

Los Derechos de Propiedad como Generadores de Eficiencia Asignativa

David M. Velasco P. V.¹

Tipo de artículo: Artículo de investigación
Recibido: 26 de agosto de 2022. Aprobado: 27 de agosto de 2024

DOI: 10.53995/25390147.1190

Resumen

El presente artículo revisa los estudios de mayor trascendencia que se han publicado sobre el derecho de propiedad en los Estados Unidos de América, España y Latinoamérica, desde la perspectiva del derecho y la economía, con el fin de establecer las ventajas que ofrece un orden jurídico que garantiza la propiedad individual y precisar cuáles son los mecanismos idóneos para asegurar que las transferencias de

¹ Doctor en Derecho por la Universidad de San Martín de Porres (Lima, Perú); magíster en Derecho, Economía y Políticas Públicas por el Instituto Universitario Ortega y Gasset (España); abogado por la Universidad de San Martín de Porres. Docente de pregrado, maestría y doctorado en universidades públicas y privadas. Exdecano de la Facultad de Derecho de la Universidad Peruana de las Américas y actual responsable académico del pregrado en la Facultad de Derecho de la Universidad de San Martín de Porres. ORCID: 0000-0002-1374-7520. dvelascop@usmp.pe

la titularidad de derechos permitan que los bienes se encuentren en poder de quien más los valora, logrando así una eficiencia asignativa para la sociedad.

Palabras clave

Análisis económico del derecho, bienes públicos y privados, costos de transacción, derechos de propiedad.

Property Rights as Generators of Allocative Efficiency

Abstract

This article reviews the most important studies that have been published on property rights in the United States of America, Spain and Latin America, from the perspective of law and economics, in order to establish the advantages offered by a legal order that guarantees individual property and to specify which are the most suitable mechanisms to ensure that transfers of ownership of rights allow assets to be held by those who value them most, thus achieving allocative efficiency for society.

Keywords

Economic analysis of law, public and private goods, transaction costs, property rights.

Direitos de Propriedade como Geradores de Eficiência Alocativa

Resumo

O presente artigo revisa os estudos mais relevantes publicados sobre o direito de propriedade nos Estados Unidos, na Espanha e na América Latina, sob a perspectiva do Direito e da Economia. O objetivo é estabelecer as vantagens de uma ordem jurídica que garanta a propriedade individual e identificar os mecanismos mais adequados para assegurar que as transferências de titularidade de direitos permitam que os bens estejam nas mãos de quem mais os valoriza, alcançando, assim, uma eficiência alocativa para a sociedade.

Palavras-chave

Análise econômica do direito, bens públicos e privados, custos de transação, direitos de propriedade.

Introducción

El ensayo titulado “The Problem of Social Cost” de Ronald H. Coase (1960) es, sin dudas, la simiente del análisis económico del derecho como institución y, a la vez, representa el punto de origen de nuestro trabajo referido al estudio jurídico-económico de los derechos de propiedad. Cabe añadir que el neoinstitucionalismo económico o nueva economía institucional —donde se ubica el análisis económico del derecho— se diferencia notoriamente de la original escuela institucionalista americana, pues, contrariamente a los primigenios institucionalistas que procuraron nutrir la economía con conceptos provenientes de otras ciencias sociales, el neoinstitucionalismo económico emplea nociones económicas para explicar fenómenos de índole histórica, así como el comportamiento animal, el comportamiento humano antisocial, la contratación, las

diversas formas societarias, los medios de comunicación, las formas de gobierno, la familia y las diversas instituciones de la sociedad, entre ellas el derecho.

En la actualidad, destacan dos investigaciones excluyentes sobre los derechos de propiedad. La primera es el artículo titulado "Toward a Theory of Property Rights" de 1967, traducido al español como "Hacia una teoría de los derechos de propiedad" (1981), del estadounidense Harold Demsetz, y la segunda es el ensayo titulado "Property Rules, Liability Rules and Inalienability: One View of the Cathedral", traducido al español como "Reglas de la Propiedad, Reglas de la Responsabilidad e Inalienabilidad: Un vistazo a la Catedral", de Guido Calabresi y Douglas Melamed, publicado originalmente en inglés, en 1972, y publicado en español por la revista *Themis* en 1992. Además, es menester señalar a otros investigadores que han contribuido con enfoques jurídico-económicos importantes sobre los derechos de propiedad, como Posner (1998), Epstein (1997), Shavell y Van Ypersele (2001) y Cooter y Ulen (1998).

Concepto Económico de Propiedad

Según Furoboth y Pejovich, "la Propiedad es el conjunto de relaciones económicas y sociales que definen la posición de cada individuo respecto al uso de los bienes escasos" (como se citó en Bullard, 1996, p. 79), pero, profundizando en el concepto de *propiedad*, cabe indicar que el derecho elemental de propiedad consiste, en primer orden, en la potestad de usar y disfrutar un bien y, al mismo tiempo, de impedir a otros el uso y disfrute de este (lo que en economía se denomina *exclusión*), y, en segundo orden, en la "internalización" de los efectos positivos y negativos que el uso o disfrute de aquel bien produzcan.

Para una clara comprensión de la importancia de este concepto, procedemos a citar de manera resumida el caso que plantea Posner (1998) sobre la trascendencia económica de la propiedad privada. Apunta el autor que si un Estado aboliera el derecho a la propiedad privada, un agricultor continuaría, por ejemplo, con la siembra de maíz,

para su provisión personal, pero si la totalidad del maíz que el agricultor ha cosechado fuera tomada por el vecino, que es más fuerte que aquel que lo sembró, el agricultor no podría recurrir a ninguna instancia jurídica para remediar el despojo que sufrió por parte de su vecino, dado que, al no existir el derecho de propiedad individual en aquel Estado, el agricultor no tendría la condición de propietario de las tierras que trabaja ni del maíz que ha sembrado, por lo que se implantaría la ley del más fuerte y, en ese contexto, el vecino se impondría al agricultor. Pero el efecto fundamental que se desprendería del escenario planteado es que el agricultor, finalmente, decidiría dejar de sembrar y —según lo que afirma Posner (1998)— también el resto de habitantes del referido Estado regresaría a una vida similar a la del Paleolítico, es decir, a ser cazadores y recolectores para asegurar su supervivencia, ya que, sin el derecho a la propiedad privada, desaparecen los incentivos para invertir tiempo, trabajo y recursos en producir, porque ya no existirían réditos o recompensas que nos motiven a desarrollar tal esfuerzo, como en el caso que acabamos de exponer, en el que el agricultor se ve privado de poder excluir a terceros del maíz que él había sembrado (p. 38).

A través del caso que nos presenta Posner (1998), el cual coincide notoriamente con el ejemplo de Taney y Marshall expuesto por Calabresi y Melamed (1992), apreciamos la trascendencia de los derechos de propiedad, pues si ellos no existieran, no podríamos excluir a otros del uso y explotación de nuestro patrimonio y, en consecuencia, no lograríamos internalizar los réditos que nuestros bienes generan, eliminándose así los incentivos para producir, por lo que se generaría, finalmente, un daño irreparable que afectaría a toda la sociedad. En tal sentido, la intervención del Estado y la reimplantación de la propiedad privada evitarían que se imponga la ley del más fuerte (la cual implica aceptar que “el poder crea el derecho”), como se plantea en Calabresi y Melamed (1992, pp. 71-73), siendo aquellas una solución también aplicable al caso expuesto por Posner (1998).

Es importante considerar además que, para la economía, el agente que realiza una acción debe internalizar no solamente los efectos positivos, sino también los negativos que su actividad genera, pues, de lo contrario, este individuo no tendrá ningún incentivo para dejar de producir externalidades negativas que afectan a terceros; es decir

que, mientras el agente no perciba que esos efectos le causan un perjuicio directo a su propia persona, no se sentirá motivado a dejar de generarlos; pero dicha decisión pasará por ponderar los beneficios producidos con su acción versus el perjuicio generado por ella.

A manera de ejemplo, podemos citar el caso de un vendedor que utiliza un potente parlante para anunciar la oferta de sus productos y, a pesar de los reclamos de los vecinos por las molestias que el ruido genera, el vendedor no tiene ninguna intención de dejar de usar el estruendoso altavoz, porque ha advertido que sus ventas han aumentado desde que lo utiliza, pero si el vendedor notara que el fuerte ruido que produce el uso del parlante le causa un perjuicio a su propia persona, como, por ejemplo, la pérdida de la audición, se sentiría incentivado a dejar de realizar dicha acción, pues recién a partir de ese momento percibiría el efecto negativo del ruido como un perjuicio que le afecta de manera directa, por lo que decidirá dejar de utilizar el parlante a un volumen demasiado elevado, con el fin de no seguir perjudicando su propia salud.

No obstante, para la economía no solo las externalidades negativas representan un fallo de mercado, sino también las positivas, porque, si el agente que realiza una acción que genera beneficios no los internaliza en su totalidad, perderá incentivos para seguir produciendo, con lo cual podría llegar a tomar la decisión de dejar de producir, por tener que compartir los beneficios con terceros que no participan en la generación del beneficio, como en el caso que plantea Posner (1998) referido al agricultor de maíz.

Los Derechos de Propiedad en “El Problema del Coste Social”

Coase (1960) afirma que el primer tópico que tiene que atender un ordenamiento jurídico es el de la titularidad de los derechos, entre ellos el de propiedad. Asimismo, indica que la correcta asignación de los derechos legales produce un efecto que opera de manera directa en la eficiencia con que se desarrolla el sistema económico, ya que los derechos de propiedad claramente definidos reducen los costos en

que incurren los agentes al realizar intercambios en el mercado (como, por ejemplo, los costos de información), lo cual conduce a que los contratantes obtengan los productos o servicios que esperaban recibir por medio de la transacción. Esta eficiencia asignativa ocasionará que los bienes intercambiados alcancen usos más valiosos que los que tenían antes de la transacción, elevando de esa manera la utilidad de los intervinientes en la contratación.

Cabe precisar que Coase (1960) plantea un escenario en el que las transacciones de mercado se desarrollan sin obstáculos ni barreras y agrega que, que si las transacciones en el mercado no tuvieran costos, tomando como supuesto que los costos de transacción fueran iguales a cero, lo único trascendente, salvo las cuestiones de equidad, sería que los derechos de las partes involucradas se encuentren claramente definidos y que las consecuencias de las acciones legales resulten predecibles, para que, de esa manera, las transacciones de mercado generen la mayor eficiencia asignativa; ergo, el autor plantea que la clara determinación de la titularidad de los derechos (con notorio énfasis en los derechos de propiedad) conduce a la reducción de los costes de transacción, toda vez que la correcta definición de la titularidad de los derechos minimiza la incertidumbre, la cual representa un significativo obstáculo en las transacciones (p. 19), con lo cual se asignarán los recursos a quien más los valora, lográndose, de esa manera, una eficiencia asignativa en el mercado.

Sin embargo, la propiedad, por sí misma, produce un efecto aún más trascendente, que es la internalización de los efectos (positivos y negativos) que genera el uso de los bienes. Ello fue señalado por Coase (1937), al precisar que la propiedad privada coadyuva a la solución de las externalidades negativas que produce la utilización de los recursos, lo cual ha sido ratificado por Demsetz (1981), al afirmar que los derechos de propiedad contienen, intrínsecamente, la facultad de beneficiarse o perjudicarse a sí mismo, así como la de beneficiar o perjudicar a otros.

Retomando la revisión de Coase (1960), es menester considerar que en dicha obra el autor afirma que, cuando aparecen problemas de daños a terceros o externalidades negativas, nos hallamos frente a un perjuicio de naturaleza recíproca (p. 2), toda vez que el primer perjuicio lo ha sufrido el perjudicado o víctima de la externalidad negativa, pero

cuando interviene una autoridad estatal en calidad de dirimente del conflicto, como, por ejemplo, un juez, que ordena al generador del daño que deje de realizar la actividad dañosa en contra de la víctima, esto convierte al causante del daño en una segunda víctima, pues el mandato del juez, que impide que el victimario continúe desarrollando la acción dañosa, lo posiciona como el segundo perjudicado en el conflicto.

En efecto, el trasfondo que se advierte en esta obra seminal del análisis económico del derecho es que, ante la generación de daños causados por terceros, el Estado opta por intervenir, principalmente a través de los tribunales, imponiéndole al causante del daño la obligación de cesar la acción dañosa y de reparar el daño causado, con lo cual se presenta un resultado "gana-pierde"; es decir que la víctima del daño se siente triunfante con la decisión judicial que ha dispuesto el cese de la actividad dañosa y la compensación del daño ocasionado, mientras que el victimario demandado se considera derrotado, al ser obligado a detener su actividad productiva y a reparar el daño causado.

La posición descrita, que es la que normalmente asumen los tribunales, fue criticada por Coase (1960), pues esa permanente intervención estatal (solución pigouviana) impide que las partes intervinientes en el conflicto puedan solucionarlo de manera autónoma, ya que ellas y solo ellas son las que conocen el valor real que les dan a sus derechos controvertidos en la disputa legal, por lo que una negociación privada entre los interesados, sin la intervención de un tercero dirimente, podría conducir a una solución consensuada que genere utilidad no solo para uno, sino para todos los involucrados, con lo cual el resultado de la controversia sería un "gana-gana". Pero Coase era consciente de que no en todos los casos las condiciones iban a estar dadas para alcanzar la solución consensuada al conflicto, por lo que sostuvo que ello dependería de cuán elevados o reducidos sean los costos de transacción que actúan como obstáculo en la negociación entre las partes.

Precisamente dentro de un contexto de daños causados a terceros, debemos recordar que los derechos de propiedad permiten internalizar los efectos positivos y negativos que produce el uso de un bien; ergo, con el fin de continuar internalizando los efectos positivos que le

genera la acción dañosa, el generador del daño puede optar por una transacción de mercado para adquirir la titularidad de los derechos a los perjudicados con la externalidad negativa; de esta forma, internaliza los efectos perjudiciales de su acción y evita que las víctimas inicien acciones legales tendientes a que un juez ordene la paralización de la acción dañosa, pero ello se producirá solo si el costo de adquirir el derecho a las víctimas es menor que los beneficios que produce el ejercicio de la actividad generadora del daño. Con respecto a este punto, Demsetz (1981) postula, a manera de hipótesis, que los derechos se desarrollan para internalizar externalidades cuando las ganancias de la internalización sean mayores que sus costos.

Características y Beneficios de la Propiedad

Torres López, citado por López Gamarra (2017, p. 17), indica que los derechos de propiedad, esencialmente, deben contener las siguientes características:

a) Universalidad: se refiere a que los bienes escasos deben ser poseídos por alguien, salvo que, por su excesiva abundancia, su consumo no impida que en el futuro otros puedan también consumirlos; es decir que el referido uso o consumo de estos bienes no genera externalidades, porque no excluye a quienes posteriormente deseen consumirlos. Al respecto, Hardin (2005) afirma que la propiedad privada de los recursos escasos genera que estos sean consumidos de manera racional, pues el titular del derecho de propiedad buscará maximizar su utilidad y, así, velará por que no se produzca una explotación ineficiente del bien.

b) Exclusividad: consiste en que el sistema legal asegure al titular del derecho de propiedad la manera eficaz de excluir del uso del bien a quienes no cuentan con su autorización. Al respecto, Torres López apunta que los derechos de propiedad serán invocados por el titular cuando el beneficio generado por el uso exclusivo del bien supere los costos de excluir de dicha utilización a otros.

c) Transferibilidad: implica que el derecho de propiedad sobre un bien es susceptible de ser transferido, a través de intercambios voluntarios en el mercado, lo cual genera que los recursos pasen de usos menos valiosos a otros más valiosos.

Por otro lado, según Demsetz (1981), desde el enfoque económico, los derechos de propiedad privada conllevan dos importantes ventajas:

a) Incentivan el trabajo y la inversión: un importante incentivo para producir es tener la seguridad de que, gracias a la propiedad privada, podremos internalizar los efectos positivos de nuestros bienes y excluir a cualquier tercero de acceder a esos beneficios, porque el ordenamiento jurídico protege el derecho exclusivo del propietario sobre su patrimonio, mientras que, cuando el sistema legal permite a las personas acceder a los recursos a costo cero, les hace percibir que no necesitan generar o producir riqueza para pagar por los bienes que consumen, por lo que el derecho de propiedad privada nos incentiva a producir el máximo de riqueza que nuestra capacidad nos permita generar, para poder adquirir cada vez más productos y servicios que formarán parte de nuestro patrimonio y, así, alcanzar la satisfacción de nuestras necesidades.

b) Reducen la sobreexplotación de los recursos existentes: el ecologista Garrett Hardin (2005) fue autor de la teoría titulada "La tragedia de los bienes comunes", publicada originalmente en idioma inglés en 1968, en la que afirma que la propiedad común ocasiona que los seres humanos utilicemos los recursos escasos como si fueran ilimitados. Según Hardin, una política de bienes comunes o de propiedad colectiva promueve que los recursos naturales sean sobreexplotados, mientras que la propiedad privada fomenta el "control social" de los bienes escasos. En tal sentido, el Estado debe evitar la sobreexplotación de los recursos mediante la definición de los derechos de propiedad (tanto pública como privada) y la regulación de las actividades productivas que pongan en riesgo la extinción de los recursos finitos. Ejemplos de medidas estatales regulatorias son las vedas de pesca, las temporadas de caza y, en algunos casos, la fijación de tarifas (Hardin, 2005, pp. 3-4).

Clasificación Económica de los Bienes

La economía clasifica los bienes en función de los derechos de propiedad que les corresponden, tal como apreciamos a continuación:

- Bienes sobre los que no existen derechos de propiedad (*res nullius*), por ejemplo, aire y luz solar; y
- bienes sobre los que sí existen derechos de propiedad, los cuales se clasifican en bienes públicos y bienes privados.

Un bien es público cuando cumple los requisitos de no rivalidad y no exclusión, pues basta que sobre el bien exista rivalidad o exclusión para que la economía lo considere como privado, aunque el titular del derecho de propiedad sea el Estado. Los conceptos de rivalidad y exclusión tienen los siguientes significados:

Rivalidad: significa que el uso de un bien por parte de un agente impide que lo utilicen otros simultáneamente. Por ejemplo, en el alumbrado público no hay rivalidad, mientras que sí se presenta en el uso de un par de zapatos.

Exclusión: significa que el titular del derecho de propiedad puede, eficazmente, excluir del uso del bien a quienes no han pagado por dicha utilización. Ejemplos de esto son los bienes que conforman nuestro patrimonio, como un reloj o un lapicero.

Un ejemplo sencillo para facilitar la comprensión del enfoque económico de los bienes públicos y los privados es el que expone el caso de una autopista sin cobro y con cobro de peaje. Es claro que en una autopista no hay rivalidad, porque el uso de ella por parte de un automovilista no impide que la usen otros automovilistas simultáneamente; pero el punto a discutir es si en la autopista existe exclusión o no. Si el acceso a la autopista es libre para los automovilistas, entonces consideramos que no hay exclusión y, en consecuencia, se trata de un bien público, pues cumple con los requisitos de no rivalidad y no exclusión, pero si el acceso a la autopista está restringido a aquellos

que pagan la tarifa de peaje, nos encontramos ante un bien privado, porque, para la economía, si el bien presenta rivalidad o exclusión, no puede ser considerado público, aunque su propietario sea el Estado o una entidad que forme parte de él.

Clasificación de los Sistemas o Formas de Propiedad

Según Demsetz (1981), las formas de propiedad se clasifican de la siguiente manera:

a) Propiedad comunal: consiste en que los derechos de propiedad son ejercidos por todos los integrantes de una comunidad. En consecuencia, en un sistema de propiedad comunal, la comunidad impide a cualquier tercero ajeno a ella (sea público o privado) la facultad de acceder al ejercicio de los derechos sobre los bienes comunales. Un ejemplo de propiedad comunal en el Perú es el derecho de uso sobre los bienes de una comunidad campesina o nativa.

b) Propiedad privada: bajo este sistema, la comunidad y el ordenamiento jurídico reconocen al titular el derecho de excluir a cualquier tercero del ejercicio de los poderes jurídicos inherentes a la propiedad.

c) Propiedad estatal: en este sistema, el Estado tiene la facultad de excluir a cualquier tercero del uso de los bienes estatales, en función de que aquel respeta procedimientos social y políticamente aceptados que establecen quiénes pueden y quiénes no pueden acceder al uso de los bienes de dicha propiedad.

Los Sistemas de Asignación de la Titularidad de los Derechos de Propiedad

Calabresi y Melamed (1992) precisan que los derechos de propiedad se pueden asignar con base en los tres siguientes criterios:

a) Eficiencia económica: este criterio se sustenta en la eficiencia administrativa (máxima reducción de los costos administrativos, aplicando el concepto del costo-beneficio) desde el criterio del óptimo de Pareto, lo cual significa que se busca que la distribución de los recursos sea tan positiva que no sea posible ejecutar una modificación para mejorar la situación de algún agente, sin que para ello sea necesario desmejorar la situación de otro u otros, lo que genera, adicionalmente, una eficiencia asignativa.

b) Criterios de distribución: se enfocan en la distribución de la riqueza y la distribución de ciertos “bienes merecidos”. Con respecto a la distribución de la riqueza, debemos considerar que cada sociedad y sus habitantes poseen sus propias preferencias, por lo que hablar de las preferencias distributivas resulta altamente complicado, ya que existe una serie de factores que afectan estos criterios. Al respecto, Calabresi y Melamed (1992) señalan que, si en un país se distribuyera una suma de dinero en partes idénticas para cada ciudadano, en un plazo muy corto se apreciarían nuevamente las desigualdades en la riqueza de sus habitantes, debido a que cada uno de ellos posee diferentes habilidades y preferencias; ergo, llegar a alcanzar la equidad perfecta resulta un objetivo utópico. Asimismo, estos autores definen los llamados “bienes merecidos” como aquellos socialmente considerados como esenciales para la vida digna de la persona humana, por lo que son calificados como inalienables. Ejemplos típicos de bienes merecidos son la educación, el vestido, la integridad corporal, etc.

c) Otros criterios de justicia: son criterios que influyen en la decisión que toma una sociedad con respecto a la titularidad inicial y que no corresponden a términos de eficiencia y distribución.

Los Sistemas de Protección de la Propiedad

Los mismos autores Calabresi y Melamed (1992) presentan los siguientes tres sistemas de protección de los derechos de propiedad:

a) Regla de propiedad: bajo este sistema, aquel que pretenda alterar la titularidad del derecho del propietario deberá adquirirla a través de una transacción de mercado, pagando el precio que satisfaga al vendedor. Por consiguiente, en este modelo el Estado garantiza el derecho de propiedad privada, incluso sancionando penalmente a quien lo afecta.

b) Regla de responsabilidad: en este sistema se permite que un tercero pueda alterar, explotar o despojar del derecho de propiedad a su titular, bajo la condición de indemnizar al propietario, con una suma objetivamente determinada, por los daños y perjuicios irrogados. Bajo esta regla, el Estado ejerce un papel más activo, ya que establece la alienabilidad del bien y, si surge una discrepancia referida a su valorización o a la cuantía del daño generado, procede a zanjar el conflicto estableciendo el monto indemnizatorio. Cabe precisar que el Estado puede dejar de lado la regla de propiedad y aplicar la regla de responsabilidad, en función de alcanzar una mayor eficiencia económica. Ejemplos de regla de propiedad son la expropiación de un inmueble realizada por el Estado o una servidumbre legal de paso.

c) Regla de inalienabilidad: bajo esta regla, el Estado procede a regular o incluso a prohibir transacciones de mercado, a pesar de existir un comprador dispuesto a adquirir un bien y un vendedor dispuesto a transferirlo. Este sistema no solo cautela la titularidad del derecho de propiedad, sino que regula o prohíbe la transmisión de aquella titularidad, debido a que tales transacciones pueden generar significativas externalidades negativas que afectarían a un sector importante de la sociedad. Ejemplos de estas transacciones son la venta de órganos humanos, la trata de personas, el comercio de drogas, etc.

Los Sistemas de Transferencia de la Propiedad

Un eficiente sistema de transferencia de la propiedad tiene que perseguir las siguientes finalidades:

- generar la máxima circulación de los productos y servicios; y
- evitar el riesgo de ineficacia del derecho adquirido, es decir, dar seguridad jurídica.

Frente a esta premisa, existen dos mecanismos de transferencia de la propiedad:

- sistema basado en el registro; y
- sistema basado en el consentimiento.

El sistema basado en el consentimiento, si bien no impone costos monetarios a los contratantes, sí genera un significativo costo de transacción, como es el costo representado por la incertidumbre. Por su parte, el sistema basado en el registro implica el pago de un costo monetario, pero, a la vez, otorga mayor seguridad jurídica para la titularidad de los derechos sobre bienes identificables, pasibles de acceder a una inscripción registral, lo cual reduce los costos de transacción que ocasiona la incertidumbre.

Un eficiente sistema de protección de la propiedad privada es aquel que genera el máximo nivel de exclusión al menor costo posible, haciendo que los terceros sean conocedores del derecho de propiedad del cual están siendo excluidos. Por tanto, se advierte que el sistema de registros públicos se erige como el mecanismo idóneo para acceder a la información sobre la titularidad de los derechos de propiedad, permitiendo que cualquier tercero pueda informarse, a un precio módico, sobre los derechos de propiedad que le son excluidos, lo que reduce la incertidumbre y genera seguridad a favor de los propietarios.

Cabe agregar que el sistema basado en el registro es adecuado para bienes identificables, cuyo valor justifica que el titular del derecho de propiedad esté dispuesto a asumir el costo de su inscripción, como

es el caso de los bienes inmuebles, que se pueden individualizar por su ubicación y que suelen ser activos de un alto valor dentro del patrimonio personal, familiar o empresarial, o el caso de los vehículos automotores, los cuales son individualizados por el Estado, otorgándoles una placa de rodaje que los identifica, y tienen un valor que amerita la protección del derecho de propiedad a través de su inscripción registral. Por el contrario, el sistema basado en el consentimiento será eficiente para bienes cuyo costo de individualización es igual o mayor que el valor mismo del bien, como es el caso de la inmensa mayoría de elementos que el ser humano posee dentro de su patrimonio, tal como ocurre, por ejemplo, con los enseres domésticos.

Conclusiones

El análisis económico del derecho concibe la propiedad privada como el mecanismo que genera la más eficiente asignación de riqueza, porque, gracias a ella, los bienes se hallan en poder de quien más los valora, toda vez que, a través de una transacción de mercado, cualquier tercero puede adquirir del propietario la titularidad de su derecho de propiedad.

La propiedad privada incentiva el trabajo y la inversión, ya que genera la internalización de los efectos positivos y negativos del uso de un bien; asimismo, reduce la sobreexplotación de los recursos finitos, toda vez que el titular del derecho de propiedad de estos bienes evitará su explotación ineficiente, en procura de maximizar su beneficio.

Un óptimo mecanismo de determinación y publicidad de los derechos de propiedad minimiza la incertidumbre en las operaciones de intercambio en el mercado, generando así la reducción de los costos de transacción cuando se realizan operaciones de transmisión de la titularidad de los derechos de propiedad.

Por último, el sistema de transferencia de los derechos de propiedad basado en el registro es eficaz para aquellos bienes que pueden ser individualizados a un costo inferior al valor del propio bien; en cambio, el sistema basado en el consentimiento es idóneo para los bienes cuyo valor es igual o menor al costo de su individualización.

Referencias

- Bullard, A. (1996). *Estudios de análisis económico del derecho*. ARA Editores.
- Calabresi, G. y Melamed, D. (1992). Reglas de la Propiedad, Reglas de la Responsabilidad e Inalienabilidad: Un vistazo a la Catedral. *Themis*, (21), 63-86.
- Coase, R. (1937). The Nature of the Firm. *Economica*, 4(16), 386-405. <https://doi.org/10.1111/j.1468-0335.1937.tb00002.x>
- Coase, R. (1960). The Problem of Social Cost. *The Journal of Law & Economics*, 3.
- Cooter, R. y Ulen, T. (1998). *Derecho y economía* (Trad. E. Suárez). Fondo de Cultura Económica.
- Demsetz, H. (1981). Hacia una teoría de los derechos de la propiedad. *Hacienda Pública Española / Review of Public Economics*, (68), 286-295.
- Epstein, R. (1997). A Clear View of *The Cathedral*: The Dominance of Property Rules. *The Yale Law Journal*, 106, 2091-2120.
- Hardin, G. (2005). La tragedia de los comunes. *Polis*, (10).
- López Gamarra, J. (2017). *El sistema de transferencia de propiedad inmueble en el Perú y la seguridad jurídica* [Tesis de grado, Universidad Andina del Cusco]. Repositorio Digital Universidad Andina del Cusco. <https://hdl.handle.net/20.500.12557/1119>
- Posner, R. (1998). *El análisis económico del derecho* (Trad. E. Suárez). Fondo de Cultura Económica.
- Shavell, S. & van Ypersele, T. (2001). Rewards versus Intellectual Property Rights. *The Journal of Law & Economics*, 44(2). <https://doi.org/10.1086/322811>