

Informe de Investigación

Título: LOS SISTEMAS REGISTRALES DE ESPAÑA Y COSTA RICA

Rama del Derecho: Derecho Registral	Descriptor: Sistema Registral.
Tipo de investigación: Simple	Palabras clave: Sistemas Registrales
Fuentes: Doctrina	Fecha de elaboración: 05/2010

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen.....	1
2 Doctrina.....	2
a)Análisis del sistema registral costarricense.....	2
Insuficiencia de la intervención notarial y judicial respecto a la descripción de los inmuebles.	2
El Registro Público protege sólo el aspecto jurídico:.....	5
b)El sistema inmobiliario registral costarricense:.....	6
Pasado y presente del sistema inmobiliario registral	7
c)La causa y el registro en el sistema registral español.....	7
La necesidad de causa.....	8
Necesidad de expresión de causa.....	10
d)Organización en el sistema de registro de España.....	13
Organización registral: tracto y cierre.....	13
Registros de documentos: la purga.....	14
Registros de bienes: el sistema español.....	18

1 Resumen

En el presente informe de investigación se recopila información referente a los sistemas registrales de España y Costa Rica, de esta manera a través de la doctrina se analizan aspectos relacionados al origen, organización y aspectos relevantes de cada sistema.



2 Doctrina

a) Análisis del sistema registral costarricense

[LÓPEZ CORTÉS]¹

Insuficiencia de la intervención notarial y judicial respecto a la descripción de los inmuebles

El sistema registral costarricense basado fundamentalmente en el Registro Público, no garantiza plenamente el derecho de propiedad inmueble. Si bien, los procedimientos empleados para la inscripción registral, son ajustados en buena medida a lo que las leyes establecen, concretamente el Reglamento del Registro Público —por cierto, bastante desactualizado—, que de manera detallada regula la forma de llevarse a cabo la misma, lo cierto es que el sistema empleado en nuestro medio para describir la realidad física inmobiliaria (naturaleza, situación, linderos, etc.), es el que falla en perjuicio de la garantía del derecho de propiedad.

Si destacamos en cuanto al derecho de propiedad inmueble, dos aspectos importantes, cuales son: a) el OBJETIVO o físico, es decir, la cosa u objeto material sobre el cual recae el derecho, en otras palabras, el terreno; y b) el SUBJETIVO o sea el conjunto de prerrogativas y facultades, así como de deberes que tiene el titular de ese derecho con relación a un inmueble determinado, podemos decir en cuanto a este último, que la información que aparece en los libros del Registro sí cuenta con la garantía de un procedimiento legal en donde se destacan fundamentalmente la labor notarial y la judicial que le da respaldo. No ocurre así con el primer aspecto.

El notario, de acuerdo con nuestro sistema de notariado latino, es considerado como "el profesional del Derecho encargado de una función pública consistente en recibir, interpretar y dar forma legal a la voluntad de las partes, redactando los instrumentos adecuados a ese fin (confiriéndoles autenticidad), conservar los originales de estos y expedir copias que den fe de su contenido". Por otro lado, su función, para mayor seguridad y garantía, se encuentra revestida de una potestad conferida por el Estado, denominada fe pública notarial y considerada como "la potestad de infundir certeza a actuaciones, hechos y actos jurídicos, robusteciéndolos con una presunción de verdad por medio de la autenticidad conferida a los documentos que los prueban. Supone la verdad oficial cuya creencia se impone". Quiere decir, que el notario como abogado que es en nuestro sistema cuenta con todos los conocimientos jurídicos indispensables para garantizar la legalidad de todo acto jurídico o contrato que ante él se otorgue. Como concedor del Derecho que es, está en la facultad de orientar y asesorar a quienes ante él concurren a formalizar determinados actos jurídicos, para que estos actos sean en todo apegados a lo que las leyes establecen, "el notario



tiene como uno de sus oficios, el de ser consejero, asesor jurídico o avenidor de quienes requieren su asistencia. Es, en efecto, misión suya la de instruir, con su autoridad de jurisconsulto, a los interesados, sobre las posibilidades legales requisitos y consecuencias de la relación que quieren establecer". En consecuencia, y concretamente, en todos aquellos actos notariales que tengan por objeto la adquisición del derecho de propiedad inmueble y todos los demás derechos reales inscribibles en el Registro Público, se tiene la seguridad de que son realizados con base en este asesoramiento jurídico notarial que garantiza su conformidad con el ordenamiento jurídico vigente. En la misma forma podemos hablar del juez o funcionario judicial, que en el marco de sus funciones realiza una labor que incide directamente en la actividad del Registro Público. Al decirnos el artículo 450 del Código Civil que en el Registro Público sólo pueden inscribirse —entre otros— los títulos que consten de ejecutoria, se está refiriendo a un documento público que sólo puede emanar de este funcionario judicial. Además, para casos urgentes y a falta de notario, la ley autoriza a ciertos funcionarios judiciales a ejercer funciones notariales, debiéndose interpretar, que el funcionario judicial también está facultado para realizar aquellas que dan origen a inscripciones en el Registro Público.

Quiere decir, que por el conocimiento del Derecho, que estos funcionarios tienen, hay garantía de que todos aquellos actos inscribibles en el Registro Público, producto de su función pública están encuadrados dentro del marco de legalidad, así como que las figuras jurídicas resultantes se conforman con lo que la ley, la doctrina, la jurisprudencia, etc., disponen y concuerdan con la verdadera voluntad e intención de los interesados u otorgantes. Por ello decimos, que ese aspecto SUBJETIVO que hemos destacado en cuanto al derecho de propiedad y que tiene que ver con las facultades, prerrogativas y obligaciones del titular, sí está garantizado en los datos que brinda el Registro Público, pues éste monta su información con base en "los títulos que consten de escritura pública, de ejecutoria o de otro documento auténtico, expresamente autorizado por la ley...", los cuales sólo pueden emanar de notario o de funcionario judicial. También están facultados a ejercer el notariado otros funcionarios como son los cónsules, de quienes afortunadamente se tramitan muy pocos documentos inscribibles en el Registro Público, ya que no es requisito la calidad de notario para ser cónsul "son nombrados por razones políticas o atendiendo a otras cualidades ajenas a sus responsabilidades como notarios y es frecuente que desconozcan las normas en que se funda el ejercicio de su función notarial".

Dijimos que en nuestro medio es el sistema empleado para describir la naturaleza física inmobiliaria el que falla en detrimento de la garantía del derecho de propiedad, es decir, aquel que tiene que ver con el aspecto OBJETIVO del mismo.

Es conocido que la descripción física inmobiliaria recogida en el Registro Público (linderos, medida, ubicación, etc.), no corresponde a la realidad. Esto es, existe mucha discrepancia entre este tipo de información registrada y la realidad física inmobiliaria extra-registral, a causa fundamentalmente de que aquélla no es el resultado de un trabajo elaborado con los medios técnicos necesarios ni por las personas idóneas para hacerlo. Es costumbre que el funcionario (generalmente el notario) que confecciona un documento inscribible en el Registro Público, en el cual se describen bienes inmuebles, lo hace con los datos que los mismos propietarios e interesados le indican o con algunos tomados de planos confeccionados sin mucho apego a las estrictas reglas y técnicas de agrimensura por lo deficiente aún de nuestro sistema catastral, resultando de ello gran inexactitud en la descripción escrituraria que se presenta para su inscripción en dicho Registro. Esta Oficina

inscribe de acuerdo con estos datos y va en esta forma recopilando toda una información inexacta en cuanto a la descripción física dicha. Posteriormente los mismos notarios y funcionarios judiciales, se valen de la misma información registral, para hacer nuevas operaciones y mutaciones físicas en los inmuebles (segregaciones, reuniones, etc.), dando lugar a un círculo vicioso en ese aspecto, sin posibilidad de solución.

En un estudio que toca básicamente el problema de nuestros registros en cuanto a la descripción inmobiliaria y que además hace ver la importancia de la relación entre éstos y el catastro para mejorar ese aspecto, se dice lo siguiente:

"Es común encontrarse con descripciones que únicamente digan por ejemplo: "un lote de terreno situado al Suroeste de esta ciudad" o más frecuentemente aún, se emplea el método de describir el inmueble por sus colindantes, por ejemplo: "un lote de terreno que tiene los siguientes linderos, al Norte, don fulano de tal; al Sur, don sutano...", etc. y un inmueble colindante se describe con referencia al anterior y así se va formando una red de propietarios colindantes ya sean vivos o muertos, con el agravante de que los errores y discrepancias se mantienen una y otra vez en una cadena continua de transmisiones sin sentido ni garantía para el nuevo adquirente. Habrá que recordar que estas descripciones fueron preparadas por los notarios o jueces en su caso, sin que por esto recaiga sobre ellos la culpa de la deficiencia en la descripción adoptada, sino que el problema estriba en que la responsabilidad por el control de este elemento no fue delegada a quien efectivamente corresponde por tener la capacidad para ello, el agrimensor. La situación anteriormente descrita revela palpablemente una falla en el sistema inmobiliario, uno de los elementos constitutivos no funciona; el otro elemento puede marchar excelentemente, puede existir un perfecto control de los procesos legales por medio de los cuales se adquiere el derecho de dominio o de posesión, pero fallando el primero, el sistema es deficiente, no existe garantía para el adquirente, éste no está completamente protegido, no se le puede restituir con justicia si por algún motivo llegase a tener problemas con la cosa".

Como vemos, se hace resaltar en lo anterior, la deficiencia en que están los registros inmobiliarios de brindar exactitud en la descripción física de los inmuebles cuando no se cuenta con los elementos y los sujetos idóneos. No se garantiza así, ese aspecto objetivo de que hemos hablado, aunque sí el subjetivo, por las razones ya expuestas. Cuando se logren controlar ambos aspectos a la vez, sí se estará garantizando el derecho en propiedad. Veamos esto explicado de la siguiente forma:

"En el mismo grado en que los dos elementos son controlados, estará la garantía inmobiliaria; así por ejemplo, si Juan después de ponerse de acuerdo en el precio con Pedro sobre una hacienda que le es de su agrado, decide comprarla: si la descripción contenida en el título no se ajusta a la realidad (primer elemento) o si el título mismo adolece de irregularidades que lo convierten en ilegítimo (segundo elemento), cabe preguntar ¿que garantía tiene Juan de que su vecino no invadirá con un nuevo cerco su hacienda o que no aparecerá otro propietario demostrando su legítimo derecho? Yendo aún más allá todavía, en el primer caso, en que la descripción no está acorde con la realidad física cabe la interrogante de ¿en qué elementos se basará un juez para dictar sentencia en favor de Juan o de su vecino? , en estricta justicia el juez no puede pronunciarse en uno u otro sentido y cuando de hecho lo hace, no imparte verdadera justicia



puesto que no tiene los elementos para ello".

Esto último es muy cierto, ¿cómo podría un juez dictar justicia en el caso de un conflicto de linderos, si los elementos de que dispone no son ciertos, no merecen fe? En esta situación se encontraría un juez ante un documento que describa una o más propiedades inmuebles, cuya descripción física no se ajuste a la realidad.

Como el Registro Público inscribe y publica todos aquellos actos que reúnan las formalidades y requisitos que la ley establece, y su información se encuentra revestida por el conocido principio de fe pública registral, en virtud del cual se protege la apariencia jurídica que emana de sus asientos, es decir, que considera a su información como cierta y verdadera sin importar la realidad jurídica extra-registral, fácilmente da como verdaderos y ciertos algunos hechos que en la realidad no lo son. Esto ocurre frecuentemente en cuanto a la descripción física inmobiliaria, por las razones apuntadas.

Las consecuencias de este sistema son palpables. Por un lado se pone en duda el principio de fe pública registral, pilar fundamental en que se apoya la institución; por otro, la garantía plena del derecho de propiedad no existe. ¿Cómo podría existir si vemos en la realidad tanto conflicto entre propietarios por causa de los derechos aludidos?

Ciertamente, el problema que la diferencia de linderos y de cabida causa es motivo frecuente de numerosos conflictos y litigios entre colindantes, resolviéndose muchos de ellos por la vía pacífica o acuerdo entre los interesados, otros en forma violenta dando lugar a grandes discordias sociales con resultados muchas veces trágicos. Pero una gran cantidad de ellos son llevados a dilucidar ante las autoridades judiciales competentes, lo que aumenta considerablemente el volumen de trabajo para los tribunales haciendo crecer el gasto estatal en su tramitación.

Todo esto, que pareciera un asunto de muy poca trascendencia, ya que hasta el momento no se ha hecho nada efectivo por corregirlo, manteniéndose el sistema con estas deficiencias, lo cierto es que sí tiene una importancia enorme, pues lo que está en juego en realidad es el derecho de propiedad inmobiliaria, derecho que debe ser objeto de protección de lo jurídico y no hacerse descansar en el mutuo acuerdo y en la buena voluntad de los colindantes.

El Registro Público protege sólo el aspecto jurídico:

Por el origen de los documentos inscribibles en el Registro Público, en que participan fundamentalmente notarios y jueces, funcionarios con conocimientos amplios en Derecho, y por la calificación a que los mismos se someten en dicho registro, previamente a su inscripción, en la que se examina si los mismos se ajustan a los requisitos legales establecidos, si no contienen actos o contratos absolutamente nulos, o si carecen de las formalidades extrínsecas que las leyes exigen o de algunos requisitos que debe contener el asiento, etc. es que concluimos que el Registro Público

protege sólo el aspecto jurídico de los derechos inscribibles, dados ese estudio y calificación jurídicas por funcionarios especializados en la materia a que están sometidos los derechos inmobiliarios desde su constitución hasta su inscripción. No sucede así con la sustancia física de los inmuebles, objeto de esos derechos, es decir, con su aspecto descriptivo. Al no garantizarse que la cosa sobre la cual recae y se ejerce el derecho de propiedad existe efectivamente en la realidad en conformidad con los datos registrados, no se está garantizando plenamente ese derecho en comentario. Es preciso por ello una definición exacta del bien, si se desea que el mismo responda a las exigencias del derecho real.”

b)El sistema inmobiliario registral costarricense:

[ZAMORA CRUZ]²

“Debe relacionarse en todo sistema inmobiliario el Registro de la Propiedad y el Catastro; pues al tener en común el inmueble deben orientar sus actividades en forma coordinada, por tener en muchos aspectos relación inmediata; la mejor descripción de esta conexión la apunta Porta-Pallais: " Se puede visualizar al Registro y al Catastro como dos grandes círculos tangentes conteniendo el primero la constancia de legitimidad de todos y cada uno de los procesos legales y el segundo la descripción de todos y cada uno de los inmuebles: el punto de tangencia corresponde a la descripción y al dominio de un sólo inmueble. Al girar los círculos, entrarán en tangencia tantos puntos como inmuebles, existan en la jurisdicción de ambos, un país, un estado, un departamento, etc (...)

En nuestro Sistema Inmobiliario Registral por la especial relación que tienen los aspectos impositivos en el proceso de calificación registral, así como en los procesos judiciales de inmatriculación de fincas, creemos que es parte del Sistema la Sección Registro de Valores de Tributación Directa.

De acuerdo a la visión descrita el sistema se completa agregando un círculo que sea tangente con los dos anteriores y que fundamentalmente tome y aporte datos fiscales; tanto del Catastro como del Registro de la Propiedad.

Así consideramos que el Sistema Registral Inmobiliario Costarricense está compuesto por tres instituciones: El Registro Público de la Propiedad Inmueble, el Catastro Nacional y la Sección de Registro de Valores de la Tributación Directa.

El Registro Público es el llamado a ser el círculo más grande del Sistema y a dar lugar a que en sus archivos puedan ubicarse las referencias catastrales y tributarias correspondientes, lo anterior en virtud de la legitimación que identifica al Registro de la Propiedad como un Registro Jurídico, con



efectos jurídicos muy particulares .

Pasado y presente del sistema inmobiliario registral

Hay dos preocupaciones básicas que marcan la historia del Sistema Registral Costarricense y en general la de cualquier sistema inmobiliario: la de protección del derecho de propiedad de los particulares y de protección de los intereses de la comunidad por parte del Estado.

Para el particular, es importante tener seguridad tanto respecto a su propiedad, así como con respecto a los negocios jurídicos sobre propiedades, toma importancia para ellos la delimitación de sus terrenos y la coincidencia entre la realidad jurídica que da el Registro y la realidad extra-registral; la inscripción registral toma una especial relevancia frente a las medidas para la defensa del derecho, porque, salvo prueba en contrario lo inscrito es cierto. Existe una presunción de que los datos que se derivan de la inscripción son reales, lo cual tiene la virtud procesal, de invertir la carga de la prueba en un caso concreto. Los datos que emanan del catastro aislados del asiento registral, carecen de esta virtud legitimadora.

Al Estado le ha preocupado tradicionalmente el aspecto impositivo que se deriva del Sistema, pero además, en la actualidad, con la entrada en vigencia de las normas de planificación urbana, de conservación de los recursos naturales, y en general por la importancia del desarrollo sostenible, son otras las preocupaciones que hacen indispensable un Sistema Registral Inmobiliario con características que permitan deducir todo tipo de datos sobre la tierra.

Los dos aspectos mencionados conjugan en la actualidad, la necesidad de coordinación hacia un objetivo común:

"El progreso requiere (...) que toda la información referente a inmuebles pueda obtenerse en un centro único en que se reunán, integren y coordinen multitud de datos dispersos en distintos archivos, protocolos y registros, tales como la ubicación, medidas, linderos, uso actual y potencial del suelo, impuestos a pagar, limitaciones administrativas al uso del inmueble, planes de expropiación y otros similares, además de los hechos y actos jurídicos que tienen lugar en la esfera del Derecho Privado,(...)"

c)La causa y el registro en el sistema registral español

[RODRIGUEZ DE ALMEIDA]³



¿El sistema registral es causalista? Nuestro sistema civil es eminentemente causal, y de eso ya no cabe duda, pero nos preguntamos desde estas líneas si el sistema registral, al igual que el civil, dentro del cual se encuadra, es asimismo causal, y si la causa es tan necesaria como en aquél, y si debe o no expresarse en el mismo (en los asientos).

Para ello debemos empezar por decir que al hablar de causa en el Registro, nos estamos refiriendo a la causa del negocio o acto que ocasionó la modificación jurídico-real -pues ese es el objeto del Registro-, que es la que tiene la eficacia transmisiva o creadora de dicho derecho real y que debe incorporarse con él al Registro, y de la cual va a depender la validez y eficacia del derecho. Por lo tanto, es la causa del negocio inscribible a la que nos vamos a referir, olvidándonos de la causa de la atribución y la causa de la obligación.

La Dirección General se ha manifestado en numerosas ocasiones sobre la necesidad de causa en los negocios inscribibles, y además, como luego veremos, es necesario que se exprese en aquellos y conste en el asiento correspondiente, sin que quepa la presunción de causa del artículo 1.277 del Código Civil en el ámbito registral; haciendo entonces nuestro sistema registral, y desde mi punto de vista más causal, si cabe, que el propio civil.

Veamos, a continuación, la evolución jurisprudencial de las resoluciones sobre la necesidad de causa y de su expresión en el Registro.

La necesidad de causa

La Dirección General de los Registros y del Notariado tiene una posición claramente causalista del sistema registral, pues ha manifestado en una pluralidad de resoluciones la necesidad de que los títulos inscribibles en el Registro tengan causa, y que ésta es relevante.

Existió una primera resolución aislada en la que se siguió una concepción abstracta respecto a la causa del negocio a efectos de inscripción. Fue la RDGRN, de 31 de julio de 1928, hoy ya superada, en la que se pretendía inscribir una hipoteca en garantía de deuda ajena, en la que se afirma que no es necesario hacer constar las razones por las que se constituía hipoteca. La DGRN dice que según las doctrinas dominantes (las germanas) basta un acuerdo de voluntades o una declaración de voluntad unilateral para provocar un asiento registral, según recogía el artículo 138 LH. Además, admite la aplicación de la presunción de causa del artículo 1.277 del Código Civil en el ámbito hipotecario. Esta primera resolución no tuvo continuación y su doctrina se ha superado.

Con posterioridad a esta resolución, el resto de las resoluciones han seguido y mantenido una tesis causalista, en el sentido de exigir como necesaria la causa del acto o negocio inmobiliario inscribible.

Baste ver todas las relativas a la superación del consentimiento formal cancelatorio, abogando por su carácter causal. En este sentido, probablemente sea la RDGRN de 2 de noviembre de 1992 la más significativa, ya que se pronuncia abiertamente en contra de la admisión de un consentimiento formal en el consentimiento cancelatorio, y rechaza su posible abstracción, declarando



rotundamente la causalidad del consentimiento para la cancelación, y, en concreto, lo hace con respecto a una cancelación de hipoteca. Los hechos que dan lugar a esta resolución parten de la denegación de la escritura de cancelación por parte del Registrador, por no expresar su causa. La DGRN resuelve la cuestión, remarcando el carácter causal de la cancelación y la necesidad de expresar dicha causa. Al ser siempre necesaria la causa, y como no se ha expresado, el Centro Directivo, deduce la renuncia como causa de ésta, de una declaración del acreedor hipotecario que expone que «libera de toda responsabilidad derivada de la hipoteca» a la finca en cuestión. El requisito de la causa lo exige el principio de determinación registral y es presupuesto de la función calificadora del Registrador -pues no son los mismos requisitos los que se exigen para la extinción de un derecho limitado por redención, que para la extinción por pago de crédito hipotecario, o para la extinción por donación; ni se exige la misma capacidad y autorizaciones para un acto de extinción que implique una renuncia o una enajenación a título oneroso, etc.-, además de venir exigido expresamente en el artículo 193.2 RH. Igualmente, aboga la Dirección General por la necesaria interpretación sistemática del artículo 82, con los artículos 2, 79 y 80 LH, que pone de relieve la causalidad del consentimiento cancelatorio.

Reitera la doctrina contenida en esta resolución, rechazando el consentimiento formal del artículo 82.1 LH, y abogando por un negocio cancelatorio causal, las siguientes Resoluciones: 22 de agosto de 1978, 27 de septiembre de 1999, 12 de septiembre de 2000, 20 de febrero de 2003 y 16 de octubre de 2006.

Antes de esta Resolución de 1992, otras también habían señalado que la causa es requisito necesario en una cancelación. Así parece extraerse de la RDGRN de 18 de enero de 1867, que determinó la procedencia de la práctica de una cancelación al tener una causa que la justifica. La RDGRN de 16 de junio de 1898, declaró la conformidad de una cancelación porque ha sido practicada en virtud de título y causa correspondiente, rechazándose, por tanto, su anulación. Ya, más recientemente, destaca la RDGRN de 3 de diciembre de 1986, en la que se dispone que «el consentimiento que anticipadamente presentara la parte vendedora no puede suplir esa deficiencia, pues si bien es cierto que los otorgantes pueden configurar otros supuestos de extinción del derecho inscrito distintos del pago del débito garantizado, no pueden prever un mecanismo cancelatorio que obvie la exigencia básica de justificación fehaciente de la realidad de la causa de la extinción que se pretende reflejar registralmente». Por lo tanto, no basta un consentimiento que no se apoye en la causa correspondiente, sino que, según se demuestra, la causa es un requisito indispensable en el negocio cancelatorio, sin ser una excepción la cancelación negocial de hipoteca.

Igualmente, son interesantes las resoluciones sobre el reconocimiento de dominio. La RDGRN de 18 de octubre de 1989 señala que no cabe inscribir el reconocimiento de dominio sin expresión de la causa del mismo, realizado por el apoderado con facultades para determinados actos jurídicos, que no comprenden el mismo. Y la RDGRN de 19 de enero de 1994 va más allá, pues en ella se rechaza la inscripción de una escritura de reconocimiento de dominio sin expresión de su causa. Afirma la DGRN que no es inscribible dicha escritura porque en nuestro sistema jurídico el solo acuerdo de voluntades, aunque vaya seguido de la tradición, carece de virtualidad para provocar la transmisión del dominio; se precisa un título traslativo oneroso o gratuito que debe ir seguido de la tradición, y eso debe hacerse constar, pues es el único medio que el Registrador tiene para calificar los requisitos de capacidad y forma exigidos por la Ley. Varias son también las resoluciones sobre la causa en los negocios de atribución al carácter ganancial a determinados bienes inmuebles entre los cónyuges. En este sentido, la RDGRN de 26 de octubre de 1992 manifiesta que la inscripción de la transferencia de un bien privativo al patrimonio ganancial exige presentar el título o causa de



la transmisión, no bastando por tanto el acuerdo de los cónyuges para agruparlo con otro solar ganancial y dar entonces dicho carácter a toda la finca agrupada; la RDGRN de 11 de julio de 1993 afirma que es imprescindible la exacta especificación de la causa para poder inscribir cualquier acto traslativo, conforme a los principios de legitimación y especialidad, por lo que no es inscribible la aportación de determinados bienes privativos a la sociedad de gananciales si no se expresa su causa. Sostienen lo mismo las RRDGRN de 28 de mayo de 1996, 30 de diciembre de 1999, 6 de marzo de 1997, 15 de diciembre de 1999, 6 de junio de 2001 y otras varias.

La RDGRN de 16 de octubre de 1989 señala la importancia de la causa del negocio a efectos de la unidad negocial de los pactos del mismo. La causa es imprescindible para la unidad causal de todo el contenido negocial, de forma que no se puede inscribir una transmisión dominical sin inscribir previamente la condición resolutoria en garantía de determinadas obligaciones.

Precisamente, basándonos en la doctrina de esta resolución, que compartimos, se nos hace muy difícil entender la RDGRN de 12 de mayo de 1994, en la que se permite la inscripción de una adquisición de dominio de un determinado inmueble, como consecuencia de ejercitar la opción de compra resultante de un contrato de leasing, sin necesidad de que conste previamente inscrito el leasing. Vulnera esta resolución el principio causal, el de tracto sucesivo y el de especialidad, pues no entendemos cómo permite transmitir ese dominio sin necesidad de hacer referencia alguna a su causa, que era el propio contrato de leasing. ¿Hemos de ver aquí la admisión de la inscripción de contratos abstractos? Desafortunada donde las haya, no creo que en esta resolución se dé pie a la abstracción. Simplemente la DGRN yerra al entender de forma equivocada la naturaleza del contrato atípico de leasing, pues considera que la compraventa resultante del derecho de opción de compra es un negocio independiente del contrato de leasing precedente; y, si es independiente, no es su causa, y por tanto no vulnera la causalidad. El problema es que la naturaleza del contrato de leasing como contrato atípico es, además, compleja, formada por varios negocios jurídicos unidos entre sí, con unidad causal y negocial, pues la compraventa final sólo es consecuencia del propio arrendamiento anterior, conformando todos ellos, de forma indisoluble, el contrato de leasing 1.

No hay, por tanto, en estas resoluciones, atisbos de abstracción registral, ni siquiera en esta última, luego podemos afirmar, que la jurisprudencia registral reitera, confirma y defiende la tesis causalista.

Necesidad de expresión de causa

Que la causa del negocio es fundamental, no cabe ninguna duda, pero, ¿es necesario, además, expresar la causa del negocio inscribible?, hemos visto que desde luego ese negocio debe ser causal, pero, ¿podemos aplicar al ámbito registral la presunción de causa del artículo 1.277 del Código Civil, o por el contrario, ésta no actúa en el Registro y debe expresarse siempre la causa?

La presunción del artículo 1.277 del Código Civil es una abstracción procesal, formal, que lo que hace es liberar al demandante de probar la causa del negocio en cuya virtud reclama, pasando la carga de la prueba al demandado a quien corresponderá probar su ilicitud o su ausencia, pero, por tanto, confirmando siempre, la necesidad de esa causa subyacente, no expresada, que existe siempre.



Esta presunción así concebida no puede aplicarse en el Derecho Hipotecario, no sirve, por tanto, la presunción establecida en el artículo 1.277 del Código Civil en este ámbito. No se puede aplicar esta presunción, porque, como dice la DGRN, en la RDGRN de 2 de noviembre de 1992: «1.° el destinatario de este precepto es el Juez y no el Registrador. 2.° Se trata de un precepto de alcance procesal. 3.° Se trata de una presunción de carácter procesal y mero alcance iuris tantum. 4.° Dicho precepto responde a la orientación espiritualista o aformalista que sigue el Código Civil en materia de contratación, que se cumplía si se exigiera la expresión formal de la causa. 5.° Que se crearía confusión al trasladar al ámbito hipotecario la aplicación del artículo 1.277 del Código Civil».

De igual modo, Amorós Guardiola 2 afirma que la presunción del artículo 1.277 del Código Civil, «juega en el ámbito de la validez civil de los contratos, y aun dentro de éste con una eficacia principalmente procesal o probatoria, no sustantiva o material, y como tal presunción puede ser destruida por la prueba en contra, pero no alcanza al plano la publicidad registral que se rige por otros principios. El cumplimiento de un requisito imperativo y esencial para la validez del acto debe acreditarse en forma plena para que pueda estimarse realizado y pueda ser inscrito después de probar esa validez; no cabe a estos efectos una prueba presunta o incompleta». Confirma esta idea García García 3 al considerar inaplicable la presunción del artículo 1.277 del Código Civil en Derecho Hipotecario, pues en éste «la expresión de causa es fundamental a efectos de obtener una inscripción en el Registro».

La DGRN ha confirmado que la presunción de causa no puede aplicarse en el ámbito registral en las RRDGRN de 26 de mayo de 1999 y 28 de enero de 1999, en esta última se dice expresamente: «la causa como elemento esencial que es del propio contrato traslativo (arts. 1.261.3 y 1.275 del Código Civil), ha de incluirse entre los extremos sujetos a calificación, de suerte que es necesaria su expresión en los títulos inscribibles sin que pueda jugar en el ámbito registral la presunción que establece el artículo 1.277 del mismo Código».

Si cuando no se expresa la causa de un negocio o acto inscribible, ésta no se puede presumir -pues no se puede aplicar el art. 1.277 del Código Civil-, se debería concluir que no existe causa alguna. Esto sería un absurdo, pues ya se ha demostrado que la causa existe siempre, y que no cabe un negocio abstracto. Por lo tanto, debido a las consecuencias que acarrearía la no expresión de causa -como se acaba de ver-, hay que afirmar que siempre debe expresarse la causa de la cancelación.

Las siguientes Resoluciones de la DGRN ponen de manifiesto la posibilidad y conveniencia de calificar la causa del acto o negocio jurídico que da lugar a una inscripción registral y, consecuentemente, se desprende de ellas la necesidad de que se exprese dicha causa para la correcta calificación y práctica del asiento registral correspondiente:

La RDGRN de 12 de marzo de 1930 rechazó la inscripción del título presentado, por no especificar exactamente la causa jurídica de la transferencia que se había producido, no siendo suficiente, a tal efecto, el concepto de adjudicación, por ser demasiado amplio. En concreto afirmaba que «ha de reconocerse que el concepto de adjudicación es tan amplio y puede depender de causas jurídicas tan diversas, que la manifestación de haberse adjudicado una finca por partes iguales a los cuatro hijos, sin indicar siquiera la causa jurídica de la transferencia, el tiempo en que se llevó a cabo, y la forma, verbal o escrita, en que se hizo, no se ajusta a los preceptos contenidos en los artículos 254 y siguientes del Reglamento Notarial, ni puede aspirar a los beneficios de la inscripción en un sistema hipotecario que, como el nuestro, exige la determinación específica de la base jurídica de



toda transmisión de bienes». La RDGRN de 18 de mayo de 1955 rechazó, asimismo, la inscripción de la escritura presentada por aparecer descrita, en ésta, una causa -donación-, que no era la que efectivamente correspondía -convenio-. La RDGRN de 12 de febrero de 1958 puso de manifiesto la importancia de la causa, al ser uno de los requisitos esenciales del contrato y que, por lo tanto, debe de tenerse en cuenta a la hora de calificar la viabilidad o no de un documento presentado. La RDGRN de 3 de septiembre de 1982 insiste en la necesidad de acudir al título constitutivo -que engloba la causa- del derecho que se pretende inscribir, para averiguar su verdadero contenido y alcance conforme a lo que en él aparece expresado. La RDGRN de 30 de junio de 1987 establece la obligación del Registrador de atenerse a lo que resulte de la escritura presentada para la inscripción, donde la causa expresada en ella será lo que debe tener en cuenta a la hora de calificar el documento, y no otra cosa distinta. La DGRN de 8 de mayo de 2000, confirma la necesidad de que se exprese la causa de la aportación de los bienes a la sociedad de gananciales, y en un tema parecido la RDGRN de 15 de diciembre de 1999 rechaza la inscripción de la escritura de capitulaciones matrimoniales y liquidación de la sociedad de gananciales previa porque falta la expresión de la causa del desplazamiento patrimonial de un determinado bien. La RDGRN de 29 de julio de 1998 exige la expresión de causa -hecho de su levantamiento por el Juez o agotamiento de toda su eficacia por conclusión de la ejecución y adjudicación del bien trabado- en el mandamiento judicial que motiva una anotación de embargo. La RDGRN de 2 de noviembre de 1992 se manifiesta abiertamente a favor de la necesidad de expresar la causa de la cancelación 4 cuando dice que «para que pueda registrarse cualquier acto traslativo, se requiere la expresión de la naturaleza del título causal tanto por exigirlo el principio de determinación registral como por ser la causa presupuesto lógico necesario para que el Registrador pueda, en primer lugar, cumplir con la función calificadora en su natural extensión, y después, practicar debidamente los asientos que procedan. Esta misma doctrina ha de regir cuando, por consistir la vicisitud jurídico-real en la extinción o en la reducción de un derecho real inscrito, el asiento que proceda practicar sea un asiento de cancelación, total o parcial (cfr. arts. 79 y 80 LH), no ya sólo por exigirlo su naturaleza genérica de inscripción, sino también porque resulta impuesto por las normas específicas sobre cancelaciones: en aplicación del principio de determinación registral, se exige, entre las circunstancias del asiento de cancelación la expresión de la «causa o razón de la cancelación» (cfr. art. 193-2 RH). Y por último, la RDGRN de 18 de marzo de 1999 afirma con rotundidad: «la necesidad de expresar en el asiento cancelatorio la causa o razón determinante de esta actuación -cancelación- (cfr. arts. 103 LH y 193.1 RH)». En el mismo sentido y repitiendo la doctrina de estas dos últimas resoluciones, sobre la cancelación registral, como ya hemos mencionado antes, se encuentran las RRDGRN de 27 de septiembre de 1999, 20 de febrero de 2003 y 16 de octubre de 2006.

A la vista de todos estos pronunciamientos jurisprudenciales, podemos afirmar con total rotundidad que la causa, no sólo es necesaria, sino que debe expresarse siempre en el negocio inscribible y que debe, por tanto, plasmarse en el asiento registral correspondiente. De esta forma, el sistema registral es plenamente causalista, e incluso, podemos decir que más estricto que el civil, al no admitir la presunción de causa del artículo 1.277 del Código Civil.”

d) Organización en el sistema de registro de España

[PARDO NUÑEZ]⁴

Organización registral: tracto y cierre

1. Seguridad de los derechos y fluidez de tráfico inmobiliario son así necesarias pero como principios ocupan posiciones opuestas a partir de cierto punto. Hasta llegar a él son, sin embargo, posibles distintas soluciones de compromiso a partir de un hecho indiscutible: mayor intervención, como diría Shannon, proporciona más seguridad a la circulación pero a costa de reducir inevitablemente su velocidad y encarecer los costes. Esta cuestión puramente técnica, la de encontrar un equilibrio justo entre ambos valores, ha merecido distintas respuestas, también meramente técnicas, que han cristalizado en estructuras orgánicas diferentes. No son iguales todos los Registros de la Propiedad, las instituciones a quienes el Derecho ha encomendado la custodia de la circulación inmobiliaria.

Todos ellos se apoyan en un suelo común: el legislador les ha concedido el monopolio de la llamada publicidad legal de los hechos y derechos relevantes para el tráfico inmobiliario. Los derechos publicados en los libros son conocidos de todos, sin que quepa alegar ignorancia 16.

Pero la publicidad, aunque es un elemento necesario a la seguridad, no se confunde lisa y llanamente con ella. De la una a la otra hay un trecho que no todos los países han recorrido, ni de la misma manera si lo han llegado a hacer .

2. La publicidad, si es confusa o contradictoria, no produce obviamente seguridad. No cabe avanzar hacia la seguridad sin organizar en alguna manera la publicidad que se oferta de modo que se garantice su exactitud .

Para comprender el camino recorrido por cada Estado en esta dirección nada mejor que ocuparse de estudiar los concretos principios organizativos que en cada caso estructuran la institución registral. Pueden distinguirse dos modelos . En el primero, la inscripción de un título ni extingue la inscripción de los contradictorios ya inscritos ni impide la de los no inscritos. Los libros se limitan a hacer públicos los documentos a medida que se van presentando pero sin relacionar unos con otros, de modo que no se impide la publicidad simultánea de derechos incompatibles.

En el segundo, la situación es exactamente la contraria: no cabe hacer simultáneamente publicidades contradictorias. El Registro publica un mapa coherente de titularidades sobre cada finca, por ello cada asiento extingue la publicidad de titularidades inscritas que le sean contradictorias e impide el acceso o subordina a las no inscritas.

De este modo la resolución, por la que se decide sobre la oportunidad de la inscripción solicitada, cobra un valor superior en los sistemas presididos por un principio de coherencia organizativa: la

suerte registral del título a inscribir vincula la de los contradictorios, ya inscritos o todavía no inscritos.

En este último caso existe un juego registral autónomo, con sentido en el mismo, que perjudica a terceros. Cuando el asiento de un título condiciona la suerte registral de otros diferentes, es evidente que el interés en inscribir del presentante no es el único digno de protección.

Este es el punto esencial donde el sistema se juega su operatividad. El proceso de inscripción debe también cuidar los intereses de los titulares de asientos a quienes la práctica del solicitado puede perjudicar, sin comprometer por ello la agilidad del tráfico que se trata de proteger.

El grado de complicación organizativa que tienen las oficinas en estos casos, por consiguiente, es mucho mayor. Pero este esfuerzo suplementario es absolutamente necesario si se quiere avanzar en la seguridad del tráfico inmobiliario exclusivamente con ortopedias registrales.

La publicidad que estos Registros ofrecen, al menos, ya nunca será contradictoria: condición necesaria cuando lo que se quiere es atribuir a las declaraciones registrales valor sustantivo frente el tercero que adquiere.

3. Cabe, en conclusión, formular una especie de teorema: existe una correspondencia directa sobre los efectos registrales y los materiales que cada sistema concede a sus inscripciones. Se elige un determinado sistema registral precisamente porque se quiere dotar a la inscripción de determinada eficacia de derecho material. Dicho de otra manera: el efecto civil de la inscripción está en función de la estructura organizativa del Registro que la produce.

El estudio de la organización hipotecaria tiene, por ello, evidente relevancia científica: la eficacia formal de la inscripción es así presupuesto de su eficacia material.

Registros de documentos: la purga

1. El Registro de la Propiedad no es un ente benéfico, sino un poderoso instrumento de control del tráfico inmobiliario puesto al servicio no de una abstracta seguridad de tráfico, sino de la más concreta del inversor.

Su juego no es posible sino mediante la subordinación de derechos que el orden civil entiende justamente adquiridos. El grado de subordinación es cuestión que ha decidido la política. La fórmula que concreta en la práctica esta subordinación es ya, en cambio, una construcción puramente técnica.



Así cada sistema hipotecario da forma jurídica, expresa un delicado compromiso político, un equilibrio siempre discutible, entre el necesario respeto a los derechos adquiridos y protección de interés del tercero que adquiere.

2. El legislador puede estar simplemente interesado en dar publicidad a los títulos o documentos de posible eficacia real. Los Registros que llamaremos de mera publicidad están pensados para cumplir este cometido.

Los derechos o acciones reales adquiridos según el Derecho civil se respetan íntegramente cuando sus titulares se preocupan de inscribirlos en el Registro: sólo de este modo perjudican a terceros.

Toda la intervención hipotecaria en el orden civil termina aquí. Los asientos registrales nada añaden a la bondad intrínseca de los contenidos que publican: los títulos aún inscritos siguen siendo nulos, revocables o resolubles a instancia de cualquiera que alegue otro contradictorio. La inscripción no refuerza o legitima la validez de los derechos que resulten del título inscrito frente a otros títulos estén o no inscritos.

La debilidad de la eficacia material que la inscripción produce congruentemente permite una notable sencillez del procedimiento registral que la produce: nunca por el hecho de extender un asiento pueden resultar cancelados otros asientos pasados ni vetados los que se intenten en el porvenir, por contradictorios que sean. El asiento recién extendido no perjudica a los ya practicados o que se intenten en el porvenir .

El último asiento extendido en los libros carece de toda pretensión de hegemonía sobre los contradictorios, inscritos o no. De este modo, si se niega o permite el acceso por la razón que sea a un documento, es el peticionario el único perjudicado, y el sistema puede limitarse a contar únicamente con él, pues de este modo da tutela cumplida al único interés que se ventila: el suyo. En consecuencia, el procedimiento de registración puede prescindir de los terceros .

Estos sistemas son apropiados para la obtención de finalidades de naturaleza pública, principalmente fiscales, más bien que privadas. De hecho el interesado en adquirir una finca o derecho sólo puede satisfacer su comprensible aspiración a asegurarse, antes de comprar, sobre la identidad de su verdadero titular acudiendo a medios extrarregistrales .

3. De hecho, la unión indisoluble entre seguridad de tráfico y registro, que nosotros estamos tan habituados a dar por supuesta, sólo madurará muy tardíamente. Durante muchos años la adquisición irrevocable de la propiedad es efecto que se produce fuera del Registro que, como mucho, se limita a constatarla. El estudio de esta larga travesía es, de todos modos, aleccionador también para el estudioso del Derecho hipotecario.

En el Antiguo Régimen la tierra, en su mayor parte, no estaba en venta, sino amortizada, vinculada. A la inversa, y por la misma razón, tampoco apremiaba, como de forma obsesiva pasará en el siglo XIX, la necesidad de organizar un sistema que permitiese garantizar la estabilidad, la seguridad, de las adquisiciones inmobiliarias .



Sin embargo, el tráfico de bienes inmuebles, aunque escaso, no había desaparecido. Las transferencias de la escasa propiedad libre tenían que someterse a los principios que gobernaban el viejo orden civil, que no admitía la adquisición de derechos que no procediese de su verdadero titular .

Sólo es seguro propietario el que todos los interesados en la finca aceptan como tal; de hecho deben renunciar a sus derechos en cuanto se opongan al recién adquirido. El nacimiento de nuevo derecho pasa por la muerte de los viejos. Cada transmisión pone en crisis el orden de los propietarios. Esto es lo importante: no hay propiedad absolutamente segura sino con los terceros y contra los terceros. El viejo régimen lo sabía perfectamente.

4. La bondad de la adquisición es garantizada porque todo posible tercero perjudicado la ha consentido explícita o implícitamente. Todos los interesados, conocidos o no, son genéricamente intimados a un proceso y por lo tanto obligados a respetar su efecto. Hay adquisición segura porque, a través de un proceso fingido, se extingue todo derecho contradictorio con el nuevo que nace: una especie de adquisición originaria. Siempre que se transmite un inmueble se desencadena, por esta razón, un proceso que define el verdadero propietario. El derecho renace con cada transmisión.

Es significativo que este recurso fuese común a muchos países europeos: Bremen, Bretaña o los reinos de Sicilia o de Mallorca . Era un remedio exorbitante pero necesario en una sociedad condicionada por la existencia de un grave obstáculo al comercio inmobiliario que necesariamente había que salvar: la falta de un sistema fiable para conocer las cargas que cada finca soportaba y la identidad de sus titulares.

Había que dispensar al que pretendía adquirir de hacer llamamientos individuales a juicio de todos los titulares de derechos sobre el inmueble por la simple razón de que la mayor parte eran desconocidos. La monarquía francesa acabó concediendo este derecho al interesado en comprar previo pago de las tasas oportunas, cuyo cobro se reservaba evidentemente el fisco .

De este modo la seguridad de los derechos ocultos se convertía de hecho en una regalía. Conclusión que está en la base de todos los modernos Registros de la Propiedad .

5. El legado del viejo régimen al Derecho contemporáneo tenía un contenido muy preciso. La publicidad es una función de titularidad estatal y la inscripción, en consecuencia, una carga del ciudadano.

De este modo la distancia que media entre el respeto liberal por los derechos civiles y el sacrificio a que les sometía la monarquía absoluta ya no será insalvable. Prueba plena ofrece el Derecho francés, que conoce el sistema con el nombre de purga.

En primer lugar, la purga necesita la ayuda de un eficaz sistema de publicidad que permita conocer los titulares de los posibles derechos a purgar. No hay más derechos que los contados en los libros. Sólo ellos han de ser llamados a la purga. Los que no están inscritos, en cambio, no serán

llamados precisamente porque no están contados y por ello no merecen ser conservados 30. La intimación personal a los interesados, que la publicidad posibilita, permite dar tutela adecuada a los titulares de las cargas o derechos que el Tribunal ha sido llamado a liberar.

En segundo lugar, los papeles deben estar claramente repartidos. La publicidad de los derechos reales la hace el Registro. La seguridad en la posesión del derecho recién adquirido, porque se obtiene a costa de la extinción de los antiguos, sólo puede ser obra de los Tribunales.

En tercer lugar, estructuras registrales sencillas, livianas, que ordenen los asientos siguiendo un mero orden cronológico, bastan, son eficientes para dar cobertura al juego de la purga. No se precisa ningún esfuerzo suplementario que siempre sería un sobreesfuerzo baldío, una costosa complicación.

Ciertamente, pocas dudas cabe albergar sobre la seguridad de las adquisiciones efectuadas con arreglo al sistema de purga; sí, en cambio, era preciso reconsiderar los costes de muy diverso orden que genera.

La purga provoca el juicio: la amenaza de un proceso que el mismo sistema estimula vierte sobre todo adquirente que pide la purga. Sólo si comparece y se opone, el posible perjudicado conseguirá defender sus derechos e impedir su extinción.

Sobre su agilidad o la inmoderación de sus costes poco hay que decir: viene de suyo. Lo difícilmente tolerable para el buen espíritu liberal es el desproporcionado, excesivo, efecto de la purga. La finca, si nadie se opone, surge ciertamente inmaculada de cada transmisión pero a costa de dejar en el camino todos los derechos adquiridos que no se han hecho valer oportunamente.

Fueran éstas u otras las razones, lo cierto es que el Derecho francés ha limitado considerablemente su fortaleza. El efecto exorbitante de la purga debe subsistir sólo en la medida que devenga estrictamente necesario.

Primero: la purga es sólo un instrumento para facilitar el crédito liberando la tierra de privilegios e hipotecas, pero no es adecuada para depurar la finca de reservas de resolución u otras cargas inscritas, para definir, en definitiva, quién es verdadero propietario .

Segundo: los derechos extinguidos necesitan ser eficazmente protegidos, por lo que la purga sólo procederá cuando un tercero intente comprar y precisamente antes de que lo haga. No hay purga sin subasta, cuyo precio garantiza el hecho de que hayan de ser llamados a la puja todos los directamente interesados en la finca que los asientos del Registro descubre. Además, los derechos purgados tienen el derecho excluyente de verter con preferencia sobre el precio de la finca adjudicada.

De este modo, sin embargo, aparece un nuevo inconveniente. La purga garantiza la adquisición pero no necesariamente el interés del que pretende adquirir: por el juego de la puja en la subasta que el sistema exige, el que había decidido adquirir determinada finca puede verse privado de ella por un mejor postor.



6. Bajo la hipnosis de este modelo vive nuestro Derecho hipotecario decimonónico. La inseguridad del tráfico inmobiliario venía acentuada, en nuestro país, dado el pie forzado de que el legislador hubo de partir: el respeto del viejo orden inmobiliario del Derecho común, recopilado en las Partidas. Los derechos, con arreglo al orden tradicional, tienen el contenido, la eficacia real que resulta del título, el envase que lo contiene.

Las restricciones impuestas por los propietarios al libre uso o disposición de la tierra gozan de eficacia real. Los nuevos propietarios eran cau-sahabientes de los viejos y deudores de acatamiento a sus decisiones. La propiedad era obra exclusivamente de los propietarios. Por esta razón no existían derechos reales en estado puro. Al contrario, están contaminados por el título que los origina que, en consecuencia, condiciona su eficacia real.

Esta situación ciertamente generaba confusión y emponzoñaba el libre tráfico. Era necesario aportar claridad, que, por consiguiente, pasaba por definir con precisión el contenido de los derechos. Si el legislador decidía que la custodia del tráfico era tarea exclusiva del Registro, éste había de cumplir dos requisitos.

No bastaría que el Registro publicase todos los títulos con posible eficacia real, sino que era preciso también que los seleccionase: cada derecho, su titular. Además debía definir, con suficientes garantías, el contenido de los derechos publicados.

La complejidad de esta tarea desanimó en ocasiones al legislador, que, como veremos, renegó del Registro y recurrió al demoledor efecto de la purga. Es muy aleccionadora la historia del sistema de purga en nuestro país. Los distintos papeles que se le atribuyó y los curiosos altibajos por que pasó.

Registros de bienes: el sistema español

1. Los sistemas hipotecarios de organización más reciente, de inspiración germánica, pretenden dotar de la seguridad necesaria al tráfico inmobiliario pero no a costa de sacrificar, en interés del nuevo propietario, todos los derechos que gravasen la finca transmitida. La estabilidad de los derechos sobre la tierra no puede ser puesta en crisis cada vez que se produce un cambio en su titularidad.

Evidentemente era necesario encontrar el medio de renovar, con más acierto y sobre otros fundamentos, el viejo compromiso entre el respeto a los derechos adquiridos y la agilidad necesaria al negocio transmissivo, base del mercado de capitales.

Al tercero simplemente le basta con que se le garantice que lo efectivamente transmitido era aquello que trataba de adquirir. No quiere menos, pero tampoco más. El Registro cumple, por lo tanto, su misión si consigue encontrar una fórmula justa que permita definir el exacto alcance de cada uno de los derechos que gravan las fincas. Sólo entonces la ley podrá garantizar al tercero que el derecho inscrito existe y con el contenido que el folio publica.



Evidentemente, para conseguir este resultado en modo alguno es necesario pasar por la extinción de los derechos ya adquiridos sobre la finca que se trata de comprar. Pero esta declaración atributiva de derechos a favor del titular registral, que el asiento implica, no deja de afectar a los terceros: se produce contra todos los demás .

Nuevas sutilezas organizativas son necesarias para que los Registros sean capaces de asumir sin riesgos estos cometidos dentro de un marco de respeto generalizado a todos los intereses que cada transmisión pone en juego y sin recurrir a la ayuda constante de los Tribunales.

La sustancia de los nuevos Registros está en saber quiénes se responsabilizan de la confección de las declaraciones registrales, de definir el contenido de los derechos a publicar. Pues bien, una solución equilibrada sólo puede proceder cuando se atiende a tres factores.

2. En primer lugar, el efecto del llamado principio de publicidad legal es necesario que se convierta en el basamento del nuevo edificio registral. Indiscutiblemente los derechos inscritos deben tener más valor que los no inscritos.

La inscripción es, en consecuencia, una carga que la ley impone al propietario. La sociedad necesita el tráfico y éste genera riesgos inevitablemente. El que deja de publicar sus derechos se responsabiliza de ellos y a él sólo deben imputárseles, con independencia de cuál sea la naturaleza de esos riesgos y su alcance.

El Registro puede, por esta razón, prescindir de todos los derechos no inscritos; sin embargo, y como lógica consecuencia, está obligado a contar con los ya inscritos. Ciertamente este paso sería importante, pero, desde luego, no suficiente. Bien poco se había avanzado si la definición jurídica que el asiento hace sólo tuviese valor ofensivo frente a los derechos no inscritos: también tiene que perjudicar a los derechos inscritos si son de naturaleza incompatible.

En segundo lugar, los libros del Registro deben estar confeccionados de modo que precisen detalladamente los titulares de todos los derechos que recaen sobre cada una de las fincas del territorio nacional. La inscripción de un derecho cancela el anterior incompatible. No cabe el uso simultáneo del Registro por dos derechos contradictorios. En consecuencia, también se tienen por no inscritos los derechos incompatibles con el último que el folio publica y ello aunque no consten formalmente como extinguidos o transferidos.

De este modo, aunque el asiento carezca de eficacia constitutiva directa, hay ya un daño inmediato a todos los terceros, inscritos o no, que pretendan un asiento incompatible. Daño que puede llegar a ser irreparable si un tercero adquiere confiado en los pronunciamientos registrales.

Este efecto, al que ya hemos dedicado algunas palabras, es de importancia primordial, ya que permite superar los viejos registros de documentos o títulos y pasar a los hoy llamados registros de bienes o derechos.

En tercer lugar, dado los peligrosos efectos que ampara este juego formal, es preciso determinar



en quién se descargará la responsabilidad de definir el contenido del asiento, quién es el autor de las declaraciones registrales.

Ciertamente, la eficacia legitimadora que la inscripción produce no es posible sin adecuada tutela de los intereses de los terceros a quienes pueda perjudicar. Pero no por ello resulta necesario concluir que la confección del asiento es responsabilidad que deben asumir siempre aquellos a quienes la inscripción pueda perjudicar.

Como vimos en otro capítulo, sólo hay aquí un límite irrefragable: el procedimiento por el que los títulos acceden al Registro debe proveer los medios de tutela adecuados a la salvaguardia de los intereses de esos terceros. El tráfico se organiza desde los derechos ya adquiridos, no contra ellos.

3. El sistema hipotecario alemán, es sabido, es fruto de un admirable esfuerzo doctrinal cimentado sobre ciertas especialidades de su Derecho sustantivo que le facilitaron la compleja tarea.

Primero, la inscripción constitutiva le permite prescindir de los intereses de los titulares no inscritos. El procedimiento registral tiene sólo en cuenta a los titulares con derecho inscrito: en efecto, en principio, carecen de toda eficacia real los no inscritos.

Segundo, el asiento pretendido ha de ser consentido por los posibles perjudicados que, en consonancia con el principio de inscripción constitutiva, son sólo los titulares de otros asientos contradictorios .

Tercero, el consentimiento prestado por los titulares inscritos al nuevo asiento es independiente, abstracto, de modo que no renuncian, por ese simple hecho, a su derecho. Se trata, pues, de un consentimiento meramente formal: el asiento.

El asiento es, por lo tanto, objeto de un acto autónomo de disposición perfectamente válido aunque no se haya dispuesto del derecho material.

Asiento y derecho pueden seguir su propio camino. Un nuevo juego de consentimientos se superpone a los que hayan provocado la transferencia material del derecho. Su objetivo es únicamente autorizar la extensión del asiento.

La inscripción es así obra de los directamente perjudicados por ella. Lo importante es que la disposición del asiento hecha por el titular anterior no implica nunca la pérdida irreparable de su derecho perjudicado por la inscripción consentida, si ésta fuese indebida o inexacta. El titular del derecho puede, desde luego, reclamarlo, mientras no haya aparecido un tercero protegido y exigir la rectificación del asiento contradictorio. La razón es sencilla: sólo había consentido -formalmente-su práctica.

En fin, el asiento es debido porque es consentido y, además, sólo puede publicar uno entre los varios derechos típicos que la ley conoce. Los interesados no se responsabilizan de la exactitud del contenido real que la inscripción recoge sencillamente porque el legislador no les deja: cada



derecho tiene el contenido que la ley define.

Por consiguiente, el asiento resulta legítimo simplemente porque los directamente perjudicados lo han consentido. Con independencia de que la transmisión legal, o incluso haya existido, desentendiéndose además de las posibles condiciones a las que su eficacia haya quedado subordinada.

El sistema alemán conoce un auténtico procedimiento registral cuyos protagonistas principales son los directamente interesados: nadie vigila mejor el derecho que su titular.

4. El Derecho español no podía adoptar esta fórmula, como vamos a ver, por varias razones. No por ello ha renunciado a los beneficios del sistema, sino que ha profundizado en otra solución al problema, también de tradición germánica.

Como resultado de este esfuerzo, puede hablarse de un hallazgo hasta cierto punto original. Lo significativo es que esta originalidad ha sido mantenida por el legislador a pesar de la opresiva influencia de las soluciones alemanas, por lo demás de imposible acomodo a nuestro Derecho. Algunos obstáculos lo impiden:

- Los consentimientos formales, que nuestro Derecho civil admite, no son hábiles para dotar al asiento de eficacia sustantiva. Los consentimientos formales son causales, por lo que no servirían para dotar al asiento de la fortaleza que el sistema exige. El asiento carecería de valor en lo que por exceso o defecto se apartase del título. Los terceros no estarían excusados de comprobar la validez del título al que la inscripción expresamente se remite .

- Estas consecuencias son rechazadas explícitamente por la Ley Hipotecaria. El asiento debe definir erga omnes el contenido legítimo de los títulos inscritos y, de rebote, también el de todos los contradictorios, inscritos o no. Nuestros asientos son de inscripción y no meramente transcriptivos. Los derechos se adquieren con el contenido que resulta del Registro.

- Hay otra razón para que nuestro sistema prescindiera de la intervención de los interesados. Nuestro sistema es causal. Las partes no pueden disponer de los asientos si no lo han hecho antes de los derechos. Si expresamente, y con conocimiento de las consecuencias, las partes consintiesen el contenido del asiento, novarían el derecho material en aquello que resultasen incompatibles. La ley niega que las partes puedan producir de intento una discordancia entre asiento y derecho. Sin embargo, ésta se produciría inevitablemente si el titular del asiento que lo renuncia no perdiese la acción de rectificación y, con ella, el derecho material.

Los consentimientos dirigidos a provocar un cambio registral o son materiales o no son: su eficacia es irreversible. El que consiente asiento se entiende que renuncia, salvo error, al derecho propio en aquello que la nueva inscripción perjudica. Por ello son sólo excepcionalmente permitidos por la ley: su lugar propio es el proceso. - Pero hay todavía algo más. Nuestro Derecho admite con normalidad que haya derechos con eficacia real aunque no estén inscritos : la inscripción no es normalmente constitutiva. Nuestro sistema no podría contentarse con el simple consentimiento de los titulares inscritos. La razón es sencilla: nuestro Derecho admite titulares plenos aunque no

hayan inscrito sus derechos y ellos también tienen un interés protegible a que sólo ingresen en el Registro títulos legítimos. Habrían de consentir el asiento no sólo los titulares de derechos inscritos, sino también los de los no inscritos y éstos evidentemente son desconocidos .

A pesar de estas dificultades nuestro Derecho dispone de un verdadero sistema de seguridad registral: la ley mantiene normalmente en su adquisición al tercero que adquiere derecho de persona que aparece en el Registro con facultades para transmitirlo. Este efecto sólo es posible con el apoyo de dos condiciones.

Primero: el dispositivo organizativo de nuestro sistema es semejante al alemán. El Registro español no admite la coexistencia simultánea de publicidades contradictorias, soporte imprescindible del juego de la fe pública: por cada derecho un solo titular registral. Nuestro Registro lo es de derechos, no de documentos.

Por una parte, el asiento, una vez extendido, impide el acceso a la publicidad registral del título contradictorio no inscrito. Por otra, la inscripción última es la única y por ello cancela frente a tercero todas las contradictorias.

Segundo: el contenido del asiento es legítimo e irrevocable frente al tercero.

A la vista de ello, lo decisivo es determinar quién será el autor de los asientos, quién, por consiguiente, confeccionará su contenido. Lo cierto es que la autonomía del asiento respecto del título nunca puede resultar, en nuestro Derecho, de los consentimientos formales de los interesados. Sencillamente porque la inscripción carecería de valor propio frente al título que extracta FN>.

Sólo la presencia del Tribunal podría conferir valor autónomo a la fijación del derecho que la partes realicen. Esta vía conduciría, en consecuencia, a que cada inscripción exigiría un proceso y cada asiento necesitaría el apoyo de una sentencia de eficacia constitutiva. Las declaraciones del asiento ya no se superpondrían a las de los títulos, sino que las suplantarían directamente: incluso entre partes. Por este camino indirecto habría resucitado el viejo sistema de purga.

Esta redistribución de derechos, a falta de causa suficiente que la pueda justificar, es lo que se trata precisamente de evitar. No se ve por qué hay que forzar al que ya es titular de algún derecho sobre la finca, si quiere conservarlo, a defenderlo frente al que todavía no lo es; sólo porque este último pretende inscribir. El legislador español, después del fracaso de algunos ensayos que luego veremos, ha acabado por desechar esta opción.

6. Hay otra solución hoy vigente. Al igual que sucede en el sistema alemán, en nuestro Derecho la inscripción tiene valor independiente. Pero al contrario que en Derecho alemán, la inscripción no es fruto de un nuevo juego de consentimientos que se superpongan a los necesarios para producir el derecho que ahora se trata de publicar.

La disposición del asiento, la confección de su contenido, es una competencia estatal que nuestro ordenamiento jurídico ha concedido al Registrador: exige una decisión responsable fruto de una



convicción personal.

En este proceso sólo hay un nuevo consentimiento, el suyo, que además es el único necesario en el proceso de inscripción. Su naturaleza es, por otra parte, material, no formal: le responsabiliza de la legalidad del asiento;

El Registrador no está vinculado por la voluntad o la interpretación de los interesados; salvo que otorguen un nuevo título, sino a la ley, garantía y presupuesto de su independencia. El asiento es debido, en consecuencia, sólo en la medida que se ha dispuesto legalmente del derecho y eso lo decide únicamente el Registrador. Otra conducta implicaría delegación de competencias y transferencia de responsabilidades, cosas ambas que la ley prohíbe rigurosamente;

La falta de los posibles resistentes a una pretensión, recuerda S. Satta, provoca el riesgo de que el juzgador sustituya su voluntad o la de la parte presente por la que correspondería con arreglo a Derecho .

La responsabilidad rigurosa es el dispositivo que sujeta al Registrador al principio de legalidad. Nadie vela mejor por los intereses de otro que cuando resulta que son también los propios. Así la responsabilidad del Registrador es el ingenioso medio que hace presentes en el procedimiento registral a todos los terceros, necesariamente ausentes, dando cumplida tutela a sus derechos, al tiempo que garantiza la neutralidad del proceso.

7. No debemos a esta altura olvidarnos de otro punto. El asiento mal extendido no impide, al posible perjudicado, reclamar su derecho y exigir la oportuna rectificación del Registro: precisamente porque no lo había consentido.

Por lo tanto, tanto en Derecho alemán como en el español se dispone del asiento, pero esa disposición la realizan personas distintas: en Alemania, el titular registral; en nuestro país, el Registrador.

Lo importante es que, en uno y otro casos, aunque por razones distintas, esa disposición no es irreversible si estuviese equivocada: nunca impide al verdadero titular reclamar su derecho material si el cambio jurídico que el Registro publica, por la razón que fuese, no se ha producido en la realidad.

De este modo también en Derecho español se consigue que la disposición del asiento no comprometa la existencia del derecho contradictorio. De la vigencia de un asiento cabe por lo tanto deducir la presunción de exactitud de la titularidad que publica, fundamento necesario y suficiente al juego sanable de la fe pública.

8. En resumen, el Registro español ha dispuesto mecanismos de salvaguardia suficientes de los derechos que la inscripción compromete, sin perjuicio de la rapidez del mismo tráfico de bienes que es límite técnico infranqueable a todo sistema hipotecario.

La política hipotecaria española, por las razones que hemos tratado de exponer, se mueve para

conseguirlo en torno a un dilema que este estudio trata de convertir en conclusión: purga y fe pública son los únicos instrumentos de garantía del tráfico inmobiliario que nuestro Derecho puede admitir. Su naturaleza es, sin embargo, incompatible y exige decisión.

La historia ha elegido, pero, como veremos, sólo porque la suerte de su lucha era reflejo de otra de mayor alcance que con igual resultado libraron dos sociedades y poderes distintos. En todo caso, la historia, conviene no olvidarlo, nunca concluye y la excepcionalidad de hoy con harta facilidad vuelve a ser la norma de mañana.

Es, a mi modo de ver, por lo demás, muy ilustrativo para el hipotecarista el estudio de la historia contemporánea de nuestro Derecho inmobiliario al calor de ese combate. La implantación del moderno Registro de la Propiedad no se logró de modo sencillo ni de una sola vez.

Sabemos que no hay más historia que la historia del Derecho, entendiendo por tal un ser y no un mero deber ser. Y este recuerdo nos sirve, una vez más, para advertir que es misión del estudioso descubrir en cada texto sus insuficiencias, que sólo las reformas posteriores confirman: en definitiva, sólo en el comprensible suceder de los hechos jurídicos reside una íntima razón de ser.

No son los proyectos, sino las realizaciones, las que cuentan. Es, por cierto, el modo de superar las dificultades ocasión para nuevos descubrimientos que perfilan el carácter y la originalidad de un sistema, como vamos a ver.

Desde luego, nuestro sistema hipotecario es tanto como otros, y en muchos casos más que otros, un producto de un proceso histórico apasionante y revelador. El sucesivo discurrir de derrotas y conquistas, de cambios de táctica y también de estrategia, gestó felices hallazgos y también discutibles transacciones que sólo el atento seguimiento de los hechos nos permite comprender y valorar.”

ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

FUENTES CITADAS

- 1 LÓPEZ CORTÉS, Orlando. Análisis del sistema registral costarricense. Artículo publicado en la Revista Judicial No 3 Año 1. marzo 1977. pp 43-46.
- 2 ZAMORA CRUZ, Mario. El Catastro Multifinanciero y su Incidencia sobre el sistema Registral Costarricense. Tesis para optar por el grado de licenciatura en Derecho. Ciudad Universitaria Rodrigo Facio. 1995. pp 147-151.
- 3 RODRIGUEZ DE ALMEIDA, María. Análisis jurisprudencial sobre la necesidad de expresar la causa en los títulos inscribibles. Revista Crítica de Derecho Inmobiliario - Núm. 708, Julio - Agosto 2008 (en línea) 10/05/10 Base de datos de VLex Dirección electrónica: <http://vlex.com/vid/42180291>
- 4 PARDO NÚÑEZ, Celestino Ricardo. Entre la purga y la fe pública: génesis del sistema hipotecario español. Revista Crítica de Derecho Inmobiliario - Núm. 614, Enero - Febrero 1993. (en línea). 10/05/2010. Dirección electrónica: <http://vlex.com/vid/327307>