

## La organización del registro inmobiliario en Venezuela\*

EL Ministro de Justicia, Dr. Andrés Aguilar, Profesor de esta Facultad de Derecho, ha promovido la reconsideración de los textos legales vigentes con el propósito de dotar a Venezuela de un sistema de registro de los derechos de naturaleza inmobiliaria, tan eficaz y perfecto como aquellos que se han implantado, desde hace tiempo, en los países más progresivos.

Para llevar a término un estudio concienzudo de los problemas que suscita semejante realización, el Dr. Aguilar ha designado una Comisión integrada por los Profesores universitarios, doctores Octavio Andrade Delgado, Antonio Moles Caubet, Emilio Pittier Sucre y Eloy Maduro Luyando, Relator-Secretario.

La Comisión está considerando, como base de debate, el Anteproyecto de Ley elaborado por el Dr. Antonio Moles Caubet, que consta de 114 artículos, siete disposiciones transitorias y precedido de una extensa exposición de motivos. Algunos especialistas en Derecho Inmobiliario han examinado el referido documento, entre ellos el tratadista español doctor Ramón M. Roca Sastre quien le ha hecho valiosas observaciones.

Seguidamente se dan a conocer, el Memorándum inicial y la exposición de motivos del Anteproyecto de Ley de Registro Inmobiliario que ha redactado el Dr. Moles como ponencia sometida a la Comisión.

---

\* Publicado en la Revista de la Facultad de Derecho No. 16, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1958, pp. 256 a 291.

## MEMORÁNDUM INICIAL

### I

## AFIRMACIONES BÁSICAS

1°. El Anteproyecto de Ley de Registro Inmobiliario, sometido ahora a examen y discusión, responde, ante todo, al supuesto de que el sistema legal vigente resulta inoperante y se hace por tanto necesario proceder, de una manera inmediata, a su radical modificación.

Ha de reconocerse que, desde la Ley primigenia de 1836, no ha existido en Venezuela, ni existe aún -después de sucesivas reformas- un auténtico Registro Inmobiliario, susceptible, según corresponde a su propio concepto jurídico, de producir actos de "registración" dotados de los efectos a ellos asignados. En consecuencia, no obran las garantías plenas de que ha de estar investida la propiedad y los demás derechos reales inscritos.

Para demostrarlo se apela al conjunto de datos y razonamientos consignados en la Exposición de Motivos del Anteproyecto que se examina.

De aquí que el Anteproyecto adopte otro contenido con una estructura distinta a aquélla que distingue anacrónicamente a la legislación anterior. En una palabra, se trata de una nueva ley y no de una mera reforma.

2°. El Anteproyecto recoge y trata de adaptar - con un sentido realista- los principios que inspiran los sistemas registrales modernos. Semejantes realizaciones en el Derecho positivo de la mayoría de países -tanto europeos como americanos- ha hecho posible que se constituyera un cuerpo de doctrina de valor general. De aquí el nombre de "principios inmobiliarios o registrales" con que se conoce una serie entrelazada de proposiciones jurídicas cuya generalidad les confiere una función axiomática.

Las nociones unívocas del Derecho Inmobiliario y la neta identificación de las diferentes técnicas registrales -presupuestos de toda mentalidad jurídica moderna- permiten descubrir una evidente disparidad entre el Código Civil Venezolano -de inspiración italiana- y el texto de la vigente Ley de Registro Público.

De otra parte, tan sólo partiendo de la íntegra adopción de los “principios inmobiliarios o registrales” se hace viable introducir en el cuadro de la legislación nacional nuevas figuras jurídicas provistas de su auténtica fisonomía y consiguiente eficacia. Basta citar como ejemplo el desenvolvimiento del crédito inmobiliario, mediante la emisión de cédulas hipotecarias, que ha dado lugar en Alemania y Suiza a la hipoteca unilateral, o sea una hipoteca con cédula -a veces emitidas éstas por el mismo Registro-, títulos al portador y por tanto sin titular personalmente determinado (“Briefhypothek”); la hipoteca de propietario o hipoteca en cosa propia (“Eigentümerhypothek”), a la que puede añadirse la deuda inmobiliaria o hipoteca independiente (“Grundschuld”). Nada de ello, ni otras muchas innovaciones, progresivamente generalizadas, caben en manera alguna sin contar con un auténtico Registro Inmobiliario en el cual se encuentren todos aquellos dispositivos sólo logrados mediante la escrupulosa observancia de los llamados “principios inmobiliarios o registrales”.

3°. Los principios inmobiliarios o registrales pertenecen, según su naturaleza y funciones, al Derecho material o al Derecho formal.

### **A.- Principios propios del Derecho material**

Tienen el carácter de normas de Derecho material; el principio de autenticidad, el principio de legitimación y el principio de fe pública registral.

a) El principio de autenticidad, el cual se denomina también principio de autoridad, exige que la inscripción represente necesariamente la íntegra validez del acto inscrito. Así, el título o causa obligante por el que se constituya, modifique, transmita o extinga una relación jurídica real (título en sentido material) ha de contenerse, para ser inscribible, en un documento indubitable o título en sentido formal. Ello en cumplimiento de esta máxima: “No debe recibir el sello del Registro más que lo que no deje lugar a duda alguna de completa legitimidad”.

b) El principio de legitimación establece a favor del titular del derecho inscrito una presunción que puede convertirse en presunción “iuris et de iure” contra aquella especie peculiar de terceros conocida con

el nombre de terceros registrales o terceros hipotecarios, si bien jamás la inscripción convalide los actos que sean nulos con arreglo a la Ley.

c) El principio de fe pública registral produce la seguridad del l del adquirente de buena fe, pues el contenido del Registro se reputa siempre exacto en beneficio del tercero que adquirió legalmente, el cual, en consecuencia, puede estar completamente seguro de su adquisición en los términos registrados.

## **B.- Principios propios del Derecho formal**

Tienen el carácter de normas de Derecho formal: el principio de rogación o de instancia, el principio de legalidad, el principio de tracto sucesivo y el principio de especialidad.

a) El principio de rogación o de instancia prescribe que sólo puede practicarse una inscripción cuando lo solicite la parte a quien corresponda o bien por mandato de la autoridad judicial o administrativa competente, evitando de esta manera oficiosidades lesivas. A su vez, el interesado, con la mera presentación del título, adquiere ya la calidad de parte en el procedimiento registral para ejercitar todos los derechos y acciones prevenidas.

b) El principio de legalidad obliga a acreditar previamente que el título reúne las condiciones intrínsecas y extrínsecas necesarias para ser inscrito. Ello comporta una calificación previa, aun cuando el propio criterio de los interesados pueda quedar reconocido en la vía jerárquica, sin perjuicio, si precisa, de la resolución judicial que siempre ha de prevalecer en definitiva.

c) El principio de tracto sucesivo, tracto continuo o de la previa inscripción, representa la manera concreta de cumplir en el Registro la regla jurídica clásica: "Nemo dat quod non habet". Lo cual se consigue manteniendo en los libros el ordenamiento encadenado de causante a sucesor (cadena causal), evitando que jamás pueda registrarse "per saltum". El principio de previa inscripción requiere que, al tiempo de registrarse un acto inscribible, resulte que la persona a quien se refiera, como disponente o perjudicado, sea la misma que figure previamente inscrita en el propio registro.

Semejante tracto sucesivo a continuo hace que pueda seguirse en las hojas del libro el historial completo, sin solución de continuidad, de todos los actos de transferencia, constitución, modificación o extinción de derechos reales. Cada uno de los asientos se apoya en el consentimiento del anterior titular del derecho inscrito o en la sucesión del mismo por declaración de la ley.

d) El principio de especialidad postula la implantación del denominado "folio real". Es decir, se identifica la finca con toda precisión, convirtiéndose entonces en unidad básica del Registro. A cada finca, convenientemente numerada, corresponde su correspondiente folio, y es en él, o en folios correlativos al mismo siempre referidos, que se practican las sucesivas inscripciones, con lo cual, "quienes tengan interés, sepan dónde encontrar cuanto al inmueble haga referencia y defina su situación jurídica, sin peligro a las limitaciones consignadas en otros asientos independientes".

## II

### ORDEN DEL DEBATE

1°. El primer punto a considerar y debatir corresponde a la observación hecha al anteproyecto por el especialista Roca Sastre. Este estima inadecuado regular íntegramente el régimen registral en un texto legal unitario, y en vez de ello propone que las normas propias del Derecho material -contraídas a los principios de autenticidad, de legitimación y de fe pública registral- figuren tan sólo en el Código Civil, promoviendo la reforma pertinente del mismo. Entonces se reservaría a una Ley Orgánica, similar a la Ordenanza Inmobiliaria alemana ("Grundbuchordnung"), tanto la organización como el modo de llevar el Registro, incorporando al efecto los principios de rogación, de legalidad, de tracto sucesivo y de especialidad.

Problema éste que ha de tener solución previa a cualquier otra, pues ella predetermina la estructura y contenido del proyecto en estudio.

Claro que al aceptar el punto de vista del Dr. Roca Sastre quedaría la labor formalmente desdoblada, aun cuando correspondiere realizarla a una misma Comisión a fin de asegurar la imprescindible coherencia.

2°. Formulación legal de los principios inmobiliarios, A tal efecto se propone discutir los artículos correspondientes del anteproyecto, a saber:

- a) Principios de autenticidad (art. 30).
- b) Principio de legitimación (arts. 58 al 60).
- c) Principio de fe pública registral (arts. 61 al 63).
- d) Principio de rogación (art. 67).
- e) Principio de legalidad (arts. 71 al 84).
- f) Principio de tracto sucesivo (arts. 99 y 43).
- g) Principio de especialidad (arts. 92, y 21, 95).

3°. Determinación de los actos inscribibles. Es de primordial importancia indicar -con la técnica más conveniente- los actos para los cuales está reservado el Registro Inmobiliario, pues en él tan sólo pueden inscribirse constituciones o modificaciones de los derechos reales -únicos que tienen protección registral-, pero en manera alguna los derechos de crédito o personales. A tal efecto se propone discutir los artículos 27 y 28 (inscripciones propiamente dichas) y los artículos 44 a 55 (anotaciones preventivas y notas marginales).

4°. Técnicas de inscripción, A ellas están dedicados los artículos 32 al 39, 67 al 70, 85 al 101 y 102 al 111 del Anteproyecto.

5°. El caso de los llamados títulos supletorios. Por la tan contravertida significación que han alcanzado en Venezuela, precisa considerar el problema que tanto su uso como su abuso han originado. Artículos 40 al 42 y Tercera Disposición Transitoria del Anteproyecto.

6°. Régimen orgánico. Figura comprendido en los artículos 1° al 25 y 114 y Disposición Adicional.

7°. Formato general de la Ley. Habrán de discriminarse las materias que han de integrar el cuerpo legal de aquellas otras propias de un Reglamento.

Caracas, 30 de septiembre de 1958.

## EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

### I

Hace más de 122 años, el 24 de mayo de 1836, fue promulgada en Venezuela la primera Ley que “establece las Oficinas de Registro”, nombre genérico suficientemente amplio para comprender las más disímiles operaciones. Tanto las Oficinas Principales -instaladas en la capitalidad de la provincia- como las Oficinas dependientes, denominadas Subalternas -citas en las cabeceras de cantón- servían, ante todo, de archivo de documentos de distintas procedencias (arts. 7 y 8), y ambas también habían de llevar “Protocolos” para la “toma de razón” de actos tan diversos que apenas tienen nada de común. Así en las Oficinas Principales se hacía constar por copia, extractada o literal, “los títulos o despachos de empleados, las patentes de navegación y los privilegios exclusivos”, figurando en las Oficinas Subalternas, “los nacimientos, muertes y matrimonios, la publicación de las Leyes, los contratos, fianzas, testamentos, poderes, protestos, declaraciones o cualesquiera otros actos extrajudiciales o privados”. (Arts, 9 y 12).

Con un criterio de economía funcional, sin duda justificable en aquellas circunstancias, se centralizaba el ejercicio de funciones jurídicas heterogéneas, consistentes en archivar documentos, acreditar el estado civil, autorizar testamentos, efectuar intimaciones, etc., y por tanto, indiferenciadamente, transcribir, protocolar, otorgar, autenticar, legalizar, legitimar.

Más, de semejante complejo precisa ahora tener tan sólo en cuenta, dada su especialidad, la operación de “registro” en su estricto sentido técnico, encaminada a conferir los efectos jurídicos inherentes a la constitución, modificación, trasmisión o extinción de la propiedad inmueble y de los demás derechos reales impuestos sobre la misma, de manera suficiente para asegurar el tráfico inmobiliario. En suma, se trata de considerar aquel conjunto de modalidades, exclusivas de los bienes inmuebles, que siempre, desde las épocas más remotas, han configurado lo que modernamente se denomina “régimen registral”. A este respecto merecen citarse, como punto de referencia, los dos viejos modelos prusianos: la Ordenanza de 20 de diciembre de 1783 y la Ley de 5 de mayo de 1872 que han inspirado el Registro de Inmuebles del resto de

Alemania, con el Código Civil alemán (BGB) y la Ordenanza Inmobiliaria ("Grundbuchordnung") de 24 de marzo de 1897 (sustituida por la de 5 de agosto de 1935), así como los organizados en Inglaterra, Suiza, Austria, España, a partir de la Ley de 8 de febrero de 1861 y a través de ella Cuba, Puerto Rico y gran parte de países latinoamericanos.

El Registro Inmobiliario -o la operación de "registro"- hace constar el estado jurídico de los bienes inmuebles, o sea el que corresponde a los derechos existentes sobre los mismos, con todos sus elementos, extensión y condiciones. Entonces, "la propiedad se inscribe en el Registro no ya meramente para posibilitar los gravámenes, sino para caracterizarse como tal propiedad; la transmisión de la propiedad y la constitución de derechos reales requiere la inscripción; además de la inscripción se exige el acuerdo sobre la transferencia misma; el contenido del Registro se reputa exacto en favor de los adquirentes a título oneroso y de buena fe". (Enneccerus-Kipp-Wolff.- "Tratado de Derecho Civil". Trad. española. Tomo III, 1; páginas 136 y s.).

Pues bien, la Ley de 1836, que inaugura en Venezuela las Oficinas de Registro, prosigue la tradición española contenida en la Real Pragmática de 31 de enero de 1768, a pesar de que España misma había de abandonarla, 25 años más tarde, para adoptar el excelente modelo prusiano, porque "los derechos inmobiliarios inscritos no alcanzaban la debida protección, ni existía tampoco el necesario paralelismo entre la realidad jurídica y el Registro mismo". Por el contrario, el nuevo Registro, "fundado en los principios de publicidad y legalidad, ha de superar la inicial y pasiva fase de protección para otorgar a los titulares aquellas ventajas de derecho material y procesal que, lógicamente, cabe esperar de una situación legitimada y protegida por la fe del Registro. Ello contribuirá a definir y aclarar de modo diáfano la realidad jurídica de muchas fincas y derechos reales; concediendo a los titulares, ágiles y eficaces medios para la defensa de sus derechos". (Preámbulo de la Ley Hipotecaria Española de 1861).

Tres son los graves defectos de orientación sufridos en la referida Ley inicial del Registro de 1836, a saber:

**Primero.**- Convertir la "toma de razón", incluso cuando se trata de actos referidos a la propiedad inmobiliaria, en simples "protocolizaciones", con lo cual se unifican -o mejor confunden- las funciones notariales y las funciones registrales (artículos 10 y 12).

**Segundo.-** La única técnica utilizada de “protocolización”, obliga a introducir en un mismo Registro -y frecuentemente en un mismo Protocolo- derechos reales inmobiliarios y derechos crediticios, poniéndolos en un plano de igualdad jurídica.

**Tercero.-** En el Registro se hace constar todo cuanto se reputa archivable, sin atender ni a la naturaleza de los derechos ni a los distintos efectos asignados a su inscripción o anotación.

Este sistema -derivado de un modelo tan caduco- hubo de caracterizarse inmediatamente por su extraordinaria inestabilidad. En efecto, en el transcurso de 122 años se han sucedido hasta quince textos legales diferentes, alcanzando así cada uno apenas una vigencia de ocho años, evidencia de su manifiesta inoperancia.

Los ajustes, retoques y remiendos han tenido que ser continuos, a veces introduciendo mejoras positivas, como el Cuaderno de Presentaciones (Decreto 20 de febrero de 1863, art. 32), otras, aumentando o disminuyendo el número de Protocolos, que de 18 (Decreto citado, art. 34) se redujeron a dos (Ley de 19 de mayo de 1882, art 18) y llevados finalmente a cuatro (Ley de 30 de mayo de 1887, art. 61), sin excluir regulaciones pueriles, como la de “escribirlo todo con pluma de ganso” (Decreto de 20 de octubre de 1867, art. 41 y Ley de 13 de julio de 1876, art. 27).

Cuanto atañe al estado civil queda segregado a partir de la Ley de 13 de junio de 1876, aun cuando persiste la protocolización de “capitulaciones de matrimonio, constitución de dote, separaciones de bienes entre cónyuges, limitaciones a la administración del marido, autorizaciones a la esposa, voluntarias y judiciales, sentencias de nulidad de matrimonios, divorcio, adopción o legitimación de hijo, o reconocimiento de hijo “ilegítimo”, asimismo “las emancipaciones, fianzas de los tutores o curadores, inventarios, autorizaciones y todo lo demás relativo a menores, entredichos o inhabilitados...” (Art. 16 3º y 5º). Como si el Legislador no se resignara a Prescindir de un Registro caótico, manteniendo su inadecuado abigarramiento, en detrimento de la especialidad que exige el régimen registral inmobiliario.

Ello demuestra que las reformas apenas afectaron jamás sino a los detalles, con lo cual el sistema inmobiliario conserva la misma estructura, haciendo perdurables los errores iniciales. Por un verdadero proceso de sedimentación el núcleo ancestral y las sucesivas adherencias han

culminado en la vigente Ley de Registro Público de 31 de julio de 1940. Resulta, pues, inútil apostillar ésta con otro comentario. Pero, en cambio, no pueden omitirse las impecables deducciones extraídas por la jurisprudencia de la Corte Federal, las cuales unen a la respetabilidad de su origen el más autorizado de los juicios críticos.

El régimen inmobiliario vigente deja de cubrir el mínimo necesario de seguridad jurídica, según resulta de las siguientes afirmaciones:

**1º) No garantiza la medida, los linderos ni siquiera la identidad de la finca.-** En efecto: "No existe prohibición legal, precisa, de registrar un documento en que no consten los linderos del inmueble". (M. C. 1927, pág. 48). "Los Registradores deben protocolizar los documentos de venta de inmuebles que se les presenten, aún cuando en los mencionados documentos se les dé a los inmuebles una extensión o cabida mayor de la que en realidad tienen". (M. C. 1928, pág. 82). "No es necesario consignar en las escrituras de venta de inmuebles o derechos en porciones comuneras, la expresión de la medida". (M. C. 1913, pág. 110).

**2º) No se garantiza la naturaleza jurídica de los actos registrados.-** En efecto: "El ordinal 2º del artículo 2 de la Ley de Registro no contempla el caso de omisión o inexactitud de algunas de las indicaciones que exige la Ley para la determinación precisa del objeto del contrato". (M. C. 1931, pág. 108).

**3º) No garantiza la legalidad de los actos registrados.-** En efecto: "Como quiera que la falta de autorización judicial para que como padre verifique operaciones en nombre de sus menores hijos no se encuentra entre las prohibiciones que la Ley señala a los Registradores, éstos deben protocolizar los documentos que se presenten, aun sin la referida autorización". (M. C. 1943, pág. 79).

**4º) No garantiza la exactitud del título ni por tanto mantiene el tracto sucesivo.-** En efecto: "Para llenar los fines del artículo 26 de la Ley de Registro, bastará expresar la causa en virtud de la cual se hubo la propiedad de los inmuebles que se enajenan". (M. C. 1912, pág. 69; M. C. 1917, pág. 52, y M. C. 1920, pág. 102). "Los Registradores deben protocolizar aquellos documentos en que la expresión legal **título inmediato de adquisición** no debe ser tomada en el concepto de documento o escritura material, sino en el de causa originaria de él, como en el caso de la sucesión ab-intestato u otro medio en el que no ha podido intervenir el título inmediato que la Ley de Registro requiere". (M. C.

1928, pág. 77): “En un documento de venta, la expresión de que la cosa vendida fue adquirida por herencia paterna, llena el requisito del artículo 64 de la Ley de Registro, aunque el otorgante vendedor aluda también a una partición amigable hecha con sus coherederos”. (M. C. 1933, pág. 48). “Puede registrarse un documento en el cual los vendedores citan como título inmediato de adquisición el de ser herederos de los anteriores propietarios, sus padres, siendo títulos mediatos muchas pequeñas adquisiciones efectuadas por estos últimos”. (M. C. 1944, pág. 78). “Los Registradores, por razones de equidad, pueden protocolizar los documentos otorgados auténticamente, en los cuales no se exprese el origen de la propiedad, cuando estos documentos hayan sido otorgados bajo el imperio de una Ley que no imponía tal requisito”. (M. C. 1927, pág. 84).

5º) **No garantiza el derecho de propiedad del transmitente-** En efecto: “No es óbice para la protocolización de un documento de dación en pago de un inmueble, la circunstancia de que quien da en pago confiese ante el Registrador que ese inmueble es el mismo que ha vendido anteriormente a otra persona, pero en cuyo traspaso expresó linderos y situación distintos a los que se consignan en el instrumento que contiene la dación en pago”, (M. C. 1943, pág. 89).

He aquí algunas de las consecuencias desprendidas de ese anticuado dispositivo registral -conocido con el nombre de “sistema de transcripción”- que los diferentes países trataron afanosamente de superar, como sucedió en Francia con la Ley de 24 de julio de 1924 y el Decreto-Ley de 30 de octubre de 1955, mientras los más conspicuos tratadistas propugnaban la adopción del régimen registral vigente en Alsacia y Lorena (Ley 1º de julio 1924) de extracción alemana y tan parecido al que rige actualmente en España. (Ver: **Planiol** “Tratado práctico de Derecho Civil francés”. Trad. española. -La Habana, III, pág. 549. **Jiménez Arnau**. “La reforma del sistema inmobiliario francés” en “Revista Crítica de Derecho Inmobiliario”. 1941, pág. 321).

El criterio aducido por Roca Sastre resulta certero: “Los efectos de la transcripción -asegura- son insuficientes para producir plena seguridad en la contratación inmobiliaria. Son efectos puramente negativos que mejor se observan contemplándolos desde el punto de los efectos que produce la falta de transcripción. Positivamente sólo pueden expresarse

como un requisito de oponibilidad contra aquéllos a quienes perjudique el acto registrable.

No hay presunción de exactitud en provecho de terceros adquirentes, sino solamente la facultad de éstos de rechazar el acto registrable. El Registro no responde a nadie de que lo que él expresa sea verdad, pues en rigor no dice nada más de que un acto ha sido transcrito mediante el depósito de su copia -o la inserción de los libros- en la Oficina correspondiente. Y como no haya hoja registral propiamente dicha, de aquí que sea inútil buscar el juego de los principios de legitimación de fe pública y de tracto sucesivo. Multitud de acciones de nulidad y de resolución constituyen una perenne amenaza para los adquirentes, sin que el Registro pueda servirles de apoyo alguno "Pero no paran aquí las deficiencias, que agravan la situación jurídica de los bienes inscritos. No hay calificación registral; el Registrador actúa automáticamente y por tanto no puede negar la transcripción del acto registrable, excepto cuando obstan burdos defectos formales. El sistema de índice es insuficiente, dando lugar a búsquedas complicadas. Para averiguar el estado jurídico correspondiente a una finca precisa indicar los nombres de todos los propietarios actuales y pretéritos de la misma, siendo suficiente la menor equivocación en algún nombre o apellido para que todo sea una confusión. (Derecho Hipotecario, Tomo I, pág. 119).

Si a tantas limitaciones se añade la forma en que los Registros son llevados, a base de la transcripción íntegra de los títulos y el inorgánico folio personal, faltando toda calificación previa que garantice su contenido, llegamos a la conclusión de que todo coopera a que la publicidad se haga difícil e incompleta". (Cossio. "Lecciones de Derecho Hipotecario". Ed. Bosch, Barcelona, 1945, pág. 16).

## II

Mas, tales soluciones corresponden a una etapa evolutiva ya depasada, encontrándose en flagrante desacuerdo con los progresos jurídicos alcanzados en la actualidad por Venezuela. De aquí la urgencia de promover la adecuada armonía; ello, porque la supervivencia de especies legislativas caducas, a veces impide o mixtifica el desarrollo de las nuevas y otras, simplemente, se hacen incompatibles. Es lo que ha sucedido con

la Ley de Registro Público. Esta, en efecto, cristalizando la modalidad tradicional, se limita a regular una función protocolizadora que, en rigor, constituye un auténtico negocio jurídico notarial, convirtiendo entonces el Registro en una institución híbrida.

No obstante los Códigos modernos resultan a este respecto bien concluyentes. Por ejemplo, el Código Civil italiano supone la separación neta entre el acto notarial antecedente y el acto registral subsiguiente. El acto notarial -que puede atribuirse a cualquier funcionario- produce “el documento redactado, con las debidas formalidades, por un notario y otro funcionario público autorizado a tener atribuida fe en el lugar donde el acto es formado” (Art. 2.699). Al acto así “formado” se le asignan unos efectos (Art. 2.700), distintos a aquéllos que se le añaden mediante el acto registral (Art. 2.644).

El Código Civil Venezolano, siguiendo el modelo italiano, define en términos análogos el instrumento público (Arts. 1.357 y 1.360). Asimismo la registración o “formalidades de Registro” implica un acto de distinta naturaleza (Art. 1.924), empero el empeño de mantener el viejo régimen, subsistente en la Ley de Registro Público, erigido en patrón inmutable, obliga a deformar el citado artículo 1.357 atribuyendo, en primer término, la función notarial al Registrador, con lo que se consuma la confusión de dos actos jurídicos heterogéneos.

Semejante incongruencia resulta tanto más grave cuando se rehabilita o se crea, la institución del notariado con el Decreto de 31 de diciembre de 1952 y el Reglamento de 2 de octubre de 1956. Desde este momento se hace apremiante discriminar, de una vez para siempre y con todas sus consecuencias, los dos actos típicos: el otorgamiento del instrumento propiamente dicho y su registración.

El “negocio jurídico notarial”, que definen, de consuno, la doctrina y el Derecho normativo, “**es un acto causal u obligacional** por el que se configura el título”. Su técnica es la protocolización. Diferentemente, el registro o registración, “es un acto declarativo en virtud del cual se confiere al título ya configurado -o “formado”- otros efectos de los cuales antes carecía”. Su técnica es la inscripción. Por lo demás, los artículos 1.357, 1.359 y 1.360 del Código Civil describen en realidad el “negocio jurídico notarial” cuando expresan que la legalización del otorgamiento corresponde “al funcionario o empleado público que tenga fe pública”. En

cambio, los artículos 1.879, 1.913 a 1.926 y 1.927 consideran como acto independiente el registro o registración del título preexistente.

Cierto, que cualquier funcionario público puede ser investido de fe pública para que autorice el “negocio jurídico notarial”, excepto precisamente el Registrador; porque, aun suponiendo -forzando la ficción- que actuara en dos momentos distintos, con diferentes técnicas, el ejercicio acumulado de ambas funciones se hace incompatible, siempre que se trate de otorgamientos inscribibles, puesto que compete al mismo calificar y establecer la debida concordancia registral del título que ha de inscribir, lo cual no sería nunca aconsejable.

Todo ello demuestra que el régimen registral ha de hacerse coherente con el espíritu progresista del conjunto legislativo de Venezuela, siendo éste el objetivo dominante en la sustitución -en vez de reforma- de la vigente Ley de Registro Público. Ante todo se pretende crear un verdadero Registro Inmobiliario; es decir, una institución “que tiene por objeto registrar los actos, títulos e instrumentos relativos a la constitución, transmisión, modificación y extinción del dominio y demás derechos reales impuestos sobre los inmuebles”, tal como lo conciben los artículos 1.914 a 1.916, 1.920 y 1.921 del Código Civil. Exigencia dimanante, por otra parte, de la calidad misma de los derechos reales que requieren, no sólo la publicidad sino también una forma constitutiva o declarativa.

Aun cuando el Derecho moderno sea eminentemente consensualista no excluye en ciertos casos y para producir determinados efectos, formas o formalidades externas preestablecidas. “Lo cual se hace evidente -asegura Cossío- en el campo de los derechos reales. La propiedad, por ejemplo, no se transmite por el mero consentimiento, es además necesario el cumplimiento de ciertas formalidades a él añadidas, aun tan simples como la tradición, o entrega real o fingida de la cosa, para que tal efecto se produzca y ello no sólo en relación a terceros sino incluso entre las mismas partes; la función de la tradición, como formalidad en este caso, es ante todo constitutiva de efecto, y sólo secundariamente dirigida a causar la publicidad del mismo”. (Obra citada, pág. 7).

El registro -o registración- comporta una virtud constitutiva de la forma, lo cual se advierte, de una manera concluyente, en el artículo 1.879 del Código Civil: “La hipoteca no tiene efecto si no se ha registrado con arreglo a lo dispuesto en el Título XXII de este Libro...”.

### III

El texto de este anteproyecto de Ley se ha ordenado, con la máxima sobriedad, incluyendo, tan sólo, las materias reservadas a un precepto de rango leal y defiriendo las demás al Reglamento expresamente previsto.

La estructura adoptada resulta de la rigurosa aplicación de un método distributivo que confiere al articulado un enlace sistemático en el que se destacan, las normas orgánicas, las normas de Derecho material y las normas de Derecho formal, según se expresa seguidamente.

#### A.- Grupo de normas orgánicas

Constituyen el Título I (“Organización del Registro Inmobiliario”), desenvolviéndose en tres capítulos cuanto se refiere a las demarcaciones, personal, con sus obligaciones y responsabilidades, dirección e inspección (Arts. 1 a 25).

Por su importancia es conveniente advertir el propósito de “organizar el Cuerpo de Registradores, con personal de carrera, provisto del título de abogado y al cual se otorguen las garantías de inamovilidad, ascenso y jubilación” (Art. 5, párrafo 2°).

A la severidad adoptada para exigir el riguroso cumplimiento de los deberes propios del cargo (Arts. 6, 16, 19 y 21), es justo que corresponda un conjunto de ventajas capaces de hacerlo apetecible a los juristas más distinguidos. Las delicadas funciones de los Registradores, lo mismo que el alcance de su responsabilidad, impone hacer de ellos unos profesionales dotados, para su estímulo, de un aventajado Estatuto Jurídico. Ha de tenerse en cuenta que queda confiado a la pericia, escrupulosidad y honradez de los Registradores, nada menos que el régimen de la propiedad inmobiliaria, en mayor medida aún a la que corresponde a los Jueces, pues sus errores y negligencias pueden resultar irreparables. El prestigio de que les rodee, comenzando con el severo sistema selectivo, habrá de contribuir a conferirles el rango social que merecen. De otra parte, constituiría sin duda, una buena política incrementar progresivamente el espíritu corporativo con lo cual el Estado se asegura la colaboración, cada vez más

eficiente, de Cuerpos que tengan en el concepto público, la mayor autoridad.

## **B.- Grupo de normas de derecho material**

Integran el Título II (“Del Registro de derechos reales sobre inmuebles”), comprendiendo cuatro capítulos (artículos 26 a 63).

La doctrina considera como ejes del sistema registral unos verdaderos axiomas jurídicos conocidos con el nombre de principio de autenticidad, principio de legitimación y principio de fe pública registral, todos ellos pertenecientes al Derecho material. He aquí cómo quedan acogidos en el texto de este Proyecto.

### *a) Principio de autenticidad*

La exigencia jurídica de que figuren en el Registro únicamente los datos consignados en instrumentos públicos o auténticos, se encuentra elevada a la categoría de principio, que indistintamente se denomina de “autenticidad o de autoridad”, y el cual informa el artículo 30 del Proyecto.

En efecto, los tratadistas consideran que la inscripción supone el solemne reconocimiento de la íntegra validez jurídica de aquello que es inscrito, criterio tradicionalmente adoptado por los legisladores al proclamar que “no debe recibir el sello de un archivo público más que lo que no deje lugar a dudas de su legitimidad” (Exposición de Motivos de la Ley española de 1861).

Todo rigor será escaso para asegurarse de la “legitimidad” del título que haya de inscribirse y ello da lugar a una verdadera función calificadora por parte del Registrador, pues éste ha de cerciorarse de su eficacia jurídica.

Los documentos privados pueden, de una manera excepcional, servir para limitadas operaciones registrales, por ejemplo, en algunas anotaciones preventivas y cancelaciones; por lo que se impone mantener en el texto del artículo el segundo inciso tal como aparece.

De todos modos, fuera de casos singulares, la exclusión de los documentos privados continúa siendo una regla general en la mayoría de los sistemas registrales (Muñoz Morales. “Lecciones de Derecho Hipotecario”, tomo I, pág. 90).

### *b) Principio de legitimación*

Los artículos 58 a 60 recogen el “principio de legitimación”, que junto con el “de fe pública registral”, más adelante relacionado, concurren a constituir el superior “principio de presunción de exactitud del Registro”.

En virtud del “principio de legitimación” se confiere al titular del derecho inscrito una situación privilegiada, pues establece a su favor una presunción frente a todos los que, a su vez, pretendan tener un derecho sobre el inmueble, presunción que incluso se convierte en “juris et de jure” cuando el titular es un tercero registral, o hipotecario.

Al margen del orden meramente abstracto que es el Registro se desenvuelve otra realidad jurídica extrarregistral. Por ello el problema que se plantea es el de encontrar la necesaria concordancia, aún no lograda, ni en el sistema francés ni en el alemán.

El Registro de transcripción -franco-italiano- comprueba o publica los derechos inmobiliarios o actos jurídicos relativos a los mismos, los cuales, a pesar de su registro, continúan con el mismo valor o eficacia que les correspondería sin la inscripción. En este sistema el Registro queda reducido a un órgano de valor puramente informativo, a modo de fichero de derechos o actos inscribibles hasta el punto de resultar casi inútil.

Contrariamente, el sistema alemán, vigente ya antes de regir el Código Civil -en Hamburgo, Lubeck. Mecklenburg y Sajonia-, mantiene la virtualidad del Registro en contra de la realidad jurídica, constituyendo sus asientos, por sí mismos, la única fundamentación jurídica de los derechos inmobiliarios inscritos, siguiendo el llamado “principio de la fuerza probante o eficacia jurídica formal”. La inscripción provoca por su sola sustancialidad, la constitución o extinción de los derechos. Entonces el Registro, como una especie de mundo formal, adquiere autonomía, desconectado de las reacciones materiales que le sirven de soporte, de modo que lo que dicen sus asientos, se considera como el único dato; se basta a sí mismo, pues prescinde de todo elemento extrarregistral

(Enneccerus, Kipp y Wolff. III-I, pag. 136; Nussbaum, págs. 25 a 41; Gerónimo González. "Principios", pág. 107).

El sistema español -seguido en Cuba, Puerto Rico y otros países- se coloca en una posición equidistante, no pretendiendo que prevalezca la apariencia registral, ni viceversa. Solamente de un modo provisorio o de momento hace prevalecer el contenido del Registro, de modo que cuando se demuestre que es inexacto se impone la verdad jurídica que como toda verdad ha de ser una: "La inscripción -según afirma Gerónimo González-, sin tener la fuerza de la cosa juzgada, produce, mientras no se anule, sus peculiares efectos. Para impugnar el derecho base de la inscripción debe atacarse el mismo asiento y asegurar de este modo el paralelismo entre el Registro y la realidad jurídica".

Es así que en el artículo 59 de este contraproyecto "se presume" que el derecho inscrito "existe y pertenece al titular registral", en ello de acuerdo con lo establecido en los artículos 937 del Código Civil alemán y 937 del Código Civil suizo. Pero semejante presunción de exactitud constituye una presunción "iuris tantum", o sea, que "mantiene como verdadera la titularidad inscrita, mientras, una vez puesta en tela de juicio, no se demuestre que no concuerda con la realidad jurídica". De aquí que el principio de legitimación, por la propia esencia de las presunciones **iuris tantum**, tenga en el fondo un simple juego procesal o de desplazamiento de prueba; pero con todo tiene un valor material, pues mientras la apariencia del derecho subsista, se reputa que responde a la realidad". (Roca Sastre. obra citada, Tomo I, pág. 222).

La exposición de Motivos de la Ley española de Reforma Hipotecaria, promulgada en 1944, expresa igual doctrina, que se acoge en este proyecto: "El Registro se presumirá exacto e integro mientras judicialmente no se declare lo contrario. Igualmente se presume que el derecho inscrito existe y corresponde al titular. De este modo, la presunción **iuris tantum** de exactitud registral, que sólo limitada y taxativamente se reconocía en la legislación anterior, alcanza a todos los supuestos hipotecarios. El titular, según el Registro, gozará asimismo de una justa y adecuada protección al exonerarle de la carga de prueba".

Las presunciones establecidas tienen como cometido "legitimar", para el tráfico jurídico, al titular registral en el sentido -como dice Roca Sastre- de "tener que ser tratado como propietario titular registral que ser considerado como poseedor del dominio o del referido derecho real".

Tal es el alcance que ha de darse a lo dispuesto en el referido artículo 59 cuando preceptúa que, “de igual manera se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles y derechos reales de naturaleza inmobiliaria tiene la posesión de los mismos”. La interpretación de Roca Sastre es incontrovertible: “La presunción de que el titular registral tiene, a todos los efectos legales, la posesión inherente al dominio o derecho real inscrito a su nombre, le hace un **propietario-poseedor**, o sea, un titular del dominio o derecho real completo en el sentido de hallarse en **pleno ejercicio**, si bien esto tan solo a los fines legitimadores, es decir, al objeto de que el titular según el Registro sea **tratado como poseedor real**, en una palabra, como **propietario-poseedor**. Mas ello únicamente en tanto no se demuestre que el Registro es inexacto respecto a la existencia y a la titularidad o pertenencia del dominio o derecho real inscrito, de cuya posesión se trata”. (I. pág. 261).

Por último el artículo 60 contiene la consecuencia inversa: “La cancelación de un asiento en el Registro presupone la extinción del derecho al cual aquél se refiere”.

Nótese, sin embargo, que aquí se sustituye el verbo “presumir” por “presuponer”. Con lo cual “literalmente interpretado este precepto quiere decir que para llegar a la cancelación del derecho, es presupuesto, precedente o requisito previo y necesario la extinción del mismo”. (Sanz Fernández, pág. 339).

Por lo demás, el artículo 62 del Proyecto afirma, para desvanecer cualquier duda, que “la inscripción no convalida los actos o contratos que sean nulos con arreglo a las leyes”.

### *c) Principio de fe pública registral*

Se contiene en los artículos 61 a 63 del Proyecto. En efecto, el sistema propuesto es el mismo que adopta la legislación alemana, suiza y española, seguida por la mayoría de países.

Ahora se trata, sobre todo, de fijar la situación del tercero, que, como se verá luego, es un tercero especificado en virtud de las peculiaridades que en él concurren y al que por este motivo se designa con el nombre de “tercero registral” o de “tercero hipotecario”.

El artículo 892 del Código Civil alemán establece que, “el contenido del Registro se reputa exacto en provecho de quien adquiera por acto jurídico un derecho real inmobiliario, salvo que figure registrada una acción real de contradicción o que la inexactitud registral sea conocida por el adquirente”. Aún más terminante, el artículo 973 del Código Civil suizo dispone que, “Quien adquiera la propiedad u otro derecho real, fundándose de buena fe en una inscripción del Registro es **mantenido** en su adquisición”. De igual manera en España “el contenido del Registro se considera siempre exacto en beneficio del tercero que adquiera en las circunstancias determinadas por la Ley, el cual, en consecuencia, **puede estar completamente seguro** de su adquisición en los términos que el Registro expresa” (Roca Sastre, I, pág. 348).

La reforma de la Ley Hipotecaria española de 1944 plantea con toda claridad el problema en su exposición de motivos, de esta manera: “Objeto de particular estudio ha sido el principio de fe pública registral, elemento básico de todos los sistemas hipotecarios. La presunción legitimadora sería insuficiente para garantizar, por sí sola, el tráfico inmobiliario si el que contrata de buena fe, apoyándose en el Registro, no tuviera la seguridad de que sus declaraciones son incontrovertibles. Después de ponderar los inconvenientes que, en orden a la aplicación del predicho principio rigen en la legislación comparada, se ha considerado pertinente mantener el criterio tradicional español. La inscripción solamente protege con carácter **juris et de jure** a los que contratan a título oneroso, mientras no se demuestre haberlo hecho de mala fe. Los adquirentes, en virtud de la Ley, por una declaración jurídica o por causa de liberalidad, no deben ser amparados en más de lo que sus propios títulos exigiere. Es preferible que el adquirente gratuito deje de percibir un lucro, a que sufran quebranto económico aquellos otros que, mediante legítimas prestaciones, acrediten derechos sobre el patrimonio del transmitente. La ficción jurídica de considerar que la inscripción es exacta e íntegra, en los casos en que no concuerda con la verdad, sólo puede ser mantenida, hasta donde lo exija la indispensable salvaguardia del comercio inmobiliario”.

En beneficio de este tercero especial -por la especialidad de la relación jurídica- el contenido del Registro se presume verdadero con presunción “**juris et de jure**” o se **finje**, por el mecanismo de la ficción, irrefutablemente exacto, con lo cual se proporciona base firme a las transacciones inmobiliarias.

Roca Sastre lo expresa así impecablemente: “El principio de la **fides pública** registral es a modo de ficción, de veracidad de que la Ley inviste a los asientos practicados que constatan la existencia, rango, extensión y titularidad de los derechos reales registrados, ficción únicamente mantenida en cuanto se trate de proteger a dicho tercer adquirente que lo sea en virtud de acto jurídico”.

Este principio de fe pública tiene una doble función, a saber:

1º. El contenido registral se presume **exacto**, de modo que el tercero que adquiere un derecho confiado en lo que el Registro expresa, deviene propietario o titular de tal derecho y con la extensión y contenido con que aparece el mismo registrado, aunque el transferente o titular inscrito no sea propietario o titular del derecho de que se trata, o que éste sea en realidad de extensión o contenido distinto. A tal criterio responde el artículo 34 de la Ley Española que se ha adoptado en la redacción del Art. 62 de este Proyecto. Es una presunción **positiva** de veracidad.

2º. El contenido registral se presume **íntegro**, de manera que el tercero pueda rechazar cuantos derechos, títulos, acciones o hechos no estén inscritos o reflejados en el Registro, los cuales deben considerarse inexistentes en cuanto puedan perjudicar o afectar al tercer adquirente que contrata fiado en los libros hipotecarios, aunque aquéllos existan en la realidad jurídica, pues ante él, el Registro ha de reputarse completo, o sea, que agota la realidad jurídica. Es una presunción **negativa** de veracidad. (Ver Roca Sastre, T, I, pág. 349).

Ambos preceptos responden a la misma idea de que lo **no inscrito no perjudica a tercero**, es decir, que lo que no expresa o revela el Registro, de una manera explícita, no puede afectar al tercer adquirente protegido. Pero, mientras el artículo 62 de este anteproyecto se dirige primordialmente a impedir que el tercero pierda su adquisición, el Art. 61 trata de evitar que el tercero la vea aminorada por la concurrencia de cargas, gravámenes u otras limitaciones.

Se hace imprescindible ahora abordar -siquiera sea sumariamente- el dificultoso concepto de “tercero registral” o “tercero hipotecario” que es una especie del tercero civil.

A tal respecto la Exposición de Motivos de la reforma de la Ley Hipotecaria española promulgada en 1944, afirma muy sensatamente que, “ni la noción de tercero es privativa de las leyes inmobiliarias ni puede

desconocerse que todos los regímenes hipotecarios de tipo intermedio se han visto precisados a regular esta figura jurídica, precisamente al fijar el ámbito del principio de publicidad. Se trata de una realidad impuesta por la naturaleza de las cosas, que el legislador no puede preterir. Las dudas que, motivadas en gran parte por una exagerada exégesis con harta frecuencia se han suscitado sobre el valor conceptual de **tercero**, han sido allanadas. A los afectos de la **fides pública** no sé entenderá por tercero el **poenitus extraneus**, sino únicamente el tercer adquirente; es decir, el causahabiente de un titular registral, por vía onerosa. Podría, es verdad, haberse sustituido la palabra **tercero** por la de **adquirente** pero se ha estimado mejor mantener un término habitual en el lenguaje legislativo”.

Roca Sastre con su característica claridad dice que “el tercero hipotecario -o registral- es el **destinatario** de la protección acordada por el principio de la fe pública, es el que puede invocar en su favor tal protección”. (T. I., pág. 403).

El tercero contractual es aquí tercer adquirente. La Ley de Registro no altera en lo más mínimo el concepto de tercero, pues éste es unívoco, sin perjuicio de que pueda aplicarse a diferentes situaciones jurídicas. El Derecho inmobiliario se limita a regular la posición jurídica del mismo desde el punto de vista registral, pero siempre a base de reputar tercero, al que no ha sido parte, o que es extraño al negocio jurídico especialmente contemplado.

Le Polley define, en efecto, como tercero, en sentido genérico, o sea, siempre aplicable, “a aquél respecto del cual no se puede oponer un acto jurídico al que es extraño, como no se hayan cumplido ciertas formalidades”. Si se transporta esta idea al terreno del Derecho inmobiliario -añade Roca Sastre- y se sustituyen aquellos requisitos de forma pública, fecha cierta, etc., por el de **inscripción**, resultará que a los efectos del registro los actos, negocios jurídicos o títulos no inscritos, no podrán afectar a tercero, o sea, que ante éste es inexistente todo cuanto no conste en los asientos. Y así ampliando la idea a todo título, acción, circunstancia o elemento, podrá decirse, bajo una concepción técnica registral, que frente al tercero sólo existe, en pro o en contra, lo que figura en el Registro. Es decir, que sólo debe atenderse el contenido del mismo, reputado, frente a él, como única verdad existente.

Por tanto el adquirente de derechos reales ha de atenderse esta situación inscrita que es la que determina su calidad de tercero.

La definición de tercero registral -o hipotecario- queda incluida en el artículo 62 de este Proyecto, mas para hacerla inequívoca y literal se ha creído conveniente añadir el artículo 63, en el que se define de una manera explícita.

### **C.- Grupo de normas de derecho formal**

Figuran incorporadas al Título III (“De las actuaciones del Registro en materia inmobiliaria”), que consta de tres capítulos (Arts. 64 a 111).

Las distintas operaciones, o “modo de llevar los Registros”, se acomodan a la observancia de los principios de “rogación o de instancia” (Art. 67), “de legalidad” (Arts. 71 a 75), “de tracto sucesivo” (Art. 99) y “de especialidad” (Arts. 92 a 95).

#### *a) Principio de rogación o de instancia*

Será preciso una manifestación de la voluntad, más o menos formal, por parte de los interesados, para que se proceda a practicar las operaciones procedentes en los libros registrales” (Cossio. Obra citada, pág. 45). Semejante exigencia obedece al llamado “principio de rogación o de instancia”, en virtud del cual el Registrador solamente puede actuar a petición de parte o por mandato de la autoridad judicial o administrativa.

La rogación o instancia, en efecto, impide, ante todo, el registro de aquéllo que sea contrario al interés de los otorgantes, excluyendo la oficiosidad o la malicia de quien es ajeno al acto inscribible. De otra parte confiere derechos en el procedimiento registral, como deducir peticiones y hasta entablar recursos. Porque el procedimiento lo inicia la presentación de documentos, acabándose con la inscripción o bien con la suspensión o denegación de ésta.

Sin embargo, “una vez acreditada la calidad del interesado, el simple hecho de presentar un título, manifiesta, a modo de **facta concludentia**, la exteriorización de la voluntad, pues se trata de una **declaración recepticia**” (Roca Sastre, T. I, pág. 708), sin que sea necesario formalizarla por escrito ni siquiera verbalmente. De aquí la amplitud del ordinal 4º, sin omitir los casos excepcionales en que haya de intervenir la autoridad, recogidos en el ordinal 5º y en el último párrafo del propio artículo.

***b) Principio de legalidad***

Iniciado el procedimiento registral, con la presentación del título al Registro, ha de culminar en la inscripción pura y simple del mismo, si nada obstara jurídicamente a ella, o bien en una suspensión o denegación, según los casos.

Como es obvio, el Registrador no puede limitarse a transcribir los títulos de una manera incondicionada pues ha de asegurarse, y aún asegurar con una declaración válida para todos, que el título es jurídicamente correcto.

Ya se dijo que la inscripción en el Registro se encuentra dotada de legitimidad y fe pública registral, de donde resulta inexcusable, antes de practicarla, examinar y decidir sobre la legalidad del título mismo.

A ello corresponde la inevitable función del Registrador, consecuencia inmediata del llamado "principio de legalidad".

La calificación consiste en "el examen, censura y comprobación que, en la legalidad de los títulos presentados, verifica el Registrador antes de proceder a la registración de los mismos, denegándola o suspendiéndola cuando no están arreglados a derecho" (Aguirre. "Derecho Hipotecario". La Habana, 1942).

La función calificadora tiene la naturaleza de un acto de jurisdicción voluntaria; mas, ejercida por un órgano administrativo "ad hoc" como lo es el Registrador (ver Roca Sastre, T. II, págs. 9 y 11), aun cuando, por esta misma razón, desprovisto de la fuerza de la cosa juzgada: "No declara un derecho dudoso o controvertible -advierde Gerónimo González- sino simplemente proclama, una vez examinados los documentos, que ha nacido un derecho real o situación jurídica inmobiliaria, autenticando esta afirmación en los libros registrales. La función calificadora es esencialmente autenticadora. Por esto sus efectos son poco intensos, pues cabe abrir juicio contradictorio sobre el mismo objeto".

De aquí que el artículo 98 de este Proyecto la limita "a los efectos de extender, suspender o negar la inscripción y no impedirá el procedimiento que pueda seguirse ante los Tribunales ni prejuzgará el resultado del mismo" y así, "cuando la ejecutoria que recayera resultara contraria a la calificación el Registrador practicará el asiento solicitado".

¿Qué califica concretamente el Registrador, según el texto propuesto en este Proyecto?

a) Su propia competencia; b) La legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de todas clases, en cuya virtud se solicite la inscripción; c) La capacidad de los otorgantes; d) La validez de las obligaciones constituidas en los títulos públicos; e) La identidad personal y real del titular que dispone.

Roca Sastre estudia minuciosamente la extensión y límites de la función calificadora así como los elementos de la calificación. Véanse, en resumen sus implicaciones.

### *I.- Amplitud y límites de la función calificadora*

A.- Legalidad de las formas extrínsecas de los documentos de toda clase, en cuya virtud se solicite la inscripción.

Se califica en sus tres extremos, a saber: competencia, requisitos de formalización y autenticidad de la copia o traslado.

Son defectos referentes a las formalidades extrínsecas:

- a) El uso de papel timbrado que corresponda.
- b) La nota de pago de los impuestos exigibles.
- c) En los documentos notariales, la competencia de los Notarios y las formas y solemnidades de la escritura.
- d) Las modalidades de los títulos preceptuadas en los artículos 46, 47, 49, 51 y 52 de esta Ley.

B.- En los documentos judiciales, a más de la competencia, los requisitos de formalización y autenticidad de la copia certificada o testimonio. Naturalmente, queda excluido apreciar el contenido de las resoluciones, ni siquiera el orden riguroso del procedimiento. En cambio, la competencia ha de considerarse en cuanto a la jurisdicción, materia y cuantía.

C.- La capacidad de los otorgantes y sus restricciones, teniendo en cuenta las prohibiciones legales e índole de la representación.

D.- Validez de los actos dispositivos contenidos en el instrumento, examinando si son notoriamente válidos o nulos, tanto en sí mismos como en sus condiciones. Aquí cabe incluir la necesidad para los

extranjeros que adquieran inmuebles a menos de 25 kilómetros de las fronteras, costas del mar y riberas de ríos navegables de proveerse de la autorización exigida por la Ley de Expropiación.

E.- Identidad personal y real. El Registrador ha de comprobar que el titular inscrito y la persona que en el documento transfiere son un mismo sujeto.

## *II.- Elementos de calificación \**

Como instrumentos para verificar la calificación el Registrador dispone de los documentos presentados y de los asientos del Registro a ellos referibles. Al calificar se ha de atener a estos dos elementos de una manera exclusiva.

No ha de olvidarse la propia competencia del Registrador, sobre todo en razón al acto inscribible y al lugar en que haya de practicarse la inscripción. Por último, el Registrador califica bajo su estricta responsabilidad, sin que pueda liberarla de ella el haber seguido una determinada orientación y hasta un precedente.

Ahora queda pendiente otro punto también importante. ¿Qué ha de entenderse por faltas subsanables e insubsanables? “La falta subsanable se determina -dice Roca- por aquellos defectos que adolece un título, que, sin constituir meras faltas reglamentarias y siendo comprobables por el Registrador; provengan de la forma del mismo título o del acto que contiene, o las origine el Registro, siempre que sin provocar la nulidad del referido acto, ni su intrascendencia real inmobiliaria, puedan subsanarse por medio de una nueva redacción documental, reforma u otra medida o formalidad, suspendiendo tan sólo la práctica de la inscripción”.

Contrariamente, son faltas insubsanables “aquellos defectos de que adolece un título, que sin constituir meras faltas reglamentarias y siendo comprobables por el Registrador, provengan de la forma del mismo título o del acto que contiene, o las origine el Registro, siempre que provocando la nulidad del referido acto, o su intrascendencia real inmobiliaria, no puedan subsanarse de ningún modo, ni enmendarse sin un nuevo otorgamiento substancial, impidiendo en absoluto la práctica de la inscripción solicitada”. (Ver T. II, págs. 23 y s.)

Desde luego el criterio legal adoptado en este contraproyecto ofrece una excesiva vaguedad, pero resulta imposible hacerlo más concreto si no se apela a la adopción de una fórmula enumerativa que resultaría inacabable y a pesar de ello siempre deficiente. Mas el remedio se encuentra en la garantía de los recursos. En efecto, en los artículos 75 y 78 se dispone que la calificación del Registrador puede dar lugar a un recurso judicial. Entonces el recurso gubernativo no es taxativo sino, al menos hasta cierto punto, optativo. Los interesados escogen la instancia, mas en definitiva prevalece la vía judicial. Además el recurso gubernativo acaba desembocando a la Corte Federal (artículo 84).

En cuanto a la naturaleza jurídica del recurso **gubernativo registral** -así denominado por los tratadistas- se han suscitado grandes controversias. Roca lo considera una simple incidencia de la misma calificación: "Tiene el carácter propio de los actos de jurisdicción voluntaria, pero carece, en cambio, de naturaleza judicial contenciosa porque en él no hay contienda **interpartes**. Tampoco tiene el carácter de una alzada administrativa, porque ni se trata de ningún supuesto en que se niegue un derecho de índole administrativa, ni puede hablarse de apurar la vía gubernativa, ya que se puede acudir a la vía judicial sin necesidad de utilizar este recurso". (T. II, pág. 43).

De todos modos acentúa este tipo de recurso su calidad administrativa, pues se ha dado como una de las muchas medidas protectoras de la Administración a los derechos de carácter privado en virtud de actos de la jerarquía administrativa -como dice Roca-, si se origina en la infracción presunta de una Ley que organiza un servicio público y ello sitúa todos los actos en el ámbito de la jurisdicción administrativa.

La novedad sobre la cual se llama la atención es la de haberse introducido un recurso previo de reforma ante el propio Registrador de quien procede la calificación (Art. 81), trámite que puede contribuir a desvanecer equívocos mediante un mayor acopio de datos. De esta manera el recurso gubernativo propiamente dicho no se hace inevitable.

*c) Principio del tracto sucesivo, tracto continuo o de la previa inscripción*

Es el artículo 99 donde se formula tal principio. Toda transmisión de derecho supone el necesario encadenamiento de causante a sucesor, ello como consecuencia de la regla jurídica clásica, “nemo dat quod non habet”.

Ahora bien, semejante axioma de Derecho material ha de tener reflejo en el Registro mediante una declaración formal, asegurándose en los libros el ordenado encadenamiento de causante a sucesor, evitando así que pueda registrarse “per saltum”. Esto justifica el nombre de “principio de previa inscripción”, la cual exige que, “al tiempo de proceder a registrar un acto inscribible, resulte que la persona que en el mismo aparezca como parte disponente o perjudicada figure previamente inscrita”. (Roca. T. I, pág. 719).

Semejante tracto sucesivo puede operarse como consecuencia de dos mecanismos; de una manera voluntaria o libremente aceptada o de una manera forzosa o impuesta, según el titular inscrito consienta el acto inscribible -lo cual sucede en todos los negocios jurídicos--, o bien, por el contrario, que este acto sea Prescrito por la Ley o por resoluciones judiciales. Entre la enajenación libremente consentida y la enajenación impuesta en una ejecución forzosa no hay diferencia de tratamiento ante el principio de tracto sucesivo, pues éste queda cumplido con tal que en el primer caso aparezca como transferente el titular registral y que en el segundo aparezca que el procedimiento se ha seguido contra el mismo. (Roca, T. I, pág. 721).

Entonces se logra siempre que el principio de tracto sucesivo opere no sólo para que se conozca el historial jurídico de los inmuebles, sino para evitar que se transfiera o grave una finca o un derecho real por quien carezca de facultades para ello. Tal exigencia es vieja, pues se encontraba ya establecida en el artículo 20 del Proyecto de Código Civil español de 1851 y aún antes en el artículo 56 de la Ordenanza hipotecaria de Prusia de 1783. No se trata así de una novedad.

#### *d) Principio de especialidad*

Este se asegura implantando el folio real (arts. 120 a 123).

El cambio radical en la manera de efectuarse las operaciones de registro, propugnado en este Proyecto, responde a tres razones poderosísimas. Primero, a la necesidad de distinguir y discriminar dos funciones heterogéneas; en la Ley vigente confundidas y hasta mistificadas, a saber, la **protocolización** -propia de las Notarías- y la **inscripción** que corresponde al cometido específico del Registro. En segundo lugar, resulta ello no sólo más adecuado, sino también de una mayor sencillez. Puede ya advertirse con la supresión de un exceso de libros, completamente inútil. Nada menos que catorce, amén del duplicado de los Protocolos, contra ocho, que resultan suficientes. De otra parte se comprueba que la sencillez de las operaciones contribuye, pese a las resistencias para toda novedad, a simplificar el régimen entero del Registro y disminuir su sobrecargada burocracia, que requiere calidad en vez de cantidad. Por último, se gana evidentemente en seguridad, pues el sistema se ha adoptado como una secuela o complemento del "principio de determinación" (Rogelsberger).

Este principio -que ha de constituir el fundamento de todo auténtico Registro- se manifiesta en tres aspectos, relativos a la finca inmatriculada, al derecho inscrito y al titular registral.

En cuanto a la finca dice Roca: "el principio actúa en dos sentidos: a) El sistema funciona a base de la unidad registral **finca**, a cada una de las cuales se abre en los libros el correspondiente folio u hoja registral; b) En un buen sistema de registro se especifican las **partes integrantes** de la finca inmatriculada, describiendo la misma con arreglo a sus características".

Por lo que respecta a los derechos inscritos, el principio de especialidad atiende el valor jurídico de los mismos.

En lo relativo a los titulares registrales, el principio exige determinar el adquirente de una manera precisa.

Sobre todo resalta la necesidad de establecer la finca como unidad básica del Registro. Es indispensable que la comprobación registral se efectúe a base del historial jurídico de cada finca, unificado en la correspondiente hoja que a cada una de ellas se abre al inmatricularse o sea al irrumpir en el libro. Como observa Gerónimo González, "una de

las consecuencias lógicas del principio de especialización la constituye la cimentación del sistema sobre la inscripción de superficies deslindadas del globo terrestre, descritas con arreglo a pautas rígidas en asientos numerados correlativamente y extendidos en folios separados. La finca, entidad registral o hipotecaria, es el soporte jurídico de los derechos reales que a ella se refieren y responde a la necesidad de especializarlos o especificarlos. Una de las primordiales exigencias del Registro, derivada del principio de publicidad, es la de que cada finca o entidad hipotecaria aparezca inscrita bajo folio y número especial, con objeto de que las terceras personas a quienes la inscripción interese sepan dónde han de encontrar cuanto al inmueble haga relación y cuanto defina su situación jurídica, sin temor a las limitaciones consignadas en otros asientos independientes”.

Estas palabras del gran maestro son suficientes para justificar la adopción del sistema de folio real que resulta del articulado de este Proyecto.

#### IV

Descritos los fundamentos del régimen registral propuesto en el Anteproyecto de Ley, conviene, a guisa de complemento, señalar sus inmediatas consecuencias.

Notarios el acreditar cualquier hecho, lo mismo que la conservación de determinados archivos para expedir testimonios o certificaciones de su contenido. Entonces, siendo superfluas las Oficinas Principales de Registro, es lógico que queden extinguidas.

Mas, en contrapartida, el incremento de las funciones notariales ha de determinar un aumento del número de Notarías, sin que falte al menos una para cada Estado.

El cambio operado en el Registro previsto, de carácter exclusivamente inmobiliario, es sin duda radical, por lo que su comprensión requiere cierta flexibilidad de pensamiento.

El rigorismo técnico, que tanto contribuirá a elevar el coeficiente de seguridad jurídica de los titulares de derechos reales inscritos, multiplica las ventajas. Por ejemplo, simplifica el aparato administrativo de los Registros, con la consiguiente disminución del volumen de trabajo

rutinario, obligando a seleccionar el personal por su calidad y no por su cantidad.

Se eliminan las cuentas de estampillas; adoptando un procedimiento recaudatorio, ya acreditado por su economía, que ofrece superiores ventajas y menores riesgos. Se trata de la liquidación mediante planillas, con lo cual los ingresos se efectúan directamente en las Oficinas Recaudatorias de Fondos Nacionales, y, en defecto de ellas, en la institución análoga que determine el Reglamento.

Tanto los contribuyentes -por el impuesto que grava los actos sujetos a Registro- como el Tesoro Nacional y el servicio mismo quedan beneficiados con la racionalización de las tarifas. En efecto, se ha procedido, ante todo, a enumerar, por orden alfabético, los distintos actos imponibles, previniendo analogías arbitrarias, en garantía del obligado al pago. Las cuantías se mantienen, en líneas generales, sin aumentos, y las cuotas por actos imponibles, hasta ahora no previstos expresamente, guardan una equitativa proporcionalidad. Por lo demás, caben siempre recursos contra cualquier exacción que se estime irregular. En cuanto al Tesoro Nacional, percibirá mayores ingresos dada la más completa enunciación de los actos imponibles. En fin, todo ello ha de redundar en definitiva al mejor rendimiento del servicio mismo de los Registros, pues, reforzadas las percepciones, el exceso podrá consagrarse, sin gasto suplementario alguno, a elevar la eficiencia del personal asegurándole mayores ventajas económicas.

Se ha considerado justo y conveniente estimular la laboriosidad de los Registradores con tasas arancelarias que correspondan a las diferentes operaciones que, según los casos, hayan de practicarse. Porque el proceso registral se compone de trámites no siempre idénticos sin que, por tanto, sea posible que devenguen honorarios unitarios. La cuantía de los negocios jurídicos registrados constituye asimismo un dato ponderable conforme a los postulados de la justicia distributiva.

Los rendimientos básicos de los Registros, derivados de las tasas arancelarias, permitirá al Ejecutivo asignar prudentemente dotaciones complementarias, equilibrando, de una manera congrua, aquellos que sean menos afortunados, sin que se haga entonces necesario suprimirlos, en detrimento del interés general, ni tampoco hacerlos demasiado gravosos para el Tesoro.

El Anteproyecto de Ley propugnado responde a un criterio realista. Su redacción se atiende primordialmente a los resultados de la experiencia vernácula, cuyas particularidades han sido valoradas con el mayor cuidado. Es así que puede ofrecerse un verdadero balance de errores cometidos y de perjuicios experimentados.

Se investigaron los orígenes remotos del régimen inmobiliario vigente para establecer su inserción en el cuadro histórico-jurídico de donde procede la Pragmática española de 1768, abandonada luego por España al publicar su Ley Hipotecaria el 8 de febrero de 1861.

Es también la realidad, en otra dimensión, que se ha tenido en cuenta al comparar el perfeccionamiento legislativo propio y el de los demás países. Atendiendo a las diferentes cuestiones que suscita el planeamiento de una Ley reguladora del Registro Inmobiliario fue necesario estudiarlas a la luz de los antecedentes ofrecidos por el Derecho extranjero. Los puntos de referencia los había de dar, ineludiblemente, la contraposición de dos sistemas ya clásicos: el sistema francés (Ley 23 de marzo 1855, reformada en 24 de julio 1921, y Decreto-Ley de 1935) y su antípoda, el sistema germano-suizo (Código Civil alemán y Ordenanza inmobiliaria de 5 de agosto de 1935; Código Civil suizo y Ordenanza de Registro de 1910).

Además se ha aprovechado la lección que brinda el sistema español, universalmente elogiado, y que representa la línea equidistante entre el sistema francés y el germano-suizo. Se ha reconsiderado la Ley inicial de 1861, relacionándola con sus sucesivas reformas que han culminado en la vigente Ley de 14 de febrero de 1946 y su Reglamento de 14 de febrero de 1947. Así mismo se ha procurado enriquecer tales antecedentes con las distintas modalidades a que ha dado lugar su adaptación en Cuba y Puerto Rico.

A todo este material se han añadido interesantes datos suministrados por la doctrina moderna del Derecho inmobiliario y de la técnica registral que tiene sus exponentes en juristas tan preclaros como Martín Wolff y Arthur Nussbaum en Alemania, Eugen Hüber en Suiza y el sabio maestro español Gerónimo González, cabeza de la escuela científica donde figuran Ramón M<sup>a</sup>. Roca Sastre, Alfonso de Cossío, Campuzano, etc., sin olvidar el Profesor Emérito de la Universidad de Puerto Rico Luis Muñoz Morales. Las frecuentes citas que de todos ellos se han hecho, demuestran

hasta qué punto el pensamiento de los tratadistas ha dominado el fondo de los razonamientos.