias de otros países – especialmente de América Latina y El Caribe – incluidas en el presente trabajo pretenden ilustrar cómo la problemática expuesta en esta tesis y las

políticas y reformas propuestas para solucionarlas no son exclusivas del Perú, sino que – aún con sus propias variantes - constituyen un común denominador en gran parte de los países en vías de desarrollo.

El presente trabajo se desarrolla a lo largo de tres capítulos. El primer capítulo versa sobre la definición y alcances del derecho a la identidad en su doble dimensión, basado en un análisis de la producción académica, de la jurisprudencia de tribunales nacionales e internacionales y de cortes constitucionales, así como de la normatividad nacional e internacional respecto a este tema. En el segundo capítulo, en base a experiencias concretas contenidas en informes, artículos e investigaciones, se identifican los principales obstáculos que enfrentan las personas para acreditar su existencia legal y para ser reconocidas como titulares de sus activos prediales en Perú, con algunas referencias a experiencias internacionales. En el tercer capítulo, también en base a experiencias concretas, se analiza el contenido, logros y limitaciones de algunas de las reformas y mecanismos institucionales dirigidos a combatir la informalidad sobre activos prediales y garantizar el derecho a la identidad en su doble dimensión en Perú (1988-2007); y se invita a una reflexión sobre los principales retos y lecciones aprendidas en el diseño de dichas reformas y mecanismos.

Creemos oportuno señalar que, buena parte de la data, análisis, reflexiones y conclusiones de la presente tesis provienen de investigaciones, proyectos y programas de diseño e implementación de reformas institucionales en las que la autora de esta tesis ha participado durante más de dos décadas en Perú y en otros países de Latinoamérica, el Caribe, Norteamérica, África, Asia y Europa del Este.

Por último, quisiera enfatizar que mi principal motivación para desarrollar esta tesis es el anhelo que todos los ciudadanos, en particular los más necesitados, logren la tutela de su identidad en su dimensión más amplia, que les permita no sólo acreditar su existencia legal sino lograr el reconocimiento y protección de aquellos derechos cuya realización resulta esencial para el desarrollo de su “proyecto de vida”. Espero que los aportes de esta tesis contribuyan a señalar una hoja de ruta para el diseño y ejecución de políticas y reformas eficaces que permita que los peruanos puedan acceder a un sistema legal moderno e inclusivo que les permita, entre otros, contar con un DNI válido que los identifique para todo efecto jurídico y lograr la formalización y el reconocimiento de la titularidad sobre sus principales activos y actividades económicas. Confiamos en que las constataciones, reflexiones, retos y lecciones aprendidas que compartimos contribuyan a demostrar cómo la creciente informalidad dificulta, su vez, formular políticas y estrategias eficaces para fortalecer la seguridad ciudadana, disminuir riesgos asociados a desastres naturales, evitar la generación de conflictos sobre bienes y recursos productivos, y armonizar los mecanismos dirigidos a proteger derechos de propiedad, dar seguridad a las inversiones, cuidar el medio ambiente, generar mayor responsabilidad social y una gestión eficiente de los recursos naturales.

| | |
|--------------------|---|
| Capítulo 1: | Las dimensiones estática y dinámica del derecho a la identidad |
|--------------------|---|

Índice del Capítulo:

1. Definición y alcances del derecho a la identidad en sus dimensiones estática y dinámica.
2. Aproximación normativa y jurisprudencial al concepto y tutela jurídica del derecho a la identidad en su doble dimensión.
3. El derecho a la propiedad como dimensión del derecho a la identidad.
4. Consecuencias de la informalidad y la exclusión del Estado de Derecho en la tutela del derecho a la identidad en su dimensión más amplia.

Desarrollo del Capítulo:

1. Definición y alcances del derecho a la identidad en sus dimensiones estática y dinámica

La concepción moderna del derecho a la identidad apunta al reconocimiento de este derecho en una doble dimensión: estática y dinámica.

La identidad estática o primaria, comúnmente conocida como “**identificación**”, se refiere básicamente a la identificación física, biológica o registral de un sujeto - tales como el nombre, el seudónimo, la imagen, el sexo, el lugar y fecha de nacimiento, las huellas digitales, la filiación, la nacionalidad, entre otros.

La identidad dinámica trasciende a la estática y se refiere a la “**verdad personal o proyecto de vida**” de cada sujeto, que se pone de manifiesto a través de la “proyección social” de la persona. “...*La identidad personal...que se proyecta socialmente...es dinámica, se enriquece constantemente, se eleva y se degrada, progresa, involuiona, cambia... tiene una connotación... (con) todo aquello que el ser humano hace en y con su vida...*” (Fernández 1992: 25, 87, 88, 89, 108).

La persona, en tanto ser libre, proyecta su ser y su quehacer y toma decisiones en función del “proyecto de vida” que ha trazado y que va rediseñando de acuerdo a las potencialidades, opciones y circunstancias que enfrenta en el corto, mediano y largo plazo. En cada decisión que toma el ser humano va eligiendo y

priorizando aquellas actividades, situaciones y relaciones que lo vinculan con diversos sujetos y bienes, en función de cuán indispensables o importantes las considera para desarrollar su “proyecto de vida”. Como nos dice el jurista Fernández Sessarego, “...*la libertad ontológica -en que consiste el ser humano- se plasma en el «proyecto de vida»...(y) en todos los demás...proyectos que posibilitan el «hacer su vida»... El ser humano vive proyectándose, coexistencialmente, en el tiempo. El ser humano, en tanto libre, no solo es proyectivo sino también es un ser estimativo. Para decidir debe elegir, optar por algún proyecto teniendo a la vista el abanico de posibilidades u oportunidades existenciales que le ofrece su «circunstancia», el medio en el cual desarrolla su vivir. Para ello requiere valorar, es decir, preferir entre sus opciones aquello que para él tiene un «valor». Este valor le otorgará un sentido a su vida.*” (Fernández 2003: 667).

La amplia dimensión del derecho a la identidad - que trascendiendo la esfera primaria, se refiere, nada más y nada menos, que al “proyecto de vida” de una persona - explica por qué este derecho es invocado en circunstancias y contextos diversos, que involucran relaciones y derechos de diferente índole entre seres humanos y entre éstos y diversos bienes materiales e inmateriales.² Se trata, pues, de un nuevo derecho personal que se caracteriza por ser multiforme y adaptable y lo suficientemente flexible como para brindar protección legal a las más diversas situaciones y relaciones (Pino 2000: 14).³

Es por ello que podemos afirmar que la identidad dinámica, puesta de manifiesto a través del “proyecto de vida” de cada ser humano, comprende, entre otros, el derecho de cada persona a que se le reconozca como titular de sus actividades reales y potenciales y de sus principales activos, que para las mayorías en el mundo son sus tierras, viviendas y pequeños negocios, así como el derecho a que se les brinde los instrumentos jurídicos y mecanismos institucionales necesarios para realizar sus actividades y defender sus derechos dentro un sistema legal moderno e inclusivo (Delgado 2009: 375).

Por otro lado, si lo que se pretende tutelar es la “verdad personal”, la tutela de la identidad personal “...*en principio, debe alcanzar y potencialmente cubrir todos los múltiples y complejos aspectos de la rica personalidad del sujeto. Esta potencial extensión de la tutela de la identidad, en la medida que se relaciona con los vastos atributos y características definitorios de la personalidad, hace que ella necesariamente interfiera con la protección de otros derechos de la persona. La esencial vinculación entre todos los derechos de la persona en cuanto cada uno de ellos...se refieren y remiten al “yo”, trae*

²“*The “relational” or “social” dimension of the right to personal identity is the reason why this remedy has been invoked in many different contexts. Indeed, personal identity is a complex entity that can be displayed in a variety of social circumstances, depending on the personal concerns or the professional activity of the person involved.*” (Pino 2000: 9)

³“... *The right to personal identity is a multiform, adaptable right: the consolidated definition of personal identity is flexible enough to grant legal protection to different situations... This makes it possible to take into consideration a plurality of possible legislative institutes in which this right finds a normative rooting...*” (Pino 2000: 14)

como norma consecuencia el que no siempre sea fácil distinguir con pulcritud, frente al evento dañoso, cuál o cuáles de los intereses existenciales han sido lesionados. Fernández 2015 : 237).

La tutela jurídica del derecho a la identidad personal – especialmente teniendo en cuenta la extensión de su aspecto dinámico - debe ser enfocada desde la perspectiva de la tutela integral de la persona. Siendo el ser humano “...una unidad inescindible, en la que se conjugan naturaleza y espíritu, soma y sique...” su tutela debe ser también integral (Fernández 2015 : 226).⁴ Es por ello, que la tendencia actual en derecho comparado es proteger a la persona de manera integral, utilizando cláusulas generales y abiertas de tutela, preferentemente de rango constitucional, y reconociendo la coexistencia de “un conjunto de derechos subjetivos” que se relacionan con “un aspecto o “manera de ser” de la persona...” (Fernández 2015 : 227).⁵

2. Aproximación normativa y jurisprudencial al concepto y tutela jurídica del derecho a la identidad en su doble dimensión.

Para el jurista Fernández Sessarego “...La vida, la libertad y la identidad conforman una trilogía de intereses que podemos calificar como esenciales entre los esenciales. Por ello, merecen una privilegiada y eficaz tutela jurídica.” (Fernández 1992: 22).

No obstante la relevancia del derecho a la identidad personal, la atención de la ciencia jurídica a este derecho en su doble dimensión, como “interés existencial” a tutelar, recién surge en las dos últimas décadas del siglo XX.

En realidad, el derecho a la identidad personal es esencialmente un derecho creado a partir de la **jurisprudencia italiana**, lo cual es especialmente significativo si se tiene en consideración que el sistema jurídico italiano es de tradición romano-germánica– “civil law” – donde la creación normativa recae principalmente en los legisladores (Pino 2000: 9).⁶ Fue a partir de las sentencias de los jueces italianos que se puso en evidencia que el derecho a la identidad debía ser objeto de reconocimiento y tutela jurídica

⁴ “... La tutela integral de la persona...no considera inadecuada la presencia de un conjunto de derechos subjetivos típicos, que se hagan cargo de diversos intereses existenciales, siempre que se tenga presente que todos ellos se vinculan esencialmente ya que se refieren a un solo y único “yo”. Pero, al mismo tiempo, al lado de esta multiplicidad de derechos subjetivos, no debe desconocerse la posibilidad de que, a través de una cláusula general y abierta, se pueda proteger cualquier interés existencial aun en el caso que no estuviese expresamente tutelado por un derecho subjetivo.” (Fernández 2015: 227).

⁵ “...En este sentido cabría referirse tanto al art.2 de la Const. Italiana de 1947 como a los arts. 1 y 4 de la Const. peruana. Igualmente se hallan también en algunos códigos civiles, como serían los casos del alemán o el peruano.” (Fernández 2015: 227).

⁶ “The right to personal identity is essentially a judge-created right. Indeed, it is possible to regard the introduction of the right to personal identity as an interesting example of a common-law technique in a civil-law system, such as that in Italy.” (Pino 2000: 9).

con independencia de otros derechos fundamentales, como el derecho al nombre, la imagen, la intimidad y el honor, entre otros (Fernández 2014: 8).

Es la **sentencia del Pretor de Roma del 6 de mayo de 1974** la primera que reconoce el derecho a la identidad personal en su vertiente dinámica, como la “verdad personal” proyectada socialmente (Fernández 1992: 63 y 66). “... *En (este) insólito pronunciamiento judicial... por primera vez, se hace referencia a la identidad personal como un nuevo interés del ser humano digno de ser tutelado por el derecho...donde la “verdad personal”... (constituye) la nota conceptual determinante del derecho a la identidad.*” (Fernández 2014: 8 y 13).⁷

Hasta antes de esta innovadora sentencia, el derecho a la identidad era concebido en Italia sólo en su dimensión estática, esto es, como el derecho de las personas a ser identificados frente a la administración pública a través de los datos personales que obran en los registros públicos, tales como: el nombre, el seudónimo, la fecha y lugar de nacimiento, la dirección, el estado civil, entre otros. (Pino 2000: 1). Evidencia de ello lo constituye la forma como la “Enciclopedia del Diritto”, edición de 1970, define al derecho a la identidad (“*diritto all’identità personale*”), en la medida que sólo relaciona este derecho con los signos distintivos de la persona, expresando que se trata de un “...*derecho personalísimo cuyo contenido está delimitado por tener el sujeto caracteres propios que lo hacen diverso a los otros e idéntico sólo a sí mismo.*” (Fernández 2014: 11).

Luego de la precursora sentencia del Pretor de Roma de 1974, los jueces italianos emitieron algunas sentencias relativas a la dimensión dinámica del derecho a la identidad, pero dichos pronunciamientos recién empezaron a organizarse dentro de una única orientación jurisprudencial a partir de la **sentencia de la Corte de Casación Italiana del 22 de junio de 1985** (Fernández 2014: 9). En realidad, esta sentencia “...*constituye un aporte determinante en el desarrollo jurisprudencial del derecho a la identidad...al establecer que...la identidad personal integra un bien especial y fundamental de la persona, como es aquél de ver respetado de parte de los terceros su modo de ser en la realidad social...de...(ver)*

⁷La decisión judicial, antes referida, aludía a la problemática surgida en relación con un cartel publicitario o afiche confeccionado para la propaganda electoral con ocasión del referéndum promovido en Italia en torno a la abrogación o mantenimiento de la vigente ley sobre el divorcio. En el cartel publicitario...se reproducían las imágenes de un hombre y de una mujer quienes, no obstante ser notorios partidarios de la ley sobre el divorcio en tanto coautores de dicha norma, se les hacía aparecer pronunciándose, absurdamente, en favor de la abrogación de la citada ley. De otra parte, se les presentaba como vinculados conyugalmente, sin serlo, y, además, como agricultores de profesión, sin que ésta fuera su actividad habitual. Es decir, en el afiche publicitario se consignaban tres inexactitudes en cuanto a la identidad de las personas cuyas imágenes se reproducían en el cartel. El juez...encontró que, a través del cartel publicitario en cuestión, se habían lesionado dos derechos subjetivos de personas involucradas en la propaganda electoral. Se refería al derecho a la imagen, tipificado en el artículo 10° del Código Civil italiano, y al derecho a la identidad personal, no regulado en el ordenamiento jurídico pero sustentado en una “cláusula general” de tutela de la persona, de rango constitucional...” (Fernández 2014: 12).

garantizada la libertad de desarrollar integralmente la propia persona individual, ya sea en comunidad en general como en las comunidades particulares.“ (Fernández 1992: 100).

A partir de esta sentencia de la Corte de Casación italiana del 22 de junio de 1985, queda muy claro no sólo la independencia del derecho a la identidad como objeto de tutela jurídica respecto a otros derechos fundamentales, sino que este derecho puede verse agraviado sin que dicha afectación involucre necesariamente la de otros derechos como el honor, la buena reputación, la intimidad, la imagen, la voz, entre otros (Fernández 2014: 30).

A nivel de la comunidad internacional, surgen una serie de instrumentos jurídicos que reconocen el derecho a la identidad personal, entre ellos, la **Convención Internacional sobre los Derechos del Niño de 1989**, la cual, en sus artículos 6, 7 y 8 reconocen el carácter fundamental e inalienable del derecho a la identidad personal de los menores de edad. En Sudamérica, el reconocimiento del derecho a la identidad en su doble dimensión recién se inicia a partir de los años noventa, al consignarse en constituciones y leyes de Perú ⁸, Ecuador ⁹, Argentina ¹⁰, Paraguay ¹¹, Bolivia y Venezuela.

En el **caso peruano**, es partir de la **Constitución Política de 1993** – actualmente en vigor – que el derecho a la identidad personal es reconocido expresamente como un derecho humano fundamental. Asimismo, el **Código de los Niños y Adolescentes** (artículo 6), en vigor desde el año 2000, reconoce el derecho a la identidad de los menores de edad, incluyendo el derecho al desarrollo integral de su personalidad, y establece la obligación del Estado de preservar estos derechos y sancionar a los responsables de su alteración o privación. Por otro lado, el artículo 1985 del Código Civil peruano prescribe el deber de reparar en forma general el “daño a la persona”, esto es, cualesquiera que sean sus

⁸ **Constitución de Perú de 1993**, Artículo 2º: “*Toda persona tiene derecho: 1. (...) a su identidad*”

⁹ **Constitución de Ecuador de 1998**, Artículo 23: “*Sin perjuicio de los derechos establecidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales vigentes, el Estado reconocerá y garantizará a las personas los siguientes:(...) 24. “El derecho a la identidad, de acuerdo con la ley.” Artículo 49: “Los niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes al ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado les asegurará y garantizará el derecho (...) a su identidad, nombre y ciudadanía (...).”*

Constitución de Ecuador de 2008, Artículo 66: “*Se reconoce y garantizará a las personas: inc. 28: El derecho a la identidad personal y colectiva que incluye tener nombre y apellido, debidamente registrados y escogidos y a fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad...*” Artículo 45: “*...Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho...a su identidad, nombre y ciudadanía...*”

¹⁰ **Constitución de la Ciudad de Buenos Aires de 1996**, Artículo 12: “*La Ciudad garantiza: 1. El derecho a la identidad de las personas. Asegura su identificación en forma inmediata a su nacimiento, con los métodos científicos y administrativos más eficientes y seguros. En ningún caso la indocumentación de la madre es obstáculo para que se identifique al recién nacido. Debe facilitarse la búsqueda e identificación de aquellos a quienes les hubiera sido suprimida o alterada su identidad. Asegura el funcionamiento de organismos estatales que realicen pruebas inmunogenéticas para determinar la filiación y de los encargados de resguardar dicha información.*”

¹¹ **Constitución de Paraguay de 1992**, Artículo 25: “*Toda persona tiene el derecho a la libre expresión de su personalidad, a la creatividad y a la formación de su propia identidad e imagen (...).*”

“modalidades o manifestaciones”.¹² Evidentemente, la modalidad más importante es la que involucra al “daño al proyecto de vida” en la medida en que es ésta la que afecta el destino de la persona “...arrebátádoles el sentido o razón de ser de su vida.” (Fernández 2007: 191).

Cabe precisar que existen precedentes de **Jurisprudencia peruana** que no sólo reconocen la importancia de la protección al proyecto de vida, sino que establecen indemnizaciones en busca de reparación del daño que pudiera sufrir el proyecto de vida de una persona. Una sentencia precursora tanto en la jurisprudencia peruana como en la interamericana, es la expedida en 1996 por jueces peruanos en el caso de “*Encarnación Toscano*” contra el hospital privado donde nació su hija Lady Meylin, quien por una bacteria del hospital adquirió meningitis encefálica. El Juez determinó que debido a dicha enfermedad se había producido una disminución de sus capacidades psicomotrices y perceptivas y, como consecuencia, se había anulado su proyecto de vida al verse severamente reducidas sus posibilidades futuras de concebir un plan vital (Cubero y Fernández 2010: 182).¹³ Otro ejemplo interesante es el del caso de “*José Robles Montoya*”, conocido por el Tribunal Civil de Lima en el 2005, en cuya sentencia el juez le otorga al actor una indemnización de ciento cincuenta mil dólares americanos por haberse truncado su proyecto de vida, al haber sido objeto de amenazas y verse obligado a abandonar su carrera militar (Cubero y Fernández 2010: 125)¹⁴. Un ejemplo adicional es el caso “*Mariátegui Chiappe*” contra su esposa relativo a divorcio por causal, el cual motivó una sentencia de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema que estableció que se había producido un daño al proyecto de vida del Sr. Mariátegui Chiappe, que lo iba va a acompañar durante toda su vida y, por tanto, comprometía para siempre su “manera de ser” (Cubero y Fernández 2010: 192).¹⁵

En el caso de **Colombia**, desde mediados de la década de los años 90, la **Corte Constitucional (CCC)** ha venido emitiendo sentencias que constituyen un importante aporte al reconocimiento del derecho a la identidad en su dimensión más amplia, al establecer que este derecho comporta un **significado de dignidad humana** y está íntimamente vinculado al **libre desarrollo de la personalidad** de cada

¹² “...El Derecho debe tender, en términos de justicia, solidaridad, seguridad e igualdad, remover... (los) obstáculos a fin de liberar al ser humano” (Fernández 2004: 20)

¹³ Perú, Corte Superior de Justicia de Lima, Manuel Encarnación Toscano y otros contra Hospital Privado Rosalía de Lavalle Macedo - Clínica Hogar de la Madre, Expediente N.º 181-1994, 2 de julio de 1996.

¹⁴ Perú, 12º Juzgado Civil de Lima, “José Robles Montoya contra el ejército peruano”, Expediente N.º 3346-2003 resolución N.º 26 , 8 de agosto de 2005

¹⁵ Perú, Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, Sandro Mariátegui Chiappe contra doña Regina de Zela Hurtado de Mariátegui, sobre divorcio por causal, Expediente N° 1529-2007-LIMA, 26 de Junio de 2007

individuo para diseñar un *“plan vital”* a fin de *“vivir como quiera”* y para acceder a *“condiciones materiales concretas para vivir bien”*(CCC Sentencia T-881, 2002).¹⁶

Al pronunciarse sobre los alcances de este derecho, la CCC establece que *“...el derecho a la identidad personal es un derecho de significación amplia, que engloba otros derechos...un conjunto de atributos, de calidades, tanto de carácter biológico, como los referidos a la personalidad que permiten precisamente la individualización de un sujeto en sociedad...El derecho a la identidad, en cuanto determina una individualidad, comporta un significado de Dignidad humana y en esa medida es un derecho a la Libertad; tal reconocimiento permite la posibilidad de desarrollar su vida, de obtener su realización, es decir, el libre desarrollo de su personalidad”* (CCC Sentencia T-477, 1995).

Al referirse a los actos de violación de este derecho, la CCC nos dice que *“...existe violación del derecho al libre desarrollo de la personalidad, en los casos en que se impongan límites a su ejercicio que transgredan su núcleo esencial, esto es, que afecten la facultad del individuo de adoptar decisiones consustanciales a la determinación autónoma de su modelo de vida y de la visión de su dignidad como persona...”* (CCC Sentencia T-1033, 2008).

En lo que respecta a la **jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)** de San José de Costa Rica, hay tres sentencias de reparación de daños emitidas entre 1998 y el 2001 que se refieren al significado y alcances del derecho a la identidad en su esfera dinámica y que analizan las posibles formas en que puede producirse un *“daño al proyecto de vida”* de las personas (Fernández 2003: 675). Así, por ejemplo, en las consideraciones de la sentencia sobre el *“daño al proyecto de vida”* en el caso de María Elena Loayza Tamayo con el Estado Peruano – del 27.11.1998 - la CIDH vincula el concepto *“proyecto de vida”* con el concepto de *“realización personal”*, *“...que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone..., (por lo que) en buena cuenta “las opciones son la expresión y garantía de la libertad...”*¹⁷

¹⁶ Parágrafo 10 de la sentencia. Asimismo, en el párrafo introductorio de la Sentencia T-881, 2002, la CCC nos dice lo siguiente *“Al tener como punto de vista el objeto de protección del enunciado normativo “dignidad humana”, la Sala ha identificado a lo largo de la jurisprudencia de la Corte, tres lineamientos claros y diferenciables: (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones).*

¹⁷ Parágrafo 148 de la sentencia. *“Es del caso mencionar la reparación que se otorgó en el caso Loayza Tamayo en sentido de reincorporar a la víctima a las actividades docentes que desempeñaba en las instituciones públicas antes de haber sufrido la violación de sus derechos humanos de parte del Estado así como el reintegro del monto de los salarios y otras prestaciones dejadas percibir en los años de su injusta detención, con valor actualizado a la fecha de la sentencia”.* Adicionalmente se decidió que el Estado peruano *“debe asegurar a la señora María Elena Loayza Tamayo el pleno goce a la jubilación, incluyendo para ello el tiempo transcurrido desde el momento de su detención”.* (Fernández 2004:11).

A juicio de la CIDH, “...el denominado proyecto de vida” atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas”.¹⁸ Ello significa que para la CIDH en el “proyecto de vida” está en juego el futuro del ser humano, que se va forjando en función de lo que libremente ha decidido “ser y hacer de su vida”. Es por ello que considera que “.... el mayor daño que se puede causar a la persona...es la frustración, menoscabo o retardo en el realización del personal “proyecto de vida” (Fernández 2003: 675, 678, 679 y 684).

No cabe duda que durante el presente milenio, las reflexiones de juristas y magistrados en torno al “daño al proyecto de vida”, nos llevan a enfocar esta lesión como una de tal magnitud que afecta la “libertad fenoménica” del ser humano – traducida en una serie de actos o conductas – e impide la realización de su plan vital y su destino. Cabe preguntarnos, entonces, como lo hace el jurista Fernández Sessarego, si “¿puede alguien ignorar que éste es el peor daño que se pueda causar al ser humano?” (Fernández 2004: 17)

3. El derecho a la propiedad como dimensión del derecho a la identidad.

En la presente tesis pretendemos demostrar cómo el acceso a la propiedad por parte de las mayorías pobres, hoy excluidas del amparo de la ley y de los beneficios que ésta brinda, constituye un presupuesto indispensable para garantizar el derecho a la identidad en su dimensión más amplia. Buscamos poner en evidencia cómo la falta de reconocimiento y protección del derecho a la propiedad y a la seguridad jurídica de las mayorías no sólo vulnera estos derechos fundamentales, sino que les impide garantizar la tutela de derechos sobre bienes considerados indispensables para el desarrollo del proyecto de vida de toda familia, como es el caso de sus tierras y viviendas, que a nivel mundial constituyen entre el 80 y 90 % del patrimonio familiar.

A continuación vamos a tratar en forma resumida dos temas de especial relevancia en nuestra aproximación al derecho a la propiedad como dimensión del derecho a la identidad. El primero se refiere a la **concepción de la propiedad como ámbito material de defensa de la libertad y como espacio vital de la familia y base de la seguridad personal**. El segundo versa sobre la aproximación al **derecho a la propiedad y a la seguridad jurídica como derechos fundamentales**, reconocidos dentro del catálogo clásico de libertades o derechos fundamentales en las Constituciones de todo Estado moderno, que **trascienden el ámbito estrictamente patrimonial** y que **se insertan en la esfera dinámica del derecho a la identidad**, concebida como el “**proyecto de vida**” de cada persona.

¹⁸ Parágrafo 147 de la sentencia.

- **La propiedad como ámbito material de defensa de la libertad, espacio vital de la familia y base de la seguridad personal**

La concepción de la propiedad como ámbito material de defensa de la libertad, y, en general, como parte fundamental del proyecto de vida personal y familiar (como “*espacio vital de la familia*” y como “*base de la seguridad personal*”) podemos encontrarla en encíclicas de diversos Pontífices y en la doctrina de la Iglesia Católica desde mediados del siglo XX.

Una reflexión fundamental sobre la propiedad gira en torno a su naturaleza y su relación con la persona humana. Al respecto, el Doctor César Delgado Barreto (1961: 46) nos dice lo siguiente: “... **la persona humana es centro de subsistencia de un ser que es espíritu y cuerpo. Su corporeidad lo inserta necesariamente en el mundo y lo obliga a mantenerse en “relación” con las cosas. Partiendo de esta premisa, nos preguntamos si el hombre como tal, puede realizarse sin mantener con las cosas una relación permanente y estable. Son precisamente estas dos características las que diferencian las relaciones que el hombre mantiene con las cosas, de las del animal ligado a ellas... Esta relación permanente del hombre con las cosas de la naturaleza y de éstas con el hombre, es lo que llamaremos **PROPIEDAD**, que implica una jerarquía...que las cosas son de la naturaleza PARA el hombre único ser personal y libre de la creación... Estabilidad y perpetuidad son, en efecto, la expresión en el tiempo de la universalidad de las relaciones del hombre con las cosas.**”¹⁹

En su Encíclica *Reum Novarum*, León XIII se refiere precisamente a “...la conexión especial que mantiene el hombre con las cosas...” Al pronunciarse sobre la relación de propiedad del hombre con las cosas, los Pontífices utilizan el término “*dominación*”, “...que designa más concretamente el señorío del hombre con las cosas...” Ello significa que para los Pontífices “... **la propiedad (en sentido amplio) está esencialmente ligada a ... (la) PERSONALIDAD**” (del ser humano)” (Delgado 1961: 46 y 47).²⁰

Una conclusión fundamental a la que llegan los Pontífices es que “... **la finalidad de la propiedad será siempre la exteriorización de la libertad humana.**”²¹ *La propiedad es el campo externo indispensable de la libertad de una persona que es indisolublemente espíritu y cuerpo...*²² Y en la medida que la persona

¹⁹ El resaltado es nuestro.

²⁰ Asimismo, en lo que respecta a la institución jurídica de la propiedad y a sus caracteres, en su mensaje del 1° de setiembre de 1944, Pío XII precisó que “... *en beneficio de los fines temporales y trascendentes de la vida, y por lo tanto, de la libertad y dignidad del hombre creado a imagen y semejanza de Dios, quien desde el principio le concedió, para beneficio suyo, el dominio sobre las cosas materiales*” (Delgado 1961: 47).

²¹ El resaltado es nuestro.

²² *Se trata (por tanto) como decía Pío XII que todo hombre pueda: “Crear para sí y para sus seres queridos un campo de justa libertad, no sólo económica, sino también política, cultural y religiosa” (mensaje del 1° de setiembre de 1944).*” (Delgado 1961: 47)

humana está vinculada a su familia por un lazo natural, los Pontífices consideran a **la propiedad** como un *“espacio vital de la familia”*. Además, en la medida que la persona humana trasciende al tiempo, *“...la propiedad servirá para ofrecerle una seguridad durable...”* por lo que la propiedad debe ser también entendida como *“base de la seguridad personal”* (Delgado 1961: 47).²³

Los pontífices León XIII y Pío XI nos han dicho reiteradamente que *“... la propiedad privada y personal es para el hombre de derecho natural.”* (Delgado 1961: 50). En su Encíclica *“Firmissimam”*, Pío XI *“... hacía del derecho de propiedad uno de los derechos “primordiales y fundamentales” de la persona humana.”* Adicionalmente, en numerosos documentos, Pío XII se refiere a la importancia de reconocer la función personal de la propiedad y de establecer instituciones dirigidas al reconocimiento y tutela de este derecho en beneficio de la persona humana (Delgado 1961: 50). *“...Es pues en defensa de la libertad humana personal...que la iglesia insiste en la propiedad, en el derecho de propiedad y en las instituciones de la propiedad...”*²⁴ (Delgado 1961: 47 y 48). En la medida que *“...la propiedad, en derecho natural primario, es “personal” y apunta a la persona, es necesario también para la realización práctica de esta dirección personal que haya una “institución” de propiedad privada.”* (Delgado 1961: 55).

- **El derecho a la propiedad y a la seguridad jurídica como derechos fundamentales comprendidos en la esfera dinámica del derecho a la identidad**

El derecho a la propiedad y el derecho a la seguridad jurídica en su condición de derechos fundamentales, son reconocidos tanto por constituciones y leyes, como por tratados y convenios internacionales²⁵ (Delgado 2009: 378).

De acuerdo a CLEP (2008: 7), *“...la propiedad de bienes, ya sea en forma individual o en asociación con otros, es un derecho humano...”*

²³ Pío XII, mensaje del 24 de diciembre de 1955) (Delgado 1961: 47)

²⁴ El resaltado es nuestro.

²⁵ El artículo 2° inciso 16) la Constitución Peruana de 1993 señala que *toda persona tiene derecho “...a la propiedad y a la herencia...”*, consagrando así el derecho fundamental a la propiedad como un derecho inherente o consustancial a toda persona humana. El artículo 70° por su parte, señala que *“el derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Hay acción ante el Poder Judicial para contestar el valor de la propiedad que el Estado haya señalado en el procedimiento expropiatorio”*. Además, entre los instrumentos internacionales ratificados por el Perú que reconocen este derecho se encuentran el artículo 17° de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo VIII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y el artículo 21° de la Convención Americana de Derechos Humanos, que determinan el derecho de toda persona a la propiedad.

En relación al reconocimiento y protección de los **derechos de propiedad** en el sistema jurídico peruano, el ex Defensor del Pueblo en el Perú, Walter Albán Peralta, en un informe presentado ante del Tribunal Constitucional (2003: 17 y 18), nos dice lo siguiente: “... *En general, podemos señalar que el derecho a la propiedad se encuentra reconocido dentro del catálogo clásico de libertades o derechos fundamentales, es decir, dentro del núcleo duro o esencial de derechos reconocidos al hombre en las Constituciones de todo Estado moderno, representando un valor ético y político asumido por toda comunidad e implicando un deber de abstención para el Estado y para los particulares referido a no limitar o restringir su ejercicio...*”²⁶

En el informe antes mencionado se señala, asimismo, que “... *la Constitución consagra y protege el derecho de propiedad en dos ámbitos: a) el derecho de tener acceso a la propiedad y b) el de propiedad como poder jurídico entre ciudadano y bien, es decir al derecho a disfrutar, disponer y reivindicar sus bienes ... (tal y como lo señala el art. 923° del Código Civil, al establecer que la propiedad es el poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien). Para garantizar el pleno ejercicio del derecho de propiedad como poder jurídico, el Estado crea mecanismos como los de los Registros Públicos, cuya finalidad es brindar seguridad jurídica, a través de la publicidad que otorga y que, a su vez, permite que el derecho inscrito sea oponible. Es decir, que el resto de la sociedad pueda conocer el derecho del que han sido excluidos y que, de dicha manera, el “propietario” pueda ejercer plenamente los atributos inherentes a su derecho de propiedad sobre bienes inmuebles*”. (Albán 2003: 17 y 18).

En lo que respecta al **derecho a la seguridad jurídica**, Albán (2003: 19 y 20) establece que “... *la seguridad jurídica es un principio constitucional por cuanto, si bien la Constitución no la consagra explícitamente, como sí lo hace la española...*”²⁷, *sí reconoce derechos en los que se encuentra implícitamente recogido dicho principio, como en los artículos 2° inciso 24, literales a) y d)*²⁸, 51°²⁹, 62°

²⁶ Respecto a la protección al derecho de propiedad (artículo 2° inciso 16 de la Constitución de 1993), Albán cita a Enrique Bernales Ballesteros, quien manifiesta que “... *la norma ... resulta muy importante, porque formula una aproximación directa al derecho de acceso a la propiedad y a la protección jurídica que sobre ella recae. Desde luego, aquí se consagra una posibilidad abierta a todos; un derecho formal que impide prohibiciones en el acceso a la propiedad y en la posibilidad de ser propietario*”. Enrique Bernales Ballesteros. La Constitución de 1993. Análisis Comparado. Lima. 1996, pp. 93 y 96. (Albán 2003: 17).

²⁷ Artículo 9.3. de la Constitución Española.- *La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos.*

²⁸ Artículo 2, inciso 24.- *Toda persona tiene derecho “...a la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia: a. Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe. d. Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley”.*

²⁹ Artículo 51.- *La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado.*

³⁰, entre otros”. También señala que “...el Tribunal ya ha manifestado en su jurisprudencia que la seguridad jurídica es un principio...³¹ En forma similar a la jurisprudencia peruana, la jurisprudencia española establece que “...la seguridad jurídica es suma de certeza y legalidad, jerarquía y publicidad normativa, irretroactividad de lo no favorable, interdicción de la arbitrariedad ...La seguridad jurídica es la suma de estos principios, equilibrada de tal suerte que permita promover, en el orden jurídico, la justicia y la igualdad, en libertad”³². Además, nos dice que “este principio garantiza la confianza que los ciudadanos pueden tener en la observancia y el respeto de las situaciones derivadas de la aplicación de normas válidas y vigentes.”³³

En relación al reconocimiento del **derecho a la propiedad**, Hernando de Soto señala que “... no existe en el mundo constitución nacional que no reconozca el derecho universal de acceso a la propiedad y hay numerosos convenios internacionales que lo ratifican....Adicionalmente, nos dice que “... hay programas para dotar a los pobres de propiedad en casi todos los países en vías de desarrollo y en los que salen del comunismo... Hoy...el acceso a la propiedad es considerado consubstancial a los derechos fundamentales de la humanidad. Un amplio espectro de tratados internacionales contemporáneos – desde la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, 1948, y el catecismo de la Iglesia Católica, hasta el Convenio No.169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989 – insiste en la propiedad como un derecho humano básico y permanente...” (De Soto 2000: 191 y 192).

³⁰ Artículo 62.- “La libertad de contratar garantiza que las partes pueden pactar válidamente según las normas vigentes al tiempo del contrato. Los términos contractuales no pueden ser modificados por leyes u otras disposiciones de cualquier clase (...)”.

³¹ En los acápites 13 y 35 de los fundamentos de la sentencia recaída en el expediente N.º 010-2002-AI/TC, el tribunal señala lo siguiente: “...esta teoría se sustenta en la necesidad de preservar uno de los fines básicos del derecho: la seguridad jurídica...” El Tribunal, por lo demás, enfatiza que “...el fundamento y la legitimidad de uso de este tipo de sentencias radica en el principio de conservación de la ley y en la exigencia de una interpretación conforme a la Constitución, a fin de no lesionar el principio básico de la primacía constitucional; además, se deberá tener en cuenta el criterio jurídico y político de evitar en lo posible la eliminación de disposiciones legales, para no propender a la creación de vacíos normativos que puedan afectar negativamente a la sociedad, con la consiguiente violación de la seguridad jurídica.” (citado en Albán 2003: 20)

Asimismo, en el acápite 17 de los fundamentos de la sentencia recaída en el EXP. N.º 009-2001-AI/TC, se manifiesta lo siguiente: “A juicio del Tribunal, es lícito que el legislador pueda modificar el sistema normativo. Sin embargo, debe protegerse también la confianza de los ciudadanos frente al cambio brusco, irrazonable o arbitrario de la legislación. Ciertamente, no se garantiza un régimen de derechos adquiridos –con excepción, naturalmente, de los previstos en la Constitución- sino fundamentalmente, el derecho a que no se cambie las reglas de juego abruptamente. En consecuencia, cuando cambia la legislación, y de por medio se encuentra comprometido el ejercicio de determinados derechos fundamentales, todo cambio sólo podrá ser válido si es que, además, se encuentra conforme con el principio de seguridad jurídica...” (citado en Albán 2003: 20)

³² STC 27/1981, FJ 10º, en RUBIO LLORENTE Francisco. Derechos fundamentales y principios constitucionales (Doctrina Jurisprudencia) Ariel Derecho, Barcelona - España. 1995, p. 67 (citado en Albán 2003: 20).

³³ STC 147/1986 FJ4º (en Rubio 1995: 67) (citado en Albán 2003: 20)

4. Consecuencias de la informalidad y la exclusión del Estado de Derecho en la tutela del derecho a la identidad en su dimensión más amplia.

Para la gran mayoría de la población mundial parte fundamental de su plan vital lo constituye el acceso a la propiedad y a la seguridad legal sobre sus tierras, recursos productivos, viviendas y pequeños negocios. Sin embargo, la realidad es que las mayorías pobres se encuentran excluidas del amparo de la ley y de los beneficios que ésta brinda. Según el **Informe Final de la Comisión para el Empoderamiento Legal de los Pobres – CLEP** (2008: 3 y 7), un 70% de la población mundial carece de derechos de propiedad seguros y efectivos, no es consciente de sus derechos legales o bien no puede ejercerlos, y no le es posible utilizar la representación legal requerida para proteger sus activos y vincularlos al mercado y al mundo financiero. En el caso de las mujeres, la situación es más grave pues, pese a constituir la mitad de la población mundial, sólo el 10% de ellas tiene acceso a la propiedad sobre activos prediales.

Debemos estar conscientes que, dada la magnitud de la informalidad y la exclusión del Estado de Derecho en el Perú y en el mundo, ni el Estado ni los privados pueden saber a cierta ¿quién es quién?, ¿quién tiene qué?, y ¿quién hace qué?. En estas circunstancias no cabe sino preguntarnos ¿cómo es que las personas pueden diseñar un plan vital que tenga posibilidades de ejecutarse? Más aún, ¿cómo puede el llamado Estado de Derecho estar en capacidad de garantizar a las personas las condiciones mínimas para desarrollar un proyecto de vida viable y para reparar las consecuencias de eventuales daños a su “proyecto de vida”?

Es evidente que la creciente informalidad y la exclusión antes planteadas impiden, por un lado, una efectiva protección del derecho a la identidad en su dimensión más amplia. Por otro lado, esta situación no permite consolidar políticas de especial relevancia para el tránsito hacia una economía moderna e inclusiva, tales como la gobernabilidad, la institucionalidad, el acceso a la justicia, el incremento de la productividad, el establecimiento de sistemas de compensación por la afectación de derechos, la seguridad ciudadana, la protección del medio ambiente, la responsabilidad social, entre otros (Sánchez 2014: 39). También constituye un serio obstáculo para formular políticas, mecanismos y programas eficaces dirigidos a prevenir o disminuir riesgos asociados a desastres naturales y enfrentar los eventuales daños que éstos pudieran ocasionar, evitar la generación de conflictos sobre bienes y actividades económicas, así como “... *para armonizar la protección de los derechos de propiedad, la seguridad de las inversiones, el cuidado del medio ambiente y el manejo de los recursos naturales*” (Delgado 2009: 382).

A lo largo del presente capítulo nos hemos referido a aportes fundamentales de la doctrina y jurisprudencia en la comprensión de la importancia y alcances del derecho a la identidad personal en su esfera dinámica y en la imperiosa necesidad de contar con mecanismos institucionales eficientes para garantizar la protección de este derecho.

Sin embargo, debemos admitir que aún falta un largo camino por recorrer. Hoy en día, a nivel nacional e internacional, podemos encontrar a un vasto sector de operadores del Derecho – juristas, profesores de Derecho, jueces, entre otros - que desconocen dichos aportes y que no tienen claridad respecto a cuán comprensiva es la dimensión dinámica del derecho a la identidad y cuáles son las consecuencias del “daño al proyecto de vida” de las personas. Ello explica por qué en gran parte de casos la aproximación y protección del derecho a la identidad se ha venido enfocando principalmente en su dimensión estática. Como bien dice el maestro Fernández Sessarego al referirse al reto que enfrentamos los operadores del Derecho, “...se requiere que...(profesores y jueces) que tratan la materia (del daño a la persona) y que la siguen ignorando por vanidad – ya que pretenden arrogantemente, saberlo todo – prejuicios, falta de tiempo u ociosidad intelectual, se actualicen en todo lo concerniente al novedoso tema del daño a la persona en sus diversas manifestaciones. Para ello se requiere humildad científica, afán de perfección...y manifiesta vocación en cuanto a la protección de la persona humana...” (Fernández 2007: 189).

Con manifiesta vocación a la protección de proyecto de vida de la persona humana, en los siguientes capítulos de la presente tesis vamos a referirnos a los principales obstáculos que enfrentan las personas para identificarse y para lograr el reconocimiento y protección de sus tierras, viviendas y predios en general; así como a las principales reformas y mecanismos institucionales ejecutados en el Perú (1988-2008) para formalizar activos prediales y garantizar el derecho a la identidad en su doble dimensión.

| | |
|--------------------|---|
| Capítulo 2: | Principales obstáculos para proteger al derecho a la identidad en su doble dimensión |
|--------------------|---|

Índice del Capítulo:

1. Principales obstáculos para acreditar la existencia legal de las personas
 - 1.1. Importancia de la identificación y magnitud del problema de la indocumentación.
 - 1.2. Principales obstáculos que enfrentan las personas para acreditar su existencia legal
 - 1.3. La problemática de la “muerte civil” en la acreditación de la existencia legal de la persona.
2. Principales obstáculos para reducir la informalidad sobre activos prediales.
 - 2.1. Aproximación al concepto de informalidad sobre activos prediales.
 - 2.2. Tipos frecuentes de informalidad sobre activos prediales y principales obstáculos para su formalización.

Desarrollo del Capítulo:

1. Principales obstáculos para acreditar la existencia legal de las personas

1.1. Importancia de la identificación y magnitud del problema de la indocumentación.

El derecho a la identificación es en buena cuenta “el derecho a tener derechos”. Es un derecho humano universal reconocido por vez primera en el artículo 6 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; así como en el artículo 24, párrafo 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el que se establece que todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento. Asimismo, la Convención sobre los Derechos del Niño, en su artículo 7, refuerza la importancia del derecho a la inscripción del nacimiento.

Evidentemente, el primero de los numerosos retos a enfrentar para proteger el derecho a la identidad es lograr que todas las personas tengan registrado su nacimiento y cuenten con un certificado u otro documento de identidad para acreditar su existencia legal. La falta de documentación no sólo vuelve legalmente “invisibles” a la personas, privándolas de tener un nombre y de acreditar filiación y nacionalidad, sino que, en general, les impide ser reconocidas como titular de todo tipo de derechos –sean

éstos civiles, políticos, económicos, sociales. Así, por ejemplo, no pueden acceder a los servicios de salud, a la educación, al sufragio, al trabajo formal, a ser titulares de algún negocio, a beneficiarse de una herencia, a la tutela jurídica de la propiedad sobre sus tierras, recursos productivos y viviendas.

Como nos dice el Consejo Permanente de la Organización de Estados Americanos (OEA), el derecho a la existencia legal se encuentra en el núcleo esencial de los derechos de la persona “... *que se canaliza mediante el reconocimiento de la identidad de las personas a través de un sistema de Registro Civil. Dicho reconocimiento es lo que permite a las personas ser tenidas como ... (tales) dentro de una sociedad y de una comunidad política. Este derecho al reconocimiento de la existencia y de la identidad civil es, además de cauce de la personalidad jurídica, instrumento para el ejercicio de otros derechos políticos, civiles, patrimoniales, así como en muchos casos derecho a acceder a determinados servicios públicos...*” (OEA, Consejo Permanente, 2008: 1).

Asimismo, al referirse al derecho al nombre y al reconocimiento de la existencia de las personas, ACOSTA y BURSTEIN nos dicen que “... *el derecho a la personalidad jurídica implicará el reconocimiento a la capacidad o habilidad jurídica de las personas y/o entidades para que puedan actuar en su calidad de tales ante los órganos del Estado. Este derecho es interdependiente [del derecho al nombre, el derecho a ser registrado y el derecho a la nacionalidad], debido a que no es posible el reconocimiento de la personalidad jurídica de una persona, es decir, no puede ser titular de derechos y obligaciones si carece de las condiciones que el derecho al nombre, a su calidad de registrado y de nacionalidad, plantea.*” (Acosta y Burstein, 2006: 11).

Es por ello que a nivel intergubernamental la Asamblea General y el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas han venido enfatizando la importancia de la inscripción universal de los nacimientos. Según manifiesta el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “... *la Asamblea ha incluido las cuestiones de la inscripción de los nacimientos y la preservación de la identidad al menos en una resolución todos los años desde 2001. En ellas, la Asamblea ha instado invariablemente a los Estados a que intensifiquen sus esfuerzos por asegurar la realización del derecho de los niños al registro de su nacimiento, tal y como lo reconoce la ley. El Consejo de Derechos Humanos también ha abordado la cuestión de la inscripción de los nacimientos en distintas resoluciones temáticas, en particular en las relativas a la migración, los derechos del niño, la privación arbitraria de la nacionalidad y la prevención de la violencia sexual contra los niños.*” (UN, Asamblea General, Consejo de Derechos Humanos: 2014: 6).

Por otro lado, el registro y documentación de las personas, el contar con información que permita saber con precisión ¿quién es quién? y, a partir de esta data, conocer también ¿quién tiene qué? y ¿quién hace qué? es lo que hace posible sentar las bases para la construcción de un sistema de “memoria pública”. Es evidente

que un sistema de “memoria pública” resulta indispensable para la buena gobernanza de un país y para el diseño de políticas públicas y ejecución de programas estatales, privados y mixtos de diversa índole. Como nos dice el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “...*la información demográfica que proporciona un sistema integral de registro civil, incluida la inscripción de los nacimientos, es capital para las labores de planificación y los procesos de decisión gubernamentales, así como para la vigilancia de los programas dirigidos a niños, las familias y la comunidad en general. Una información precisa permite al Estado no solo detectar, combatir y prevenir los malos tratos contra particulares, sino también planificar la prestación de servicios para los niños y sus cuidadores y evaluar el impacto de las políticas; por ejemplo, una información precisa puede ser de utilidad para el gobierno a la hora de planificar la construcción de un número adecuado de escuelas o de formar a un número suficiente de médicos y de personal de enfermería en diferentes ámbitos de especialidad para atender las necesidades de la población.*” (UN, Asamblea General, Consejo de Derechos Humanos: 2014: 11)

No obstante el reconocimiento de la importancia del derecho a la identificación, el acceso a este derecho ha venido siendo excesivamente complejo y oneroso para un importante porcentaje de la población mundial. Según datos de UNICEF, cerca de 230 millones de niñas y niños menores de 5 años – casi un tercio del total – no han sido registrados, motivo por el cual no cuentan con un **certificado de nacimiento ni con algún otro documento que acredite su existencia. Un 96% de estos niños se encuentran en Asia Meridional (59%) y en África Subsahariana (37%)** (UNICEF 2013 (2): 14).³⁴

Lamentablemente, el porcentaje de registro de nacimientos a nivel mundial entre los años 2000 y 2010 no se incrementó en la medida de lo esperado, pasando de 58% a 65%. (UNICEF, 2013 (1): 6). En el 2012, sólo el 60% de los recién nacidos en el mundo fueron inscritos, con lo cual 57 millones de niños nacidos en dicho año quedaron sin registro. (UNICEF, 2013 (2): 8 y 14). En lo que respecta a América Latina, la región cuenta con un nivel más alto de registros: un 92% de niños y niñas menores de 5 años tienen certificado de nacimiento, quedando aún al margen de la legalidad unos cuatro millones de niños latinoamericanos (UNICEF, 2013 (2): 14). En lo que respecta a Perú, que hasta hace cuatro décadas tenía un 30% de su población carente de registro o documento de identidad (DNI), se logró una mejora significativa en materia de identificación de las personas con la creación del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) y sus programas gratuitos y móviles de documentación, haciendo posible que 96% de niños y niñas menores de 5 años y 99% de adultos cuenten con un DNI (RENIEC,

³⁴ Según el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, “...*se entiende por inscripción de los nacimientos la inscripción continua, permanente y universal en el registro civil del hecho del nacimiento y de sus características, de acuerdo con los requisitos legales nacionales. La inscripción establece la existencia de una persona con arreglo a la ley y sienta las bases para la protección de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales. Como tal, es un mecanismo fundamental para proteger los derechos humanos de la persona.*”(UN, Asamblea General, Consejo de Derechos Humanos: 2014: 3)

2013). El perfil del peruano que hoy carece de documentación es el menor de edad que vive en pobreza o pobreza extrema, que habita en las zonas altoandinas, en comunidades indígenas o en lugares de frontera. A nivel global, el problema de falta de acceso a la identificación es aún más crítico si se tiene en consideración la gran brecha que existe entre el número de niños y niñas menores de 5 años cuyo nacimiento ha sido registrado y el número de éstos que cuentan con un certificado de nacimiento. Ello significa que al tercio de niños menores de cinco años que aún no han sido registrados al nacer y, por ende, son “invisibles” para la ley, debemos sumar otro importante porcentaje de niños quienes, a pesar de haber sido registrados, no cuentan con un certificado o documento de identidad que pruebe dicho registro y que permita su identificación. De acuerdo a UNICEF, sólo uno de cada siete niños registrados tiene un certificado de nacimiento. Ello significa que, en realidad, hay cerca de **290 millones de niñas y niños menores de 5 años – 45% del total mundial – que aún no cuentan con un certificado de nacimiento o con algún otro documento que les permita acreditar su existencia legal** (UNICEF 2013 (2): 18).

1.2. Principales obstáculos que enfrentan las personas para acreditar su existencia legal.

La falta de inscripción de los nacimientos y la carencia documentos de identidad se debe en gran parte de casos a lo oneroso que resulta para muchas familias el pago por los derechos de inscripción y de emisión del certificado, y al hecho que muchos Registros de Estado Civil simplemente no emiten certificados luego de la inscripción del nacimiento de los niños y niñas.

Adicionalmente a los problemas antes señalados en muchos casos, los documentos de identificación son inválidos o defectuosos; y muchos de los sistemas nacionales que manejan los Registros de Identidad y Estado civil carecen de mecanismos para garantizar la seguridad de las inscripciones y facilitar el acceso a la información registral. Entre los principales problemas que se presentan para identificar a las personas en el mundo podemos mencionar los que figuran en el siguiente cuadro (Delgado 2009: 384 y 385):

Principales obstáculos para identificar a las personas

- *“Procedimientos complejos y costosos para registrar el estado civil de las personas (nacimientos, defunciones, matrimonios, divorcios, etc.) y para obtener un documento de identidad. En algunos países, incluso, se requiere de procedimientos judiciales para simples trámites administrativos.”³⁵*

³⁵“En muchos países, el coste de inscribir un nacimiento en el registro es prohibitivo para la mayoría de las familias. Los costes pueden ser directos (pagos por la inscripción en el registro o por el certificado de nacimiento) o indirectos (los costes de viaje y de oportunidad) ... si bien algunos de estos costes directos son oficiales, otros son impuestos ilegalmente por funcionarios del registro que extorsionan a las familias para sacarles más dinero, problema que resulta más difícil de combatir. Además, algunos países aplican ciertas tarifas o imponen multas (e incluso la obligación de realizar trámites judiciales) si la inscripción en el registro se realiza con demora o fuera de plazo (que muchas veces ha sido establecido en forma arbitraria). Eso puede suponer un elemento disuasorio para inscribir a un

- **Falta de estandarización en normas, procedimientos y técnicas registrales.**
- **Carencia de coordinación entre las diversas entidades públicas** encargadas de registrar el estado civil de las personas y de identificarlas.
- **Existencia de un sin número de documentos de identidad para diversos fines** (certificados de nacimiento, documentos electorales, carnés de seguridad social, documentos de identificación tributaria, documentos nacionales de identidad, etc.) y **demasiadas entidades públicas involucradas en su emisión.**
- **Dificultades para acceder a la información y archivos de los registros de estado civil.** En algunos casos la información ni siquiera es pública.
- **Documentos de identidad inválidos o defectuosos** (por errores, falsificación o falta de registro).³⁶
- **Sistemas de registro inseguros.** Muchos registros de identificación y estado civil carecen de mecanismos para prevenir fraudes, duplicidad de registros (personas que son registradas más de una vez con el mismo o con diferente nombre), deterioro, pérdida o destrucción de información y de archivos registrales.³⁷
- **Carencia de información relevante en documentos de identidad.** Muchos documentos de identidad carecen de información relevante identificar a personas que tienen los mismos nombres y apellidos (homonimia) (por ejemplo, no cuentan con fotografías o con información sobre características físicas y estado civil).³⁸
- **La mayoría de sistemas de registro e identificación de personas se construyen sin tener en cuenta el derecho consuetudinario y las prácticas extralegales que son utilizadas y reconocidas por la mayoría de ciudadanos para identificar a las personas.**(Ver los casos de la Comunidad Nativa Matsés de Perú y el de Tanzania)

niño en el registro si ha expirado el período inicial de inscripción.” (UN, Asamblea General, Consejo de Derechos Humanos: 2014: 15)

“... These penalties result in double discrimination against the family. Some families may not register their children until it is convenient to access a registration office or may wait until it is necessary for their children to have formal registration. For example, prior to attending school or receiving social services...” (UNICEF 2013 (2): 7).

³⁶ “La escasez de los presupuestos y las demandas contrapuestas pueden suponer un obstáculo para los gobiernos a la hora de dar a la inscripción de los nacimientos la prioridad que se merece...” De ello se deriva frecuentemente “... la insuficiencia de recursos, de personal y de instalaciones para gestionar el sistema de registro...”, y como consecuencia se producen una serie de errores, omisiones y fraudes en la emisión de los documentos de identidad (UN, Asamblea General, Consejo de Derechos Humanos: 2014: 13).

³⁷ Las precarias condiciones de trabajo y la insuficiente dotación de personal capacitado en los registros también “... pueden dar lugar a imprecisiones en los registros y, lo que resulta más preocupante, a casos de corrupción y fraude. Además, encargarse del registro civil suele ser simplemente una de las numerosas tareas que deben realizar los funcionarios y, si la remuneración es baja, es posible que se considere una carga adicional y, por tanto, que se le dé poca prioridad.” (UN, Asamblea General, Consejo de Derechos Humanos: 2014: 13 y 14)

³⁸ Además, debe tenerse presente que resulta de vital importancia garantizar tanto la seguridad del sistema de registro civil y de estadísticas vitales como la del certificado de nacimiento que se extiende para dar fe de la inscripción. Ello se debe a que “...el certificado de nacimiento suele ser el documento requerido para acceder a otras formas de identificación, como los documentos de identidad, el pasaporte, el permiso de conducir y la tarjeta de inscripción en el registro electoral. No obstante, a diferencia de estos documentos, (en las actas de nacimiento) no (se) incluye una fotografía o datos biométricos que permitan establecer una correspondencia con su titular. (Lamentablemente) la utilización de certificados de nacimiento fraudulentos para obtener documentos de identificación auténticos bajo un nombre falso es una práctica cada vez más frecuente y plantea una amenaza para la seguridad nacional e internacional.” (UN, Asamblea General, Consejo de Derechos Humanos: 2014: 11).

Casos como el de la **Comunidad Nativa Matsés de Perú** y el de **Tanzania** son un clarísimo ejemplo de la importancia de tomar en consideración el derecho consuetudinario y las prácticas extralegales que son utilizadas y reconocidas por la mayoría de ciudadanos e incluso por el Estado para identificar a las personas, si se pretende crear un sistema de identificación moderno, eficiente e inclusivo. En los siguientes cuadros, se sintetiza la situación de Comunidad Nativa Matsés de Perú y el de Tanzania Continental en materia de identificación de personas, así como las prácticas extralegales utilizadas en este país para acreditar la existencia de sus habitantes.

Un ejemplo peruano – *El Caso de la Comunidad Nativa Matsés*

Esta comunidad se encuentra en zonas fronterizas de la Región Loreto y **más del 50% de sus miembros carece de DNI**. No obstante, el nacimiento de sus miembros sí ha sido inscrito en el registro de estado civil, con los nombres y apellidos que les fueron asignados de acuerdo a los usos y costumbres ancestrales de la comunidad. A los matsés se les suele asignar como apellidos el nombre del padre o de la madre y, además, se registran en su propia lengua - la lengua matsés (La Región: 2015).³⁹ La mayoría de los habitantes de la comunidad, han usado los nombres asignados de la forma antes señalada desde su nacimiento e incluso sus certificados de estudios escolares han sido emitidos con dichos nombres.

En Junio de 2015, al arribar los programas gratuitos y móviles de Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) - cuyo objetivo es llegar a zonas alejadas y a grupos vulnerables para poder entregarles un DNI - en la comunidad Matsés se puso en evidencia el gran obstáculo que existía para que sus miembros tuvieran un DNI: RENIEC se negaba a reconocer los nombres de la mayoría de la población y exigía un cambio como condición indispensable para poder contar con un DNI. Y la falta de DNI ha impedido a muchos jóvenes de la comunidad convalidar sus certificados de estudios y beneficiarse, entre otros, de la Beca 18 y del Seguro Integral de Salud (La Región: 2015).⁴⁰

Con el fin de analizar nuevas estrategias para atender la indocumentación de los pobladores de la comunidad Matsés, durante el mes de Setiembre de 2015, representantes de RENIEC se reunieron con líderes de la comunidad en la Región Loreto. Estos encuentros se realizaron en el marco de la Asamblea General de Delegados Matsés, presidida por su jefe Daniel Vela Collantes, y en la cual también participaron representantes de la Defensoría del Pueblo, La Asociación Interétnica de Desarrollo de la Selva Peruana (Aidesep), el Gobierno Regional y la Municipalidad Distrital de Yaquerana.

³⁹ Entrevista a Daniel Vela Collantes, Jefe de la Comunidad Nativa Matsés.

⁴⁰ Al respecto, el Jefe de la Comunidad Nativa Matsés nos dice lo siguiente: “...nosotros como pueblo matsés hacemos los trámites tal como nos han registrado originalmente en el registro civil, pero inexplicablemente los del Reniec nos rechazan y quieren imponernos algo sin respetar nuestras costumbres....Queremos que el Estado mediante el RENIEC respete nuestros derechos ancestrales como son nuestros apellidos tal como hemos venido usando, no queremos que nos cambien nuestros apellidos y nombres y pedimos que se mantenga tal como está, es por eso que pido al Estado que no cambie nuestros nombres y apellidos, que solucione este problema prontamente.” (La Región: 2015).

Aparentemente, ello habría permitido llegar a determinados acuerdos para facilitar la ejecución de una campaña de trámites y entregas de DNI en dicha comunidad (Gazeta Ucayalina: 2015).⁴¹

Un ejemplo internacional—*El Caso de Tanzania Continental:*

Durante la ejecución por el Gobierno de Tanzania en convenio con el Instituto Libertad y Democracia (ILD) – 2004 a 2007 - del Programa para la Formalización de Propiedades y Empresas⁴² se encontró que no menos del 70% de la población de Tanzania Continental carecía de un certificado de nacimiento. Tampoco era posible vincular a las personas con un domicilio determinado, al no existir un sistema para establecer con precisión la ubicación de calles y avenidas, y asignar números a casas y edificios.

Como consecuencia, los Tanzanos se han visto obligados a recurrir a “prácticas extralegales” para acreditar su existencia. Para tal propósito, en la generalidad de casos, recurren a la autoridad local de sus respectivos barrios, que es elegida por votación popular y cuyo nombre en *Swahili* es *Mwenyekiti Kitongoji*. Aún cuando entre las funciones del *Mwenyekiti Kitongoji* no se encuentra el registro de nacimientos ni la emisión de documentos de identificación, habida cuenta del altísimo nivel de credibilidad de esta autoridad y ante la carencia de registros oficiales de nacimientos y de documentos de identificación, es él quien emite “extralegalmente” documentos que acreditan la identidad de las personas que viven en su localidad, los cuales son conocidos como “carta de presentación” (“*letter of introduction*”).⁴³

A través de estas “cartas de presentación”, que además llevan la fotografía, huella digital y firma de la persona, así como la firma y sello del *Mwenyekiti*, dicha autoridad acredita no sólo la existencia del poblador de su localidad, sino que, además, da fe de la “credibilidad” de esta persona. Así, por ejemplo, si “la carta” es requerida para inscribir a un hijo en el Colegio, el *Mwenyekiti* expresará que la persona

⁴¹ Se iniciaron coordinaciones para entrega gratuita de DNI en comunidades indígenas de Loreto (Gazeta Ucayalina: 2015).

⁴² “*The Property and Business Formalization Programme – MKURABITA (Mpangowa Kurasimisha Rasilimalina Biasharaza Wanyonge) was established to initiate and facilitate formalization of informal property and business entities in order to enhance their access to services enjoyed in the formal sector, and thus accelerate their growth, competitiveness and survival. Practically, the Formalization Programme seeks to establish an integrated system of property rights and business rules as a basis of transition of the urban, peri-urban and rural areas into a market that enables Tanzanians to have equal opportunities in using their assets access credit services. Thus, the Program aims to systematically reduce the informal sector to an acceptable national limit to which the informal sector can co-exist with the formal sector. Studies on the informal sector in Tanzania indicate that more than ninety percent of properties and business activities in the country operate in the sector. By implication, policies and strategies targeting economic growth and poverty reduction in Tanzania should fundamentally deal with activities in the informal sector...*” (MKURABITA 2007: 1-2).

⁴³ El *Mwenyekiti Kitongoji* es el jefe (*chairperson*) del *Vitongoji* - es barrio o demarcación territorial más pequeña de cada pueblo de Tanzania (cada “*village*” está dividida en un máximo de cinco *Vitongoji*) y está conformado por aproximadamente 50 familias. Cada *Vitongoji* es gobernado por un *Mwenyekiti Kitongoji* elegido por el pueblo y por un comité de notables (“*advisory committee*”). Entre las principales funciones del *Mwenyekiti Kitongoji* se encuentra la de movilizar a la población de su localidad para la ejecución de los programas que ejecuta bajo su administración, así como la de llevar un registro con información sobre las personas que residen en su localidad. A pesar que no le han sido asignadas facultades para emitir documentos de identidad ni para asignar derechos de propiedad sobre la tierra, en la práctica, el *Mwenyekiti Kitongoji* desempeña un rol fundamental en el proceso de identificación de personas, en la demarcación territorial, en la asignación de derechos de propiedad y en la solución de conflictos sobre la tierra relativos a los habitantes de la localidad sobre la cual ejerce autoridad (MKURABITA 2007: 1,2).

acreditada “es un buen padre de familia”. Si la requiere para solicitar un crédito o abrir una cuenta bancaria, el *Mwenyekiti* dirá que la persona “es un buen pagador” y que “honra sus deudas”. Lo mismo sucederá si “la carta” es solicitada para postular a un trabajo, en la cual se consignarán expresiones tales como que la persona es “responsable, honrada y trabajadora”. Es por ello que las personas deben solicitar al *Mwenyekiti* una “carta de presentación” cada vez que requieren realizar alguna gestión, trámite o acto ante privados o ante la administración pública, quienes exigen la entrega (sin devolución) de dicho documento. En realidad, la “carta de presentación” que emite un *Mwenyekiti Kitongojies* de tal credibilidad tanto para privados como para el propio Estado, que es impensable que a los Tanzanos no les sea requerida para cualquier efecto identificatorio. Es por ello, que cualquier intento de establecer sistemas de identificación en Tanzania Continental que no prevea la participación del *Mwenyekiti Kitongoji* en el proceso estaría destinado al fracaso.

1.3. La problemática de la “muerte civil” en la acreditación de la existencia legal de la persona.

Debemos tener presente que los problemas que enfrentan las mayorías para poder identificarse pueden provenir no sólo de la carencia de un buen sistema de identificación y de programas adecuados para lograr que cada nacimiento cuente con la debida acreditación legal y que cada persona pueda identificarse para todo efecto jurídico. También pueden originarse por diversas medidas legales dictadas de manera ligera, irresponsable y sin mayor conocimiento que impliquen un retroceso en todo lo avanzado en materia de identificación de personas, como es el caso de las normas que disponen la “muerte civil” de los ciudadanos. En efecto, la “muerte civil” constituye una gravísima vulneración al derecho a la identidad tanto en su esfera estática como dinámica. Es por ello que no podíamos dejar de mencionarla en la presente tesis.

Lamentablemente, en el caso de Perú, no obstante los avances en materia de identificación, se ha producido un retroceso significativo al establecerse la “muerte civil” como sanción para los omisos al sufragio (artículos 26° y 29° de la Ley Orgánica de RENIEC ⁴⁴, Ley 26497) y al castigar con pena privativa de la libertad a funcionarios públicos y agentes privados que acepten la presentación del DNI sin la constancia de sufragio en las últimas elecciones o la dispensa de no haber votado otorgada por el Jurado Nacional de Elecciones (artículo 390° de la Ley Orgánica de Elecciones, Ley 26859 ⁴⁵). El castigo de la

⁴⁴ Conforme al **art. 26° de la Ley Orgánica del RENIEC**, el DNI constituye la única cédula de identidad personal para todos los actos civiles, comerciales, administrativos, judiciales y, en general, para todos aquellos casos en que, por mandato legal, deba ser presentado. Constituye también el único título de derecho al sufragio de la persona a cuyo favor ha sido otorgado.

El **art. 29°** de la citada ley dispone que el DNI, para surtir efectos legales, en los casos que corresponda, debe contener o estar acompañado de la constancia de sufragio en las últimas elecciones en las que se encuentra obligada a votar la persona o, en su defecto, la correspondiente dispensa de no haber sufragado.

⁴⁵ El **art. 390°, literal c), de la Ley Orgánica de Elecciones** establece que: “*Son reprimidos con pena privativa de la libertad (...) Los registradores públicos, notarios, escribanos, empleados públicos y demás personas que no exijan la presentación del Documento Nacional de Identificación con la constancia de sufragio en las últimas elecciones, o la dispensa de no haber votado otorgada por el Jurado Nacional de Elecciones, a fin de identificar a quienes intentan realizar actos que requieran tal presentación sin hacerla.*”

“muerte civil” estaría afectando, por lo menos, al más de medio millón de peruanos – 5% de la PEA – quienes, según data de RENIEC, no estaban aptos para votar en las últimas elecciones de 2014. Es más, dicha sanción también ha sido establecida para quienes no presten el servicio militar obligatorio (Decreto Legislativo 1146, que modifica la Ley del Servicio Militar ⁴⁶). Los peruanos condenados a “muerte civil” no pueden realizar actos civiles, comerciales, laborales, administrativos, judiciales y, en general, acreditar y defender sus principales derechos, lo que constituye un serio atentado al derecho a la identidad en su doble dimensión (Delgado 2015: 15).

El problema se agrava por la ligereza y desconocimiento con la que ciertos actores políticos y autoridades proponen extender esta medida para “castigar” al transgresor de alguna regla que consideran de interés público, cuya calificación está librada a una amplísima discrecionalidad. Así, por ejemplo, en la actualidad se viene planteando extender la sanción de la “muerte civil” a todos los que cometan delitos de corrupción contra el Estado y no hayan cumplido con pagar la indemnización establecida, así como a los peatones que no cumplan con ciertas reglas de tránsito – como cruzar la calle por lugares no señalizados – sanción que sería mantenida hasta que cumplan con el pago de la multa que les fuese impuesta.

3. Principales obstáculos para reducir la informalidad sobre activos prediales.

Como señalamos en el primer capítulo de la tesis, la identidad dinámica trasciende a la estática y se encarna en el “proyecto de vida” o “plan vital”. La esfera dinámica derecho a la identidad, comprende, entre otros, el derecho de cada persona a que se le reconozca como titular de sus actividades reales y potenciales y de sus principales activos, y a que se le brinde las normas y mecanismos institucionales necesarios para realizar sus actividades y defender sus derechos dentro un sistema legal moderno e inclusivo. En este contexto, los activos prediales - tierras, recursos productivos y viviendas – tienen una importancia singular dado que a nivel mundial representan entre el 80 y 90% del patrimonio familiar.

Sin embargo, como también se precisó en el capítulo anterior, las mayorías pobres están excluidas del amparo de la ley y de los beneficios que ésta brinda. Según el Informe de la Comisión para el Empoderamiento Legal de los Pobres (CLEP 2008: 3), un 70% de la población mundial carece de derechos de propiedad seguros y efectivos, no es consciente de sus derechos o no puede ejercerlos, no tiene acceso a la justicia; tampoco puede utilizar la representación legal requerida para proteger sus activos y vincularlos al mercado y al mundo financiero. En el caso de las mujeres, la situación es más grave aún pues, pese

⁴⁶ Según el **art.78, inciso 9, del Decreto Legislativo 1146**, a los omisos al llamado al servicio militar obligatorio, “...se (les) aplicará lo dispuesto en el artículo 29° de la Ley 26497, Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, respecto de la suspensión de los efectos legales del Documento Nacional de Identidad (DNI)...”

constituir la mitad de la población mundial, sólo el 10% de ellas tiene acceso a la propiedad sobre activos prediales (CLEP 2008: 7).

En el presente capítulo vamos a referirnos a los principales obstáculos para reducir la informalidad sobre activos prediales tomando como base la experiencia peruana y utilizando la información relativa a otros países sólo para fines ilustrativos. Para dicho efecto resulta indispensable manifestar cuál es nuestra aproximación al concepto de informalidad sobre activos prediales, para luego abordar el tema de los tipos más frecuentes de informalidad relativa a activos prediales extralegales, dado que cada uno de estos tipos presenta una problemática distinta que debe ser identificada con precisión para poder diseñar y poner en marcha las reformas y mecanismos institucionales requeridos para superar los obstáculos existentes y hacer posible su formalización.

2.1. Aproximación al concepto de informalidad sobre activos prediales.

Un diagnóstico comprensivo sobre los principales obstáculos para reducir la informalidad sobre activos prediales requiere una reformulación del concepto tradicional de la informalidad o extralegalidad, por el cual resulten incluidos en la calificación de activos “extralegales” todos aquellos que carecen de reconocimiento legal o cuyos titulares carecen de los mecanismos institucionales necesarios no sólo para proteger su derecho, sino también para facilitar su máximo valor de uso.

“(…) Tradicionalmente, se pensaba que la (informalidad o) extralegalidad sólo afectaba a “los marginales”, a quienes habían invadido terrenos de propiedad ajena y a quienes habitaban tugurios. La mirada no alcanzaba (...) al gran universo de titulares, quienes, a pesar de haber adquirido legalmente sus predios y haber invertido en ellos, no han podido mantenerse en la formalidad debido a los excesivos obstáculos y costos impuestos por el ordenamiento jurídico vigente, situación por la cual se ven impedidos de gozar a plenitud de los atributos inherentes al derecho de propiedad...” (Delgado 2008 (1): 406). “...Tampoco se vinculaba al universo extralegal a los propietarios con derecho inscrito que no gozan de plena seguridad legal por deficiencias del sistema registral – que los expone a riesgos de superposición de áreas de predios inscritos, multiplicidad de titulares, falsificación de documentos y suplantación de propietarios. La mirada tampoco se acercaba a los titulares que, por una serie de injustificadas prohibiciones y limitaciones, no pueden intercambiar sus activos prediales en el mercado ni darles su máximo valor de uso. Fue, a partir de una nueva y comprensiva mirada al tema de la extralegalidad, que pudimos apreciar que, tanto en el Perú como en la gran mayoría de países en desarrollo, ésta abarcaba a porcentajes significativos de predios, en diversos grados y niveles, y que aquéllos debían ser identificados y clasificados en función del grado y origen de la extralegalidad. Sólo a partir de dicho diagnóstico es posible diseñar una reforma dirigida a la formalización y capitalización del universo de activos extralegales.” (Delgado 2008 (2): 63).

2.2. Tipos frecuentes de informalidad sobre activos prediales y principales obstáculos para su formalización.

Los tipos y niveles de informalidad o extralegalidad en áreas urbanas y rurales que podían identificarse en Perú a finales de los años 80 pueden encontrarse con nombres y características similares en varios países de América Latina y en otros tantos países en vía de desarrollo.

- **Tipos de informalidad o extralegalidad en áreas urbanas.** Entre los principales tenemos los siguientes:

| Tipos de informalidad o extralegalidad respecto a la propiedad predial urbana (Delgado 2008 (1): 407 y 408) | |
|---|---|
| Ocupaciones ilegales en tierras del Estado y de particulares | 1) Asentamientos humanos, pueblos jóvenes, tugurios en terrenos fiscales y en terrenos privados vacantes o abandonados. |
| Subdivisiones y edificaciones sin autorización | 2) Lotizaciones, fraccionamientos, subdivisiones o loteos ilegales o clandestinos realizados por asociaciones y cooperativas de vivienda o “lotificadoras” informales de tierras. 3) Edificaciones levantadas o ampliadas sin permiso de construir. |
| Predios sin titulación edificados por programas de vivienda y predios titulados con restricciones | 4) Viviendas construidas o subsidiadas por el Estado cuyos beneficiarios no cuentan con títulos de propiedad o los títulos otorgados tienen restricciones (para usar, arrendar, vender o hipotecar) 5) Predios cuyos titulares no pueden ejercer todos los atributos inherentes a la propiedad por estar sujetos a leyes de inquilinato. |
| Predios con indefinición legal | 6) Predios con problemas de indefinición o inseguridad legal por falta de coincidencia entre el propietario real y el titular registral y por riesgos de superposición de áreas y de multiplicidad de titulares respecto a predios inscritos. |

- 1) **Ocupaciones ilegales en tierras del Estado y de particulares:** “...en dicha situación se encontraban los llamados asentamientos humanos o pueblos jóvenes, que se habían generado con la invasión de terrenos desocupados ubicados en las zonas periféricas de las ciudades, en su mayoría terrenos eriazos de propiedad del Estado, aun cuando habían ocupaciones ilegales en terrenos de privados.”(Delgado Menéndez, 2008 (2): 63). La forma cómo se procede a la ocupación de tierras “... responde a una estrategia colectiva, que prevé la planificación de la ocupación, la subdivisión de lotes, la toma de posesión del terreno, la construcción de calles y de espacios comunes y se respeta la trama urbana. Una vez producida la toma del terreno, los líderes se encargan de iniciar las gestiones necesarias en busca del reconocimiento del asentamiento humano y de la titulación de sus

integrantes. Cuando el Estado les da seguridad de permanencia en el lugar, los pobladores empiezan a construir sus viviendas reemplazando las esteras con cemento y ladrillo. Conforme aumenta el nivel de seguridad legal continúa incrementando la inversión en la ampliación y mejora de las viviendas.” (Delgado 2008 (1): 411).

En Perú, el proceso de titulación, también llamado procedimiento de “saneamiento físico legal” *“...resultaba excesivamente complicado, largo y oneroso (para los pobladores de dichos asentamientos y para el propio Estado), ya que implicaba el seguimiento de 728 gestiones burocráticas durante un período de hasta 15 ó 20 años. Sin la culminación de este procedimiento no era posible contar con un título de individual de propiedad sobre el lote que pudiera ser inscrito en el registro. El saneamiento se complicaba cuando el asentamiento ocupaba terreno de propiedad privada, pues, además, debía llegarse a un acuerdo con su titular o realizarse un procedimiento expropiatorio.”*⁴⁷ *Adicionalmente, los títulos de propiedad emitidos tenían una serie de restricciones, prohibiéndose a sus titulares su transferencia o arrendamiento por un período de 5 años...”* (Delgado 2008 (2): 63). A dichos problemas se agregaba la deficiencia de los títulos de propiedad que emitían las municipalidades, lo cual se debía, entre otros, a la multiplicidad de títulos expedidos sobre un mismo lote, al reconocimiento de derecho al título a quienes no eran los verdaderos poseedores de los lotes materia de titulación, y a los frecuentes errores en la data que se incorporaba a los títulos. Tales deficiencias no sólo ocasionaban una serie de disputas en torno a la propiedad de lotes en asentamientos humanos, sino que eran motivo de rechazo de dichos títulos de parte de los registros públicos, razón por la cual no resultaba posible su inscripción (Delgado 2008 (1): 411).

Un ejemplo internacional: las villas miseria y los asentamientos ilegales en Argentina

*Las “villas miseria” se gestaron “...desde las primeras décadas de los años 20 a partir de la ocupación de facto de terrenos vacantes, tanto del Estado como de privados...”*⁴⁸ *Se han venido produciendo en forma paulatina sin que medie una acción previa y organizada de los invasores y han ido creciendo a través de sucesivas incorporaciones de nuevos miembros. La mayoría de las familias en estas villas habitan viviendas tugurizadas, de trazado irregular, con calles interiores que no respetan manzanas ni división en parcelas. Sus construcciones y materiales son precarios, con hacinamiento, insalubridad, deficiencias alimentarias y sanitarias, así como falta de servicios, y al margen de los mecanismos legales del mercado residencial...(y) la mayoría de las familias que las habitan...siguen padeciendo de*

⁴⁷ A partir de la promulgación de la Constitución de 1993, ya no es posible realizar una expropiación en estos casos (por causa de “interés social”), por lo que resulta indispensable llegar a un acuerdo con el propietario del terreno ocupado con el propósito de celebrar un contrato de transferencia de propiedad de dicho terreno.

⁴⁸ Las villas miseria se inician entre 1920 y 1930, fundamentalmente en el Área Metropolitana de Buenos Aires, asentándose en terrenos desocupados ubicados principalmente en la Ciudad de Buenos Aires y en el primer cordón del conurbano. En la década del 40, con la expansión metropolitana y las migraciones internas, se extendieron por la ciudad y el conurbano.

inseguridad legal. (Delgado 2008 (1): 409)

En áreas de gran crecimiento urbano de Argentina, como el Gran Buenos Aires “...también encontramos **“asentamientos ilegales... que...se han generado por ocupaciones de hecho de tierras privadas que fueron abandonadas por sus propietarios. A diferencia de las villas miseria, en estos casos la ocupación de terrenos se produce generalmente en zonas más alejadas y responde a una estrategia colectiva, que prevé la subdivisión de lotes, la construcción de calles y de espacios comunes y respeta la trama urbana. En muchos casos, se trata de invasiones en terrenos bajos (“bajo cota”), que por su calidad de terrenos inundables no tienen posibilidades de ser urbanizados, a menos que se realicen obras de gran envergadura que los proteja de las inundaciones. Por tal motivo, sus propietarios no tienen interés en conservarlos y buscan la forma de transferirlos sacando el mayor provecho posible. Una de las vías utilizadas para tal fin es la concertación de invasiones con los promotores de grupos organizados de personas que buscan un lugar barato para vivir, quienes luego presionarán al gobierno de turno para que...(expropié) dichos terrenos por causa de utilidad pública. De esta forma, vía la expropiación, los pseudo invasores logran regularizar su ocupación y los propietarios obtienen del gobierno provincial el pago esperado por el valor de las tierras ocupadas.”**⁴⁹ (Delgado 2008 (1): 409 y 410)

- 2) **Urbanizaciones y subdivisiones sin autorización:** tanto en Perú como en el la gran mayoría de países en vías de desarrollo las urbanizaciones y subdivisiones no autorizadas se han constituido en la gran fuente de viviendas para las familias de escasos recursos.

En estos casos “*se trata de terrenos adquiridos legalmente, pero que han sido objeto de parcelaciones o subdivisiones no autorizadas para fines urbanos...*” Los terrenos que son objeto de subdivisión suelen pertenecer a empresas “lotificadoras” o a propietarios privados (individuales o colectivos, como, por ejemplo, asociaciones y cooperativas) que en muchos casos se asocian con empresa “lotificadoras”. Como consecuencia de la “... ilegalidad de las lotificaciones, los propietarios de las parcelas no tienen la posibilidad de registrar su derecho de propiedad ni de obtener un permiso para edificar.” (Delgado 2008 (1): 415).

En realidad, los titulares de los predios resultantes de una subdivisión no autorizada, “... ni siquiera cuentan con una escritura de compra, sólo reciben del “lotificador” una “promesa de venta”, que no es inscribible en el registro⁵⁰. Generalmente, el acceso a una escritura está condicionada al pago del íntegro del precio, que, usualmente, es amortizado en cuotas durante largos períodos de tiempo. En muchos casos, la dificultad para legalizar la transferencia se mantiene incluso luego de la cancelación del íntegro del precio, especialmente en casos de muerte o desaparición de los lotificadores o de los vendedores de los lotes. Las transacciones que se realizan sobre dichos predios también se ejecutan al margen del registro, y los nuevos adquirentes se encuentran en las mismas condiciones de inseguridad legal en que se encontraban los titulares de los cuales derivaron sus

⁴⁹ A febrero del 2006 existían unos 140 juicios expropiatorios pendientes de grandes extensiones de tierras “invasadas” en la Provincia de Buenos Aires.

⁵⁰ Y si se llegasen a registrar, lo cual ha sucedido en algunos casos, esta inscripción sería considerada ilegal por referirse a lotes generados de una “lotificación” no autorizada.

derechos.⁵¹ Por otro lado, los titulares de estos predios se ven imposibilitados de darles su máximo valor de uso, pues, al carecer de derecho de propiedad inscrito, ellos no pueden acceder a créditos hipotecarios para ampliar o mejorar un pequeño negocio o para edificar, ampliar o mejorar su vivienda (Delgado 2008 (1): 417).

En Perú “... parte importante de estas urbanizaciones informales habían sido desarrolladas por asociaciones y cooperativas de vivienda, denominadas urbanizaciones populares. No obstante la legalidad de su constitución como personas jurídicas, éstas se habían convertido en urbanizadoras informales que compraban terrenos rústicos, los lotizaban con fines urbanos y edificaban sin cumplir con los trámites de habilitación y construcción vigentes. Los principales obstáculos para regularizar eran la carencia de mecanismos legales... (para): i) simplificar el procedimiento de habilitación urbana... sin cuya culminación era imposible legalizar e inscribir derechos individuales de propiedad sobre los lotes ii) desafectar y cambiar el uso de los terrenos rurales que habían sido subdivididos y edificados con fines urbanos; y iii) legalizar e inscribir las transferencias de propiedad a favor de sus nuevos propietarios (Delgado 2008 (2): 63 y 64).

Un ejemplo internacional: las *lotificaciones ilegales o piratas* en El Salvador

En forma similar al caso del Perú, en El Salvador las *lotificaciones ilegales o piratas* se constituyeron en la gran fuente de viviendas para las familias de escasos recursos, quienes a cambio de “promesas de venta” se comprometían a amortizar el íntegro del precio del lote en cuotas que generalmente fluctúan entre seis y diez años. Gracias a ello, se estaba evitando “... a través de una vía privada y pacífica, la generación de invasiones masivas en terrenos ajenos - privados y públicos - y de enfrentamientos armados entre invasores, propietarios y fuerzas del orden...” En el 2006, una estimación conservadora era que la situación de informalidad se había duplicado en los últimos 15 años, afectando a unas 600,000 viviendas – un tercio del total de predios existentes en El Salvador (Delgado 2008 (1): 416).

Otro ejemplo internacional: las *lotificaciones ilegales* en Argentina

Las *lotificaciones ilegales* también han sido la gran fuente de viviendas para familias de escasos recursos, especialmente en la Provincia de Buenos Aires. Si bien no existe un registro del número de lotificaciones ilegales, se sabe que es un problema de gran magnitud y que afecta a personas de bajos y altos recursos, en tanto hayan fraccionado sus tierras sin autorización, no hayan instalado servicios en los fraccionamientos o hayan parcelado por debajo de la superficie mínima dispuesta para cada provincia.⁵² (Delgado 2008 (1): 416 y 417).

⁵¹ Es importante precisar que existe un mercado interesante de compraventa de estos lotes con fines de reventa.

⁵² Entre los principales obstáculos para la aprobación de urbanizaciones encontramos: (i) La dificultad para conocer la profusa normativa urbanística de carácter nacional, provincial y local vigente, (ii) las diversas jurisdicciones y reglamentación relativa a una misma situación, (iii) la ausencia de textos municipales ordenados y actualizados, y (iv) la excesiva discrecionalidad de los funcionarios públicos, debido en gran parte a las imprecisiones y vacíos legales. A ello se suma la exigencia de una superficie mínima, que en la Provincia de Buenos Aires es de 300 M2 para lotes con servicios y 600 M2 para lotes sin servicios (Decreto Ley 8912 y sus modificatorias).

3) Edificaciones sin autorización: éste es el caso de las edificaciones que han sido construidas o ampliadas sin haberse recabado el permiso de construcción requerido, lo cual suele suceder no sólo en los casos de subdivisiones realizadas sin autorización, sino también en buena parte de áreas que han sido desarrolladas cumpliendo con los trámites de urbanización y subdivisión vigentes.

Entre los principales obstáculos para acceder a un permiso de construcción están, por un lado, la falta de titulación inscrita respecto al terreno sobre el cual se pretende edificar, y, por otro, la imposibilidad de inscribir derechos sobre una parcela que carece de existencia legal por haberse generado de un fraccionamiento no autorizado. A ello se suma la multiplicidad de entidades y personas que intervienen en el trámite y la amplia discrecionalidad de los funcionarios públicos en la interpretación y aplicación de la normatividad vigente. Además, en muchos casos, el procedimiento para ampliar o modificar una edificación ya existente puede resultar tan complicado como el procedimiento legal para obtener una licencia para levantar una nueva construcción (Delgado 2008 (1): 418).

En Perú, no menos del 50% de las edificaciones se levanta sin autorización y, en consecuencia, son jurídicamente inexistentes.. Más aún, *“... la situación de irregularidad de las edificaciones levantadas o ampliadas sin licencia de construcción se agrava, en la medida que la carencia de este permiso impide obtener luego la llamada “declaratoria de fábrica”, que constituye un trámite obligatorio y oneroso a fin de acreditar la existencia y la titularidad de cualquier edificación o mejora que se realice sobre el predio y constituye un requisito esencial para lograr su inscripción registral. A finales de la década de los 90, el seguimiento de los trámites para obtener licencia de construcción, conformidad de obra, declaratoria de fábrica y certificado de numeración implicaba no menos de un año y ocho meses de gestiones burocráticas. La excesiva complejidad de dichos trámites llegó a un punto tal que ni el propio Estado lograba cumplirlos, por lo que muchas de las viviendas edificadas en el marco de programas de vivienda pública quedaron en situación de irregularidad.”* (Delgado 2008 (1): 418 y 419).

En el 2007, el procedimiento bajo la competencia de las municipalidades distritales continuaba siendo largo y oneroso. El trámite para obtener una licencia de construcción y una declaratoria de fábrica, regulado por la Ley 27157 y sus reglamentos, tomaba entre tres y doce meses, caracterizándose por la falta de predictibilidad de las decisiones de la Comisión Técnica Calificadora de Proyectos o de la Comisión Técnica Supervisora de Obra.”... *Por otro lado, los requerimientos técnicos (planos de arquitectura, de cortes y niveles, estructurales, de instalaciones sanitarias y de instalaciones eléctricas, todos los cuales requieren de especialistas en las diversas materias) demandan costos que no pueden ser sufragados por la mayoría de los peruanos...*” (Delgado 2008 (1): 418 y 419).

Un ejemplo internacional: las *edificaciones sin autorización* en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA), Argentina

En la **CABA** levantar edificaciones nuevas, ampliar o hacer cambios en las existentes es mucho más complejo que en el resto del país, pues los parámetros del Código de Edificaciones (1977) son muy estrictos y se aplican en todo caso de reparación, modificación, cambio de uso (de vivienda a oficina, de taller a vivienda, de oficina a hotel), sin diferenciar entre las nuevas edificaciones y las existentes. Algunos parámetros, como la prohibición de tener escaleras de mármol y ascensores de bronce calados, no podrían ser cumplidos por las edificaciones construidas antes de la vigencia de dicho código - que en el 2006 eran el 80% del total de edificaciones de la CABA - pues ello implicaría su demolición. La gran mayoría de edificios deben quedarse como están sin modificaciones ni reparaciones o ser modificados o reparados sin autorización, exponiéndose a su demolición (Delgado 2008 (1): 418).

- 4) **Predios edificados o subsidiados por el Estado cuyos beneficiarios no cuentan con títulos de propiedad o tienen títulos con restricciones:** *“...se trata de viviendas construidas dentro de los diversos programas habitacionales desarrollados por el Estado, cuyos beneficiarios carecen de títulos de propiedad o cuentan con títulos afectados por una serie de limitaciones para el uso económico del predio, entre ellas, las prohibiciones para transferir, gravar y darle un uso determinado. La situación de extralegalidad se complica en los casos en que los beneficiarios originales hubieran transferido derechos sobre estas viviendas a terceros.”* (Delgado 2008 (1): 419).

En el caso de Perú, *“... hasta finales de la década de los 90, la gran mayoría de beneficiarios de programas de vivienda ejecutados por el Estado carecía de títulos de propiedad registrados sobre los predios adjudicados y los títulos que se entregaban contenían prohibiciones para su arrendamiento, venta e hipoteca. La falta de titulación, se debía bien a la falta de pago del íntegro de precio de la vivienda o bien a la falta de existencia jurídica de los edificios en los que se encontraban dichas viviendas, fundamentalmente por la carencia de “declaratoria de fábrica”. Esta situación imposibilitaba, asimismo, la constitución de un régimen de propiedad horizontal y la determinación de las unidades de dominio exclusivo y común de las edificaciones. Como antes se señaló, la excesiva complejidad de los trámites para obtener licencia de construcción, conformidad de obra, declaratoria de fábrica y certificado de numeración llegó a un punto tal que muchas de las viviendas edificadas dentro de programas estatales de vivienda quedaron en situación de irregularidad.”*⁵³ *Demás está decir que la falta de títulos o las prohibiciones en los*

⁵³ Este fue el caso, por ejemplo, de las viviendas ubicadas en las Torres de Limatambo, las que, a finales de los años 90 no habían logrado su inscripción en el registro, por la carencia de declaratoria de fábrica. Como consecuencia, ni las “torres” ni los departamentos construidos en éstas tenían existencia jurídica y sus titulares enfrentaban un problema de extralegalidad que les impedía arrendar sus inmuebles, venderlos, hipotecarlos y defenderlos de terceros. Esta situación se agravó cuando se descubrió que dichas torres habían sido edificadas sobre terrenos de propiedad privada, cuya expropiación no había sido culminada, lo cual obligó al Estado a adquirir la propiedad de dicho terreno para evitar el desalojo masivo de sus ocupantes.

títulos emitidos no impidieron el arrendamiento ni las sucesivas transferencias de las viviendas, agravando la situación de irregularidad de sus titulares.” (Delgado 2008 (1): 421 y 422)

Un ejemplo internacional: *Programa Federal de Construcción de Viviendas del Estado Argentino*

Del total de viviendas edificadas a nivel nacional (914,977) por el principal programa habitacional del Estado Argentino entre 1976 y 2003, el 60% de los beneficiarios carecía de títulos de propiedad y el 40% restante tenía títulos de propiedad con restricciones (de vender antes de los siete años de otorgado el título, de hipotecar a favor de un acreedor distinto al Estado argentino y de utilizar los inmuebles con fines comerciales). Sin embargo, ni la carencia de títulos - en unos casos - ni la existencia de prohibiciones y limitaciones - en otros - impidió a los beneficiarios de dichos programas realizar diversas transacciones sobre las viviendas, dejando a los últimos adquirentes sin mecanismos legales para regularizar su titularidad.⁵⁴ (Delgado 2008 (1): 418).

Otro ejemplo internacional: *programas habitacionales ejecutados por el Estado Hondureño*

En una situación similar a la antes descrita se encontraban las viviendas construidas dentro de programas habitacionales desarrollados por el Estado Hondureño en beneficio de los damnificados por el Huracán Mitch y de otros sectores de la población. Los beneficiarios de dichos programas bien carecían de títulos de propiedad o bien tenían títulos con una serie de limitaciones o prohibiciones a su transferencia o gravamen. La falta de títulos de propiedad en muchos casos se debía a que la transferencia de propiedad estaba condicionada al pago del íntegro del precio de venta.⁵⁵ En algunos casos, las restricciones impuestas a la propiedad debían mantenerse incluso luego del pago total del precio de venta, por lo que sus propietarios estaban impedidos de venderlos, donarlos, alquilarlos, y en algunos casos de introducir mejoras, sin recabar la autorización exigida por ley. Como en otros casos, a pesar de la existencia de prohibiciones y limitaciones, los beneficiarios de estos programas realizaron una serie de transferencias irregulares de derechos sobre las viviendas a través de documentos privados y los últimos adquirentes de las viviendas no tenían posibilidad legal de regularizar su titularidad (Delgado 2008 (1): 420 y 421).

⁵⁴ Habían dos grupos de beneficiarios de dichos programas: aquéllos cuyas viviendas fueron construidas antes de 1995 (unos 600,000) la mayor parte de los cuales no tiene título de propiedad, pues la normatividad entonces vigente condicionaba la transferencia de la propiedad al pago del íntegro del precio (Leyes Nacionales No. 19.929 y 21.581); y aquéllos cuyas viviendas fueron construidas luego de 1995 (unas 400,000) quienes sí tenían títulos de propiedad pero con restricciones. En este último caso, la ley disponía que se transfiriera la propiedad a los beneficiarios, con una hipoteca a favor del gobierno provincial correspondiente por el saldo del precio, y que se consignase en los títulos una serie de prohibiciones (Ley Nacional No. 24.464/95).

⁵⁵ Este es el caso, por ejemplo, de los proyectos habitacionales "Divina Providencia" y "Villa Madrid", desarrollados en el Municipio del Distrito Central. Los beneficiarios del primero sólo cuentan con contratos de habitación y con promesas de venta y los del segundo ni siquiera tienen una escritura. Algunos de estos programas enfrentan irregularidades adicionales por haber sido desarrollados sin seguir los trámites de urbanización requeridos e incluso incumpliendo las normas urbanísticas vigentes.

- 5) **Predios cuyos titulares no pueden ejercer todos los atributos inherentes a la propiedad por estar sujetos a leyes de inquilinato:** “... se trata de inmuebles cuyos titulares están sujetos a restricciones impuestas por las normas que rigen el arrendamiento de predios – lo que sucede con mayor frecuencia...*(en) arrendamientos con fines de vivienda. Ello...impide ejercer atributos inherentes al derecho de propiedad.* ”Entre las restricciones más comunes encontramos la imposibilidad de pactar libremente los términos contractuales y la de poner fin a los contratos cuando vence el plazo pactado (Delgado 2008 (1): 422).

En Perú, hasta fines de los años 80, los titulares de inmuebles arrendados con fines de vivienda estaban sujetos a restricciones impuestas por el Decreto Ley 21938 "Régimen de Alquiler para Predios destinados a Casa-Habitación", del 20 de setiembre de 1977. Esta situación impedía a sus propietarios ejercer atributos inherentes al derecho de propiedad. Entre las restricciones más comunes figuran la imposibilidad de pactar libremente los términos contractuales y de dar por resueltos los contratos al vencimiento del plazo pactado (Delgado 2008 (2): 64).

Un ejemplo internacional: restricciones impuestas por leyes de inquilinato en El Salvador

En el caso de El Salvador las principales restricciones impuestas a los propietarios de predios arrendados se generaron a partir de la “Ley de Inquilinato”, Decreto Legislativo N° 2591 (Febrero, 1958) y de leyes modificatorias. Algunas de las consecuencias de dichas normas fueron las siguientes: i) la duración indeterminada de los contratos de alquiler; ii) la imposibilidad del propietario de dar por terminada la relación jurídica al finalizar el plazo de arrendamiento pactado; ii) la reducción de las causales que permiten al titular terminar el contrato ⁵⁶; iv) la limitación del monto de la renta a cobrar para los predios construidos y alquilados al momento de entrada de vigencia de la ley ⁵⁷; y v) la excesiva duración y onerosidad de los procedimientos para lograr la desocupación del inmueble arrendado (Delgado 2008 (1): 423).

- 6) **Predios con problemas de indefinición o inseguridad legal por falta de coincidencia entre el propietario real y el titular registral y por riesgos de superposición de áreas y de multiplicidad de titulares sobre predios inscritos.** La falta de coincidencia entre el titular real y

⁵⁶ Así, por ejemplo, se impide que termine el arrendamiento por muerte del inquilino, pues los derechos pasan a sus herederos. Tampoco se puede poner fin al contrato por muerte del arrendador o por traspaso del inmueble, a título oneroso o gratuito, y a los nuevos adquirentes sólo les queda sustituirse en los derechos y obligaciones que tenía el titular anterior respecto al arrendatario.

⁵⁷ El monto máximo de renta que se le podía cobrar al inquilino es el que se venía pagando al 31 de Diciembre de 1973 (art. 7). Para el aumento de la renta el propietario tenía que acudir al juez, el cual sólo procedía de haberse realizado mejoras por un monto mayor al 20% del valor del inmueble y en casos de subarrendamiento, cuando, a criterio del juez, existía una notable desproporción entre el monto de la renta pagada por el arrendatario y la pagada por el subarrendatario (art. 89). Asimismo, se multaba al propietario cuando establecía una renta mayor a la permitida (multa de hasta 20 veces el exceso). Sólo se exceptúan de esta limitación los predios edificados o alquilados en fecha posterior a la entrada en vigencia de la ley.

el registral se genera fundamentalmente por: (i) **transferencias no registradas**: aquéllas que son realizadas al margen del registro, lo que se debe, en gran medida, a la onerosidad de los procedimientos registrales; y (ii) **sucesiones indivisas**: predios comprendidos en herencias en situación de indivisión, lo que impide individualizar el derecho de propiedad de los herederos sobre los predios heredados. No obstante la situación de indivisión, es usual que los herederos transfieran propiedad sobre todo o parte de dichos predios y los nuevos adquirentes no cuenten con mecanismos legales para regularizar su titularidad. En lo que se refiere a los **riesgos de superposición de áreas** entre predios inscritos y de **multiplicidad de titulares registrales sobre el mismo predio**, éstos se derivan, básicamente, de la carencia de un registro de la propiedad con base geográfica, que garantice una plena correlación entre el aspecto catastral (físico) y el aspecto registral (jurídico) de los predios inscritos (Delgado, 2008 (2): 64).

- **Tipos de informalidad o extralegalidad en áreas rurales.** Entre los principales tenemos los siguientes:

| Tipos de informalidad o extralegalidad respecto a la propiedad predial rural | |
|---|--|
| Ocupaciones ilegales en tierras del Estado y de particulares | 1) Ocupaciones ilegales en tierras del Estado y de particulares. |
| Parcelaciones o fraccionamientos sin autorización | 2) Parcelaciones o fraccionamientos no autorizados de tierras por miembros de cooperativas rurales o empresas campesinas asociativas, entregadas bajo la modalidad de propiedad colectiva. |
| Tierras de beneficiarios de reforma agraria y de comunidades cuyos propietarios carecen de títulos o tienen títulos con limitaciones, sin registro o son defectuosos | 3) Tierras entregadas dentro de programas de Reforma Agraria, cuyos beneficiarios no cuentan con títulos de propiedad o cuyos títulos tienen limitaciones (por ejemplo, limitaciones para usar, arrendar, vender, hipotecar) o no están registrados o son defectuosos (por ejemplo, por procesos expropiatorios inconclusos, multiplicidad de titulares sobre los mismos lotes, etc). 4) Tierras de comunidades campesinas y nativas sin títulos, con títulos defectuosos o con títulos no registrados. |
| Predios con indefinición legal | 5) Predios con problemas de indefinición o inseguridad legal por falta de coincidencia entre el propietario real y el titular registral y por riesgos de superposición de áreas y de multiplicidad de titulares respecto a predios inscritos. |

- 1) **Ocupaciones ilegales en tierras del Estado y de particulares:** en esta situación se hallaban todos aquellos que habían ocupado terrenos de propiedad ajena, sea del Estado o de particulares, en áreas que no fueron objeto de la Reforma Agraria. y que los habían venido poseyendo y cultivando durante un largo período de tiempo.
- 2) **Parcelaciones no autorizadas de tierras por miembros de cooperativas rurales o empresas campesinas asociativas, entregadas bajo la modalidad de propiedad colectiva:** se trata de tierras que fueron adjudicadas bajo un sistema colectivo de propiedad y explotación de la tierra y entregadas a cientos de cooperativas; las que no obstante las prohibiciones y limitaciones legales a su parcelación y transferencia, en su gran mayoría, habían sido parceladas de hecho y transferidas sea a otros asociados o a terceros. En efecto, a pesar de las prohibiciones establecidas en la Ley de Reforma Agraria (Decreto Ley 17716, 1969), a finales de la década de los años 80 más del 75% de las tierras de cooperativas habían sido parceladas y, en muchos casos transferidas, y sus titulares carecían de mecanismos legales para su regularización. Por otro lado, habían problemas para acreditar a los representantes legales de las cooperativas, pues en gran parte de casos sus poderes no estaban inscritos en los registros públicos o su inscripción había perdido vigencia.
- 3) **Tierras entregadas dentro de programas de Reforma Agraria, cuyos beneficiarios no cuentan con títulos de propiedad o cuyos títulos tienen limitaciones, no están registrados o son defectuosos:** se trata de propietarios, que a pesar de haber sido beneficiarios de programas de Reforma Agraria, no contaban con seguridad jurídica sobre su titularidad o tenían serias limitaciones para el uso económico de sus predios. Ello se debía a diversas situaciones: carencia de títulos de propiedad; tenencia de títulos con prohibiciones o limitaciones para arrendar, vender e hipotecar; tenencia de títulos defectuosos por procesos expropiatorios inconclusos, multiplicidad de titulares sobre los mismos lotes, entre otros. Asimismo, era frecuente encontrar cooperativas que habían sido tituladas varias veces, con diversos planos que diferían entre ellos. A ello se sumaba el hecho que algunas de las entidades que expidieron títulos habían sido liquidadas, siendo muy complicado, y en algunos casos imposible, verificar la firma de los funcionarios públicos que habían suscrito los títulos en representación de dichas entidades. Por otro lado, las prohibiciones para titular y registrar parcelas de menos de 5 hectáreas – y luego de 3 – impedían la regularización de más de 500,000 minifundistas.
- 4) **Tierras de Comunidades Campesinas y Nativas sin títulos, con títulos defectuosos o con títulos no registrados:** se trata de grandes superficies de terreno de propiedad de Comunidades Campesinas y Nativas, cuyos títulos de propiedad no estaban inscritos en el registro. La regularización de la propiedad se complicaba por la dificultad para determinar el área y linderos de las tierras de las comunidades. Muchos de los títulos provenían de la época colonial y la referencia a áreas y linderos de las tierras estaba expresado en sistemas de medición obsoletos. Por otro lado, habían problemas para

acreditar a los representantes legales de las comunidades, pues en gran parte de casos sus poderes no estaban inscritos en los registros públicos o su inscripción había perdido vigencia.

En síntesis, entre los principales problemas que enfrentan las comunidades para tener seguridad legal sobre sus tierras, organizarse legalmente para controlar sus actividades económicas y beneficiarse de la explotación de recursos naturales podemos citar los siguientes:

- Muchos de sus títulos de propiedad contiene información imprecisa y desactualizada sobre el área y linderos de sus tierras - el 86% de tierras de comunidades en la Amazonía carecía de adecuada demarcación, siendo usual superposición de áreas con otras propiedades y concesiones (Delgado 2010: 42).
- Falta de mecanismos para reconocer, regularizar y registrar los diversos tipos de propiedad y uso de la tierra en áreas urbanas, rurales y forestales – por ejemplo, áreas de centros poblados dentro del territorio de comunidades, tierras de pastoreo, tierras eriazas, entre otras.
- Numerosos y frecuentes conflictos sobre tierras comunales – por ejemplo, el 57% de las comunidades campesinas tienen conflictos con otras comunidades o con terceros, en Amazonas es un 100% (ESAN 2008: 10).
- Ausencia de mecanismos institucionales para incorporar en el sistema legal normas y prácticas consuetudinarias para asignación de derechos y solución de disputas.
- Procedimientos complejos y onerosos para obtener su reconocimiento legal, inscribir su personería jurídica, acreditar mandato legal de sus representantes y registrar sus estatutos - a pesar de las reformas para simplificar los trámites, sólo un 20% de comunidades campesinas registran los mandatos de sus representantes y no más del 60% inscribe sus estatutos. Como consecuencia, sus decisiones no tienen fuerza legal frente a terceros (ESAN 2008: 9).
- Deficiencias en proceso de toma de decisiones en comunidades –existen, por ejemplo, prácticas discriminatorias respecto a miembros no oficiales de la comunidad, registros desactualizados de comuneros, procedimientos complejos para toma de decisiones, procedimientos onerosos para documentar decisiones y acuerdos, falta de asesoría e información previa a la toma de decisiones, ausencia de normas en idioma local, entre otros.
- Postergación de formalización de derechos de propiedad y de uso de tierras en territorio de comunidades y privilegio de programas titulación individual y de otorgamiento de concesiones (forestales, mineras y de hidrocarburos). La mayoría de títulos de propiedad y de “uso” fueron entregados a comunidades entre 1975 y 1999.
- Numerosos comuneros sin títulos sobre áreas que usan o explotan individualmente: el estudio de ESAN de 2008 reveló que sólo el 1.6% de los predios de miembros de comunidades campesinas habían sido titulados, mientras que el 90.4% sólo tiene certificados posesorios que no son reconocidos fuera de la comunidad. Además, el 50% de los comuneros manifestaron tener problemas con la titulación individual - el 90% de las parcelas no tiene correcta delimitación de sus parcelas - y

en el 36.2% de comunidades hay problemas de linderos entre comuneros, especialmente en el Departamento de Amazonas (ESAN 2008: 14).

- Ausencia de estrategia para capitalizar tierras de comunidades y de políticas para armonizar los derechos de las comunidades sobre sus tierras, las inversiones, el cuidado del medio ambiente y el manejo de recursos naturales.
- Falta de mecanismos de consulta y de compensación apropiados para el uso y explotación de tierras de comunidades – con lo cual se está incumpliendo la constitución y los convenios y declaraciones internacionales suscritos por el Perú.
- Ausencia de estrategia y campañas de construcción de consenso para aprobación e implementación de reformas y de mecanismos para perfeccionar las reformas: lamentablemente buena parte de las normas han sido aprobados sin procesos de consulta y participación ciudadana, generando serios conflictos entre el Estado, comunidades y terceros.

5) Predios con problemas de indefinición o inseguridad legal por falta de coincidencia entre el propietario real y el titular registral y por riesgos de superposición de áreas y de multiplicidad de titulares sobre predios inscritos. En estos casos, la fuente de indefinición e inseguridad legal y de riesgos por superposición de áreas y multiplicidad de titulares es muy similar a la que expresamos con anterioridad al referirnos al numeral 6) correspondiente a los tipos de informalidad o extralegalidad sobre la propiedad predial urbana.

Un ejemplo internacional: indefinición e inseguridad de propiedad predial en Honduras

“... A principios del presente milenio, la situación de indivisión de herencias en algunos departamentos (hondureños), como Olancho y Comayagua, afectaba a un 70 u 80% de la totalidad de predios y el número estimado de copropietarios respecto a cada predio en situación de indivisión fluctuaba entre 10 y 1,000 personas. Por otro lado, aún los predios inscritos en el Registro de la Propiedad enfrentaban problemas de inseguridad, en buena medida como consecuencia de superposiciones de predios y multiplicidad de inscripciones registrales sobre el mismo inmueble, siendo usual que un mismo predio esté inscrito tanto a nombre de varios propietarios privados, como a favor de privados y de entidades públicas, así como a nombre de diversos adjudicatarios de títulos entregados por el Estado. La inseguridad jurídica había llegado a un punto tal que los propios certificados...que emitía el registro (“constancias certificadas”)...no certificaban la titularidad del predio, ni tampoco su ubicación y medidas.”⁵⁸ (Delgado 2008 (1): 429 y 430).

Los problemas de inseguridad jurídica antes señalados afectaban, asimismo, a un alto porcentaje de propietarios de inmuebles ubicados en importantes zonas turísticas de Honduras. Este es el caso, por

⁵⁸ Era frecuente que en el texto de los títulos inscritos se dijeran cosas como las siguientes: “*quedan inscritos los derechos que le puedan corresponder a ...*” sin indicar cuáles eran estos derechos; y que cuando al referirse a las medidas se expresara que “*más o menos, las medidas son*”.

ejemplo, de Islas de la Bahía, donde se estimaba que un 40% de los predios allí ubicados enfrentaba problemas de multiplicidad de inscripciones a favor de diversos titulares y de superposición de linderos, de los cuales, hasta un 20% enfrentaría litigios por su titularidad.⁵⁹ (Delgado 2008 (1): 431)

En siguiente capítulo nos referiremos a las principales reformas, mecanismos institucionales y programas ejecutados en el Perú (1988-2008) para solucionar los problemas que enfrentan las personas para identificarse y para lograr el reconocimiento y protección de sus activos prediales – referidos en el presente capítulo - con el objeto de garantizar el derecho a la identidad en su doble dimensión.



⁵⁹ Más de un 90% del territorio de Islas de la Bahía fue catastrado a principios de la década del 2000, en ejecución del Proyecto de Manejo Ambiental que se ejecutó con financiamiento del BID, uno de cuyos componentes era el Levantamiento y Registro Catastral. Al ejecutarlo se detectaron problemas de multiplicidad de inscripciones, errores en áreas y linderos y otras irregularidades, todo lo cual había originado una serie de litigios y solicitudes de revisión y cambios. Ello se debía en muchos casos al hecho que las Municipalidades habrían otorgado títulos de propiedad sobre dichos terrenos sin tomar en consideración si éstos ya habían sido adjudicados por las autoridades de turismo, si estaban ocupadas por grupos étnicos, o si existían derechos de propiedad privados inscritos sobre los mismos.

Capítulo 3:**Principales reformas y mecanismos institucionales para garantizar el derecho a la identidad en su doble dimensión****Índice del Capítulo:**

1. **Principales reformas y mecanismos institucionales ejecutados en el Perú para acreditar la existencia legal de las personas (1988-2007).**
2. **Principales reformas y mecanismos institucionales ejecutados en el Perú para reducir la informalidad sobre activos prediales y garantizar su tutela jurídica (1988-2007).**
 - 2.1. **Objetivos, características y contenido de la reforma institucional hacia la formalización e inclusión**
 - 2.2. **Principales componentes y logros de las reformas y mecanismos institucionales ejecutados en el Perú para reducir la informalidad sobre activos prediales en áreas urbanas y rurales.**
3. **Principales retos y lecciones aprendidas.**

Desarrollo del Capítulo:

1. **Principales reformas y mecanismos institucionales ejecutados en el Perú para acreditar la existencia legal de las personas (1988-2007).**

En general, las reformas en materia de identificación de personas deben estar dirigidas a brindar a los ciudadanos mecanismos simplificados y de bajo costo que les permita registrar sus nacimientos y obtener documentos de identidad válidamente emitidos, confiables, sin errores y con data que garantice la debida identificación de cada persona. También se requiere establecer sistemas de registro e identificación de personas seguros y accesibles que permitan evitar fraudes, duplicidad de registros de las mismas personas, así como el deterioro, pérdida o destrucción de la información que obra en los archivos registrales.

Para facilitar la identificación del alto porcentaje de personas que no podían acreditar su existencia legal, han tenido lugar una serie de reformas y programas a escala mundial. Entre los más relevantes se encuentran el Programa de Naciones Unidas “Cuenta cada niño”, iniciado hace 75 años, y el Programa Interamericano para el “Registro Civil Universal y Derecho a la Identidad” promovido desde el 2008 por la Organización de Estados Americanos. Como se señaló en el capítulo 2 de la presente tesis, pese a los avances, en el 2012 sólo el 60% de los recién nacidos en el mundo fueron inscritos, con los niveles más

bajos en Asia Meridional y África Subsahariana (UNICEF, 2013 (2): 8 y 14). La situación es menos crítica en Latinoamérica y el Caribe, donde un 92% de niños y niñas menores de 5 años tienen un certificado de nacimiento (UNICEF, 2013 (2): 14).

Perú, que hasta hace cuatro décadas tenía un 30% de su población carente de registro o documento de identidad (DNI), logró una mejora significativa con la creación del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) y con la implementación de sus programas gratuitos y móviles de documentación y la instalación de módulos registrales gratuitos en hospitales. Como resultado el 96% de niños y niñas menores de 5 años y el 99% de adultos cuentan con un DNI (RENIEC, 2013).⁶⁰

RENIEC fue creado en Perú con la promulgación de la Constitución de 1993 (Artículos 177° y 183°) como organismo autónomo, con personería jurídica de derecho público interno. RENIEC es responsable de organizar y de mantener el Registro Único de Identificación de Personas Naturales, adoptar mecanismos que garanticen la seguridad en la emisión de los documentos de identidad, inscribir los hechos y actos relativos a la capacidad y estado civil de las personas, y asegurar la confiabilidad de la información que resulta de la inscripción.⁶¹ El DNI que expide RENIEC es el principal documento de identificación de los peruanos, el mismo que, de acuerdo a las normas vigentes, deberá ser emitido desde el nacimiento de las personas, reemplazando progresivamente a las actas o partidas de nacimiento.⁶²

⁶⁰ Cabe señalar que, según reciente data de RENIEC (10-4-2015), el porcentaje de peruanos menores de edad que cuentan con DNI se ha elevado a casi un 98%. De acuerdo a RENIEC, ello significaría que durante la última década la población menor de edad con DNI se ha elevado significativamente, pasando de un 4% a un 97.7%. <https://www.reniec.gob.pe/portal/detalleNota.htm?nota=985>. Consulta: 25-4-16

⁶¹ RENIEC es parte del Sistema Electoral peruano y está regulado por la Ley 26497, 1995. Entre sus principales funciones figuran las siguientes: planear, organizar, dirigir, normar y racionalizar las inscripciones de su competencia; registrar los nacimientos, matrimonios, divorcios, defunciones y demás actos que modifiquen el estado civil de las personas y emitir las constancias de inscripción correspondientes; emitir el Documento Único que acredita la identidad de las personas y mantener el Registro correspondiente; preparar y mantener actualizado el padrón electoral en coordinación con la Oficina Nacional de Procesos Electorales; y proporcionar al Jurado Nacional de Elecciones y a la Oficina Nacional de Procesos Electorales, la información necesaria para el cumplimiento de sus funciones.

⁶² La normatividad vigente hasta 1995 contemplaba la existencia de diversas entidades competentes para inscribir actos relativos al estado civil y capacidad de las personas y para emitir documentos de identidad. Así, por ejemplo, los nacimientos, defunciones y matrimonios se inscribían en los Registros de Estado Civil, de competencia municipal, mientras que las resoluciones que declaraban la nulidad de matrimonios y los divorcios y las que se referían a la capacidad de las personas se inscribían en el Registro Personal, dependiente de la Superintendencia de los Registros Públicos. Asimismo, existían diversos documentos de identidad expedidos por entidades públicas distintas - actas de nacimiento y matrimonio expedidas por los Registros de Estado Civil de las Municipalidades, documentos de identidad expedidos por el órgano electoral ("libretas electorales"), por la entidad encargada de supervisar la declaración y el pago de impuestos ("libretas tributarias"), y por las Fuerzas Armadas ("libretas militares"). Con la creación de RENIEC en 1995 - como única entidad competente para registrar todos los actos relativos al estado civil y capacidad de las personas - y el establecimiento del DNI, éste último deviene en el documento por excelencia de identificación de personas en Perú.

Como resultado de sus logros y buena gestión institucional, RENIEC está considerado entre los registros de identidad y estado civil más modernos y avanzados de Latino América y ha sido objeto de diversos premios y reconocimientos tanto a nivel nacional como internacional, entre los cuales destacan los siguientes:

- En los concursos anuales organizado en Perú por ONG “Ciudadanos al Día”, con apoyo de la Defensoría del Pueblo y la Universidad El Pacífico, RENIEC obtuvo el Premio a las Buenas Prácticas en Gestión Pública 2011, en la Categoría Inclusión Social por facilitar a menores el Acceso al Documento Nacional de Identidad (DNI) ⁶³ También recibió el Premio a las Buenas Prácticas en Gestión Pública 2012, en dos categorías: Sistemas de Gestión Interna, por el producto “Acta Electrónica”; y Simplificación de Trámites por el servicio “*Mi Partida rectificada al toque, costo cero*”.⁶⁴
- En el evento anual que realiza el Comité de Gestión de la Calidad de la Sociedad Nacional de Industrias - integrado por instituciones gremiales, técnicas y educativas que buscan promover la calidad en el Perú, RENIEC recibió dos reconocimientos: (i) el “*Reconocimiento a Organizaciones con Sistemas de Gestión Certificados*” por implementar un proceso de identificación que cuenta con la certificación ISO 9001: 2008 emitida por la empresa Bureau Veritas ⁶⁵, y (ii) el “*Reconocimiento a la Gestión de Proyectos de Mejora*” por el servicio que permite conocer los datos de personas no identificadas que han fallecido o se encuentran en hospitales o albergues. ⁶⁶
- En el concurso organizado por la Secretaría General Iberoamericana y gestionado por la Fundación Iberoamericana para la Gestión de la Calidad – con sede en la ciudad de Madrid - RENIEC recibió el *Premio Oro - Premio Iberoamericano de la Calidad 2012*, en la categoría Administración Pública Grande, siendo considerada la mejor organización pública de la región. ⁶⁷
- En el concurso anual organizado por Naciones Unidas, RENIEC fue premiado en el 2012 en la Categoría Mejorando los Servicios Públicos, por la *expedición de DNI a menores y su impacto en el ejercicio de los derechos humanos*. ⁶⁸

⁶³ http://www.rpp.com.pe/2011-07-21-premian-a-ganadores-de-buenas-practicas-de-gestion-publica-2011-noticia_386790.ht. Consulta: 22-07-2011

⁶⁴ <http://www.reniec.gob.pe/portal/institucional.htm#> . Consulta: 23-12-2015

⁶⁵ El proceso certificado comprende desde la recepción de solicitudes para iniciar los trámites, hasta la entrega de los productos y servicios requeridos. Contar con la ISO 9001:2008 implica la optimización de estándares de calidad al interior de una organización. <http://www.reniec.gob.pe/portal/institucional.htm#> . Consulta: 23-12-2015.

⁶⁶ “*Para brindar este servicio, de manera rápida y gratuita, el RENIEC desplaza un equipo al lugar donde es solicitado, captura las huellas digitales de la persona NN, las compara con todas las contenidas en su base de datos y, de esta manera, ubica a qué ciudadano corresponden las impresiones dactilares. Esto es posible gracias al Sistema Automatizado de Identificación Biométrica (AFIS, por sus siglas en inglés) que el RENIEC incorpora en distintos procedimientos y servicios.*” <http://www.reniec.gob.pe/portal/institucional.htm#>. Consulta: 23-12-2015.

⁶⁷ <http://www.reniec.gob.pe/portal/institucional.htm#> . Consulta: 23-12-2015.

⁶⁸ <http://www.reniec.gob.pe/portal/institucional.htm#> . Consulta: 31-12-2012.

- *Adicionalmente*, según la empresa encuestadora Ipsos Apoyo, en septiembre de 2012, RENIEC alcanzó un nivel de respuesta del 55% como la entidad pública más confiable del Perú.⁶⁹

Como se señaló en el Capítulo 2, no obstante las reformas realizadas, los programas gratuitos y móviles de documentación y las campañas de “restitución del derecho a la identidad” desplegadas por RENIEC durante las últimas décadas, aún hay por lo menos un 4% de niños menores de 5 años y un 1% de adultos que carecen de un DNI. También hemos visto como la gran mayoría de ellos son miembros de comunidades campesinas y nativas y habitantes de las zonas más deprimidas del país. La falta de identificación se debe, por un lado, a que los procedimientos para registrar nacimientos y para obtener un DNI siguen siendo complejos y costosos para los peruanos más pobres; y, por otro, a que aún no se ha culminado la reconstrucción de los registros de estado civil destruidos como resultado de desastres naturales y de la violencia política en el Perú (período 1980-1995).⁷⁰

Asimismo, con motivo de la problemática de la Comunidad Nativa Matsés de Perú expuesta en el Capítulo 2 de la presente tesis, en la cual la mitad de sus miembros no han podido adquirir un DNI, hemos puesto en evidencia la importancia de establecer las reformas y mecanismos institucionales requeridos para incorporar al proceso de identificación el derecho consuetudinario y las prácticas extralegales que son utilizadas y reconocidas por la mayoría de ciudadanos e incluso por el Estado para identificar a las personas. Estamos convencidos que ésta es la única forma en que RENIEC estará en capacidad de consolidar un sistema de identificación moderno, eficiente e inclusivo y mantener un liderazgo en materia de identificación de personas no sólo a nivel regional sino a nivel mundial.

Finalmente, debemos tener en cuenta que no basta tener un buen sistema de identificación de personas en un momento y lugar determinado, sino que éste debe ser sostenible en el tiempo. Por un lado, debemos asegurarnos que, en un primer lugar de la agenda política, esté previsto el permanente perfeccionamiento de dicho sistema y la ejecución de programas eficientes que garanticen que cada nacimiento cuente con la debida acreditación legal y que cada persona pueda identificarse para todo efecto jurídico. Por otro lado, debe existir una estrategia que impida que se dicten medidas legales que impliquen un retroceso en todo lo avanzado en materia de identificación de personas, como es el caso de las normas que disponen la “muerte civil” de los ciudadanos. Como nos referimos en el Capítulo 2 de la

⁶⁹ <http://www.reniec.gob.pe/portal/institucional.htm#> . Consulta: 23-12-2015.

⁷⁰ Si bien es cierto que no hay estadísticas oficiales sobre el número de registros de estado civil pendientes de reconstrucción; sin embargo, en el año 2008 se estimaba que unos 500,000 peruanos no contaba con documentos de identidad como consecuencia de hechos fortuitos, negligencia o actos delictivos ocurridos principalmente durante el proceso de violencia política. “Defensoría del Pueblo reitera llamado para atender problemática de más de 500,000 personas indocumentadas”, <http://www.elinformanteperu.com/opinion.php?idarticulos=32343>. Consulta: 16 de Octubre de 2008.

presente tesis, un lamentable y significativo retroceso se produjo en Perú al establecerse la “muerte civil” para sancionar a los omisos al sufragio y para quienes no presten el servicio militar obligatorio; dado que los condenados a “muerte civil” no pueden realizar actos civiles, comerciales, laborales, administrativos, judiciales y, en general, acreditar y defender sus principales derechos, lo que constituye un serio atentado al derecho a la identidad en su doble dimensión. El problema se agrava porque lejos de plantear la derogatoria de estas normas, con gran irresponsabilidad, ligereza y desconocimiento ciertos actores políticos y autoridades proponen extender esta medida para “castigar” al transgresor de alguna regla que consideran de interés público.

2. Principales reformas y mecanismos institucionales ejecutados en el Perú para reducir la informalidad sobre activos prediales y garantizar su tutela jurídica (1988-2007)

2.1. Objetivos, características y contenido de la reforma institucional hacia la formalización e inclusión

En los primeros capítulos de esta tesis hemos visto cómo la informalidad o extralegalidad es un problema de gran magnitud que no sólo afecta a Perú y a Latinoamérica sino, en general, a todos los países en vías de desarrollo. También hemos llegado a la conclusión que sólo a partir de un buen diagnóstico de los principales problemas que enfrentan los ciudadanos para formalizar y capitalizar sus activos prediales resulta posible diseñar las reformas, mecanismos institucionales y programas requeridos para superar dichos problemas.

Como hemos podido apreciar en el desarrollado del capítulo anterior, parte fundamental del diagnóstico requerido consiste en identificar y clasificar los diversos tipos y niveles de informalidad o extralegalidad respecto a activos prediales, así como los problemas que cada uno enfrenta para su formalización y capitalización. Hemos constatado, asimismo, que, no obstante las peculiaridades de cada país, los tipos de extralegalidad son similares en los diversos países en vías de desarrollo. También resulta fundamental identificar las principales prácticas extralegales para probar y proteger derechos sobre activos prediales y realizar transacciones sobre los mismos. Asimismo, para el diseño de la reforma debe tomarse en cuenta la experiencia de los programas ejecutados en cada país y las buenas prácticas internacionales relacionados a los temas materia de reforma.

A continuación vamos a referirnos brevemente a tres aspectos claves de la reforma institucional: sus objetivos, características y contenido. Luego pasaremos a desarrollar las principales reformas y mecanismos institucionales ejecutados en Perú para reducir la informalidad sobre activos prediales en áreas urbanas y rurales (1988-2007).

2.1.1 Objetivos de la reforma institucional

Objetivos generales: enfrentar el problema de la informalidad y la exclusión del Estado de Derecho formulando “...*políticas públicas, reformas y estrategias de largo alcance que permitan a la mayoría de peruanos acceder a un sistema legal que no sólo les facilite la protección y capitalización de sus principales activos, sino que también les brinde los mecanismos institucionales necesarios para añadir una dimensión económica a dichos activos.*” (DELGADO, 2014:40). Como nos dice CLEP, ello permitiría a los titulares de dichos activos, si así lo desean “...*utilizar la representación legal de sus propiedades no sólo para proteger sus derechos, sino también para generar múltiples funciones económicas que van más allá de la sola posesión y vincular sus activos al mercado y al mundo financiero.*” (CLEP, 2008:41)

En nuestra opinión, el principal reto de la reforma consistía en construir la base sobre la cual habrán de desarrollarse los mecanismos institucionales que faciliten el tránsito de la mayoría de peruanos hacia una economía de mercado moderna e inclusiva, que les garantice, entre otros, el goce de los principales atributos de la propiedad respecto a sus activos prediales. Dicho goce pleno sólo podría lograrse en la medida que tales derechos estuviesen representados en documentos permanentemente actualizados y debidamente registrados, que cumplieran con los requisitos para ser reconocidos y generar credibilidad frente a agentes públicos y privados, a nivel local, nacional e internacional.

En efecto, se ha podido comprobar que sólo es posible contar con un sistema legal moderno e inclusivo en la medida que éste haya sido provisto de los mecanismos institucionales requeridos para integrar información dispersa sobre el universo de activos prediales y los derechos sobre los mismos, para identificar con precisión la ubicación y características de los activos prediales y los derechos existentes sobre éstos, para determinar el potencial de dichos activos, para facilitar y dar protección legal a las transacciones que pudieran realizarse sobre estos activos, para hacer responsables a sus titulares y establecer una red de conexiones entre los diversos titulares de derechos sobre predios, las autoridades y terceros.

En consecuencia, el ejercicio efectivo de los atributos de la propiedad por sus titulares sólo podrá lograrse en la medida que las características más relevantes de los activos prediales estén representadas por escrito - a través de títulos, contratos u otro documento estandarizado y de aceptación universal; que los acuerdos extralegales dispersos sobre la propiedad predial puedan integrarse en un sistema consistente, sistematizado, estandarizado y reconocido tanto a nivel nacional como internacional; que los activos prediales tengan una representación legal que permita a sus titulares no sólo usarlos con plena seguridad

legal, sino movilizarlos de manera segura, acceder a mercados expandidos y añadirles una dimensión o valor económico (ILD, 2007: 40, 41).

Objetivos específicos:

- Diseñar una estrategia que permita integrar la diversidad de acuerdos extralegales dispersos sobre la propiedad predial en un sistema legal que reconozca estos derechos y haga posible la formación de capital. Para dicho efecto se requiere lo siguiente: (i) identificar, documentar e interpretar los arreglos y regulaciones dispersas y las prácticas extralegales con las que los titulares de derechos sobre activos prediales reconocen y protegen sus activos, realizan transacciones sobre éstos y solucionan los conflictos que pudieran suscitarse; (ii) identificar y analizar los obstáculos normativos e institucionales para acceder a la legalidad y permanecer dentro de ella; e (iii) integrar los acuerdos extralegales dispersos y construir en base a éstos una normatividad legítima y eficiente.
- Diseñar un marco institucional que, una vez implementado, brinde a los propietarios de inmuebles la oportunidad que los acuerdos, transacciones y, en general, todos los actos que realicen sobre sus activos sean reconocidos y considerados confiables, no sólo a nivel local, sino a nivel nacional e internacional.
- Diseñar un sistema que una vez implementado permita a los propietarios de inmuebles crear vínculos confiables y productivos con los sectores público y privado. Esta estructura legal debería incluir procedimientos rápidos, simples y seguros para que los titulares de estos activos puedan proteger sus derechos, realizar transacciones con terceros; cumplir con el pago de servicios, impuestos y deudas en general; utilizar economías de escala para fines productivos, formar asociaciones y distribuir riesgos; determinar factores de riesgo y obligaciones financieras; acceder al crédito formal, ser responsables por el cuidado del medio ambiente, entre otros.

2.1.2 Características de la reforma institucional

Las principales características del proceso de reforma son las siguientes:

- Se trata de un **proceso integral**. Esta es una cualidad esencial de la reforma para poder cumplir con el objetivo final de facilitar a las grandes mayorías el tránsito hacia una economía del mercado moderna e inclusiva. En consecuencia, debe entenderse a las reformas como un conjunto armónico que puede lograr grandes sinergias en la medida que sea introducido al sistema legal en forma conjunta y en el plazo más breve posible. Sin embargo, debemos reconocer que la aprobación e implementación de ciertas reformas podría caminar más rápido que la de otras, por cuestiones de viabilidad política, logro de consensos, dificultades técnicas, limitación presupuestaria, etc. El arte consiste, entonces, en estructurar y presentar las propuestas de reforma - a los potenciales beneficiarios y a los representantes

de los sectores público y privado involucrados - de forma tal, que quede en evidencia lo siguiente: (i) cuál es el rol de cada una de las reformas y cuál es la forma cómo debieran ser combinadas para generar las sinergias necesarias que permitan el logro del objetivo final en el menor tiempo posible; (ii) cómo pueden agruparse para facilitar su aprobación; (iii) cuáles son los logros e impacto de las reformas si se aprueban sólo en forma parcial o de manera aislada. En consecuencia, resulta fundamental saber cuáles reformas potencian o maximizan el efecto de otras, cuáles son indispensables para la existencia de otras y en qué casos la falta de aprobación e implementación de alguna reforma puede poner en riesgo los efectos de otras.

- Es un **proceso *ad-hoc*** para cada país. El proceso de reforma supone la elaboración de un “traje a la medida” del país en cuestión. La reforma se construye en base a los hallazgos encontrados durante la etapa de diagnóstico, que permiten identificar los tipos de extralegalidad que afectan los activos prediales en cada país; las prácticas extralegales utilizadas por la gran mayoría de ciudadanos para probar y proteger derechos de propiedad y operar en mercados expandidos; los obstáculos o limitaciones del marco legal vigente para la formalización y capitalización de activos extralegales, así como las iniciativas legislativas y los programas en marcha que han sido ejecutados en relación a los temas materia de reforma.

La legislación comparada, así como las experiencias positivas y negativas de otros países también deben ser utilizadas como referencia del tipo de reformas que han probado ser exitosas o que, por el contrario han sido total o parcialmente infructuosas, debido a su diseño normativo o a la forma cómo han sido implementadas.

- Es un proceso que **toma en cuenta los esfuerzos ya realizados** por el gobierno del país objeto de la reforma para paliar el problema de la exclusión. Como se señaló anteriormente, resulta fundamental identificar las iniciativas legislativas, los mecanismos institucionales y los programas en marcha que los gobiernos han venido ejecutando con el propósito de incorporar los activos prediales a la legalidad y de construir una economía de mercado más sólida y predecible. En muchos casos, se trata de reformas y programas valiosos que podrían contribuir a facilitar una implementación más rápida y efectiva de varias de las reformas propuestas, en la medida que pudieran ser unificadas bajo una visión comprensiva de desarrollo que tenga como meta la construcción de un Estado de Derecho moderno e inclusivo.
- El proceso requiere un **análisis de “convergencia”** entre el marco institucional vigente y las prácticas extralegales. Se trata de reconocer e incorporar al sistema legal aquellas normas y prácticas utilizadas por la mayoría de la población para asignar y proteger derechos sobre activos prediales y para documentar las transacciones sobre éstos.

Cuando Hernando de Soto describe el proceso de diseño de la reforma para posibilitar el tránsito a un sistema de propiedad moderno e inclusivo, enfatiza que “... *la ley no es algo que se pueda inventar en una universidad; la ley es algo que se descubre. Los pobres ya han realizado acuerdos recíprocos, es decir, contratos sociales, y lo que se debe hacer es conferir un estándar profesional a estos contratos con el fin de crear un sistema legal reconocido y respetado por todos.*” (CLEP, 2008: carátula posterior)

En consecuencia, el diseño de la reforma debe estar precedido de un análisis de convergencia entre el marco institucional vigente y las prácticas extralegales existentes, lo cual exige una doble aproximación “de abajo hacia arriba y de arriba hacia bajo” (“*a bottom-up & top down approach*”). En lo que a las prácticas extralegales se refiere, dicho análisis requiere de un ejercicio previo de identificación y clasificación de las principales prácticas extralegales existentes. Estas deben ser clasificadas en función de su objetivo, ámbito, legitimidad y grado de eficiencia. Como resultado, se identifican las prácticas extralegales eficientes, que la mayoría de la población identifica y respeta, y se diseña la reforma o mecanismo institucional más idóneo a efectos de su perfeccionamiento e incorporación al nuevo marco legal.⁷¹ En relación al marco legal vigente, se requiere también de un ejercicio previo de identificación y clasificación de los principales obstáculos institucionales para la formalización y capitalización de activos prediales extralegales. Como resultado, se identifican las normas, entidades y procedimientos que deben ser eliminados, así como aquéllos que deben ser modificados o perfeccionados con el objeto de servir de base para el diseño del nuevo marco institucional.

- El proceso implica la **reforma del marco legal** vigente. Para la creación del nuevo marco institucional que contenga la reforma diseñada, resulta indispensable reformar el marco legal vigente. En ciertos casos, ello implicará la derogación o la modificación parcial de leyes - o normas de menor jerarquía, según sea el caso - que generan obstáculos para la formalización y capitalización de los activos prediales. En otros casos, la reforma implicará la dación de normas que establezcan nuevos mecanismos legales, no contemplados en la legislación vigente. Asimismo, en ciertos casos, la reforma estará dirigida, no a la creación de nuevas leyes o reglamentos, sino al establecimiento de procesos y mecanismos para una adecuada implementación de la normatividad ya existente.
- El proceso debe contar con una **estrategia comprensiva** para coordinar todas las reformas, iniciativas y programas dirigidos a la protección y capitalización de los derechos de propiedad, la promoción de inversiones, el manejo eficiente de los recursos naturales y la protección efectiva del medio ambiente. Se trata que los gobiernos formulen políticas y estrategias eficaces que contribuyan por un lado, a

⁷¹ El proceso de reforma debe contar con una metodología especialmente diseñada para facilitar el proceso de transición desde un escenario donde predominan los acuerdos extralegales dispersos, hacia una estructura institucional donde predomina un estado de derecho moderno e inclusivo.

armonizar, los diversos tipos de reformas y programas para formalizar y capitalizar derechos sobre activos prediales; y, por otro, a facilitar el acceso legal a la tierra y a la vivienda a personas de menores recursos, a establecer sistemas eficientes para la prestación y cobro de servicios públicos, a poner en marcha sistemas adecuados de compensación por el uso o afectación de derechos, a prevenir conflictos sociales y a solucionar controversias de manera pacífica, a fortalecer la seguridad ciudadana, a consolidar temas de responsabilidad social, a prevenir o disminuir los riesgos asociados a desastres naturales, a racionalizar y optimizar el manejo de recursos productivos y el cuidado del medio ambiente, y a estimular la inversión privada.⁷²

2.2. Principales componentes y logros de las reformas y mecanismos institucionales ejecutados en el Perú para reducir la informalidad sobre activos prediales en áreas urbanas y rurales.

2.2.1. Antecedentes de la reforma institucional en el Perú

De acuerdo a las investigaciones del Instituto Libertad y Democracia (ILD), a finales de la década de los ochenta, “... la situación de extralegalidad respecto a la propiedad predial en el Perú involucraba a más del 50% de los predios urbanos y a más del 90% de las tierras en áreas rurales. El valor de dichos activos superaba los 70,000 millones de dólares – cifra que es 14 veces mayor que el valor de la inversión directa extranjera en Perú a 1995... debido a la extralegalidad, estos activos no podían ser utilizados para generar riqueza crecimiento y capital: sus titulares no tenían plena seguridad de su derecho y de las transacciones que realizaban sobre éstos, tampoco podían venderlos a precios de mercado, ni hipotecarlos para garantizar créditos o asegurar inversiones. Adicionalmente, esta situación les impedía o dificultaba acceder a servicios básicos, como energía y agua.” (Delgado 2008 (2): 62).

Frente a la situación antes planteada, el Gobierno Peruano (GOP) decidió iniciar una reforma dirigida a la creación y puesta en funcionamiento de mecanismos institucionales eficientes para luchar contra la pobreza, democratizar el acceso al crédito y contribuir a la pacificación del país. Para ejecutar dicho programa el GOP celebró un Convenio de Cooperación Técnica con el ILD el cual se inició en 1988.⁷³

⁷² Desafortunadamente, en la gran mayoría de casos, los sistemas legales están plagados de normas confusas e incluso contradictorias, que son aplicadas por una multiplicidad de entidades – tanto públicas como privadas – que carecen de una visión integral de las reformas y del proceso legal en su conjunto. Y, en lo que respecta específicamente a la asignación y regularización de la propiedad predial, usualmente hay una falta de coordinación y superposición de competencias entre las diversas entidades involucradas.

⁷³ El convenio GOP-ILD comprendía el diseño y aprobación de la reforma institucional, así como la puesta en marcha del nuevo sistema de formalización y registro de predios. Su ejecución fue financiada principalmente con fondos de la cooperación internacional (USAID y Banco Mundial). La autora de esta tesis ha participado en todas las investigaciones, diseño de reformas y ejecución de programas nacionales e internacionales desarrollados por ILD entre 1985 y 2014 en calidad de Investigadora Principal, Gerente Legal Senior y Miembro del Comité Ejecutivo de la institución. Asimismo, en el caso de Perú, en su calidad de Miembro y Vice-Presidente del Directorio del Registro

Las primeras reformas y mecanismos institucionales fueron introducidos con la promulgación de los Decretos Legislativos 495 y 496 (1988). A través de dichas normas se creó el sistema del Registro Predial cuyo principal objetivo era establecer mecanismos institucionales simplificados, seguros, masivos y de bajo costo que permitieran la formalización y registro de la propiedad en pueblos jóvenes y urbanizaciones populares. Posteriormente, con el objeto de perfeccionar la reforma e incrementar los éxitos del sistema del Registro Predial, durante mediados de los años noventa, se creó la Comisión de Formalización de la Propiedad Informal (COFOPRI), a través de la promulgación del Decreto Legislativo 803 (1996), al cual se añadieron luego una serie de normas modificatorias y ampliatorias. Con la creación de COFOPRI se buscaba contar con una entidad al más alto nivel responsable de la formalización de la propiedad y de introducir mecanismos adicionales para facilitar la regularización de los principales tipos de activos prediales extralegales ubicados en áreas urbanas.⁷⁴

2.2.2. Principales características del proceso de diseño, aprobación e implementación de la reforma para la formalización de la propiedad en el Perú

La reforma institucional fue diseñada en base a un exhaustivo diagnóstico, durante el cual se efectuó un profundo análisis de los tipos de activos extralegales existentes, de las causas de extralegalidad, de los obstáculos para su formalización y capitalización, de las prácticas utilizadas por la gran mayoría de peruanos para probar derechos de propiedad sobre sus predios, defenderlos de terceros y realizar transacciones sobre éstos, así como de los intentos del Estado para lograr su regularización. Asimismo, se diseñó una estrategia y se crearon mecanismos para:

- Retroalimentar las reformas propuestas y construir el consenso necesario dirigido a su aprobación.
- Realizar actividades de formalización y registro con la participación de beneficiarios, autoridades y principales actores involucrados.
- Desarrollar campañas de comunicación y educación para difundir los principales logros del programa de formalización y lograr el apoyo y participación de los beneficiarios y diversos actores involucrados en el proceso de saneamiento y registro de la propiedad predial.
- Mantener el liderazgo del programa al más alto nivel político y dar reconocimiento público a la participación de todos los sectores involucrados. Así, por ejemplo, se organizaron ceremonias para entregar títulos a beneficiarios con presencia de jefes de estado y altas autoridades políticas, titulares de instituciones públicas, autoridades de comunidades y organizaciones de base.

Predial, también le correspondió la dirección de los programas de formalización y registro de la propiedad predial ejecutados entre 1991 y 1996.

⁷⁴ La formalización comprendía a todas las llamadas “*posesiones informales*”, en las cuales estaban incluidos los asentamientos humanos, las urbanizaciones populares, los programas estatales y municipales de vivienda, los centros poblados en zonas rurales, pueblos tradicionales, y cualquier otra forma primaria de informalidad destinada a un fin urbano reconocida por una resolución de COFOPRI, en su calidad de entidad encargada del proceso de formalización.

2.2.3. Principales componentes de la reforma institucional

Entre los principales componentes de la reforma institucional podemos citar los siguientes:

- (1) Mecanismos y procedimientos simplificados y de bajo costo para formalizar los diversos tipos de extralegalidad sobre activos prediales, así como para estimular su permanencia en legalidad.
- (2) Mecanismos que brinden a sus titulares la posibilidad de elegir el modelo de uso y disfrute de sus activos prediales, según convenga a sus intereses, y que les permitan dar a sus activos una utilización económica responsable y eficiente.
- (3) Mecanismos efectivos y poco onerosos de solución de conflictos.
- (4) Un sistema registral moderno, simplificado, poco oneroso, seguro, con base geográfica y con un rol activo en el proceso de formalización.
- (5) Una entidad al más alto nivel responsable de coordinar todas las reformas, iniciativas y programas dirigidos a la formalización y capitalización de derechos de propiedad sobre activos prediales.
- (6) Mecanismos que garanticen la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en el acceso a la propiedad de los activos prediales, a los recursos productivos y a los beneficios de su explotación.

A continuación nos referiremos a cada uno de estos componentes:

(1) **Mecanismos y procedimientos simplificados y de bajo costo para formalizar los diversos tipos de extralegalidad sobre activos prediales, así como para estimular su permanencia en legalidad.**

A finales de los años ochenta, el marco jurídico peruano sólo reconocía, en forma dispersa, algunos tipos y niveles de informalidad en la propiedad predial. No había, pues, una agrupación orgánica de los distintos tipos y niveles de activos prediales extralegales. Por tanto, la primera tarea por realizar consistía en recopilar y analizar todas las normas que reconocían o regulaban algún tipo de extralegalidad. La segunda tarea implicaba identificar aquellos tipos de activos prediales extralegales que no se encontraban reconocidos por el marco normativo vigente a fin de incorporarlos en un nuevo y único texto legal. La tercera tarea consistía en identificar los obstáculos legales para el acceso y permanencia en la legalidad de cada uno de los tipos de activos prediales extralegales previamente identificados e incorporados en el texto legal.

- **Reformas y mecanismos para activos prediales en Áreas Urbanas:**

A continuación procederemos a esbozar una **hoja de ruta** de las principales reformas y mecanismos institucionales diseñados y puestos en marcha en Perú – entre 1988 y 2007 - para formalizar los diversos tipos de extralegalidad sobre activos prediales en áreas urbanas a los cuales nos referimos en el Capítulo 2 de la presente tesis.

1) Ocupaciones ilegales en tierras del Estado y de particulares:

Por un lado, se establecieron mecanismos legales para facilitar la prueba de derechos de posesión y propiedad de predios en asentamientos humanos, parte fundamental de los cuales consistía en incorporar al nuevo marco legal pruebas provenientes de prácticas locales que eran utilizadas y reconocidas por la mayoría de privados e incluso por el Estado como mecanismo idóneo para probar estos derechos.

Para dicho efecto, se identificaron previamente las pruebas de la propiedad que podían ser utilizadas para formalizar la propiedad a escala masiva, sin disminuir los niveles de seguridad legal para las propiedades ya formalizadas y registradas, y se establecieron los métodos para su legalización. Así, con la promulgación del Decreto Legislativo 495, se incorporaron como pruebas de posesión y propiedad documentos emitidos por el Estado y documentos provenientes de prácticas extralegales, tales como certificados de posesión, declaración de vecinos, constancias de empadronamiento, contratos de préstamos, recibos de pago de impuestos o de servicios públicos, certificados domiciliarios, contratos privados de transferencia, entre otros. El común denominador de estas pruebas es que vinculan o una persona con un predio, permitiendo acreditar quién es su poseedor y cuál es su ubicación.

Por otro lado, se simplificaron y redujeron drásticamente los costos de los procedimientos para la titulación y registro de predios en asentamientos humanos, gracias a lo cual el tiempo y el costo para regularizar propiedad se redujo en un 98% - de un promedio de 15 a 20 años a sólo 2 meses. También se mejoró sustancialmente la calidad de los títulos de propiedad emitidos, se eliminaron las restricciones que antes se incorporaban a dichos títulos facilitándose su inscripción y reduciéndose drásticamente los conflictos en torno a la propiedad (Delgado, 2008 (2): 63).

2) Urbanizaciones y subdivisiones sin autorización:

Las principales reformas estaban dirigidas a establecer procedimientos simplificados y poco onerosos para regularizar las subdivisiones y edificaciones efectuadas sin autorización por las llamadas urbanizaciones populares (asociaciones y cooperativas de vivienda). También estaban dirigidas a simplificar los trámites legales requeridos para la habilitación de futuras urbanizaciones populares, sin dejar de cautelar los principios urbanísticos y los derechos de la ciudad.

Para dicho efecto se flexibilizaron estándares, se crearon mecanismos y procedimientos para regularizar cambios de uso del suelo y se deslindó el proceso de regularización de fraccionamientos extralegales de la culminación de obras de infraestructura urbana.⁷⁵

También se establecieron mecanismos simplificados para permitir a las asociaciones y cooperativas de vivienda, propietarias registrales de los terrenos por regularizar, acreditar el mandato de sus representantes legales con el fin de legitimar su participación en el proceso de saneamiento de los predios a nombre de sus representadas.

Adicionalmente, se crearon mecanismos simplificados para sanear la titularidad de los miembros de las asociaciones y cooperativas de vivienda, de forma tal que fuera posible la inscripción de sus derechos de propiedad sobre los lotes o predios comprados a dichas personas jurídicas.

La reforma institucional implicó modificar, en forma sustantiva, el Reglamento Nacional de Construcciones, sobre la base de los principios de simplificación, presunción de veracidad, eliminación de requisitos innecesarios y desregulación, los mismos que fueron recogidos en la Ley de Simplificación Administrativa, promulgada en 1989. Como resultado, de las reformas, el trámite de habilitación para urbanizaciones populares, que culminaba con la inscripción de los títulos individuales a nombre de los miembros de la asociación o cooperativa fue reducido a 3 meses. Recordemos que antes de la reforma dicho trámite podía tomar hasta 3 años para Lima y 14 años para el resto del país (Delgado 2008 (2): 64).

3) Edificaciones sin autorización:

Las principales reformas estaban dirigidas a simplificar y abaratar procedimientos para regularizar la existencia y titularidad de las casas y departamentos edificados sin contar con licencia de construcción, conformidad de obra, declaratoria de fábrica o certificado de numeración.

Como parte de la reforma se simplificó y abarató la obtención de la declaratoria de fábrica, entre otros, al no exigirse que ésta conste en una escritura pública tradicional. Esta última fue reemplazada por un formato sencillo y fácil de llenar, denominado formulario registral, que debía llevar la firma de un abogado responsable de la legalidad del acto y de un ingeniero o arquitecto colegiado responsable de certificar la exactitud del área, linderos y medidas perimétricas que se consignan en el formulario y los

⁷⁵ Con esta reforma, se eliminó una de las principales trabas para la regularización del proceso de habilitación urbana, que se originaba por la obligación de acreditar la culminación de las obras de infraestructura, esto es, la recepción de obras. El motivo para su eliminación fue que la recepción de obras no sólo era la parte más costosa de todo el proceso de habilitación urbana, sino que el contar con obras de infraestructura no guarda ninguna relación con la prueba de la existencia y propiedad de los lotes resultantes de la subdivisión. Por el contrario, son los propietarios con derecho inscrito sobre los lotes a quienes les corresponde contratar y obtener financiamiento para la prestación de servicios públicos para su vivienda, así como para levantar o ampliar una edificación.

planos que se adjuntan. Con este formulario se acredita la existencia de la edificación - y de las mejoras que pudieran haber sido realizadas - y aquél es título suficiente para su inscripción en los registros públicos.

Como podemos apreciar, un aspecto fundamental de la reforma fue la desregulación a favor de verificadores privados de funciones de regularización de edificaciones, que antes eran competencia exclusiva de funcionarios públicos. Para realizar funciones de verificación, los ingenieros o arquitectos colegiados debían inscribirse en el Índice de Verificadores del nuevo Registro Predial. Al verificador le correspondía, bajo responsabilidad, emitir el Informe Técnico y certificar que los planos adjuntos correspondían a la realidad física existente y que se estaba cumpliendo con la normatividad vigente. Por medio de una declaración jurada tanto el verificador como el propietario del terreno se responsabilizaban por la veracidad de la información contenida en los documentos y planos presentados. Tal declaración debía ser objeto de control posterior – por muestreo – por parte de los funcionarios designados para dicho efecto por los gobiernos locales competentes.

4) Predios edificados o subsidiados por el Estado cuyos beneficiarios no cuentan con títulos de propiedad o tienen títulos con restricciones:

Las reformas en estos casos apuntaban, por un lado, a eliminar las restricciones contenidas en los títulos de propiedad que se emitían a favor de beneficiarios de programas de vivienda pública; y, por otro, a simplificar los procedimientos para el saneamiento de los derechos de propiedad de sus últimos adquirentes. Fue a finales de los años ochenta que se eliminaron las restricciones a los títulos de propiedad emitidos por el Estado a favor de los beneficiarios de dichos programas. Además, con la creación de COFOPRI a fines de los años noventa, se crearon procedimientos simplificados para el saneamiento de la propiedad de dichas viviendas a favor sus últimos adquirentes (Delgado 2008 (2): 64).

5) Predios cuyos titulares no pueden ejercer todos los atributos inherentes a la propiedad por estar sujetos a leyes de inquilinato:

En este caso, la reforma estaba dirigida a la derogación progresiva del Decreto Ley 21938, que estableció una serie de restricciones con la creación del llamado “Régimen de Alquiler para Predios destinados a Casa-Habitación” (20-09-1977). Como lo señalamos en el Capítulo 2, por medio de dicha norma se impedía a los propietarios de viviendas alquiladas ejercer atributos inherentes al derecho de propiedad. Así, por ejemplo, no podían pactar libremente los términos contractuales, ni dar por terminados los contratos al vencimiento del plazo pactado. La derogación progresiva de la citada norma se produjo al promulgarse el Decreto Legislativo N° 709 "Ley de Promoción de la Inversión Privada en

Predios para Arrendamiento" (05-11-1991). Esta norma estableció que, a partir de su vigencia, los contratos de arrendamiento de predios se iban a registrar únicamente por el Código Civil.⁷⁶

6) Predios con problemas de indefinición o inseguridad legal por falta de coincidencia entre el propietario real y el titular registral y por riesgos de superposición de áreas y de multiplicidad de titulares sobre predios inscritos.

Para solucionar estos problemas se diseñaron dos grupos de reformas y mecanismos institucionales: el primer grupo apuntaba a la creación de procedimientos administrativos y notariales simplificados y poco onerosos que posibilitaran la inscripción de derechos de propiedad a favor de los últimos adquirentes de inmuebles, tales como, procedimientos para declarar propiedad en base a la prescripción adquisitiva⁷⁷, así como procedimientos que facilitarían la declaración de los herederos de propietarios de inmuebles con derecho inscrito en el registro, la inscripción de los derechos de propiedad a favor de los herederos declarados, la partición de la herencia, y la inscripción de los derechos de propiedad a favor de los herederos a quienes se les adjudique los inmuebles heredados o a favor de los terceros a quienes los herederos transfieran su derecho. En todos los casos, se trataba de limitar la intervención judicial a los supuestos en los que se originara alguna disputa en torno a la propiedad. El segundo grupo de reformas y mecanismos institucionales estaba dirigido a proveer al registro de la propiedad inmueble de un sistema registral moderno, simplificado, poco oneroso, seguro y con base geográfica que permita, entre otros, vincular al titular registral con la ubicación y linderos del predio, de forma tal que a futuro se eviten los riesgos de superposición de áreas y de duplicidad de derechos de propiedad inscritos sobre un mismo predio. Para dicho efecto, con la promulgación de los Decretos Legislativos 495 y 496 antes mencionados, se creó el sistema del Registro Predial, cuyas características se describirán más adelante.

⁷⁶ De manera excepcional, se dispone que la Ley de Inquilinato continuará aplicándose temporalmente a los predios alquilados de menor valor – por 1 año a predios cuyo valor de autoavalúo es menor a S/ 5,760 soles, por 2 años a aquéllos cuyo valor oscilaba entre S/ 5,760 y S/ 2,880 soles, y por 10 años a aquéllos cuyo valor era menor a S/ 2,880 nuevos soles. No obstante, por mandato legal se han venido prorrogando sucesivamente los alcances del Decreto Ley 21938 para el último grupo, cuyos contratos de arrendamiento continúan rigiéndose por dicha norma. La última prórroga se extiende hasta diciembre del 2014, según la Ley 29975 de diciembre del 2012.

⁷⁷ Las primeras normas que establecieron procedimientos no judiciales para la declaración de propiedad por prescripción adquisitiva fueron: el Decreto Legislativo 667 (1991) que autoriza al Registro Predial a declarar la adquisición de propiedad sobre predios rurales vía la prescripción adquisitiva; el Decreto Legislativo 803 (1996) y el Decreto Supremo 032-99-MTC que regulan el procedimiento de prescripción adquisitiva a cargo de COFOPRI dirigido a “posesiones informales” en áreas urbanas; y las leyes 27157 (1999) y 27333 (2000) que establecen el procedimiento notarial de declaración de propiedad en base a la prescripción adquisitiva. En la actualidad, la declaración de propiedad por prescripción adquisitiva en áreas urbanas en proceso de formalización le corresponde a las Municipalidades Provinciales (Ley 28687, 2006 y D.S. 006-2006-Vivienda). No obstante, COFOPRI viene llevando a cabo dichos procedimientos por delegación de las municipalidades (Ley 28923, 2006 y Decretos Supremos 008-2007, 023-2008 y 030-2008 de Vivienda).

- **Reformas y mecanismos para activos prediales en Áreas Rurales:**

A continuación procederemos a esbozar una **hoja de ruta** de las principales reformas y mecanismos institucionales diseñados y puestos en marcha en Perú – entre 1988 y 2007 - para formalizar los diversos tipos de extralegalidad sobre activos prediales en áreas rurales a los cuales nos referimos en el Capítulo 2 de la presente tesis.

1) **Ocupaciones ilegales en tierras del Estado y de particulares.**

Las reformas introducidas en este caso estaban dirigidas a proveer de mecanismos para facilitar la acreditación de la posesión y explotación económica de la tierra, incorporando al nuevo marco legal pruebas provenientes de prácticas locales que eran utilizadas y reconocidas por la mayoría de personas y que constituían un mecanismo eficiente para probar derechos de posesión y propiedad.⁷⁸ Adicionalmente, se buscaba simplificar y abaratar procedimientos para la titulación y registro de los poseedores de predios en tierras del Estado y tierras de particulares.

Con la promulgación del Decreto Legislativo 667 (1991), se establecieron vías simplificadas para la regularización de las ocupaciones de predios expropiados que no hubiesen sido adjudicados a particulares y de predios dados en concesión por el Estado que habían sido declarados en abandono. Se establecieron, además, procedimientos administrativos de prescripción adquisitiva para permitir la inscripción de derechos de posesión a favor de aquéllos que habían venido ocupando y explotando la tierra cumpliendo con el plazo y las condiciones establecidas por la ley. Se previó, asimismo, la conversión de derechos de posesión inscritos a derechos de propiedad una vez transcurrido el plazo legal, sin que medie oposición de terceros. Los procedimientos judiciales se reservaron para los casos de disputas.⁷⁹

⁷⁸ Para ello se identificó las pruebas de la propiedad que podían ser utilizadas para formalizar la propiedad a escala masiva, sin disminuir los niveles de seguridad legal para las propiedades ya formalizadas, y se estableció los métodos para su legalización. Se incorporaron como pruebas de posesión y explotación económica del predio documentos emitidos por el Estado y documentos provenientes de prácticas extralegales, tales como certificados de posesión, declaración escrita de colindantes y vecinos, de Comités, Fondos u Organizaciones representativas de productores agrarios y de Juntas de Usuarios, Comisiones o Comités de Regantes; documentos que acrediten préstamos por crédito agrario; declaración para el pago del Impuesto al Valor del Patrimonio Predial; recibos de pagos de servicios de agua con fines agrarios, de adquisición de insumos, materiales, equipos, maquinarias u otros activos para actividades agrícolas. El común denominador de estas pruebas es que vinculan o una persona con un lote, permitiendo acreditar quién es el poseedor de un predio y dónde está ubicado.

⁷⁹ De acuerdo al Decreto Legislativo 667 puede solicitar la regularización de su derecho quien está poseyendo y explotando económicamente un predio rural en forma directa, continua, pacífica, pública y como propietario, independientemente si el predio está o no inscrito en el registro a nombre de otro titular. El plazo de posesión y explotación requerido variaba entre 1 y 5 años, según se trataba de predios de propiedad del Estado o de predios de particulares, respectivamente. Esta disposición varió con la promulgación de la Ley 29618 en el 2010, que estableció la imprescriptibilidad de los predios de propiedad del Estado.

2) Parcelaciones no autorizadas de tierras por miembros de cooperativas rurales o empresas campesinas asociativas entregadas bajo la modalidad de propiedad colectiva.

Las reformas diseñadas tenían como objetivo permitir que los socios de las cooperativas agrarias y de las empresas campesinas opten libremente por el cambio del modelo de tenencia y explotación de la tierras, según convenga a sus intereses, autorizando la parcelación de tierras de las cooperativas y empresas campesinas; establecer mecanismos y procedimientos simplificados para acreditar a los representantes legales de las cooperativas y empresas campesinas, facilitar la inscripción de sus poderes en el registro, así como la toma de acuerdos entre los socios respecto al cambio de modelo de tenencia y explotación de la tierra; establecer procedimientos simplificados para llevar a cabo el proceso de parcelación; y eliminar las prohibiciones o limitaciones a los títulos de propiedad de las cooperativas o empresas campesinas asociativas y de los ex socios.

Con la creación del Registro de Predios Rurales dentro del sistema del Registro Predial (Decreto Legislativo 667) y con la promulgación de la Ley de Promoción a las Inversiones en el Sector Agrario (Decreto Legislativo 653, 1991), se derogó la Ley de Reforma Agraria y se estableció el derecho de los campesinos a elegir el modelo de explotación y tenencia de la tierra que más convenga a sus intereses.⁸⁰

No obstante, un año después, el Gobierno, sin realizar un análisis costo-beneficio ni consulta ni debate previo, promulgó una serie de normas⁸¹ que privilegiaban el modelo colectivo de explotación de la tierra, por encima del modelo de explotación individual, a pesar de que los socios de la mayoría de las cooperativas agrarias y empresas campesinas ya habían optado en los hechos por la explotación individual de sus tierras, lo que significó una contramarcha en el proceso de reforma iniciado apenas

El Dec. Leg. 667 dispone que la solicitud de inscripción del derecho de posesión se presenta al registro, acompañada del Formulario Registral correspondiente, el cual debe ser firmado por el solicitante y certificado por notario público o por abogado colegiado y por verificador técnico. Deben adjuntarse las pruebas principales y complementarias que acrediten la posesión y la explotación económica del predio por el plazo antes indicado, así como del plano o certificado catastral correspondiente. Inscrita la posesión, el registrador competente, ordena una publicación en el Diario Oficial y en diversos lugares públicos – incluyendo la colocación de cartelones en el predio. Transcurridos 30 días hábiles desde la última publicación, si no se hubieran presentado oposiciones a la inscripción del derecho de posesión, se procederá a la conversión automática del derecho posesión en propiedad, declarándose la prescripción adquisitiva administrativa de dominio.

⁸⁰ Los decretos legislativos 653 (Sexta Disposición Complementaria) y 667 (art. 17) establecen el derecho de los socios de las cooperativas agrarias a optar libremente por el cambio del modelo empresarial, pudiendo elegir aquél que sea compatible con la forma de explotación de la tierra que realicen o hayan proyectado realizar. Si la opción es por la parcelación de las tierras, ésta queda verificada a través del acuerdo de la mayoría de los socios, reunidos en la Asamblea General, de acuerdo a lo establecido en sus estatutos. El documento que acredita la existencia del acuerdo es el Acta correspondiente, copia del cual es suficiente para inscribir la parcelación en el registro y para transferir la propiedad individual de las parcelas a los ex-socios.

⁸¹ Decreto Ley No. 25602, del 8/7/92; Decreto Supremo (D.S.) No. O24-92-AG, del 9/7/92; D.S. No. O34-92-AG, del 29/8/92; D.S. No. O47-92-AG, del 29/11/92; D.S. No. OO6-93-AG, del 24/3/93.

un año atrás. Las nuevas normas establecieron una serie de procedimientos administrativos para que el Estado fiscalice y hasta dirija el proceso de cambio de modelo empresarial de las cooperativas, vulnerando el derecho de los socios a decidir libre y democráticamente la forma de explotación de la tierra. Como consecuencia, se complicó el proceso de toma de acuerdos respecto al cambio de modelo empresarial y la parcelación de las tierras de las cooperativas.

Para revertir esta situación y cumplir con el mandato de la Constitución Política del Perú de 1993 (art. 88) - que garantiza el derecho de propiedad sobre la tierra, en forma privada o comunal o en cualquiera otra forma asociativa - la Ley 26505 (Ley de Inversión Privada en el desarrollo de las actividades económicas en las tierras del territorio nacional y de las Comunidades Campesinas y Nativas, 1995) establece nuevamente el derecho de las cooperativas y empresas campesinas asociativas a optar libremente por el modelo de tenencia que mejor convenga a sus intereses y se simplifican los procedimientos para la toma de acuerdos y, de ser el caso, para la parcelación de sus tierras.

3) Tierras entregadas dentro de programas de Reforma Agraria, cuyos beneficiarios no cuentan con títulos de propiedad o cuyos títulos tienen limitaciones, no están registrados o son defectuosos.

La reforma institucional estaba dirigida a establecer procedimientos simplificados para regularizar la adjudicación de títulos a beneficiarios de la Reforma Agraria. Ello implicaba, asimismo, finalizar los procesos expropiatorios inconclusos⁸²; eliminar las prohibiciones y limitaciones a los títulos de propiedad entregados a los beneficiarios de la Reforma Agraria; y establecer mecanismos y procedimientos para sanear los títulos defectuosos, lo que en muchos casos implicaba la rectificación de áreas. Con la promulgación del Decreto Legislativo 667 (1991) se eliminaron las prohibiciones y restricciones a los títulos de propiedad, estableciéndose que “*el poseedor o propietario de un predio rural con derecho inscrito en el Registro Predial podrá usar, disfrutar, disponer de su derecho y defenderlos de terceros*”. Asimismo, vía la Ley 26505 (1995), se derogaron las disposiciones que establecían la intangibilidad de áreas agrícolas y disponían áreas mínimas para la propiedad de tierras; y se prohibió imponer limitaciones y/o restricciones a la propiedad de las tierras agrícolas.

⁸² Cabe señalar que, la causal invocada en los procesos expropiatorios iniciados en las áreas objeto de Reforma Agraria fue la de “interés social”, con el objeto de cumplir con el postulado de la Ley de Reforma Agraria que establecía que “la tierra es para quien la trabaja”. Sin embargo, a diferencia de las Constituciones anteriores, la Constitución de 1993, no permite expropiar por esta causa; las expropiaciones sólo se justifican por causa de necesidad pública o seguridad nacional, previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio. Por tanto, a partir de 1993 no era posible iniciar nuevos procesos por esta causa, sólo continuar con los ya iniciados.

4) Tierras de Comunidades Campesinas y Nativas sin títulos, con títulos defectuosos o con títulos no registrados.

En este caso se requería de mecanismos institucionales que permitieran a las comunidades tener plena seguridad del derecho de propiedad sobre sus tierras y que sus miembros puedan decidir libre y democráticamente la forma de tenencia y explotación de las mismas, según convenga a sus intereses, dando cumplimiento al mandato de la Constitución Política del Perú de 1993 (art. 89) que garantiza el derecho de propiedad de las Comunidades Campesinas y Nativas sobre las tierras que ocupan, así como el derecho de aquéllas de usar y disponer libremente de sus tierras. Para dicho efecto se requería, establecer mecanismos y procedimientos simplificados y democráticos para la toma de acuerdos al interior de las comunidades respecto al destino de sus tierras y a la forma de explotación de las mismas, así como en relación a los derechos asignados o por asignar a los miembros de la comunidad.

Debemos recordar que por disposiciones de la Ley de Inversión Privada en el desarrollo de las actividades económicas en las tierras del territorio nacional y de las Comunidades Campesinas y Nativa (Ley 26505, 1995), se relativiza el concepto de intangibilidad del territorio comunal, permitiendo su transferencia a favor de comuneros poseionarios, no poseionarios y de terceros, previo acuerdo adoptado por los miembros de la comunidad reunidos en Asamblea General.⁸³

Lamentablemente, durante el presente siglo las reformas no han estado dirigidas a solucionar los múltiples y graves problemas que enfrentan las comunidades campesinas y nativas para formalizar los derechos de propiedad y de uso sobre las tierras que ocupan, a los cuales nos referimos en el Capítulo 2 de la presente tesis. Los programas dirigidos a brindar seguridad legal a la propiedad predial en el Perú han dado muy poca atención a las comunidades campesinas y casi ninguna a las comunidades nativas, y lo cierto es que la mayoría de títulos de propiedad y de “uso” les fueron entregados entre 1975 y 1999. La realidad es que los sucesivos gobiernos han privilegiado la ejecución de programas titulación individual en áreas urbanas y rurales y de otorgamiento de concesiones - forestales, mineras y de hidrocarburos - en desmedro de la formalización de derechos de propiedad y de uso de tierras de comunidades (Delgado 2009: 400).

5) Predios con problemas de indefinición o inseguridad legal por falta de coincidencia entre el propietario real y el titular registral y por riesgos de superposición de áreas y de multiplicidad de titulares sobre predios inscritos.

⁸³ Se dispuso, asimismo, la terminación de los procedimientos de declaración de abandono de tierras iniciados durante la vigencia del Decreto Ley N° 17716 y el Decreto Legislativo N° 653. Además, con la promulgación del Decreto Legislativo 1015 (2008), se unificaron los procedimientos y requisitos para la disposición de tierras de las Comunidades en todo el país.

De manera similar a lo anteriormente expresado en el numeral 6) correspondiente a las principales reformas y mecanismos institucionales establecidos para brindar plena seguridad legal a los titulares de predios en áreas urbanas, en el caso de áreas rurales también se diseñaron dos grupos de reformas y mecanismos institucionales. El primer grupo apuntaba a la creación de procedimientos administrativos y notariales simplificados y poco onerosos que posibilitaran la inscripción de derechos de propiedad a favor de los últimos adquirentes de inmuebles, tales como, procedimientos para declarar propiedad en base a la prescripción adquisitiva ⁸⁴, así como procedimientos que facilitarían la realización de declaratoria de herederos, partición de la herencia e inscripción de derechos a nombre de los últimos adquirentes de predios rurales. El segundo grupo de reformas y mecanismos institucionales estaba enfocado en dotar al registro de la propiedad inmueble de un sistema registral moderno, simplificado, poco oneroso, seguro y con base geográfica, que esté en capacidad de evitar riesgos de superposición de áreas y de duplicidad de derechos de propiedad inscritos sobre un mismo predio. Para dicho efecto, con la promulgación de los Decretos Legislativos 495 y 496 (1988) y el Decreto Legislativo 667 (1991) se amplió el sistema del Registro Predial para todos los predios rurales del Perú, cuyas características se describirán más adelante.

(2) **Mecanismos que brinden a sus titulares la posibilidad de elegir el modelo de uso y disfrute de sus activos prediales, según convenga a sus intereses, y que les permitan dar a sus activos una utilización económica responsable y eficiente.**

Un componente fundamental del proceso de reforma consistía en brindar a todos los titulares de activos prediales la posibilidad de optar por el sistema de propiedad que fuese más apropiado a su realidad y a los usos asignados a cada tipo de tierra, evitando la imposición de determinados modelos de tenencia y explotación de la tierra – sea éste individual o colectivo. Asimismo, el objetivo de la reforma era “...establecer normas claras respecto a los atributos y limitaciones de los diversos títulos que se otorgan sobre tierras y edificaciones, de forma tal que las reglas de juego estén adecuadamente definidas, tanto para los titulares de dichos activos como para quienes participan en transacciones sobre éstos.” (Delgado 2009: 389). También se buscaba eliminar aquellas restricciones y prohibiciones injustificadas que afectaban la transferencia, gravamen, arrendamiento y la posibilidad de darle un uso económico a los derechos sobre predios. Como nos referimos en el Capítulo 2, era usual encontrar estas limitaciones en buena parte de los títulos otorgados por el Estado a beneficiarios de programas de vivienda pública, de formalización de la propiedad y de reforma agraria. También expresamos, que había quedado demostrado que, en la gran mayoría de casos, dichas prohibiciones no habían impedido a los beneficiarios de dichos programas realizar una serie de transacciones sobre los inmuebles, tales

⁸⁴ Como se explicó anteriormente, entre las primeras normas que establecieron procedimientos no judiciales para la declaración de propiedad por prescripción adquisitiva se encuentra el Decreto Legislativo 667 (1991) que autorizó al Registro Predial a declarar la adquisición de propiedad sobre predios rurales vía la prescripción adquisitiva.

como arrendarlos, transferir la propiedad, lo cual había originado más situaciones de extralegalidad sobre la propiedad predial.

(3) **Mecanismos efectivos y poco onerosos de solución de conflictos.**

Otro componente indispensable de la reforma institucional es el diseño de mecanismos simplificados, accesibles, poco onerosos y efectivos para solucionar los conflictos que pudieran generarse durante los procesos de asignación y transferencia de derechos de propiedad, que suelen presentarse durante los procesos de formalización de derechos sobre activos prediales. Entre los mecanismos de solución de conflictos que se han venido utilizando durante las últimas décadas destacan la conciliación y los tribunales administrativos, los últimos de los cuales fueron creados para solucionar las controversias que se susciten entre el Estado y los particulares a partir de los procesos de formalización y registro de derechos de propiedad sobre inmuebles. Así, por ejemplo, con la creación del sistema de formalización de la propiedad a cargo de la Comisión para la Formalización de la Propiedad – COFOPRI (Decreto Legislativo 803, 1996), se establecieron tres mecanismos de solución de conflictos: por un lado, un sistema de conciliación y un Tribunal Administrativo de la Propiedad a cargo de COFOPRI; y, por otro, el Sistema Arbitral de la Propiedad (Delgado 2009: 390). Adicionalmente, deberían establecerse mecanismos adicionales y ponerse en marcha programas dirigidos al fortalecimiento de la Justicia de Paz en Perú, donde los jueces de paz desempeñan un rol fundamental en la solución de una serie de controversias, 27% de las cuales están relacionadas a derechos de propiedad (Ardito y Lovatón, 2002: 17).

(4) **Un sistema registral moderno, simplificado, poco oneroso, seguro, con base geográfica y con un rol activo en el proceso de formalización.**

El Perú ofrece el mejor ejemplo de un sistema registral con las características antes señaladas. Se trata del sistema del denominado Registro Predial (RP) que fue creado a finales de los ochenta – a partir de la promulgación de los Decretos Legislativos 495 y 496 (1988) – como un nuevo registro de la propiedad cuyo fin era registrar predios en pueblos jóvenes y urbanizaciones populares a nivel nacional⁸⁵, y como registro paralelo al registro tradicional existente – conocido como Registro de la Propiedad Inmueble (RPI). “...El RP fue dotado de un nuevo sistema y procedimientos registrales rápidos, simplificados, seguros y poco onerosos, así como de una serie de mecanismos para estimular no sólo el acceso sino también la permanencia en la formalidad...” (Delgado 2009: 390).

⁸⁵ El RP fue creado como institución pública descentralizada, con autonomía registral, técnica, administrativa y económica e inició actividades en enero de 1990.

De acuerdo a sus normas de creación, las características más relevantes del sistema del RP son las siguientes (Delgado 2008 (2): 65, 66):

- *“Tiene un sistema de naturaleza “pro-activa” que le permite realizar las actividades que no son usuales respecto a una oficina pública tradicional: desarrolla campañas de comunicación para diseminar los beneficios de la formalización y registro de los activos prediales y lograr el apoyo tanto de los beneficiarios como de los diversos sectores involucrados en el proceso. Realiza actividades de formalización y registro con la participación de beneficiarios y principales actores involucrados y traslada al personal del registro al campo para realizar actividades de verificación técnica y legal. De esta manera, se logra el saneamiento requerido para obtener un título de propiedad registrable sin que los usuarios tengan que desplazarse a las oficinas del registro.*
- *Cuenta con mecanismos para adaptar la normatividad vigente a las nuevas circunstancias que se van presentando durante el proceso de formalización y registro.*
- *Tiene una estructura descentralizada y desconcentrada. Se estableció la creación de una oficina de Registro Predial en cada una de regiones del país, cada uno de las cuales son independientes entre sí y gozan de autonomía registral, económica y administrativa.⁸⁶ Su organización fue diseñada tomando como base el modelo de organización de una empresa privada, con el objetivo que los servicios registrales pudieran funcionar con el mínimo de personal necesario.⁸⁷*
- *Incorpora a representantes de usuarios en la dirección de la institución.⁸⁸*
- *Cuenta con procedimientos registrales descentralizados, simplificados y de bajo costo, y elimina trámites redundantes e innecesarios.*
- *Facilita el acceso al registro al posibilitar el uso de formularios registrales firmados por abogados o por notarios, los que no sólo brindan igual o mayor seguridad a los actos registrados, sino que*

⁸⁶ Debe tenerse presente que, a finales de los años 80, la toma de decisiones en el sistema tradicional de registro (Oficina Nacional de los Registros Públicos - ONARP) implicaba pasar por tres instancias: el registrador, la Comisión Facultativa y la Junta de Vigilancia, las dos últimas centralizadas en Lima. Por tanto, en todas las apelaciones debían intervenir, en segunda instancia, el Director General Ejecutivo, el Director General Registral y el Director General de Asesoría Jurídica de la ONARP y, en tercera instancia, el Ministro de Justicia, el Fiscal de la Nación, el Decano del Colegio de Abogados, el Decano del Colegio de Notarios (o sus representantes) y el Jefe de la ONARP, entre otros.

⁸⁷ De acuerdo a sus normas de creación, la estructura orgánica del Registro Predial era la siguiente: Directorio y Director Ejecutivo o Gerente General (Alta Dirección) y Registradores (Oficinas Registrales Zonales). El registro tradicional, en cambio, tenía una estructura orgánica centralizada y concentrada en la ONARP; sus oficinas registrales no tenían autonomía registral, económica ni administrativa, por lo que la mayoría de decisiones en esos aspectos se tomaban en Lima.

⁸⁸ Conforme a sus normas de creación, en el Directorio del Registro Predial estaban representados los usuarios (pueblos jóvenes y urbanizaciones populares) y las instituciones directamente involucradas en el proceso de saneamiento, titulación y registro (Ministerio de Vivienda, Justicia, Municipalidades, ONARP). A diferencia del Registro Predial, la dirección del registro tradicional en ese entonces estaba únicamente en manos de funcionarios públicos y no había representación de los usuarios ni de las instituciones directamente involucradas en el proceso de saneamiento y titulación.

*son estandarizados, fáciles de entender y llenar, por lo cual disminuyen los costos de transacción y facilitan una formalización masiva.*⁸⁹

- *Elimina requisitos que no estén directamente relacionados con la prueba del derecho a inscribir, por ejemplo la exigencia de acreditar el pago de impuestos.*⁹⁰
- *En aplicación del principio de desregulación de las funciones públicas, se traslada a profesionales privados (ingenieros o arquitectos colegiados) la responsabilidad de verificación de información sobre ubicación, linderos y características físicas de los inmuebles y se les hace responsables de la realidad de la información contenida en los planos y formularios que firman. También se establecen los requisitos y procedimiento a seguir durante la verificación, los mecanismos de supervisión de los verificadores y las sanciones a ser aplicadas en caso de faltas e infracciones.*⁹¹
- *Las tarifas o aranceles registrales son fijados no en función del valor del predio, sino en base al costo del servicio registral.*⁹²
- *Su nuevo sistema registral es computarizado, con capacidad para procesar inscripciones masivas y mecanismos efectivos de acceso a la información, sin riesgos de alteración o pérdida de ésta.*⁹³

⁸⁹ Los formularios son documentos estandarizados y preparados para complementar únicamente los datos registrales relevantes del predio, sus titulares y los actos sobre aquél, todo lo cual facilita el ingreso directo de la información al sistema de cómputo, permitiendo un registro masivo y evitando los errores que se generan cuando la descripción de áreas, linderos y medidas perimétricas está expresada en forma narrativa e imprecisa. Según el Decreto Legislativo 495, los formularios podían ser suscritos tanto por notarios como por abogados colegiados inscritos en el Índice de Profesionales del Registro Predial (luego del RPU y SUNARP), con lo cual los usuarios podían elegir entre un vasto universo de profesionales con atribuciones para legalizar sus títulos y autorizar su inscripción en el registro. No obstante, al promulgarse la Ley 27755 (vigente desde junio de 2004), que dispone la unificación de los registros de predios en el Perú, se eliminaron los formularios registrales firmados por abogado y la legalización de transacciones volvió a ser competencia exclusiva de los notarios, elevándose significativamente los costos de acceso y permanencia en la formalidad. Según el artículo 7 de la citada ley, sólo se autoriza la utilización de formularios registrales que lleven la firma de notarios y únicamente para los casos de predios cuyo valor es inferior a 20 UIT.

⁹⁰ Cabe señalar que, según el texto original de la Ley de Tributación Municipal (Decreto Legislativo 776), en ningún caso, ni Registradores ni Notarios Públicos podían requerir la acreditación del pago del Impuesto Predial e Impuesto de Alcabala a efectos de certificar o inscribir actos jurídicos, en el entendido que la responsabilidad de fiscalizar el pago de dichos tributos le compete exclusivamente a las autoridades municipales. No obstante, a través de la Ley N° 27616 (2001), se modificó este criterio y se estableció la obligatoriedad de acreditar ante notarios y registradores públicos el pago de dichos impuestos para legalizar e inscribir una transferencia de propiedad en el registro. A la fecha, se mantiene la obligatoriedad de la verificación del pago de impuestos por los notarios públicos (Ley 29566, 2010). Todo ello no sólo no ha derivado en una mayor recaudación tributaria, sino que ha propiciado la informalización de las transacciones sobre predios.

⁹¹ Así, por ejemplo, para la inscripción de las áreas, linderos y medidas perimétricas de un predio, conversión de áreas y medidas a un nuevo sistema de medición y rectificaciones de las áreas y medidas ya registradas, sólo se requiere presentar planos firmados por los profesionales responsables de su elaboración, no siendo necesario que dichos planos sean aprobados en un proceso administrativo o judicial previo.

⁹² No obstante, este aspecto ha sido modificado a partir de la integración del RPU al Registro de Predios. En la actualidad, el arancel a pagar por calificación registral está relacionado con el valor del predio o del acto a inscribir.

- *Su base geográfica permite conocer con precisión la ubicación y características del predio, relacionándolos con los datos de su titular y de los diversos actos y transacciones inscritos en el registro.*⁹⁴ *Se elimina, por tanto, el riesgo de duplicidad de inscripciones y superposición de áreas. La formación de la base geográfica no requiere del levantamiento de una nueva cartografía de alta precisión, sólo de información relevante para el saneamiento físico y legal de los predios y la definición de los derechos de propiedad sobre éstos.*⁹⁵ (Delgado 2008 (2): 65, 66).

Dadas las características y beneficios del nuevo sistema de registro del RP antes señalados, una importante tarea pendiente a mediados de los años noventa en el Perú, era el diseño de un único sistema registral, que estuviese basado en el sistema del RP y que pudiera reemplazar, en forma progresiva, al sistema tradicional de registro de la propiedad inmueble. Debemos tener presente que la competencia del sistema del RP se había extendido a predios rurales a nivel nacional con la promulgación del Decreto Supremo 090-VC (1990) y del Decreto Legislativo 667, creándose el Registro de Predios Rurales. Asimismo, en 1994, el RP se había incorporado a la Superintendencia Nacional de Registros Públicos (SUNARP)⁹⁶ manteniendo su autonomía. Posteriormente, al crearse COFOPRI, en 1996, como entidad rectora del programa de formalización de la propiedad en áreas urbanas, se le dio autonomía financiera al RP y se le denominó Registro Predial Urbano (RPU). También se amplió su competencia para la inscripción de todo tipo de posesiones informales cuya regularización estaba a cargo de COFOPRI.

Sin embargo, sin argumentos sólidos – por lo menos desde el punto de vista técnico - con la promulgación del Decreto Legislativo 860 (1996) el Gobierno Peruano decidió crear un tercer registro de la propiedad – La Sección Especial de Predios Rurales (SEPR) – al cual le asignó competencia para registrar derechos, actos y contratos sobre predios rurales en todo el país, con excepción del Departamento de Lima, respecto al cual el Registro de Predios Rurales del RP mantuvo competencia.

⁹³ Las inscripciones se realizan a través de un sistema computarizado de procesamiento de datos, reemplazando el manejo manual de las partidas registrales, utilizado en ese entonces por el sistema tradicional de registro.

⁹⁴ Las partidas registrales contienen información jurídica y gráfica, ello permite elaborar un inventario físico codificado de todos los predios registrados, una suerte de catastro registral que puede ser fácilmente actualizado.

⁹⁵ El sistema COFOPRI-RPU utilizó información preexistente, esencialmente cartografía desarrollada por los proyectos de regularización de tierras rurales emprendidos por el Ministerio de Agricultura – con información de vuelos aerofotográficos realizados entre 1997 y 1998 en los principales valles del país. Esta cartografía fue adecuada para su utilización en áreas urbanas, a través de procesos de restitución fotogramétrica y actividades de control terrestre. Ello permitió un ahorro sustancial en los costos de formalización y se dotó al RPU de un sistema seguro y poco oneroso de identificación de inmuebles basado en el predio, que se asienta en el sistema planimétrico oficial del Instituto Geográfico Nacional. (Morris, 2004: 82)

⁹⁶ La SUNARP se crea en Octubre de 1994 (Ley 26366, 1994) con la finalidad de mantener y preservar la unidad y coherencia del ejercicio de la función registral en todo el país, orientada a la especialización simplificación, integración y modernización de la función, procedimientos y gestión de todos los registros que la integran.

Si bien es cierto que, de acuerdo al Decreto Legislativo 860, las inscripciones a efectuarse sobre predios rurales - sea en el Registro de Predios Rurales o en la SEPR - debían regirse por lo dispuesto en el Decreto Legislativo 667, también lo es que el sistema registral de la SEPR no contaba con las características y ventajas del sistema del RP anteriormente señaladas. Entre las carencias más importantes figura la falta de base geográfica, lo cual le ha impedido lograr una plena interrelación entre el aspecto físico (ubicación y características del predio) y el aspecto jurídico del predio (derechos, actos y contratos inscritos relativos al mismo). Como resultado, el sistema registral de la SEPR (al igual que el sistema del registro tradicional) no estaba en capacidad de enlazar el contenido de las partidas registrales con los mapas ni con la información catastral que se había venido elaborando con fines de formalización de predios rurales. Como era de prever, esta deficiencia ha generado problemas de multiplicidad de titularidades sobre los predios inscritos, superposición de áreas y linderos y desactualización de la información registral y catastral.

Además, *“...la coexistencia de tres registros de propiedad, con distintas normas, sistemas, autoridades y prioridades generó una serie de problemas, siendo los principales la falta de coordinación entre éstos y la inseguridad legal resultante de inscripción de propiedades en más de un registro, la multiplicidad de títulos inscritos a favor de diversos titulares y la superposición de áreas entre predios inscritos. A fin de dar solución a dichos problemas, en el año 2004, se dispuso la unificación de todos los registros de propiedad predial, con lo cual tanto el RP como la Sección Especial de Predios Rurales y el Registro de la Propiedad Inmueble pasaron a ser parte del nuevo Registro de Predios. No obstante, hasta la fecha, la unificación sólo se ha producido en la “letra de la ley”. Cada registro continúa trabajando con su propio sistema. En el caso del RP, éste ha ido perdiendo algunas bondades o ventajas que tenía respecto al sistema tradicional de registro, que sería importante recuperar. En la actualidad, la SUNARP es responsable de diseñar el sistema registral en base al cual se haría realidad la unificación de todos los sistemas de registro de propiedad predial en el Perú. Para dicho efecto, sería recomendable que éste se construya sobre la base del sistema del RP.”* (Delgado 2009: 393).

(5) **Una entidad al más alto nivel responsable de coordinar todas las reformas, iniciativas y programas dirigidos a la formalización y capitalización de derechos de propiedad sobre activos prediales.**

Una de las principales reformas para la regularización de la propiedad en el Perú consistió en la creación de **la Comisión para la Formalización de la Propiedad Informal (COFOPRI)** en 1996, cuyo propósito era complementar y perfeccionar las reformas iniciadas a finales de la década de los ochenta, dirigidas a establecer mecanismos simplificados, seguros y masivos para formalizar la propiedad en el Perú. Antes de la creación de COFOPRI, las funciones de saneamiento y titulación de predios en

asentamientos humanos estaba en manos de las Municipalidades Provinciales, las cuales no contaban con el personal, conocimiento ni infraestructura necesaria para ello. Además, la formalización no era un objetivo prioritario de las municipalidades, ésta se diluía entre otros cientos de objetivos y funciones. Por otro lado, no había estandarización de normas y procedimientos y cada municipalidad establecía su propio sistema para crear un título de propiedad.

De acuerdo a sus normas de creación, COFOPRI es una entidad pública creada por ley (Decreto Legislativo 803, 1996) bajo el Presidente de la República, pero hoy está adscrita al Ministerio de Vivienda y su titular es nombrado por el Presidente (DS. 019-2006-Vivienda y 025-2007-Vivienda). Cuenta con autonomía administrativa, económica y financiera. Le fueron asignadas funciones ejecutivas y regulatorias no sólo para diseñar, implementar y manejar programas de formalización de la propiedad a nivel nacional - incluyendo actividades de levantamiento catastral, sino también para lo siguiente: (i) apoyar el establecimiento de mecanismos para la solución de disputas; (ii) colaborar con la creación de oficinas registrales descentralizadas a nivel nacional; (iii) implementar mecanismos para promover la permanencia de las propiedades formalizadas en la legalidad; (iv) establecer mecanismos para facilitar el acceso al crédito y a servicios públicos; (v) establecer mecanismos de coordinación con otras entidades públicas involucradas; (vi) hacer un inventario de familias pobres que demandan acceso legal a la vivienda y de las tierras de propiedad del Estado que pudieran ser utilizadas para dicho fin; (vii) establecer mecanismos para perfeccionar el proceso de reforma, especialmente lo concerniente al sistema de formalización de la propiedad y al nuevo sistema registral; y (ix) brindar apoyo técnico y entrenamiento a Gobiernos Locales y Regionales para transferencia y ejecución de funciones de formalización.

“Con la creación de COFOPRI y la promulgación de diversas normas dirigidas a perfeccionar la reforma, se logró no sólo la extensión del sistema de formalización a nivel nacional, sino un récord en materia de regularización de la propiedad, motivo por el cual dicho sistema ha sido calificado como uno de los más exitosos del mundo por el Banco Mundial (BM) y otros organismos internacionales. No obstante el éxito del sistema de formalización de COFOPRI, durante el período 2001-2006, se dictaron ciertas normas que, sin consulta ni debate previo, afectaron seriamente el sistema de formalización (Decreto Supremo 005-2001-JUS y Leyes 28391 y 28687, 2004 y 2006 respectivamente).”⁹⁷ (Delgado 2008 (2): 66). A fines del 2006 (Ley 28923) se restituyó a COFOPRI, de manera temporal, la función de ejecutar los procedimientos de saneamiento y titulación de predios urbanos. Y en el 2007, se extendieron las funciones de COFOPRI al encargarle, en forma temporal, la formalización de

⁹⁷ Estas normas empezaron trasladando funciones de COFOPRI a Comisiones Provinciales de Formalización de la Propiedad - uno de cuyos integrantes era COFOPRI - y terminaron por convertirlas en monopolio de las Municipalidades Provinciales, las que enfrentaban los mismos problemas de principios de la década de los años 90 – falta de personal, conocimiento e infraestructura. La participación de COFOPRI quedaba reducida a la de asesor.

propiedades en áreas rurales. No obstante, en la actualidad, la formalización de la propiedad de predios urbanos está bajo la competencia de los gobiernos locales, y la de predios rurales y de comunidades indígenas (campesinas y nativas) está bajo la competencia de los gobiernos regionales. Vía convenio con los respectivos gobiernos locales y regionales, COFOPRI les da asesoría técnica, capacitación y ejecuta también programas de formalización.

Cabe señalar que, para efectos de la formalización de la propiedad en áreas rurales, el Gobierno Peruano tomó la decisión de crear “**El Proyecto Especial Titulación de Tierras y Catastro Rural**” (PETT) a finales de 1992⁹⁸. Posteriormente, con la Fusión del PETT y COFOPRI en el 2007, esta última devino temporalmente en la institución responsable de formalización de predios en áreas rurales⁹⁹. Sin embargo, hoy en día, la formalización de la propiedad de predios rurales y de comunidades indígenas (campesinas y nativas) es competencia de los gobiernos regionales, bajo la dirección normativa del Ministerio de Agricultura. En algunos casos, vía convenio con los respectivos gobiernos regionales, COFOPRI brinda asesoría técnica, capacitación y ejecuta programas de formalización.

El PETT fue concebido como un proyecto de inversión pública, creado por ley y ubicado bajo el Ministerio de Agricultura, con personería jurídica de derecho público interno y autonomía administrativa.¹⁰⁰ Fue provisto de funciones ejecutivas y regulatorias¹⁰¹ para: (i) diseñar e implementar actividades y programas para formalizar la propiedad y lograr el registro de derechos de propiedad y

⁹⁸ El 27 de noviembre de 1992 se puso en vigencia la nueva Ley Orgánica del Ministerio de Agricultura, Decreto Ley N° 25902, en cuya Octava Disposición Complementaria se crea el PETT. Este proyecto asume funciones que antes estaban en manos de diversos órganos técnicos normativos y de línea del Sector Agricultura, como es el caso de la Dirección General de Agricultura y la Dirección de Tenencia de Tierras, del Programa Nacional de Catastro (PRONAC) y del Proyecto Especial de Desarrollo Cooperativo y Comunal (PRODACC). Se integraron al PETT dos direcciones del Ministerio de Agricultura que tenían facultades técnico-normativas: La Dirección de Tenencia de Tierras y la Dirección General de Agricultura. Su Reglamento de Organización y Funciones fue aprobado por Decreto Supremo N° 057-92-AG (17-95-1993), siendo modificado luego por los Decreto Supremo N° 002-2000-AG (01-2000) y 064-2000-AG (12- 2000).

⁹⁹ Decretos Supremos 005 y 012-2007-Vivienda.

¹⁰⁰ A partir de la suscripción del Contrato de Préstamo entre la República del Perú y el Banco Interamericano de Desarrollo (Mayo, 1996), se le asignaron mayores funciones al PETT dirigidas a generar las condiciones para el desarrollo de un mercado de tierras ágil y transparente. Se le responsabilizó del saneamiento físico legal de los predios rurales en general, cuyos requisitos y procedimientos se encuentran contemplados en la Ley del Registro de Predios Rurales (Decreto Legislativo 667), en especial las disposiciones relativas a la declaración de la “Prescripción Adquisitiva Administrativa de Dominio”. Se le confirió al PETT la calidad de organismo subejecutor del componente catastro del Programa Titulación y Registro de Tierras (PTRT1), cuyo objetivo general era regularizar la propiedad de 1`100,000 predios rurales ubicados en la costa y sierra del país, en un lapso no superior a 48 meses computados desde la fecha de suscripción del contrato de préstamo.

¹⁰¹ Con la dación del Decreto Supremo N° 006-98-AG (03-1998) se le asignó al PETT la calidad de órgano técnico normativo del Sector Agrario en materia de saneamiento físico legal de la propiedad agraria y levantamiento y conservación catastral, confiriéndole la facultad de aprobar directivas y normas de alcance nacional y regional. No obstante, con la dación del Decreto Supremo N° 050-2006-AG (07-2006), se suprime la calidad de órgano técnico normativo del PETT.

posesión todo tipo de predios rurales ¹⁰²; (ii) realizar las acciones del catastro, titulación y registro de los predios rústicos; (iii) elaborar, administrar y actualizar la información cartográfica y catastral – Formación del Catastro Rural – de los predios rurales existentes en el país, estableciendo su ubicación, extensión y propiedad a fin que los propietarios y posesionarios legítimos obtengan su título de propiedad debidamente saneado e inscrito en los Registros Públicos ¹⁰³; (iv) realizar las acciones necesarias para rectificar las áreas de aquellos predios que, de acuerdo al registro, estaban superpuestas con las áreas de predios colindantes o de predios ubicados en las zonas materia de formalización ¹⁰⁴; (v) coadyuvar al establecimiento de un sistema único y automatizado de registro de la propiedad rural; e (vi) identificar tierras de libre disponibilidad del Estado, a fin de integrarlas a la explotación agrícola e ingresarlas al mercado de tierras.

Los principales proyectos a cargo del PETT se desarrollaron en dos fases:

- *Fase 1 (PTR1)*: el 08 de mayo de 1996 se concretó el Contrato de Préstamo entre el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y el Gobierno Peruano. Esta fase formaba parte del Programa de Reformas y Fortalecimiento de los Servicios Agropecuarios. Su objetivo general era regularizar la propiedad de 1`100,000 predios rurales ubicados en la costa y sierra del territorio del Perú, y así, contribuir al establecimiento de un mercado de tierras ágil y transparente, en un lapso no superior a 48 meses computados desde la fecha de suscripción del contrato de préstamo. ¹⁰⁵
- *Fase 2 (PTR2)*: el 18 de octubre del 2001, el BID y la República del Perú suscribieron un nuevo contrato de préstamo con el fin de realizar el saneamiento físico y legal de unos 705,000 predios

¹⁰² Entre ellos: predios rurales expropiados durante la vigencia de las normas contenidas en el derogado Texto Único Concordado del Decreto Ley N° 17716 y normas modificatorias, complementarias y conexas; predios adjudicados a cooperativas agrarias durante el proceso de Reforma Agraria que hubieran cambiaron su modelo de propiedad colectivo por el individual; predios rurales ubicados en áreas no reformadas; predios rurales de propiedad del Estado, que hubiera adjudicado o transferido con posterioridad a julio de 1991; tierras eriazas con aptitud agropecuaria otorgadas mediante el procedimiento de denuncia, contrato de otorgamiento; y tierras de Comunidades Campesinas y Nativas.

¹⁰³ Una tarea todavía pendiente es implementar mecanismos de coordinación entre las diversas entidades generadoras de catastro (COFOPRI PETT, Instituto Nacional de Concesiones y Catastro Minero (INACC), el Instituto Geográfico Nacional (IGN) y el Instituto Catastral de Lima, (ICL). El Sistema Nacional de Catastro y su vinculación con el Registro de Predios (Ley N° 28294, 2004) creado con este fin, y presidido por la SUNARP, aún no ha logrado su cometido.

¹⁰⁴ Una de los principales obstáculos para culminar la regularización de un elevado número de predios rurales era la superposición de áreas con predios inscritos en el registro. Con el objeto de superar dicho obstáculo, a partir del año 2005, se añadió al programa la meta de rectificación de áreas de aquéllos predios que, de acuerdo al registro, estaban superpuestas con las áreas de predios colindantes o de predios ubicados en las zonas materia de formalización. El resultado de las actividades de rectificación (Noviembre 2006) es el siguiente: 75,288 expedientes fueron presentados a Registros Públicos, de los cuales, sólo 39,511 habían sido inscritos.

¹⁰⁵ La ejecución del proyecto y la utilización de los recursos se encontraban a cargo del Ministerio de Agricultura, a través de la Unidad Ejecutora del Proyecto Titulación y Registro de Tierras (UEPTRT), con la participación del PETT, la SUNARP y el Instituto Nacional de Recursos Naturales (INRENA), en calidad de organismos subejecutores.

rurales ubicados en la sierra y de tierras de 541 comunidades campesinas en áreas seleccionadas de la sierra peruana, en un período de cuatro años, el cual fue prorrogado un par de años más. El objetivo general del Programa era coadyuvar al desarrollo de un mercado de tierras rurales, ágil y transparente, que promueva un uso eficiente de la tierra. Entre sus objetivos específicos estaban los siguientes: dar seguridad jurídica a la propiedad de predios rurales individuales y territorios de las comunidades campesinas y nativas; consolidar el proceso de modernización del catastro rural y del registro de la propiedad inmueble rural, para asegurar una titulación eficiente, ampliar y actualizar el catastro y estimular la permanencia en la legalidad; y promover la protección de las áreas ambientalmente protegidas y culturalmente importantes.¹⁰⁶

(6) **Mecanismos que garanticen la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en el acceso a la propiedad de los activos prediales, a los recursos productivos y a los beneficios de su explotación.**

Ha quedado demostrado cómo la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en el acceso a la propiedad sobre activos prediales, a los recursos productivos y a los beneficios de su explotación no sólo garantiza una mayor inclusión del género femenino sino que contribuye a lograr una mayor eficiencia económica y una mejor calidad de vida.

Al referirse a la importancia de la igualdad de género para el desarrollo, el Informe sobre el Desarrollo Mundial del 2012 nos dice lo siguiente: *“La igualdad de género es un objetivo fundamental del desarrollo por derecho propio, pero también tiene sentido desde el punto de vista económico. Una mayor igualdad de género puede incrementar la productividad, mejorar los resultados en materia de desarrollo para la próxima generación y hacer que las instituciones sean más representativas.”* (BIRF & BM, 2012: 1)

En Perú, la reforma institucional incorporó mecanismos para garantizar el acceso de las mujeres a la propiedad de los activos prediales objeto de los programas de formalización y capitalización. Como resultado, se logró un **mayor acceso de la mujer a la propiedad predial en áreas urbanas y rurales**, sea a través de la emisión de título de propiedad a nombre de ella y de su esposo (*joint titles* o copropiedad) o de título individual de propiedad. Así, por ejemplo, el porcentaje de títulos emitidos a nombre de las mujeres y de sus esposos (*joint titles*) en áreas peri-urbanas y urbanas formalizadas por COFOPRI era del **77%** (FIELD, 2003 (2): 2) y en áreas rurales formalizadas por el PETT era de **56%**. (ORGE & WIIG, 2009: 36). Asimismo, durante los programas de formalización se logró un **mayor**

¹⁰⁶ La ejecución del Proyecto estaba a cargo del Ministerio de Agricultura y en calidad de organismos subejecutores participaban el PETT y la SUNARP. También participaba el Instituto Nacional de Recursos Naturales (INRENA) y el Instituto Nacional de Cultura (INC), en calidad de organismos técnicos.

acceso de la mujer campesina a documentos de identidad.¹⁰⁷ Adicionalmente, en los hogares ubicados en áreas urbanas y peri-urbanas donde las mujeres recibieron títulos de COFOPRI, **se logró reducir casi 2 veces la probabilidad de tener más hijos.**¹⁰⁸

En realidad, empoderar legal y económicamente a las mujeres garantizándoles igualdad de acceso a los recursos productivos, a los beneficios de su explotación y a las cadenas de valor resulta indispensable para lograr mayor productividad, aumento del ingreso per cápita, mejor calidad de vida para la familia y una mayor contribución a la preservación de la biodiversidad.

A continuación nos referiremos muy brevemente, a modo de ejemplo, a algunos de los efectos positivos a nivel mundial del acceso igualitario antes señalado:

- **Incremento de la productividad.** Según nos manifiesta el Informe sobre el Desarrollo Mundial del 2012, “...*hoy en día las mujeres representan el 40% de la fuerza de trabajo global, el 43% de la mano de obra agrícola mundial y más de la mitad de los estudiantes universitarios del mundo. La productividad aumentará si se aprovechan más sus aptitudes y sus talentos. Por ejemplo, si las agricultoras tuvieran el mismo acceso que los hombres a los fertilizantes y otros insumos, la producción de maíz sería casi una sexta parte superior en Malawi y en Ghana. Eliminar las barreras discriminatorias para las mujeres en determinados sectores u ocupaciones podría aumentar la productividad de la mano de obra hasta un 25% en algunos países.*” (BIRF & BM, 2012: 1)

Asimismo, de acuerdo a estimaciones de la FAO (2011), el acceso igualitario de mujeres y hombres a la tierra y a los recursos productivos en países en desarrollo permitiría **incrementar la producción agrícola mundial de 2.5 a 4 %**, gracias a lo cual el porcentaje de personas hambrientas en el mundo podría reducirse de 12 a 17% (UN WOMEN-FAO-IFAD-WFP, 2011: 6).

¹⁰⁷ Durante el desarrollo del proyecto PETT se detectó que el 50% de las mujeres campesinas no podían acceder a la propiedad de la tierra por carecer de un documento de identidad. Este hallazgo contribuyó a la realización de intensas campañas de documentación en áreas rurales por el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil. Ello permitió a las mujeres campesinas no sólo acceder a títulos de propiedad sino a todos los beneficios que brinda tener un documento que acredita su existencia legal. (ORGE & WIIG, 2009: 6)

¹⁰⁸ “*To identify the effect of the titling program on fertility, I use data taken midway through the titling program to compare households that have been reached by the program to households that have not been reached. To control for potential unobserved heterogeneity between early and late program neighborhoods, I also make use of a control group of non-beneficiary households residing in both early and late neighborhoods. Difference-in-difference estimates indicate a substantial reduction in annual birth rates associated with urban land titling. In particular, residing in a program neighborhood reached prior to 1999 is associated with a 21% lower probability of birth in 1999. Similarly, neighborhoods titled prior to 1998 exhibit a 19% lower birth rate in 1998 relative to households titled afterwards.*” (FIELD, 2003 (2): 3)

- **Mayor ingreso per cápita y mejor calidad de vida:** Así, por ejemplo, en el caso de Uganda – que se ubica como 7° productor mundial de café y 2° en África – el acceso igualitario de mujeres y hombres a la tierra y a los beneficios del cultivo del café permitió que en sólo 1 año (2008-2009) se duplicaran los ingresos de las asociaciones de café, como consecuencia de una mayor producción y mejor calidad del café, con el consiguiente incremento de las exportaciones. Asimismo, el mayor ingreso obtenido por las mujeres posibilitó una mejor calidad de vida familiar y estimuló el empleo de técnicas y prácticas agrícolas sostenibles para el cuidado del medio ambiente. (NUCAFE, 2011:1).¹⁰⁹
- **Más educación y mejor salud familiar por cambio de pautas de gasto en el hogar.** Según el Informe sobre el Desarrollo Mundial del 2012, “... *un mayor control de las mujeres sobre los recursos del hogar puede mejorar las perspectivas de crecimiento de los países gracias a un cambio de las pautas de gastos que beneficie a los hijos. Las mejoras en la educación y la salud de las mujeres se han vinculado con mejores resultados para sus hijos en países tan variados como Brasil, Nepal, Pakistán y Senegal.*” (BIRF & BM, 2012: 1).
- **Mayor preservación de la biodiversidad.** De acuerdo a un nuevo estudio de la FAO (2012), “... *las mujeres son las principales guardianas de la diversidad ganadera. Las mujeres que crían ganado en todo el mundo deben ser consideradas las principales protagonistas en los esfuerzos por detener el declive de las razas autóctonas, cruciales para la seguridad alimentaria rural y la zoogenética...De los 600 millones de criadores pobres de ganado en el mundo, alrededor de dos terceras partes son mujeres, cuyos maridos a menudo han emigrado a las ciudades.*”

No obstante la importancia de su rol en la protección de razas autóctonas – que constituyen una reserva de material genético irremplazable - las mujeres son excluidas de beneficios, toma de decisiones y de programas para incrementar la productividad y conservar la biodiversidad.

- **Mejor conservación de ecosistemas para garantizar provisión de agua para riego y uso doméstico de usuarios en cuencas bajas.** A través de “Acuerdos Recíprocos de Agua” (ARA) – que

¹⁰⁹ “...*In a bid to improve relations between men and women, NUCAFE is implementing a gender equity project dubbed "Enhancing equity in decision making in coffee farming households in Uganda". With funding from DANIDA/ASPS, the project ... is aimed at promoting equitable decision making practices among coffee farming households, groups, associations and in NUCAFE structures which is seen to enhance productivity and profitability of both men and women along the coffee value chain. The project brought out the implications of gender practices and empowered farmers with gender analysis skills, gender disaggregated data was gathered and analyzed as a baseline and guide for NUCAFE's gender policy and strategy development process. The Executive Director of NUCAFE, Mr. Joseph Nkandu affirms that participating farmers and staffs' capacities have been built to implement gender equity initiatives which have played a big role in improving productivity, profitability and quality of the coffee bean...*” (NUCAFE, 2011:2)

se han extendido de Bolivia a zonas de mediana altitud en Perú, Colombia y Ecuador - las mujeres participan cuidando los bosques en las zonas altas, con lo cual contribuyen con la mitigación del cambio climático y convierten sus tierras en un activo de generación de ingresos (CDKN, 2014).

2.2.4. Principales logros de las reformas ejecutadas en el Perú

Al año 2007, entre los principales logros de las reformas y programas desarrollados en áreas urbanas y rurales, podemos citar los siguientes:

- Más de 8 millones de peruanos y peruanas, gran parte de los cuales están por debajo de la línea de la pobreza, se convirtieron en legítimos propietarios de sus viviendas en áreas urbanas y peri-urbanas (*Estimados COFOPRI e ILD*).
- A nivel nacional, se logró la formalización y el registro de más de 1.7 millones de títulos de propiedad sobre predios urbanos; y de 1.8 millones de títulos de propiedad en áreas rurales (*Estimados PETT/COFOPRI e ILD*).¹¹⁰
- Se incrementó la inversión en activos inmobiliarios y en la consolidación urbana, lo que, a su vez permitió una mejora en los materiales de construcción y en el acabado de las viviendas, la extensión de servicios de abastecimiento de agua y conexión a sanitarios – con una mayor incidencia en alumbrado público, la reducción en distancias a vías de transporte y centros sociales, una mayor probabilidad de contar con teléfono y realizar negocios en la vivienda (*Estimados COFOPRI*).⁽¹¹¹⁾
- El valor de los predios formalizados en áreas urbanas se elevó en US\$ 2,900 millones de dólares (*Estimados ILD*).¹¹²
- Los ingresos de los propietarios de predios formalizados en áreas urbanas se incrementó en unos \$3,200 millones de dólares (*Estimados ILD*).¹¹³

¹¹⁰ Ello significa que con este nuevo sistema se habrían formalizados e inscrito títulos correspondientes al 50% del universo de predios urbanos y rurales registrados en el Perú, que ascendía a unos 7 millones: un 25% serían los 1.7 millones de títulos de inmuebles formalizados por el sistema COFOPRI e inscritos en el Registro Predial, y el otro 25% serían los 1.8 millones de títulos formalizados por el Proyecto Especial de Titulación de Tierras e inscritos en la Sección Especial de Predios Rurales.

¹¹¹ RIVAS-LLOSA M., Roddy. Informe Final del Estudio del efecto de la titulación de COFOPRI sobre la inversión en la infraestructura y el nivel de consolidación en áreas urbanas, realizado por encargo de COFOPRI durante los meses de febrero a abril del 2004.

¹¹² Asimismo, en investigaciones realizadas en Lima por Erika Field (Universidad de Princeton, U.S.A.) se encontró que la titulación está asociada con un aumento de 68% de la tasa de renovación del hogar luego de cuatro años de haber recibido el título (Field, 2005: 9-11).

¹¹³ Además, según Erika Field, la titulación está relacionada con una mayor oferta de trabajo: el 47% de quienes no tenían un título de propiedad en el grupo estudiado invertían en promedio más de trece horas semanales en proteger sus viviendas, mientras que las familias que recibieron título de propiedad dedicaban más tiempo a trabajar fuera de la casa (especialmente las mujeres), pudiendo acceder a mejores oportunidades laborales y elevar sus ingresos. De acuerdo con Field, las familias poseedoras de viviendas formalizadas por COFOPRI

- El monto de créditos otorgados a los propietarios de predios formalizados en áreas urbanas se incrementó 280% y el número de prestatarios en 211% (2000 – 2006). El 71% de los créditos otorgados por el sistema financiero provinieron de Bancos (*Estimados COFOPRI y Superintendencia de Banca y Seguros - SBS*).¹¹⁴
- Los propietarios de predios ahorraron US\$ 200 millones en costos burocráticos (*Estimados ILD*).
- Se redujeron las diferencias de género entre hombres y mujeres: el 53% de los propietarios individuales formalizados son mujeres, quienes han sacado ventaja en los créditos orientados a la microempresa - con un 54% frente al 46% de los hombres, lo cual evidencia la consolidación de la participación femenina en este segmento (*Estimados COFOPRI y SBS*).¹¹⁵
- La probabilidad de trabajo infantil se redujo en un 28% (*Estimados Universidad de Princeton*).¹¹⁶
- Los conflictos vinculados a la propiedad se redujeron sustancialmente (*RP e ILD*).¹¹⁷
- Se fortaleció la presencia del Estado en áreas formalizadas y se desplazó a grupos terroristas de dirigencias de asentamientos humanos y organizaciones de base (*RP e ILD*).¹¹⁸

Con el fin de ilustrar las principales características de las políticas y reformas hacia la inclusión y su importancia en los procesos de fortalecimiento de derechos de propiedad de las mayorías y en la pacificación nacional, vamos a referirnos brevemente a los aspectos más relevantes de la reforma institucional puesta en marcha para la formalización y registro de la propiedad en El Salvador, en cuyo

habían aumentado su tiempo de trabajo en cerca de 45 horas por semana. De acuerdo al salario mínimo vigente al momento de la estimación, ello significaba cerca de US\$ 118 de ingreso adicional mensual por familia (Field 2003:4).

¹¹⁴ En [http:// www.cofopri.gob.pe](http://www.cofopri.gob.pe). Consulta: diciembre 2006.

¹¹⁵ En [http:// www.cofopri.gob.pe](http://www.cofopri.gob.pe). Consulta: diciembre 2006.

¹¹⁶ Erika Field encontró que la titulación trajo beneficios a los hijos de las familias que recibieron un título. De acuerdo con su estudio, dichas familias son menos propensas a enviar a sus pequeños hijos a trabajar y más inclinadas a enviarlos a estudiar, aparentemente porque sus ingresos aumentan gracias a que pueden trabajar más horas fuera de la casa y necesitan menos de los ingresos del trabajo infantil (Field 2003:24).

¹¹⁷ Además, debemos tener presente que el reconocimiento de derechos de propiedad “... *permite que las personas ya no tengan que recurrir a la violencia para proteger sus posesiones. Sin propiedad tienen que confiar en mafias, rondas o en la fuerza de la comunidad. Todas estas son opciones en las que se utiliza la violencia para proteger la posesión, poniendo en riesgo constante la seguridad de las personas.*” (ILD 2007:33)

¹¹⁸ El sistema de formalización de la propiedad fue un ingrediente de la lucha contra el terrorismo en el Perú. Paradójicamente, el grupo maoísta Sendero Luminoso buscaba ganar legitimidad entre los pobres garantizando sus derechos de propiedad, algo que el Estado en ese momento no podía hacer. Dicho grupo había organizado invasiones y titulación en diversos pueblos jóvenes de Lima, tales como Raucana, Vitarte y Huaycán. Sendero fue derrotado mediante un operativo de inteligencia contra su cúpula y mediante la lucha contra sus filas en la selva. Pero estas victorias no hubieran sido posibles ni suficientes si no se derrotaba a Sendero en la mente de las personas y en el terreno de las ideas. La formalidad fue demostrándoles la legitimidad del Estado, al ser capaz de dar reconocimiento legal a los derechos de propiedad que los pobres habían empezado a construir en la extralegalidad, y al demostrarles que no necesitaban de Sendero para hacerlos valer (De Soto 2005: 22, citado en ILD 2007: 33).

diagnóstico, diseño e implementación la autora de la presente tesis participó en su calidad de investigadora principal y directora legal del ILD:

Un ejemplo internacional: La reforma institucional para la formalización y registro de la propiedad predial en El Salvador

A inicios de la década de los años noventa, el Gobierno de El Salvador (GOES) inició un programa de formalización de los derechos de propiedad como parte esencial del proceso de reestructuración y reforma del Estado cuyo objetivo principal era lograr la pacificación del país – afectado por 12 años de guerra interna - y sentar las bases para el tránsito hacia una economía de mercado moderna e inclusiva. Para dicho efecto, el GOES celebró un Convenio de Cooperación Técnica con el ILD, en octubre de 1990.¹¹⁹ Asimismo, el GOES creó el Programa Especial “*El Salvador, País de Propietarios*” y el *Instituto Libertad y Progreso* (ILP) - unidad pública descentralizada, adscrita a la Presidencia de la República¹²⁰ - a la cual se le encargó el diseño, promoción y aplicación de la nueva legalidad que posibilitar dar acceso a la propiedad y al registro a las personas de escasos recursos asentadas en tugurios, zonas marginales y lotificaciones no autorizadas o colonias piratas, y como entidad ejecutora de las acciones para dar cumplimiento a dicha normatividad.

- “... Con la reforma institucional iniciada en El Salvador a principio de la década de los 90 se estableció por primera vez vías de acceso a la propiedad para los “marginales” en los sectores urbano y rural, abriéndoles las puertas hacia un título de propiedad individual, firme, seguro y registrable, cualquiera sea el modelo de propiedad y explotación elegido.¹²¹ Entre los años 1992 a 2004, 550,000 Salvadoreños debajo de la línea de la pobreza se convirtieron en legítimos propietarios de sus activos inmobiliarios.¹²² Además, unos 35,000 ex-combatientes (del Frente

¹¹⁹ El convenio GOES-ILD, ampliado para el período 1991-1992, comprendía el diseño y aprobación de la reforma institucional, así como la puesta en marcha del nuevo sistema de formalización y registro de predios. Su ejecución fue financiada con fondos provenientes de USAID El Salvador y del GOES.

¹²⁰ Su creación se produjo con la promulgación de los Decretos No. 16 y 17 (Febrero, 1991).

¹²¹ Entre las normas más importantes figuran:

- (i) el Decreto No 26 (Marzo, 1991), que crea un procedimiento de saneamiento físico y legal para los tugurios y comunidades marginales; y los Decretos No. 772 y 773 (Abril, 1991), que simplifican el procedimiento de regularización denominado “titulación supletoria”;
- (ii) el Decreto Leg. No.708 y su reglamento (Febrero y Diciembre, 1992), que simplifican el procedimiento de habilitación urbana para legalizar las lotificaciones de interés social, denominadas “Parcelaciones Habitacionales de Desarrollo Progresivo”;
- (iii) el Decreto Ley No. 747 y su reglamento (Abril 1991 y Enero 1992); y los Decretos Ley No. 678 y 106, que establecen mecanismos legales para que los beneficiarios de la reforma agraria puedan elegir libremente el sistema de propiedad y explotación de la tierra que más convenga a sus intereses, reduciendo, asimismo, el costo de los trámites de parcelación de las cooperativas agrarias;
- (iv) los Decretos Leg. 446 y 447 (Junio, 2001), dirigidos a facilitar que las familias pobres afectadas por los terremotos del 2001 reciban una vivienda definitiva (sea con fondos de donativos nacionales o internacionales, de municipios o de privados);
- (vi) el Decreto Legislativo 800 (Abril, 2002) - reformado por los Decretos N° 220 , 557 y 916 - que simplifica los trámites para regularizar predios dentro del Programa de Seguridad Jurídica para las personas afectadas por los terremotos del 2001; y
- (v) el Decreto N° 961, que simplifica los trámites para regularizar predios comprendidos dentro el Programa de Transferencia de Tierras.

¹²² Entre los años 1992 a 2004 se formalizaron 109,762 propiedades beneficiando así a 548,810 salvadoreños, a lo cual habría que sumarle los 1,800 predios regularizados por el ILP durante 2005-2006.

Farabundo Martí para la Liberación Nacional y de las Fuerzas Armadas de El Salvador) recibieron títulos de propiedad formalizados, consolidando los Acuerdos de Paz firmados en 1992; 26,000 viviendas destruidas por los terremotos del 2001 fueron formalizadas y reconstruidas, beneficiando a 130,000 personas de bajos ingresos; y 20,000 propiedades están en proceso de regularización (2006), como componente fundamental de las políticas de Seguridad Ciudadana –prevención de la violencia- y de Reducción de Vulnerabilidad y Desastres en El Salvador.¹²³

- *También se creó el RSI (Registro Social de Inmuebles), como la institución oficial dentro del Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas (RPRH), encargada de la inscripción y publicidad de derechos sobre predios ubicados en comunidades marginales, lotificaciones ilegales urbanas y rurales y otros materia de proyectos de interés social.¹²⁴ El RSI fue dotado de un nuevo sistema registral y de procedimientos rápidos, simplificados y poco onerosos. Su nuevo sistema registral, el "REGIS-SAL", es computarizado, desregulado y de base geográfica, con capacidad para procesar inscripciones masivas. La información registral y sus certificaciones son plenamente confiables, cuenta con mecanismos que facilitan el acceso a la información y eliminan los riesgos de alteración o pérdida de ésta. Gracias a su base geográfica, se puede conocer con precisión la ubicación y las características del predio, eliminando el riesgo de duplicidad de inscripciones y de superposición de áreas.*
- *Al iniciar actividades el Centro Nacional de Registros (CNR), en 1995, se consolidaron todas las funciones registrales y se fusionaron la Dirección General de Registros, el RPRH, el RSI y el Registro de Comercio. Se fusionaron también los servicios registrales con los catastrales, cartográficos y geográficos – con la incorporación del Catastro Nacional y del Instituto Geográfico Nacional.¹²⁵ Tal como fue concebido, el proceso de unificación del registro y del catastro suponía la integración progresiva de todos los predios del país bajo un nuevo sistema registral computarizado, simplificado, desregulado y de base geográfica, que no sólo facilitara la regularización de los predios en situación de extralegalidad sino que estimulara la permanencia en la legalidad. La idea era dotar al nuevo sistema registral de mecanismos para abaratar los costos de transacción, de forma tal que las futuras compraventas, hipotecas, herencias o arrendamientos sobre activos prediales, así como las modificaciones a sus características físicas se hicieran dentro del registro y no regresaran a una situación de extralegalidad.¹²⁶ Según datos del CNR, con el Proyecto de Modernización del Registro Inmobiliario y del Catastro (1996 a 2004) se habría logrado la*

¹²³ No obstante estos logros, aún está pendiente la regularización de la gran mayoría de predios que continúan en situación de extralegalidad. Según datos del presente Gobierno, alrededor de un 60% de las familias de bajos ingresos estarían en situación de informalidad respecto a sus parcelas; cifra que, de acuerdo a las estimaciones del ILD, estaría sobrepasando el 79% en el caso de predios urbanos.

¹²⁴ El RSI se creó con el Decreto No. 734 (Abril, 1991), dentro del marco de los Convenios de Cooperación Técnica celebrados, entre el GOES y el ILD (1990 y 1991). Su Reglamento de Inscripciones fue aprobado por el Decreto No.49 (Mayo, 1992), siendo inaugurado en agosto de 1992.

¹²⁵ El CNR se creó con el Decreto Ejecutivo N° 62 (Diciembre, 1994), como una Unidad Descentralizada adscrita al Ministerio de Justicia e inició actividades en 1995. Por Decreto Leg. 462 (1995), el CNR adquirió autonomía administrativa y financiera, y hoy se encuentra adscrito al Ministerio de Economía.

¹²⁶ La integración progresiva de los predios al nuevo sistema registral suponía la coexistencia temporal de dicho sistema con el sistema tradicional antes descrito, que hasta entonces había sido aquél del RPRH. En consecuencia, las inscripciones se continuarían realizando tanto bajo el sistema de folio personal – que es manual, inscribe en papel y carece de base geográfica - como bajo el sistema de folio real – que, además de tener base geográfica, es automatizado y se rige por los sistemas REGISAL I y II, y SIRYC (Sistema de Información Registral y Catastral).

incorporación de 1.2 millones de parcelas al nuevo sistema de registro y catastro, lo que equivale a más el 67% del total de parcelas del país. No obstante dichos logros, aún queda pendiente la solución de... (varios) problemas... que no sólo limitan el cumplimiento de los objetivos trazados, sino que estarían poniendo en riesgo los logros obtenidos.” (Delgado 2008 (1): 426-428).

3. Principales retos y lecciones aprendidas.

Los retos a enfrentar hoy en día y las lecciones aprendidas en el diseño y ejecución de reformas y programas dirigidos a garantizar el derecho a la identidad en su doble dimensión y a reducir la informalidad sobre activos prediales son numerosos, entre los más relevantes podemos citar los siguientes:

Primero: dada la importancia del derecho a la identidad en su doble dimensión y a las graves consecuencias que se generan a partir del daño al “proyecto de vida” de la persona, un importante reto consiste en priorizar la ejecución de reformas y mecanismos institucionales dirigidos a eliminar los obstáculos que impiden a la persona contar con condiciones mínimas de vida, entre éstas, acreditar su existencia legal y lograr la tutela de los derechos esenciales para el desarrollo de su “proyecto de vida”, como aquéllos sobre sus activos prediales que a nivel mundial representan entre el 80 y el 90% del patrimonio familiar. Este reto debe ser puesto en el más alto nivel de la agenda política.

Segundo: para enfrentar adecuadamente el problema de la informalidad y la exclusión del Estado de Derecho resulta imprescindible formular políticas públicas, reformas y estrategias integrales, de largo alcance y sostenibles en el tiempo que hagan posible que la mayoría de peruanos pueda acceder a un sistema legal que les permita acreditar su existencia legal, formalizar sus principales activos y añadir una dimensión económica a dichos activos, con múltiples funciones que van más allá de la sola posesión.

Tercero: para construir una reforma eficiente dirigida a garantizar el derecho a la identidad en su doble dimensión es indispensable contar con un buen diagnóstico de los principales problemas que enfrenta el “ciudadano común y corriente” para identificarse y para formalizar y capitalizar sus activos prediales, afectados por diversos tipos de extralegalidad. Sólo sobre dicha base es que resulta posible diseñar las reformas, mecanismos institucionales y programas requeridos para superar dichos problemas.

Cuarto: resulta imprescindible crear los vehículos institucionales adecuados – públicos y privados - y diseñar una estrategia para armonizar y coordinar todas las reformas, iniciativas y programas dirigidos a la protección del derecho a la identidad en su doble dimensión con aquellas políticas y reformas relativas a otros temas de relevancia nacional, tales como la gobernabilidad, la institucionalidad, el

acceso a la justicia, el incremento de la productividad, la compensación por afectación de derechos, la seguridad ciudadana, la protección del medio ambiente, la responsabilidad social, la prevención de riesgos asociados a desastres naturales, la promoción de inversiones, el manejo eficiente de recursos naturales y la solución de conflictos sobre bienes y actividades económicas.

Quinto: se requiere, asimismo, diseñar una estrategia para construir consensos en torno a la aprobación e implementación de las reformas y mecanismos institucionales propuestos. También debe garantizarse la consulta y participación ciudadana durante los procesos de creación y aplicación de las reformas; en el monitoreo de sus resultados y la rendición de cuentas; y en el continuo perfeccionamiento de normas y procesos. Al respecto, consideramos relevante citar el testimonio del Dr. Luis Méndez Meléndez, Gerente del Programa de Seguridad Jurídica Rural de CARE Internacional en El Salvador (2001), quien al referirse a la importancia de la participación de los beneficiarios de estos programas, nos dice que “... *lo más importante del Programa no son los números ni los resultados estadísticos, sino su dimensión social ... En realidad, lo más relevante de este Programa es el involucramiento de los beneficiarios y lo que significa para ellos ser tomados en cuenta en la toma de decisiones...*”. (ILP, 2001:47).

Sexto: un gran reto en todo proceso de reforma es la realización de un análisis de “convergencia” entre el marco institucional vigente y las prácticas extralegales. Ello implica identificar, reconocer e incorporar al sistema legal aquellas prácticas utilizadas por la mayoría de la población para identificar a las personas, para asignar y proteger derechos sobre activos prediales y para documentar las transacciones sobre éstos. También se requiere identificar los principales obstáculos institucionales para la formalización y capitalización de activos prediales que presenta el marco legal vigente, a fin de estar en capacidad de establecer cuáles son las normas, entidades y procedimientos que deberían ser eliminados, modificados o perfeccionados con el objeto de servir de base para el diseño del nuevo marco institucional.

Séptimo: el principal reto de las reformas en materia de identificación de personas es brindar a los ciudadanos mecanismos simplificados y de bajo costo que les permitan no sólo registrar sus nacimientos, sino obtener documentos de identidad con plena validez legal, confiables, sin errores y con data que garantice la debida identificación de las personas. También se requiere establecer sistemas de registro e identificación de personas seguros y accesibles y sostenibles en el tiempo, que faciliten la inscripción de los nuevos nacimientos y la actualización de la información sobre el estado civil y la capacidad de las personas, y que permitan evitar fraudes, duplicidad de registros, así como el deterioro, pérdida o destrucción de la información que obra en los archivos registrales. Adicionalmente, debe existir una estrategia que impida que se dicten medidas legales que impliquen un retroceso en todo lo avanzado en materia de identificación de personas, especialmente aquellas que constituyen un atentado al derecho a la identidad en su doble dimensión, como es el caso de las normas que disponen la “muerte

civil” para los ciudadanos que, por ejemplo, ha sido establecida en Perú para sancionar a los omisos al sufragio y para quienes no presten el servicio militar obligatorio. Medidas como ésta requieren de una inmediata derogación.

Octavo: la reforma institucional relativa a activos prediales deber estar dirigida no sólo a simplificar trámites y procesos para facilitar el acceso y la operación en la legalidad, sino también a la reducción de costos y la creación de incentivos y beneficios para estimular la formalización de activos prediales y su permanencia en la legalidad. En lo que respecta al acceso a la formalidad, no obstante las reformas introducidas y la simplificación de trámites, la mayoría de procedimientos para acceder legalmente a la tierra urbana, rural y forestal, así como los procedimientos para parcelar las tierras, urbanizarlas y construir son aún bastante complejos y onerosos. Como resultado, tanto en Perú, como en El Salvador y buena parte de países en vías de desarrollo, la mayoría de personas parcelan sus tierras de facto, construyen sin autorización y venden los predios a terceros, dando origen a un vasto universo de parcelaciones y edificaciones no autorizadas. Adicionalmente, la gran mayoría de transacciones sobre activos prediales registrados carecen de la debida documentación y no llegan al registro, motivo por el cual no son ejecutables ni oponibles a terceros - no tienen el carácter *erga omnes* – y la información registral y catastral se desactualiza rápidamente. En el caso del Perú, entre las causas de encarecimiento y complicación de las inscripciones en el registro podemos mencionar la exigencia legal de acreditar el cumplimiento de obligaciones ajenas a la prueba de la propiedad (tales como el pago de diversos impuestos) cada vez que se solicita la certificación legal y la inscripción de una transferencia. A ello se añade el aumento de las tasas registrales y la eliminación de formularios registrales firmados por abogado – todo lo cual dificulta el acceso a un título registrable.

Noveno: debe ponerse especial atención a las entidades públicas competentes para formalizar propiedad y a los arreglos institucionales previstos para que puedan cumplir con esta tarea de la forma más eficiente posible. En el caso peruano, éste es un tema al cual debe prestarse especial atención, en tanto durante la última década se han producido una serie de marchas y contramarchas en desmedro de aquellos peruanos cuyas tierras aún no han podido ser formalizadas o han sido objeto de procesos de formalización incompletos o deficientes. Ello se debe, en buena parte a los cuatro procesos que, de manera descoordinada e improvisada, se han venido ejecutando durante los últimos años: el primero se originó con la fusión de las dos entidades públicas - COFOPRI y PETT - que durante más de una década estuvieron a cargo de la formalización de la propiedad en áreas urbanas y rurales; el segundo consistió en la continuación de la política de desatender la regularización de las tierras de las comunidades indígenas – que había imperado durante los cuatro últimos quinquenios; el tercer proceso se generó con la proliferación de concesiones otorgadas por el Estado para la producción de biodiesel y para la exploración y explotación de recursos forestales y mineros e hidrocarburos, con el agravante que, en muchos casos, estos derechos se superponen con los derechos colonos y comunidades

campesinas y nativas tienen sobre esas mismas tierras; y el cuarto se produjo con la decisión de transferir las funciones de formalización de la propiedad predial a los Gobiernos Locales (en áreas periurbanas y urbanas) y Regionales (en áreas rurales y tierras de comunidades indígenas) pese a que, en la mayoría de casos, éstos no cuentan con la infraestructura, tecnología y recursos requeridos.

Décimo: se ha comprobado que el ejercicio efectivo de los atributos de la propiedad por sus titulares sólo podrá lograrse en la medida que se hayan establecido los mecanismos institucionales requeridos, entre otros, para integrar información dispersa sobre el universo de activos prediales y los derechos sobre los mismos; para identificar con precisión la ubicación y características de los activos prediales y los derechos existentes sobre éstos – incluyendo terrenos y edificaciones; para hacer responsables a sus titulares; para darles una representación legal que permita a sus titulares usarlos con plena seguridad legal, movilizarlos de manera segura, acceder a mercados expandidos y añadirles una dimensión o valor económico; y para facilitar y dar protección legal a las transacciones que se realicen sobre estos activos a través de sistemas registrales modernos, seguros y accesibles, de forma tal que la información sobre éstos pueda ser rastreable, verificable y compartida con agentes públicos y privados, tanto a nivel nacional como internacional.

Décimo primero: las experiencias peruana y salvadoreña constituyen una evidencia de la importancia de la implementación de reformas y mecanismos institucionales hacia la inclusión en los procesos de pacificación de nuestros países. En Perú, el sistema de formalización de la propiedad fue un importante ingrediente de la lucha contra el terrorismo, permitió fortalecer la presencia del Estado en áreas formalizadas y desplazar a los grupos terroristas de las dirigencias de asentamientos humanos y organizaciones de base. En el caso de El Salvador, la implementación del sistema de formalización de la propiedad no sólo permitió el acceso de ciudadanos de escasos recursos a la legalidad, sino que brindó al Gobierno una herramienta legal fundamental para pacificar el país y consolidar los Acuerdos de Paz firmados en 1992. Además, en este último caso, posibilitó la reconstrucción del país luego de los terremotos del 2001. Al respecto, consideramos importante compartir el testimonio del Dr. Francisco Bertrand Galindo (2003), quien fuera Ministro de Justicia, Interior y Seguridad Pública de El Salvador, el mismo que al referirse a la relevancia de estos programas nos dice que “...*la formalización de la propiedad puso los cimientos para la consolidación de la paz luego de 12 años de guerra, así como para la reconstrucción del país luego de los terremotos del 2001 ... No sólo nos permitió colocar a los pobres bajo el imperio de la ley, sino que hizo posible identificar aquellas tierras en las que los ex-combatientes y los damnificados por los desastres naturales pudieron ser reubicados y convertirse en legítimos propietarios (...)*” (CIPE, 2003:5).

Décimo segundo: toda reforma y programa debe garantizar igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en el acceso a la propiedad de la tierra, a los recursos productivos, a los beneficios de su

explotación y a las cadenas de valor, lo cual ha demostrado ser fundamental no sólo para la plena protección del derecho a la identidad de las mujeres, sino para lograr mayor productividad, aumento del ingreso per cápita, mejor calidad de vida para las familias, y una mayor contribución a la preservación de la biodiversidad.

Décimo tercero: uno de los retos más difíciles de enfrentar consiste en el diseño de reformas y mecanismos institucionales idóneos y en la ejecución programas para enfrentar la exclusión que afecta a las comunidades indígenas – campesinas y nativas - que, sin lugar a dudas, encabezan la lista de los excluidos. Resulta imprescindible contar con mecanismos que permitan, entre otros, conocer a ciencia cierta cuántas comunidades existen – especialmente en la Amazonía; identificar a sus representantes legales; definir la ubicación y linderos de las tierras que ocupan; identificar todos los derechos e intereses que han sido otorgados sobre todo o parte de sus tierras; identificar a los miembros de las comunidades y definir sus derechos; establecer mecanismos que les permitan controlar sus actividades económicas y beneficiarse de la explotación de los recursos naturales ubicados en sus tierras; y poner en marcha sistemas de compensación idóneos por el uso o explotación de dichas tierras.



CONCLUSIONES GENERALES:

A continuación, vamos a presentar las conclusiones generales de la tesis agrupadas en tres temas:

Tema 1: Las dimensiones estática y dinámica del derecho de la identidad:

- (1) La concepción moderna del derecho a la identidad apunta al reconocimiento de este derecho en una doble dimensión: estática y dinámica. La identidad estática o primaria (comúnmente conocida como “identificación”) se refiere básicamente a la identificación física, biológica o registral de un sujeto - tales como el nombre, el seudónimo, la imagen, el sexo, el lugar y fecha de nacimiento, las huellas digitales, la filiación, la nacionalidad, entre otros. La identidad dinámica trasciende a la estática y se extiende a la “verdad personal o proyecto de vida” de cada sujeto, que se pone de manifiesto a través de la “proyección social” de la persona.
- (2) No obstante la relevancia del derecho a la identidad personal, la atención de la ciencia jurídica a este derecho en su doble dimensión, como “interés existencial” a tutelar, recién surge en las dos últimas décadas del siglo XX. El derecho a la identidad personal es esencialmente un derecho creado a partir de la jurisprudencia italiana que, a mediados de los años 80, puso en evidencia que el derecho a la identidad debía ser objeto de reconocimiento y tutela jurídica con independencia de otros derechos fundamentales, como el derecho al nombre, la imagen, la intimidad y el honor, entre otros.
- (3) La amplia dimensión del derecho a la identidad explica por qué este derecho es invocado en circunstancias y contextos diversos, que involucran relaciones y derechos de diferente índole entre seres humanos y entre éstos y diversos bienes materiales e inmateriales. Se trata, pues, de un nuevo derecho personal que se caracteriza por ser lo suficientemente flexible como para brindar protección legal a las más diversas situaciones y relaciones jurídicas.
- (4) No cabe duda que durante el presente milenio, las reflexiones de juristas y magistrados en torno al “daño al proyecto de vida”, nos llevan a enfocar esta lesión como una de tal magnitud que afecta la “libertad fenoménica” del ser humano e impide la realización de su plan vital y su destino. A juicio de la CIDH, en el “proyecto de vida” está en juego el futuro del ser humano, que se va forjando en función de lo que libremente ha decidido “*ser y hacer de su vida*”; por lo que estima que la frustración, menoscabo o retardo en el realización del “proyecto de vida” es el mayor daño que se le puede infligir a una persona.
- (5) Una reflexión fundamental sobre la propiedad como dimensión del derecho a la identidad requiere indagar sobre su naturaleza y su relación con la persona humana. Al respecto, desde mediados del siglo XX, los sumos Pontífices y la Iglesia Católica en general, conciben a la propiedad como “ámbito

material de defensa de la libertad”, como “espacio vital de la familia” y como “base de la seguridad personal”. Asimismo, podemos afirmar que el derecho a la propiedad y a la seguridad jurídica, reconocidos dentro del catálogo clásico de libertades o derechos fundamentales en las Constituciones de todo Estado moderno, trascienden el ámbito estrictamente patrimonial y se insertan en la esfera dinámica del derecho a la identidad, concebida como el “proyecto de vida” de cada persona.

- (6) Dada importancia del derecho a la identidad en su dimensión más amplia y a las gravísimas consecuencias que acarrea a la persona el daño a su “proyecto de vida”, resulta indispensable contar con un Estado de Derecho moderno e inclusivo que tenga entre sus principales metas el diseño y puesta en marcha de reformas y mecanismos institucionales dirigidos a modificar o eliminar aquellas circunstancias que impiden a la persona contar con condiciones mínimas de vida, entre las que se encuentra tanto la acreditación de su existencia legal – identificación – como el reconocimiento y protección de aquellos derechos cuya realización resulta esencial para el desarrollo de su “proyecto de vida”. Este es el caso de los derechos sobre aquellos bienes que resultan indispensables para el desarrollo del proyecto de vida de toda familia, como es el caso de sus tierras y viviendas que a nivel mundial constituyen entre el 80 y el 90 % del patrimonio familiar.

Tema 2: Principales obstáculos para proteger el derecho a la identidad en su doble dimensión:

- (7) El derecho a la identificación, concebido como el “derecho a tener derechos”, es un derecho humano universal reconocido tanto en la Declaración Universal de Derechos Humanos (art. 6), como en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 24.2), y en la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 7) que establecen el derecho de todo niño y niña a ser inscrito e inscrita luego de su nacimiento. Es por ello que el primero de los numerosos retos a enfrentar para proteger el derecho a la identidad es lograr que todas las personas registren su nacimiento y tengan un certificado u otro documento de identidad para acreditar su existencia legal.

La indocumentación vuelve legalmente “invisibles” a la personas, privándolas de un nombre y de poder acreditar filiación y nacionalidad y de ser reconocidas como titulares de todo tipo de derechos – sean éstos civiles, políticos, económicos, sociales. Así, por ejemplo, no pueden acceder a servicios de salud, a la educación, al sufragio, al trabajo formal, tampoco pueden ser titulares de algún negocio, beneficiarse de una herencia, lograr la tutela jurídica de la propiedad sobre sus tierras, recursos productivos y viviendas. Además, el no saber con precisión ¿quién es quién? y, a partir de esta data, conocer ¿quién tiene qué? y ¿quién hace qué?, impide sentar las bases para la construcción de un sistema de “memoria pública”; el cual resulta indispensable para la buena gobernanza de un país y para el diseño de políticas públicas y ejecución de programas estatales, privados y mixtos de diversa índole.

- (8) No obstante la importancia del derecho a la identificación, el acceso a este derecho ha venido siendo muy complejo y oneroso para un porcentaje significativo de la población mundial. Según data de UNICEF (2013), cerca de 290 millones de niñas y niños menores de 5 años – 45% del total mundial – no cuentan con un certificado de nacimiento o con algún otro documento que les permita acreditar su existencia legal, 96% de los cuales se encuentran en Asia Meridional y en África Subsahariana. En lo que respecta a América Latina, ésta tiene un mayor porcentaje de menores registrados: un 92% de niños y niñas menores de 5 años tienen certificado de nacimiento, quedando al margen de la legalidad unos cuatro millones de niños.
- (9) La falta de inscripción de los nacimientos y la carencia documentos de identidad se debe en gran parte de casos a lo oneroso que resulta para muchas familias el pago por derechos de inscripción y de emisión del certificado correspondiente, y al hecho que muchos Registros de Estado Civil no emiten certificados luego de la inscripción del nacimiento de los niños y niñas.

Adicionalmente a los problemas antes señalados, en muchos casos los documentos de identificación existentes son inválidos o defectuosos; y muchos de los sistemas nacionales que manejan los Registros de Identidad y Estado civil carecen de mecanismos para garantizar la seguridad de las inscripciones y facilitar el acceso a la información registral. Otros obstáculos frecuentes para identificar a las personas en mundo se originan por lo siguiente: falta de estandarización de normas, procedimientos y técnicas registrales; demasiadas entidades públicas involucradas en su emisión; carencia de coordinación entre las diversas entidades públicas encargadas de registrar el estado civil de las personas y de identificarlas; existencia de numerosos documentos de identidad para diversos fines (certificados de nacimiento, documentos electorales, carnés de seguridad social, documentos de identificación tributaria, documentos nacionales de identidad, etc.); y ausencia de información relevante en los documentos que garantice la debida identificación de las personas, pues buena parte de éstos no cuentan, por ejemplo, con fotografías, huellas digitales, información sobre características físicas y estado civil, entre otros.

Por otro lado, la mayoría de sistemas identificación se construyen sin tener en cuenta el derecho consuetudinario y las prácticas extralegales que son reconocidas y utilizadas con el fin de identificar a las personas. Los casos de la Comunidad Nativa Matsés en Perú y de Tanzania son un clarísimo ejemplo de la importancia de tomar en consideración el derecho consuetudinario y las prácticas extralegales utilizadas para identificar a las personas que son reconocidas por la mayoría de ciudadanos y por el Estado, si se pretende crear un sistema de identificación moderno, eficiente e inclusivo.

- (10) La “muerte civil” instituida como sanción en Perú constituye una grave vulneración al derecho a la identidad tanto en su esfera estática como dinámica.

Perú, que hasta hace cuatro décadas un 30% de su población carecía de registro o documento de identidad (DNI), logró una mejora significativa con la creación del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) y sus programas gratuitos y móviles de documentación, haciendo posible que 96% de niños y niñas menores de 5 años y 99% de adultos cuenten con un DNI (RENIEC 2013).

No obstante estos logros, se ha producido un retroceso significativo al establecerse la “muerte civil” para sancionar a los omisos al sufragio, lo cual habría afectado, por lo menos, al más de medio millón de peruanos – 5% de la PEA – quienes, según RENIEC, no estaban aptos para votar en las elecciones del 2014. Dicha sanción también ha sido establecida para quienes no presten el servicio militar obligatorio. Los condenados a “muerte civil” no pueden realizar actos civiles, comerciales, laborales, administrativos, judiciales y, en general, acreditar y defender sus principales derechos, lo que constituye un serio atentado al derecho a la identidad en su doble dimensión. El problema se agrava por la ligereza y desconocimiento con la que diversos actores políticos y autoridades proponen extender esta medida para “castigar” al transgresor de alguna regla que consideran de interés público, cuya calificación está librada a una amplia discrecionalidad.

- (11) Como antes señalamos, la identidad dinámica trasciende a la estática y se encarna en el “proyecto de vida” o “plan vital”, y para la gran mayoría de la población mundial parte importante de su plan vital se relaciona con el acceso a la propiedad y seguridad legal sobre sus tierras, recursos productivos, viviendas y pequeños negocios. Sin embargo, las mayorías pobres están excluidas del amparo de la ley y de los beneficios que ésta brinda. Según el Informe de la Comisión para el Empoderamiento Legal de los Pobres, un 70% de la población mundial carece de derechos de propiedad seguros y efectivos, no es consciente de sus derechos o no puede ejercerlos, no tiene acceso a la justicia; tampoco puede utilizar la representación legal requerida para proteger sus activos y vincularlos al mercado y al mundo financiero. En el caso de las mujeres, la situación es más grave pues, pese a constituir el 50% de la población mundial, sólo el 10% de ellas tiene acceso a la propiedad sobre activos prediales. En este contexto, los activos prediales - tierras, recursos productivos y viviendas – tienen una importancia singular.

Teniendo en cuenta lo antes planteado, un tema de especial relevancia en nuestra aproximación al derecho a la propiedad como dimensión del derecho a la identidad se refiere a la concepción de la propiedad como “ámbito material de defensa de la libertad”, como “espacio vital de la familia” y como “base de la seguridad personal”; la cual, como señalamos anteriormente, viene siendo expresada en las encíclicas de los sumos Pontífices y en la doctrina de la Iglesia Católica desde mediados del siglo XX;

y el derecho a la propiedad y a la seguridad jurídica son reconocidos como derechos fundamentales en las Constituciones de todo Estado moderno.

- (12) Definitivamente, un diagnóstico comprensivo sobre los principales obstáculos para reducir la informalidad sobre activos prediales requiere de una reformulación del concepto tradicional de informalidad o extralegalidad.

Tradicionalmente, se consideraba que la informalidad o extralegalidad sólo afectaba a los invasores de terrenos y a quienes habitaban tugurios. Sin embargo, se ha demostrado que ésta también alcanza a quienes, a pesar de haber adquirido legalmente sus predios, no han podido mantenerse en la formalidad por los obstáculos y costos impuestos por el ordenamiento jurídico – por ejemplo, han subdividido predios o levantado o ampliado edificaciones sin autorización – y están impedidos de gozar a plenitud de los atributos inherentes a la propiedad. Asimismo, la extralegalidad afecta a los propietarios cuyo derecho no está inscrito en el registro, y a aquéllos que a pesar de tener derecho inscrito no gozan de seguridad legal por deficiencias del sistema registral – que origina, por ejemplo, riesgos de superposición de áreas, multiplicidad de titulares sobre los mismos predios, falsificación de documentos y suplantación de propietarios. La extralegalidad también alcanza a los titulares que, por injustificadas prohibiciones y limitaciones legales, no pueden intercambiar sus predios en el mercado ni darles su máximo valor de uso.

- (13) Se ha comprobado que tanto en Perú como en la gran mayoría de países en América Latina y, en general en los países en vías de desarrollo, la informalidad o extralegalidad abarca porcentajes significativos de predios, en diversos grados y niveles, los mismos que deben ser identificados y clasificados en función del grado y origen de la extralegalidad. En algunos casos los problemas se generan en el primer acceso a la legalidad y en otros en las trabas y costos de permanencia en la misma. Sólo a partir de un diagnóstico preciso que tengan en cuenta los diversos tipos y niveles de informalidad o extralegalidad y de los obstáculos que se enfrenta en cada uno de éstos es posible diseñar una reforma dirigida a solucionar los problemas relativos a cada tipo y lograr la formalización del universo de activos extralegales.
- (14) En general, los tipos y niveles de informalidad o extralegalidad que se presentaban en Perú a fines de los años 80 – y que son similares en otros países en vía de desarrollo - son los siguientes:
- En áreas urbanas: ocupaciones ilegales en tierras del Estado y de particulares (asentamientos humanos, pueblos jóvenes o tugurios en terrenos fiscales, privados vacantes o abandonados); subdivisiones y edificaciones sin autorización (lotizaciones, fraccionamientos, subdivisiones o loteos ilegales o clandestinos realizados por asociaciones y cooperativas de vivienda o “lotificadoras” informales de tierras; y edificaciones levantadas o ampliadas sin permiso de construir; predios sin titulación

edificados por programas de vivienda y predios titulados con restricciones (viviendas construidas o subsidiadas por el Estado cuyos beneficiarios no tienen de propiedad o los títulos otorgados tienen restricciones para usar, arrendar, vender o hipotecar, etc.; y predios arrendados cuyos titulares no pueden ejercer los atributos de la propiedad por restricciones de leyes de inquilinato; además, predios con indefinición legal o inseguridad legal (por falta de coincidencia entre el titular real y el registral, y por riesgos de superposición de áreas y de multiplicidad de titulares sobre predios inscritos).

- En áreas rurales: ocupaciones ilegales en tierras del Estado y de particulares; parcelaciones o fraccionamientos sin autorización (parcelaciones o fraccionamientos no autorizados de tierras por miembros de cooperativas rurales o empresas campesinas asociativas, entregadas bajo la modalidad de propiedad colectiva); tierras de beneficiarios de reforma agraria y de comunidades cuyos propietarios carecen de títulos o tienen títulos con limitaciones, sin registro o son defectuosos (los títulos de los beneficiarios pueden tener limitaciones para usar, arrendar, vender, hipotecar, etc.; o no están registrados o ser defectuosos por expropiaciones inconclusas, multiplicidad de titulares sobre los mismos lotes, etc); las comunidades campesinas y nativas tierras pueden carecer de títulos sobre sus tierras, o tener títulos defectuosos o títulos sin registro; y predios con indefinición legal o inseguridad legal (por motivos similares a los ubicados en áreas urbanas).

Tema 3: Principales reformas y mecanismos institucionales para garantizar el derecho a la identidad en su doble dimensión:

- (15) En general, las reformas en materia de identificación de personas deben estar dirigidas a brindar a los ciudadanos mecanismos simplificados y de bajo costo que les permita registrar sus nacimientos y obtener documentos de identidad válidamente emitidos, confiables, sin errores y con data que garantice la debida identificación de cada persona. También se requiere establecer sistemas de registro e identificación de personas seguros y accesibles y sostenibles en el tiempo que permitan evitar fraudes, duplicidad de registros de las mismas personas, así como el deterioro, pérdida o destrucción de la información que obra en los archivos registrales. Ello implica, por un lado, colocar en un primer lugar de la agenda política el permanente perfeccionamiento de dicho sistema y la ejecución de programas eficientes que garanticen que cada nacimiento cuente con la debida acreditación legal y que cada ciudadano y ciudadana pueda identificarse para todo efecto jurídico. Por otro lado, debe existir una estrategia que impida que se dicten medidas legales que impliquen un retroceso en todo lo avanzado en materia de identificación de personas, especialmente aquéllas que constituyen un atentado al derecho a la identidad en su doble dimensión, como es el caso de las normas que disponen la “muerte civil” para los ciudadanos que, por ejemplo, ha sido establecida en Perú para sancionar a los omisos al sufragio y para quienes no presten el servicio militar obligatorio. Medidas como ésta requieren de una inmediata derogación.

(16) Para facilitar la identificación del alto porcentaje de personas que no podían acreditar su existencia legal, han tenido lugar una serie de reformas y programas a escala mundial. Entre los más relevantes se encuentran el Programa de Naciones Unidas “Cuenta cada niño”, iniciado hace 75 años, y el Programa Interamericano para el “Registro Civil Universal y Derecho a la Identidad” promovido desde el 2008 por la Organización de Estados Americanos. Sin embargo, como antes se señaló, aún falta mucho por hacer, especialmente en Asia Meridional y África Subsahariana.

En el caso Peruano se logró una mejora significativa en materia de identificación de personas: el 96% de niños y niñas menores de 5 años y el 99% de adultos cuentan con un DNI. Ello fue posible partir de la creación del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC) y la implementación de sus programas gratuitos y móviles de documentación y la instalación de módulos registrales gratuitos en hospitales. Hoy RENIEC es considerado entre los registros más modernos y avanzados de América Latina y ha recibido varios reconocimientos y premios nacionales e internacionales. No obstante los logros, un 4% de niños menores de 5 años y un 1% de adultos aún carecen de un DNI, la gran mayoría de los cuales son miembros de comunidades campesinas y nativas y habitan las zonas más deprimidas del país. La falta de identificación se debe a que los procedimientos para registrar nacimientos y para obtener un DNI siguen siendo complejos y costosos para los peruanos más pobres; y falta culminar la reconstrucción de registros de estado civil destruidos por desastres naturales y por sucesos de violencia política en el Perú (período 1980-1995).

(17) Respecto a las reformas relativas a derechos sobre activos prediales, a finales de la década de los años 80 el principal objetivo de la reforma institucional en el Perú consistía en formular políticas públicas, reformas y estrategias de largo alcance que permitan a la mayoría de peruanos acceder a un sistema legal que no sólo les facilite la protección y capitalización de sus activos prediales, sino que también les brinde los mecanismos institucionales necesarios para añadir una dimensión económica a dichos activos. En dicho momento la situación de extralegalidad respecto a la propiedad predial en el Perú involucraba a más del 50% de los predios urbanos y a más del 90% de las tierras en áreas rurales; y el valor de dichos activos superaba los 70,000 millones de dólares – cifra que es 14 veces mayor que el valor de la inversión directa extranjera en Perú a 1995. Debido a la extralegalidad, dichos activos no podían ser utilizados para generar riqueza crecimiento y capital: sus titulares no tenían plena seguridad de su derecho y de las transacciones que realizaban sobre éstos, tampoco podían venderlos a precios de mercado, ni hipotecarlos para garantizar créditos o asegurar inversiones. Adicionalmente, esta situación les impedía o dificultaba acceder a servicios básicos, como energía y agua.

(18) Las primeras reformas y mecanismos institucionales fueron introducidos con la promulgación de los Decretos Legislativos 495 y 496 (1988), a través de los cuales se creó el sistema del Registro Predial cuyo principal objetivo era establecer mecanismos institucionales simplificados, seguros, masivos y de

bajo costo que permitieran la formalización y registro de la propiedad en pueblos jóvenes y urbanizaciones populares. Posteriormente, con el objeto de perfeccionar la reforma e incrementar los éxitos del sistema del Registro Predial, durante mediados de los años noventa, se creó la Comisión de Formalización de la Propiedad Informal (COFOPRI), a través de la promulgación del Decreto Legislativo 803 (1996), al cual se añadieron luego una serie de normas modificatorias y ampliatorias. Con la creación de COFOPRI se buscaba contar con una entidad al más alto nivel responsable de la formalización de la propiedad y de introducir mecanismos adicionales para facilitar la regularización de los principales tipos de activos prediales extralegales ubicados en áreas urbanas.

- (19) El proceso de reforma en Perú fue concebido como: (i) un proceso integral, entendiendo a las reformas y mecanismos institucionales como un conjunto armónico que puede lograr grandes sinergias en la medida que sea introducido al sistema legal en forma conjunta y en el plazo más breve posible; pero reconociendo que la aprobación e implementación de ciertas reformas podría caminar más rápido que la de otras, por cuestiones de viabilidad política, logro de consensos, dificultades técnicas, limitación presupuestaria, entre otros; (ii) un proceso *ad-hoc*, como un “traje a la medida” del país, que se construye en base a los hallazgos relativos a los tipos de extralegalidad que afectan los activos prediales existentes, las prácticas extralegales utilizadas por la gran mayoría de ciudadanos para probar y proteger derechos de propiedad y operar en mercados expandidos, los obstáculos o limitaciones del marco legal para la formalización y capitalización de activos extralegales, y las iniciativas legislativas y los programas en marcha que han sido ejecutados en relación a los temas materia de reforma; (iii) un proceso que requiere un análisis de “convergencia” entre el marco institucional vigente y las prácticas extralegales, a fin de reconocer e incorporar al sistema legal aquellas prácticas utilizadas por la mayoría de la población para asignar y proteger derechos sobre activos prediales y para documentar las transacciones sobre éstos; (iv) un proceso que implica la reforma del marco legal vigente, a través de la derogación o modificación de leyes - o normas de menor jerarquía - que imponen obstáculos para formalizar y capitalizar activos prediales, vía la dación de normas que establezcan nuevos mecanismos legales o estableciendo procesos y mecanismos para una adecuada implementación de la normatividad ya existente; y (v) un proceso con una estrategia comprensiva para coordinar todas las reformas, iniciativas y programas dirigidos a facilitar el acceso legal a la tierra y a la vivienda a personas de menores recursos; viabilizar la formalización y capitalización de los derechos de propiedad; establecer sistemas eficientes para la prestación y cobro de servicios públicos; promover inversiones; estimular el manejo eficiente de los recursos naturales y la protección efectiva del medio ambiente; poner en marcha sistemas adecuados de compensación por el uso o afectación de derechos; prevenir conflictos sociales y solucionar conflictos de manera pacífica; fortalecer la seguridad ciudadana; prevenir o disminuir los riesgos asociados a desastres naturales; racionalizar y optimizar el manejo de recursos naturales y el cuidado del medio ambiente, entre otros.

- (20) La reforma institucional fue diseñada en base a un exhaustivo diagnóstico, durante el cual se efectuó un profundo análisis de los tipos de activos extralegales existentes, de las causas de extralegalidad, de los obstáculos para su formalización y capitalización, de las prácticas utilizadas por la gran mayoría de peruanos para probar derechos de propiedad sobre sus predios, defenderlos de terceros y realizar transacciones sobre éstos, así como de los intentos del Estado para lograr su regularización. Asimismo, se diseñó una estrategia y se crearon mecanismos para: retroalimentar las reformas propuestas y construir el consenso necesario dirigido a su aprobación; realizar actividades de formalización y registro con la participación de beneficiarios, autoridades y principales actores involucrados; desarrollar campañas de comunicación y educación para difundir los principales logros del programa de formalización y lograr el apoyo y participación de los beneficiarios y diversos actores involucrados en el proceso de saneamiento y registro de la propiedad predial; mantener el liderazgo del programa al más alto nivel político y dar reconocimiento público a la participación de todos los sectores involucrados.
- (21) Los principales componentes de la reforma fueron los siguientes: (i) mecanismos y procedimientos simplificados y de bajo costo para formalizar los diversos tipos de extralegalidad sobre activos prediales, así como para estimular su permanencia en legalidad; (ii) mecanismos que brinden a sus titulares la posibilidad de elegir el modelo de uso y disfrute de sus activos prediales, según convenga a sus intereses, y que les permitan dar a sus activos una utilización económica responsable y eficiente; (iii) mecanismos efectivos y poco onerosos de solución de conflictos; (iv) un sistema registral moderno, simplificado, poco oneroso, seguro, con base geográfica y con un rol activo en el proceso de formalización; (v) una entidad al más alto nivel responsable de coordinar todas las reformas, iniciativas y programas dirigidos a la formalización y capitalización de derechos de propiedad sobre activos prediales; y (vi) mecanismos que garanticen la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en el acceso a la propiedad de los activos prediales, a los recursos productivos y a los beneficios de su explotación.
- (22) Se diseñó una estrategia y una hoja de ruta para la creación y ejecución de las principales reformas, mecanismos institucionales y programas requeridos— entre 1988 y 2007 - para formalizar y capitalizar cada uno de los tipos de extralegalidad sobre activos prediales previamente identificados en áreas urbanas y rurales, a los cuales nos referimos anteriormente.
- (23) Al año 2007, las reformas y programas desarrollados en áreas urbanas y rurales habían generado importantes logros, entre los principales podemos citar los siguientes: (i) más de 8 millones de peruanos y peruanas en áreas urbanas, gran parte de ellos por debajo de la línea de la pobreza, se convirtieron en legítimos propietarios de sus viviendas; (ii) se logró la formalización y el registro de más de 1.7 millones de títulos de propiedad sobre predios urbanos y de 1.8 millones de títulos de

propiedad en áreas rurales a nivel nacional; (iii) se incrementó la inversión en activos inmobiliarios y en la consolidación urbana, con una mejora en los materiales de construcción y en el acabado de las viviendas; (iv) el valor de los predios formalizados en áreas urbanas se elevó en US\$ 2,900 millones de dólares y los ingresos de los propietarios de predios formalizados se incrementó en unos \$3,200 millones de dólares; (v) el monto de créditos otorgados a los propietarios de predios formalizados en áreas urbanas se incrementó 280% y el número de prestatarios en 211% (2000 – 2006); (vi) los propietarios de predios ahorraron US\$ 200 millones en costos burocráticos; (vii) se redujeron las diferencias de género entre hombres y mujeres: más del 50% de los propietarios formalizados son mujeres, quienes han sacado ventaja en los créditos orientados a la microempresa; (viii) la probabilidad de trabajo infantil se redujo en un 28%; (ix) los conflictos vinculados a la propiedad se redujeron sustancialmente; y (x) se fortaleció la presencia del Estado en áreas formalizadas, desplazándose a grupos terroristas de dirigencias de asentamientos humanos y organizaciones de base.

(24) Las experiencias peruana y salvadoreña constituyen una evidencia de la importancia de la implementación de reformas y mecanismos institucionales hacia la inclusión en los procesos de pacificación de nuestros países. En Perú, el sistema de formalización de la propiedad fue un importante ingrediente de la lucha contra el terrorismo, permitió fortalecer la presencia del Estado en áreas formalizadas y desplazar a los grupos terroristas de las dirigencias de asentamientos humanos y organizaciones de base. En El Salvador, la implementación del sistema de formalización de la propiedad brindó al Gobierno una herramienta legal fundamental para pacificar el país y consolidar los Acuerdos de Paz firmados en 1992, además de permitir la reconstrucción del país luego de los terremotos del 2001.

(25) A pesar de los logros y avances en materia de formalización y capitalización de los activos prediales, aún falta mucho por hacer. No obstante las reformas introducidas y la simplificación de trámites, la mayoría de procedimientos para acceder legalmente a la tierra urbana, rural y forestal, para parcelar tierras, urbanizarlas y construir y para registrar transacciones sobre predios son aún bastante complejos y onerosos. Como resultado, tanto en Perú, como en El Salvador y buena parte de países en vías de desarrollo, la mayoría de personas parcelan sus tierras de facto, construyen casas y edificios sin autorización y venden los predios a terceros, dando origen a un vasto universo de parcelaciones y edificaciones no autorizadas. Además, la gran mayoría de transacciones sobre predios no tienen la debida documentación y no se registran, por lo cual no son ejecutables ni oponibles a terceros y la información registral y catastral se desactualiza rápidamente. En Perú, entre las causas de encarecimiento y complicación de las inscripciones en el registro podemos mencionar la exigencia legal de acreditar el cumplimiento de obligaciones ajenas a la prueba de la propiedad (tales como el pago de diversos impuestos) cada vez que se solicita la certificación legal y la inscripción de una

transferencia. A ello se añade el aumento de las tasas registrales y la eliminación de formularios registrales firmados por abogado – todo lo cual dificulta el acceso a un título registrable.

- (26) Los principales retos y lecciones aprendidas nos permiten afirmar que buena parte del éxito en la protección del derecho a la identidad personal dependerá que se coloque al más alto nivel de la agenda política el diseño y ejecución de reformas y programas dirigidos a garantizar el derecho a la identidad en su doble dimensión, de forma tal que las personas logren desarrollar parte fundamental de su “proyecto de vida”. Se requiere, asimismo, que los mecanismos institucionales resultantes de las reformas sean accesibles, de amplio alcance y sostenibles en el tiempo, de forma tal que las personas puedan no sólo acreditar su existencia legal, sino también formalizar sus activos prediales, añadiéndoles una dimensión económica que va más allá de la sola posesión.

Adicionalmente, resulta indispensable que se creen los vehículos institucionales adecuados – públicos y privados - y que se diseñe una estrategia para armonizar y coordinar todas las reformas, iniciativas y programas dirigidos a la protección del derecho a la identidad en su doble dimensión con aquellas políticas y reformas relativas a otros temas de relevancia nacional, tales como la gobernabilidad, la institucionalidad, el acceso a la justicia, el incremento de la productividad, la compensación por afectación de derechos, la seguridad ciudadana, la protección del medio ambiente, la responsabilidad social, la prevención de riesgos asociados a desastres naturales, la promoción de inversiones, el manejo eficiente de recursos naturales y la solución de conflictos sobre bienes y actividades económicas. Además, se requiere de una estrategia para construir consensos en torno a la aprobación e implementación de cualquier reforma o mecanismo institucional que sea propuesto. También se precisa garantizar la participación ciudadana durante los procesos de creación y aplicación de las reformas, en el monitoreo de sus resultados y la rendición de cuentas, y en el continuo perfeccionamiento de normas y procesos.

Finalmente, luego del análisis efectuado a través de los capítulos de la presente tesis, podemos concluir que la hipótesis planteada se ha probado con suficiente contundencia tanto teórico-conceptual como práctica. Asimismo, en las lecciones aprendidas en mi experiencia de campo en el diseño y ejecución de políticas y programas dirigidos a la formalización de la economía y la inclusión de las mayorías en un estado de derecho moderno e inclusivo en diferentes países, se ha esbozado una hoja de ruta de una nueva estructura legal, procedimental e institucional que facilite y promueva las dimensiones tanto estática como dinámica de la identidad personal. Se han incluido observaciones de usos y costumbres, de prácticas y mecanismos extralegales y de puntos de convergencia con el sistema legal, que deben ser tomadas en cuenta para cada realidad y que permitirán una eficiente reforma institucional que logre la total inserción en una economía de mercado moderna e inclusiva a ese vasto sector de la población que todavía se encuentra excluida del amparo de la ley y de los beneficios que ésta brinda. Ésta ha sido la hipótesis central de la tesis y como dije

en la introducción, mi mayor anhelo es contribuir a la creación de un sistema legal moderno e inclusivo que permita que la mayoría de personas puedan ejercitar y proteger su derecho a la identidad en su dimensión más amplia, que les permita no sólo acreditar su existencia legal sino lograr el reconocimiento y protección de derechos sobre bienes cuya realización resulta esencial para el desarrollo de su “proyecto de vida”, como es el caso de sus viviendas, tierras y recursos productivos..



BIBLIOGRAFÍA

Libros, revistas, artículos, informes, entrevistas:

ACOSTA, Mariclaire y BURSTEIN, John,

2006 *¿Qué puede haber dentro de un nombre? Estudios de caso sobre registro y derecho a la identidad en América Latina y el Caribe*, Washington: BID, p. 11, citado en OEA, Consejo Permanente, Grupo de Trabajo Encargado de Elaborar un Programa Interamericano para el Registro Civil Universal y “Derecho a la Identidad”, 2008, pp. 1 y 2. Consulta: 15 de Septiembre de 2015.

scm.oas.org/doc_public/SPANISH/HIST_08/CP19525S04.doc

ALBÁN PERALTA, Walter Jorge.

2003 *Amicus Curiae del Defensor del Pueblo ante el Tribunal Constitucional sobre Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por Colegio de Notarios contra artículos 7 y 13 de la Ley 27755 que crea el Registro de Predios*, Lima.

ARDITO, Wilfredo y LOVATÓN, David.

2002 *Justicia de Paz. Nuevas Tendencias y Tareas Pendientes*. Lima: Instituto de Defensa Legal.

BANCO INTERNACIONAL DE RECONSTRUCCIÓN Y FOMENTO (BIRF)/BANCO MUNDIAL (BM).

2012 *Informe sobre Desarrollo Mundial 2012: Igualdad de Género y Desarrollo*. Washington DC. Consulta: 10 de Octubre de 2015. www.worldbank.org

BAN KI-MOON.

2011 “Mensaje de Secretario General de Naciones Unidas por el Día Internacional de la Mujer Rural” del 15 de Octubre de 2011.

Consulta: 5 de Marzo de 2015. <http://www.un.org/es/events/ruralwomenday/sgmessages.shtml>

BAN KI-MOON.

2014 “Mensaje de Secretario General de Naciones Unidas por el Día Internacional de la Mujer Rural” del 15 de Octubre de 2014.

Consulta: 5 de Marzo de 2015. <http://www.un.org/es/events/ruralwomenday/>

CENTER FOR INTERNATIONAL PRIVATE ENTERPRISE (CIPE)

2003 *The Other Path, the Economic Answer to Terrorism*, Report on the Conference of April, 2003 sponsored by CIPE, Institute for Liberty and Democracy and National Democratic Institute. Washington DC. Consulta: 10 de Septiembre de 2015.

https://www.ndi.org/files/1585_ww_terrorism_043003.pdf

COMISIÓN PARA EL EMPODERAMIENTO LEGAL DE LOS POBRES (CLEP).

2008 *Informe Final, Volumen I*. New York: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo.

CUBERO SOTO, Melania y FENÁNDEZ ULATE, Inés.

2010 *Análisis y Desarrollo del Concepto Daños al Proyecto de Vida*. Tesis para optar el grado de licenciatura. San José: Universidad de Costa Rica, Sede Rodrigo Facio, Facultad de Derecho. Consulta: 31 de mayo de 2015.

http://ijj.ucr.ac.cr/sites/default/files/documentos/t10-analisis_y_desarrollo_del_concepto_dano_al_proceso_de_vida_bases_filosoficas_desarrollo_conceptual_derecho_comparado_y_aplicabilidad_de_la_figura_en_costa_rica.pdf

DELGADO BARRETO, César.

1961 *“Función Personal de la Propiedad”*. Material presentado en Segunda Semana Social del Perú, Arequipa, 1 al 6 de Agosto de 1961. Lima: Comité Permanente de las Semanas Sociales del Perú, pp. 45-63.

DELGADO MENÉNDEZ, María del Carmen.

2015 “Reducir la Informalidad garantizando la identidad dinámica de los peruanos”. *Revista Stakeholders, Columna de Opinión, Expertos RS*. Lima: Edición Internacional, número 63, p.15.

DELGADO, María del Carmen.

2010 “The Capitalization of Indigenous Communities’ Land Rights in Peru and Latin America: Main Institutional Obstacles and Proposed Reforms”. En *Access to Property Rights: Integrating Indigenous Communities into Federal Scheme – International Experiences*, Chapter II, The Forum of Federations and The First Nations Tax Commission, Ottawa, Canada, pp. 32-66.

DELGADO MENÉNDEZ, María del Carmen.

2009 “El Derecho de Propiedad como dimensión del Derecho a la Identidad”. *Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). Principales Retos para los Derechos Humanos en el Siglo XXI*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP, número 63, pp. 375-402.

DELGADO MENÉNDEZ, María del Carmen.

2008(1) “Extralegalidad y propiedad predial en América Latina: principales obstáculos para su regularización”. En LIBRO HOMENAJE A FELIPE OSTERLING PARODI, VOLUMEN I. Lima: Palestra Jurídica, pp. 405-438.

DELGADO MENÉNDEZ, María del Carmen.

2008(2) “La Formalización de la propiedad en el Perú: principales reformas para facilitar el saneamiento, registro y uso económico de predios en áreas urbanas”. *Revista Actualidad Jurídica*. Lima, número 181, pp. 61-70.

DE SOTO, Hernando.

2000 *El Misterio del Capital*. Lima: Editora El Comercio S.A.

DE SOTO, Hernando, en colaboración con GHERSI, Enrique y GHIBELLINI, Mario.

2005 *El Otro Sendero*. Lima: Empresa Editora El Comercio S.A.

DIARIO LA REGIÓN:

2015 “David Vela Collantes”, Entrevista: *Más del 50% de la comunidad matsés no tiene DNI porque la RENIEC intenta cambiar nombres originarios*. En La Región, Diario Judicial. Loreto. Consulta: 17 de octubre de 2015.

<http://diariolaregion.com/web/mas-del-50-de-la-comunidad-matses-no-tiene-dni-porque-la-reniec-intenta-cambiar-nombres-originarios/>

ESAN:

2008 *Titulación Individual dentro de las comunidades campesinas*. Lima, Estudio realizado por encargo de COFOPRI, Noviembre 2008.

FAO.

2012 *Las mujeres son las principales guardianas de la diversidad ganadera*. Roma: FAO-Noticias. Consulta: 5 de Noviembre de 2015. <http://www.fao.org/news/story/es/item/163636/icode/>

FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos.

1992 *El Derecho a la Identidad Personal*, Buenos Aires: Editorial Astrea,

FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos.

2015 *El Derecho a la Identidad Personal*, Buenos Aires: Editorial Astrea, Segunda edición actualizada y ampliada, Instituto Pacífico S.A.C.

FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos.

2010 “Trascendencia y Reparación del “Daño al Proyecto de Vida” en el Umbral del Siglo XXI”. *Revista Comparazione e Diritto Civile*. S/l. Consulta: 28 de Agosto de 2015.

http://www.comparazionedirittocivile.it/prova/files/sessarego_trascendencia.pdf

FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos.

2004 “Recientes decisiones de los tribunales internacionales de derechos humanos: reparación del daño al proyecto de vida en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Anuario de Derecho Europeo*. La Rioja: Universidad de la Rioja, ISSN 1579-1750, número 4, pp. 99-124. Consulta: 6 de Septiembre de 2015.

<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1989881>

FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos.

2007 “Los Jueces y la Reparación del “Daño al Proyecto de Vida”. *Revista Oficial del Poder Judicial* 1/1, pp. 169-195. Consulta: 9 de Septiembre de 2015

<http://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/68c3e58043eb7b7ba6c9e74684c6236a/9.+Doctrina+Nacion+al+-+Juristas+-+Carlos+Fern%C3%A1ndez+Sessarego.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=68c3e58043eb7b7ba6c9e74684c6236a>

FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos.

2014 “El Derecho a la Identidad Personal”. *Revista Comparazione e Diritto Civile*. S/l. Consulta: 10 de Septiembre de 2015. http://www.comparazionedirittocivile.it/prova/files/sessarego_derecho.pdf

FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos.

2003 “El daño al «proyecto de vida» en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. *Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP)*. Lima: Fondo Editorial de la PUCP, número 56, pp. 659-700.

FIELD, Erika.

2003 (1) *Entitled to work: Urban Property Rights and Labor Supply in Peru*. Boston: Harvard University. Consulta: 8 de Noviembre de 2015.

<http://www.rwj.harvard.edu/papers/field/Field%20Entitled%20to%20Work%20....pdf>

FIELD, Erika.

2003 (2) *Fertility Responses to Land Titling: The Roles of Ownership Security and the Distribution of Household Assets*. Boston: Harvard University. Consulta: 8 de Noviembre de 2015.

www.economics.harvard.edu/faculty/field/files/Field_Fertility_05.pdf

FIELD, Erika.

2005: *Property rights and investment in urban slums*. Boston: Harvard University. Consulta: 8 de Noviembre de 2015.

<http://scholar.harvard.edu/files/field/files/fieldinvestjeea-2.pdf?m=1360040257>

GACETA UCAYALINA

2015: *Coordinan entrega gratuita de DNI en comunidades indígenas de Loreto*. Gazeta Ucayalina. Loreto. Consulta: 17 de octubre 2015.

<http://www.gacetaucayalina.com/2015/09/10/coordinan-entrega-gratuita-de-dni-en-comunidades-indigenas-de-loreto/>

INSTITUTO LIBERTAD Y DEMOCRACIA (ILD)

2007 *La Guerra de los Notarios*. Lima: ILD.

INSTITUTO LIBERTAD Y PROGRESO (ILP)

2001 *Informe de Gestión del ILP, Presidencia de la República, 1997-2001*. Programa de Seguridad Jurídica Rural (PROSEGUIR). San Salvador: GoES-USAID.

MORRIS GÜERINONI, Felipe, en colaboración con ENDO OLASCUAGA, Víctor y UGAZ VALLENAS, Rafael.

2004 *La formalización de la propiedad en el Perú, Develando el Misterio*. Lima: COFOPRI, Proyecto de Consolidación de Derechos de Propiedad Urbana, Banco Mundial, Servicios Editoriales del Perú S.A.C..

NUCAFE - The National Union of Coffee Agrobusiness and Farm Enterprises

2011 *A Gender- equity Proyect: Enhancing equity in decision making in coffee farming households in Uganda*“, con financiamiento de DANIDA/ASP, Consulta: 5 de Noviembre de 2015.

<http://www.omukwano.com/gender-equity-program.htm>,.

OEA, Consejo Permanente.

2008 *Explicación sobre los derechos asociados al reconocimiento de la identidad para el propósito del grupo de trabajo encargado de elaborar un Programa Inter-Americano para el Registro Civil Universal y “Derecho a la Identidad*. New York, 4 Febrero de 2008: presentado por la Secretaría General, Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos. Consulta: 15 de Septiembre de 2015.

http://scm.oas.org/doc_public/SPANISH/HIST_08/CP19525S04.doc

ORGE, Daniele and WIIG, Henry.

2009 *Closing the Gender Gap: The effects of land-titling for women in Peru*. Working Paper 2009:120. S/L: NIBR. Consulta: 5 de Noviembre de 2015.

https://www.norlarnet.uio.no/pdf/news/announcements/conference_2009_presentations/fuentes_and_wiig.pdf

PINO, Giorgio.

2006 “The Right to Personal Identity in Italian Private Law: Constitutional Interpretation and Judge-Made Rights”. En *THE HARMONIZATION OF PRIVATE LAW IN EUROPE*. Oxford: edited by M. Van Hoecke and F. Ost, Hart publishing, pp. 225-237. Consulta: 15 de Septiembre de 2015.

<http://www.unipa.it/gpino/The%20right%20to%20personal%20identity.pdf>

PROPERTY AND BUSINESS FORMALIZATION PROGRAMME IN TANZANIA - MKURABITA

2007 *Baseline Study of Informal Properties and Businesses in Dar es Salaam, Final Report*. Dar es Salaam, July: prepared by The Economic Research Bureau of the University of Dar es Salaam and the National Bureau of Statistics.

SÁNCHEZ TORRES, Kely.

2014 “María del Carmen Delgado”, Entrevista Central: *La Informalidad pone en riesgo nuestro crecimiento sostenido*. En Revista Stakeholders, Edición Internacional, Lima, número 52, Lima, Portada y pp. 6 y 39-42.

UN, Asamblea General, Consejo de Derechos Humanos.

2014 *Inscripción de los nacimientos y derecho de todo ser humano al reconocimiento en todas partes de su personalidad jurídica. Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos e informes de la Oficina del Alto Comisionado y del Secretario General*. New York, 17 de Junio 2014. Consulta: 5 de Octubre de 2015. www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/.../A_HRC_27_22_SPA.doc

UNICEF.

2013 (1) *A Passport to Protection: A Guide to Birth Registration Programming*, New York. Consulta: 23 de Septiembre de 2015.

[http://www.unicef.org/protection/files/UNICEF_Birth_Registration_Handbook\(1\).pdf](http://www.unicef.org/protection/files/UNICEF_Birth_Registration_Handbook(1).pdf)

UNICEF.

2013 (2) *Every Child's Birth Right. Inequities and trends in birth registration*. New York. Consulta: 23 de Septiembre de 2015.

http://www.unicef.org/media/files/Embargoed_11_Dec_Birth_Registration_report_low_res.pdf

UN WOMEN-FAO-IFAD-WFP.

2011 *Concept Note & Final Report, Expert Group Meeting on "Enabling rural women's economic empowerment: institutions, opportunities and participation"*, Accra: 20-23 September 2011. Consulta: 5 de Noviembre de 2015.

<http://www.un.org/womenwatch/daw/csw/csw56/egm/Concept-noteFINAL.pdf>

VILLANUEVA, Jorge

2014 "Acuerdos recíprocos por agua – alternativa a los tradicionales pagos por servicios ambientales en Latinoamérica". *Alianza Clima y Desarrollo (CDKN) Global*. S/L. Consulta: 2 de Noviembre de 2015.

<http://cdkn.org/2014/05/acuerdos-reciprocospor-agua-alternativa-a-los-tradicionales-pagos-por-servicios-ambientales-en-latinoamerica/>.

Constituciones Políticas, Códigos Civiles, Convenios Internacionales:

Constitución Política del Perú de 1993.

Código Civil del Perú de 1984.

Convención Internacional sobre los Derechos del Niño de 1989.

Consulta: 7 de Julio de 2015.

<http://www.unicef.org/argentina/spanish/7.-Convencionsobreloderechos.pdf>

Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948.

Consulta: 7 de Julio de 2015.

<http://www.un.org/es/documents/udhr/>

Convención Americana de Derechos Humanos de 1969.

Consulta: 7 de Julio de 2015.

www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1976.

Consulta: 7 de Julio de 2015.

<http://www.iadb.org/Research/legislacionindigena/pdocs/PACTOCIVILESPOLITICOS.pdf>

Constitución Política la República del Ecuador de 1998.

Consulta: 9 de Julio de 2015.

http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=252253

Constitución Política de la República del Ecuador de 2008.

Consulta: 9 de Enero de 2016.

<http://www.ecuanex.apc.org/constitucion/indice.html>

Constitución de la Ciudad de Buenos Aires de 1996.

Consulta: 9 de Julio de 2015.

http://www.buenosaires.gob.ar/areas/leg_tecnica/sin/norma_pop.php?id=26766&qu=c&rl=0&rf=0&im=0&menu_id=21502

Constitución Política la República de Paraguay de 1992.

Consulta: 9 de Julio de 2015.

http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=224932

Jurisprudencia:

Nacional:

PODER JUDICIAL

1996 Expediente No 181-1994. Sentencia Corte Superior de Justicia de Lima: 2 de julio de 1996.

http://ijj.ucr.ac.cr/sites/default/files/documentos/t10-analisis_y_desarrollo_del_concepto_dano_al_proceso_de_vida_bases_filosoficas_desarrollo_conceptual_derecho_comparado_y_aplicabilidad_de_la_figura_en_costa_rica.pdf

PODER JUDICIAL

2005 Expediente No 3346-2003. Sentencia No 26 del 12° Juzgado de Lima del 8 de agosto de 2005.

http://ijj.ucr.ac.cr/sites/default/files/documentos/t10-analisis_y_desarrollo_del_concepto_dano_al_proceso_de_vida_bases_filosoficas_desarrollo_conceptual_derecho_comparado_y_aplicabilidad_de_la_figura_en_costa_rica.pdf

PODER JUDICIAL

2007 Expediente No 1529-2007. Sentencia de la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema: 26 de junio 2007.

http://ijj.ucr.ac.cr/sites/default/files/documentos/t10-analisis_y_desarrollo_del_concepto_dano_al_proceso_de_vida_bases_filosoficas_desarrollo_conceptual_derecho_comparado_y_aplicabilidad_de_la_figura_en_costa_rica.pdf

Internacional:**CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

1998 Caso Loayza Tamayo vs el Estado Peruano. Sentencia del 27 de noviembre de 1998. Fundamento Jurídico 147 y 148.

http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_42_esp.pdf

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

1995 Expediente T-65087. Sentencia: T-477/95, 23 de octubre de 1995. Fundamento Jurídico 15.

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1995/t-477-95.htm>

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

2002 Expedientes T-542060 y T-602073. Sentencia: T-881/02, 17 de octubre de 2002. Fundamento Jurídico: Párrafo Introdutorio y párrafos 10, 11 y 12

<http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2002/t-881-02.htm>

CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA

2008 Expediente T-65087. Sentencia T-1033/08, 17 de octubre de 2008. Fundamento Jurídico 4.

<http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2008/T-1033-08.htm>