

Estudio comparativo de dos legislaciones hipotecarias

SUMARIO: A. *Sentido general de la reforma.*—B. *Organización del Registro.*—C. *Función de la inscripción en el proceso enajenativo.*—D. *Actos y documentos inscribibles.*—E. *Principios fundamentales del sistema:* a) Rogación. b) Prioridad. c) Tracto sucesivo. d) Calificación registral. e) Fe pública registral y legitimación. f) Principio de especialidad.—F. *Clases de asientos y circunstancias:* a) La presentación. b) La inscripción. c) La anotación preventiva. d) La nota marginal. e) La cancelación.—G. *Rectificación de asientos y publicidad formal del Registro.*

A. SENTIDO GENERAL DE LA REFORMA

La legislación vigente hasta la reforma sufrida en ella por la Ley número 198 se encontraba en el Título IX, Libro II del Código Civil, en la Ley Hipotecaria de 1893 (14 de julio de 1893) y en el Reglamento Hipotecario del mismo año (18 de julio de 1893), así como en la Ley número 3, aprobada el 2 de septiembre de 1955, según enmendada, excepto la sección referente a sueldos de Registradores; la Ley de 1 de marzo de 1902, conocida como Ley de Recursos Gubernativos, enmendada; y Ley número 62, aprobada el 21 de julio de 1923, según enmendada. Esta legislación, en sus líneas generales, era muy semejante a la que rigió hasta que la isla de Puerto Rico dejó de ser provincia hispana en el año 1898 y que estaba constituida por las Leyes de 16 de noviembre de 1878 y Reglamento de 15 de febrero de 1879. La razón de que en el presente mes y año celebremos el centenario de esta legislación está en que el 1 de mayo de 1880 la Ley Hipotecaria española empezó a regir en Puerto Rico por primera vez al hacerse extensiva a la Isla por Real Decreto de 6 de diciembre de 1878.

Para señalar lo que podríamos llamar líneas directrices de la reforma hemos tenido que apoyarnos en comentarios aislados de la doctrina, ya

que el ejemplar de ley que obra en nuestro poder carece de una «Exposición de Motivos» que justifique y analice los puntos reformados. Nuestro compañero VÁZQUEZ BOTE, en un artículo que publicó en la *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* en el año 1968, se refería a la existencia de un «Proyecto de Código Hipotecario para Puerto Rico», procedente de la Secretaría de Justicia de Puerto Rico y al cual le precedía un Mensaje del Gobernador a la Honorable Asamblea Legislativa. Posteriormente el mismo autor, en su obra *Elementos de Derecho Hipotecario Puertorriqueño*, publicada en 1973, sigue comentando dicho proyecto. Con motivo de celebrarse en 1977 el III Congreso de Derecho Registral, algunas de las ponencias que presentó Puerto Rico, como, por ejemplo, la de JOSÉ R. VÉLEZ TORRES («La crisis del principio de legalidad en el sistema de Derecho registral puertorriqueño»), no dan noticia de movimientos reformadores. Ello hace suponer que la nueva ley se basa en los trabajos que culminaron con la redacción del Proyecto de Ley de que hemos hablado.

En sentido general, podrían apuntarse como tendencias generales de la nueva legislación:

- 1.º Un acercamiento terminológico a la legislación hipotecaria española en su versión de los años 1944-46, con aceptaciones de matices diferenciales en materia de la figura de la «reserva de prioridad», solución recomendada en las conclusiones de los Congresos Registrales I y II celebrados en Argentina y Madrid.
- 2.º Carácter general de simple mejora externa o formal que impone «una reforma que, conservando todos los principios que aseguran el tráfico inmobiliario del país, permita que éste se desenvuelva con todo el dinamismo que caracteriza a nuestra economía...», según frases del Honorable Gobernador.
- 3.º Rechazar el sistema del «seguro de títulos» que es el medio utilizado en EE. UU. para suplir la falta de un organismo que ofrezca publicidad sobre la cual pueda basarse el principio de seguridad del tráfico.
- 4.º Aceptar las sugerencias del Tribunal Supremo sobre la necesidad de reformar la Ley Hipotecaria, a fin de ponerla a la altura de la moderna ley española, especialmente en lo concerniente al tratamiento que ha de darse a los títulos que adolezcan de faltas subsanables e insubsanables.
- 5.º Tratar de solucionar el aspecto formal de los Registros, intentando superar el estado actual deplorable de los libros

de inscripciones. La existencia de libros completamente destruidos y con encuadernación inservible hace totalmente dificultosa la consulta y la expedición de certificaciones que acrediten la situación jurídica de la finca. Igualmente, la dirección de la reforma se dirige a la eliminación de un conjunto de documentos que se encuentran en cada oficina.

Quizá sean más profundas las razones de la reforma, pero de un examen del texto parece que no existen más. Quizá la publicación del reglamento en aplicación de la ley dé más margen al desarrollo de ciertas materias que en el texto legal solamente se apuntan. Sobre estas bases se hace necesario precisar —en forma un tanto genérica— cómo la reforma llevada a cabo no ha tenido en cuenta los grandes avances doctrinales que en esta materia han venido a complementar la legislación vigente española que parece haber sido tomada como modélica para lograr una meta.

No hace mucho en La Plata y coincidiendo con el 85 aniversario de la creación de la *Revista Notarial* y el otorgamiento de una medalla de oro, pronuncié una conferencia sobre el tema de los «Tres momentos de la legislación hipotecaria española» y, en la primera parte de ella, aludía al momento histórico-dogmático de la norma hipotecaria y a las realidades logradas y lo que en el futuro debe alcanzarse por dicha legislación. No hacía, con ello, más que reflejar el estado de transición en que nuestra legislación se encontraba predispuesta a una posible reforma para su necesaria adaptación a los nuevos tiempos y las nuevas concepciones. No hay que olvidar, de una parte, que la construcción dogmática de los principios hipotecarios fue una gran cima conseguida por unos estudios aplicados a una idea, pero que aquella fabulosa aportación de don JERÓNIMO GONZÁLEZ hoy se ha visto desbordada en el campo doctrinal y, al amparo de nuevos estudios, ha llegado la versión de la llamada jurisprudencia de problemas, la vuelta a un sistema latino de inoponibilidad basada en el artículo 32 de la Ley Hipotecaria (tesis mantenida por TIRSO CARRETERO) y la pionera forma de entender la teoría de los principios hipotecarios a través del de «seguridad de tráfico jurídico» (tesis sostenida por GIL MARQUÉS). Ya veremos posteriormente cómo todas estas tendencias no han sido tenidas en cuenta y que a la hora de la formulación de principios se sigue el sistema ya desbordado de considerar a la fe pública registral como una excepción al principio de que la inscripción no convalida los actos o contratos nulos. En este sentido la modificación debe ser considerada con criterio retroactivo, no en su aplicación, sino en lo que significa de retroceso a unas ideas que, superadas o no, se discuten.

De otra parte, me refería en la conferencia citada, a los grandes retos que la legislación hipotecaria española tiene planteados y solucionados en forma un tanto provisional en espera de una legislación que aborde con realidad la forma definitiva de resolverlos. Me estoy refiriendo a la problemática de las relaciones Catastro-Registro, el gran tema del urbanismo, la situación de prehorizontalidad, la mecanización del sistema de inscripciones, las posibles soluciones o excepciones al principio de tracto sucesivo, la debida regulación de las segregaciones, la precisión de la prioridad formal y la material, etc.

Ante esta situación, en la cual se descubren huecos que es preciso llenar con normas adecuadas, el intérprete se pregunta: ¿Cómo es posible que en una legislación de 1980 se retrotraiga la inspiración a una legislación que ha cumplido ya cuarenta años de servicios? Esta, quizá, sea la más alarmante consideración crítica que puede hacerse a la Ley número 198, sin perjuicio de plasmar el reconocimiento de gratitud que supone el cordón umbilical que une a la nueva ley con la ya vieja ley española.

La idea de que la reforma debería permitir que el sistema se «desenvuelva con todo el dinamismo que caracteriza a nuestra Economía...», fue duramente criticada por VÁZQUEZ BOTE, ya que, según él, nuestro sistema de Registro hipotecario está dirigido a una economía esencialmente agrícola, de escaso tráfico, de poco movimiento y, asimismo, una economía que quiere fomentar el crédito territorial, sin excesos. Querer mantener este sistema en Puerto Rico —sigue diciendo dicho autor— significa, o renunciar al sistema económico existente o ceder —desvirtuando su esencia— a las más mínimas exigencias jurídicas en beneficio de las económicas. Ninguna solución es, así planteada, deseable. El citado autor criticaba igualmente esa dirección, entendiendo que el legislador pretendía el logro de éxitos económicos, sin preocuparse de la esencia y virtud de las instituciones jurídicas y, de ahí, que ofreciese como soluciones la del sistema alemán, que se hubiese adaptado mejor a la situación económica de la Isla o, en su defecto, acogerse a la garantía del tráfico al sistema del alea, al seguro. Es curioso cómo este mismo autor, posteriormente, ataca todo el sistema de seguro de títulos.

Contra la opinión de este autor que trata de separar Economía y Derecho o, por lo menos, de mantener en sus parcelas ambas ciencias, quiero recordarle lo que decía Díez PICAZO, al tratar de descubrir la filiación de los principios jurídicos que inspiraron la Ley Hipotecaria española de 1861, señalando que: «La razón del predominio que adquieren, desde la segunda mitad del siglo XVIII y a lo largo de todo el siglo XIX, los llamados principios germánicos hay que ir a buscarla un poco en el juego de esos intereses económicos llamados a mover la

puesta en práctica de los principios jurídicos de publicidad y especialidad, destacándose de ellos el interés en la protección del crédito territorial y el interés existente en el mercado inmobiliario, considerado en sí mismo, esto es, en las transacciones que tienen por objeto bienes inmuebles...». Y si bien es cierto que la primitiva Ley Hipotecaria española tuvo como especial función la plena defensa de los acreedores hipotecarios, o sujetos que intervienen en el mercado de capitales con garantía territorial agrícola (economía esencialmente agrícola dice VÁZQUEZ BOTE), es también bien cierto que con la evolución de la legislación el sector industrial español (industria minera, siderúrgica, hullera, naval, ferrocarriles, etc.) tuvo en el Registro un gran apoyo a través de sus pronunciamientos. Al aparecer el «problema urbano» también el Registro ha contribuido poderosamente a esa seguridad que excoge la protección del mercado inmobiliario. DÍEZ PICAZO, al explicar la evolución de nuestra legislación hipotecaria, dice que las leyes iniciales fueron Leyes Hipotecarias, en una segunda fase a la publicidad de las hipotecas se acompaña la de las mutaciones dominicales y en un momento final el Registro se convierte en un Registro de la Propiedad por un desplazamiento del centro de gravedad del interés del mercado de capitales al mercado de inmuebles. La primera fase es la de las Contadurías de Hipotecas, la segunda las Leyes de 1861 y 1869 y la tercera es la de 1944-1946.

De ahí hay que poner un cierto reparo en ese inicial arranque de la ley, que en su artículo primero denomina a la misma como «Ley Hipotecaria y del Registro de la Propiedad». ¿Se ha querido con esto aunar la primera y la última fase de las apuntadas?

El haber rechazado el sistema del «seguro de títulos», propio del ordenamiento americano, es medida que ofrece plácemes, máxime cuando es en Puerto Rico, sede del III Congreso Internacional de Derecho registral, donde se adopta con plena unanimidad rechazar de una parte la instrumentación privada y de otra la forma protectora del seguro de títulos. El seguro de títulos no es más que un «sistema sucedáneo de seguridad», no del derecho, sino del valor del derecho. VÁZQUEZ BOTE, en ese artículo posterior que antes citábamos, señalaba los tres grandes defectos que aconsejaban abandonar el sistema del seguro de títulos: *a)* Defectos del proceso de transmisión (lentitud, onerosidad, riesgos de la doble contratación, anulabilidad latente, intransferibilidad del contenido real). *b)* Derivados de la ausencia de la intervención notarial (ausencia de previa calificación, dificultades probatorias, fomento de litigios, defectuosa formalización del documento, etc.). *c)* Derivados del propio sistema jurídico (divergencia entre el interés del titular y el típico garantizado). En suma, como diría VÉLEZ TORRES: el sistema de la Ley Hipotecaria que provee la seguridad del crédito territorial y el de la publi-

cidad de las operaciones del Registro para proteger al tercero que de buena fe contrató descansando en la garantía que le ofrecían los asientos del mismo, hace innecesario el seguro de títulos, porque protege al dueño de un inmueble, o al tenedor de algún derecho real sobre el mismo, contra la existencia de vicios o gravámenes ocultos que invaliden o afecten el título.

De los detalles que la legislación ofrece nos acuparemos a continuación, después de haber señalado en forma muy genérica la crítica que nos merece el sentido global de la reforma.

B. ORGANIZACIÓN DEL REGISTRO

La diferente estructura orgánica existente entre Puerto Rico y España provoca las diferencias que en este punto ofrecen ambas legislaciones, ya que si bien la institución registral está encuadrada en los esquemas del Ministerio o Departamento de Justicia y se habla de un Director Administrativo que viene a ser nuestro Director General, se distancian las legislaciones en otros muchos puntos:

- a) Aunque aparentemente a los Registradores de la Propiedad se les atribuya la condición de «funcionarios públicos», el español sólo lo es en cuanto a través de su función presta un servicio público, pero nunca actúa en nombre del Estado, ni del departamento a que está adscrito, sino que lo hace en nombre propio y bajo su exclusiva responsabilidad. De ahí se desprenden tres grandes consecuencias: 1.^a Que su remuneración sea por Arancel y no por sueldo. 2.^a Que el ingreso en la carrera de Registrador deba ser por oposición que demuestra la imprescindible formación jurídica que se exige para poder resolver los complicados problemas jurídicos que se ofrecen. 3.^a Que el personal al servicio del Registro es nombrado por el Registrador en base de una especial relación laboral de confianza. Este personal está integrado en una de las secciones de la Mutualidad del Colegio Nacional de Registradores.

Como vemos las diferencias son sustanciales, ya que en el nombramiento (generalmente temporal), traslados, responsabilidades, designación de empleados, etc., desempeñan un papel importante el Gobernador, el Secretario de Justicia y el Director Administrativo, según se desprende de los artículos 2 a 22 de los Títulos I y II de la nueva ley.

- b) Se adopta el sistema del folio real tomando —como dice el artículo 32— la finca como unidad registral y destinando a cada inmueble (la expresión inmueble parece poco acertada teniendo en cuenta la posible inscripción de concesiones administrativas) un folio particular. Prácticamente las semejanzas entre el sistema español y el que regula la nueva ley son totales. Únicamente parece que la nueva ley puertorriqueña al hablar del folio lo contrapone o lo distingue de los libros (art. 33), planteando la duda de si el Registro habrá de llevarse por libros o por folios (diseñados con todas las precauciones para su conservación, evitación de fraude, falsedad, deterioro, extravío o traspapeleo, como dice el art. 32).

Quizá el avance en materia de mecanización y facilitación de la llevanza del Registro se relegue para una normativa reglamentaria al amparo de esa premisa establecida en el artículo 32, 2.º, al admitir en las inscripciones las abreviaturas y guarismos y «aquellos sistemas fotográficos, mecánicos o cualquier otro sistema que facilite la organización y funcionamiento del Registro en todos sus aspectos». Es muy difícil pronunciarse en esta materia cuando la legislación española sólo ha avanzado en la adopción de libros con hojas intercambiables, escritura mecanizada en forma directa o a través de cintas magnetofónicas, expedición fotocopiadora de certificaciones, etc. Creo que hay que dar un paso más en esta materia pensando en la utilización del sistema de ordenadores electrónicos para lograr de ello un rendimiento eficaz en materia de identificación de fincas en plano, de almacenamiento de datos que puedan servir de base para la manifestación y certificación del estado de las fincas, ficheros, pantallas de reproducción del contorno de fincas, titularidades, cargas, etc.

- c) Se sigue manteniendo el sistema de la llevanza de los Registros de la Propiedad a base de circunscripciones territoriales y secciones. Lo cual semeja el sistema al español, aunque este último está mediatizado por la demarcación judicial, ya que cada circunscripción territorial corresponde al llamado partido judicial.

Resulta novedosa, o por lo menos complementaria, la norma en la que se soluciona el problema de la inscripción de fincas sitas o radicadas en diferentes circunscripciones territoriales o secciones, por virtud de la cual la voluntad

de los particulares decidirá en qué inscripción debe continuarse el historial de la finca cuando la cabida de cada sección sea igual y no pueda aplicarse el criterio de la mayor cabida.

Lo que no resulta acertado es el intento de definición de lo que el Registro de la Propiedad tiene por objeto formulado en el artículo 7, ya que se cometen ciertas imprecisiones sobre lo que se registra y lo que se publica, aparte de su forma incompleta de formulación. Debemos fijarnos que lo que se define como objeto es «la registración de actos y contratos», «mediante un sistema de publicidad de títulos». Doctrinalmente es conocidísima la polémica que dividió a la doctrina sobre si el Registro de la Propiedad lo era de títulos, de derechos reales, de documentos, de hechos, etc. Desde que NÚÑEZ LAGOS, en Argentina en el año 1949, plantea la cuestión, la doctrina se afilia a una u otra postura hasta que LA RICA y LACRUZ BERDEJO llegan a una posición intermedia: lo que se inscribe es el título y lo que se publica es el derecho real que el mismo contiene. ¿Será eso lo que ha querido decir el legislador en el artículo 7? Si es así, demos por bueno su intención, aunque la fórmula utilizada no puede ser más desgraciada. Aparte de ello es «incompleta», ya que se olvida de las notas marginales, de las cancelaciones y al precisar las resoluciones judiciales sólo hace referencia a las que afecten a la capacidad civil de los titulares. Tampoco cita los documentos administrativos.

C. FUNCIÓN DE LA INSCRIPCIÓN EN EL PROCESO ENAJENATIVO

En Puerto Rico, como en España, se adopta la teoría del título y el modo para la adquisición de la propiedad y demás derechos reales. Así lo dispone el artículo 549, párrafo 2.º, al decir: que la propiedad y los demás derechos reales sobre los bienes se adquieren y transmiten... por consecuencia de ciertos contratos mediante la tradición. La última queda cumplida por el simple otorgamiento de la escritura respectiva (art. 1.351 del Código Civil).

Parece, por ello, que la inscripción sólo tiene un carácter declarativo. Unicamente como excepción a dicho principio está el caso de la hipoteca, que para su debida constitución exige el acuerdo en escritura pública y que la misma se inscriba en el Registro (art. 188). Quedan, sin embargo, sin resolver ciertos puntos en relación con la inscripción:

- a) El posible valor que la inscripción pueda tener en relación con el título adquisitivo y con el modo. Cosas ambas que

han de deducirse de los criterios interpretativos doctrinales. Sólo la inscripción tiene el valor de «justo título» a los efectos de una prescripción adquisitiva (art. 106). La inscripción, según la tesis de LA RICA, completa el ciclo adquisitivo del derecho, el cual no produce todos sus efectos *erga omnes* hasta que se verifica la inscripción. La inscripción no sustituye al modo, sino que lo ignora. Este criterio debe ser hoy día aceptado en vista de la presunción posesoria que establece el artículo 104, reforzada, frente al criterio español, ya que ordena a los Tribunales inclinarse por la posesión tabular en caso dudoso.

- b) Ha desaparecido de la ley el precepto básico del sistema latino que recoge el Código Civil en su artículo 546 y que venía a justificar las ideas anteriores. «Los títulos de dominio o de otros derechos sobre bienes inmuebles, que no estén debidamente inscritos o anotados en el Registro de la Propiedad, no perjudicarán a tercero».

Al intérprete le causa auténtica sorpresa esta supresión que puede ser debida al respeto que el precepto del Código Civil contiene o al criterio de entender que el mismo no era preciso en un sistema que parece intentar un acercamiento al germánico, aunque las diferencias sean notables. Si la idea ha sido la primera, entiendo que es apartarse de la legislación española, en la cual, como se sabe, el artículo 606 del Código Civil dice lo mismo que establece el artículo 32 de la Ley Hipotecaria. Si aceptamos la segunda postura hay que pensar que la fe pública registral tiene la doble proyección de presumir el Registro exacto e íntegro y en la regulación que se hace de la misma en el artículo 105 sólo se contempla el caso de «exactitud», pero no el de integridad que es el que se contenía en el precepto anterior de la ley y en el artículo citado del Código Civil.

D. ACTOS Y DOCUMENTOS INSCRIBIBLES

Intencionadamente he titulado este epígrafe comprendiendo a los «actos y documentos inscribibles», pues considero que cuando una legislación no guarda el rigor técnico preciso para determinar lo que se «inscribe», el intérprete puede permitirse la libertad conceptual de hablar de actos inscribibles en general, dentro de la teoría del negocio jurídico, y de documentos como vehículo que sirve para el sostenimiento

formal de los mismos. Si observamos el artículo 38 veremos que hay tres clases de cosas que se inscriben: los títulos, los actos y los contratos, y si volvemos al artículo 7 ya comentado solamente parecen inscribirse los actos y los contratos «mediante un sistema de publicidad de títulos». La crítica que puede hacerse al sistema adoptado podemos dividirla en dos partes: la que se refiere a los actos inscribibles y la que señala los documentos en que han de constar los mismos para ser inscritos.

a) *Actos, contratos y títulos inscribibles*

- 1.º El sistema de numeración que utiliza el artículo 38 permite trasladar al mismo todas las críticas que se han hecho al español, ya que salvo alguna idea de agrupar en un sólo párrafo los dos primeros que formula la ley española, lo demás todo son coincidencias, salvo la supresión de la referencia a la persona que adquiriera, la rebaja de tres años para que se inscriban los arrendamientos y la inclusión de la inscripción del derecho de opción (que la legislación española lo recoge en su Reglamento) y del derecho hereditario (que en el Derecho español sólo es anotable). Puestos a enumerar habría que haber pensado en los posibles derechos reales administrativos, un estudio de los cuales hace CARRETERO PÉREZ («Inscripciones de derechos administrativos en el Registro de la Propiedad». *Información Jurídica*, núm. 318) y concretamente haberse referido a las concesiones administrativas cuya naturaleza es discutida. Se subsana la omisión en el artículo 82. En el fondo es de alabar la fórmula que se emplea para los derechos reales inscribibles en el que el sistema adoptado es el del *numerus apertus*.
- 2.º Estoy en contra de esa exclusión de inscripción que enumera el artículo 39 sobre los bienes de dominio o uso público destinados al uso general y público, los de dominio y uso común (terminología un tanto confusa para la legislación española, pero que puede ser perfecta para la puertorriqueña, cosa que no he podido comprobar) y las servidumbres impuestas por la Ley de Utilidad Pública Comunal.

MARTÍNEZ DE BEDOYA, en un comentario que hacía de un libro que trataba sobre los «deslindes administrativos»,

demonstró la inutilidad de los artículo 5 y 6 del Reglamento Hipotecario español, patrocinando la idea de la necesidad de la inscripción de esos bienes y la constancia por nota marginal del uso o servicio a que los mismos se destinaban. PAREJO GÁMIZ, en su estudio monográfico sobre «Protección Registral y dominio público», razona sobre la falta de ostensibilidad que en la actualidad tienen los bienes de dominio público —a diferencia de otras épocas— y la indefensión que ello supone para el Estado. Además, añade, que resulta chocante que la propia Administración no pueda acogerse a un instituto que, en definitiva, es un servicio público como el Registro. Entiendo igualmente que sólo las llamadas servidumbres legales «aparentes» son las que podían excluirse, pero no las demás.

b) *Documentos que han de contener los derechos inscribibles*

Con motivo de la celebración del III Congreso Internacional de Derecho registral en Puerto Rico se aportaron por la Delegación de dicho país dos trabajos sobre la instrumentación de los derechos reales inscribibles. MARÍA LUISA B. FUSTER («Instrumentación de los derechos reales inscribibles en el sistema registral de Puerto Rico») y DOMINGO TOLEDO ALAMO («La función notarial y la instrumentación de los derechos reales sobre bienes inmuebles») son los autores que defendieron a través de sus ponencias la necesidad del documento notarial como medio jurídico adecuado para provocar la inscripción. Este es el sistema que recoge la ley actual, que en su artículo 42 contempla el documento público en su triple versión de escritura pública, ejecutoria o documento auténtico expedido por autoridad judicial o funcionario competente. La fórmula, al ser idéntica a la española, con pequeños matices en su última parte, es incorrecta ya que la escritura pública también es documento auténtico. Quizá hubiera sido mejor hablar de documentos notariales, judiciales y administrativos, aunque no todos los judiciales ni todos los administrativos son inscribibles. La excepción al documento privado —materia ésta muy discutida— es la que ofrece el artículo 62 para los casos de títulos universales o singulares que no describan individualmente los bienes, completada la materia por el supuesto del heredero único a que se refiere el artículo 95 en su párrafo tercero.

En forma idéntica a la regulación española, en materia de la definición del título inscribible, se recoge en el artículo 43, sin que la ley

insista, como el Reglamento Hipotecario español, en qué debemos entender por documento auténtico ni en las posibles diferencias existentes entre el auténtico, el fehaciente y el complementario. En forma semejante a lo regulado en el Reglamento Hipotecario español se dictan una serie de disposiciones sobre la admisión de documentos otorgados en los Estados Unidos de América o en país extranjero y de los documentos no otorgados en idioma español. En el fondo, toda esta materia es más propia de un reglamento que de una disposición legal y de haberla querido perfilar hubiese sido necesario tener en cuenta la reforma llevada a cabo en el Reglamento Hipotecario español por Real Decreto de 27 de agosto de 1977 (sobre cuya reforma publiqué un artículo en la *Revista de Derecho Notarial*, abril-junio 1978, bajo el título «Comentarios a la reforma parcial del Reglamento Hipotecario»), en la que se facilita el cumplimiento de las exigencias que ahora impone la ley puerriqueña.

Completan la regulación de estas dos materias sendos pronunciamientos acerca de los títulos o actos que no son inscribibles. Uno es el referente a los títulos referentes al mero o simple hecho de poseer (dictándose en una de las disposiciones, art. 255, disposición segunda, la conversión de las inscripciones de posesión en de dominio) y el otro es la exclusión de inscripción de las obligaciones y los derechos personales (arts. 44 y 41, respectivamente). La medida merece plácemes.

E. PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL SISTEMA

a) *Rogación*.—Hemos hablado anteriormente del carácter declarativo de la inscripción y ahora hay que añadir el matiz de su «voluntariedad». Al ser voluntaria se exige por la ley que la jurisdicción registral sea rogada. La actuación registral no cabe producirse «de oficio» salvo en algún caso excepcional.

Cabría añadir al carácter apuntado de voluntariedad el de ser estimulada, pues el artículo 252, al igual que la ley española, mantiene el criterio de la inadmisión de documentos por Tribunales y organismos del Gobierno de los que no se hubiere tomado razón en el Registro según los diferentes casos que se distinguen. VÁZQUEZ BOTE, siguiendo la tesis de GONZÁLEZ PALOMINO («reconocer un derecho como eficaz y perfecto en sí mismo y en su adquisición y negarle amparo por falta de un requisito facultativo que entre partes no le da fuerza alguna, es absolutamente injusto y absolutamente ilegal, ya que nuestro sistema no se ha modificado y el Código Civil sigue intacto»), había criticado la existencia de dicho precepto sobre la base de que el tercero de que se habla es el protegido por la fe pública y contra el mismo es indiferente

que los documentos estén o no registrados, ya que no le afectan. La interpretación dada por este autor quizá haya pesado en la redacción del nuevo artículo en el cual ya no se distingue entre partes y terceros y entre bienes inscritos y no inscritos. El precepto español, interpretado serenamente por SANZ y ROCA, entendían que había que distinguir entre bienes inmatriculados y bienes inscritos y de ahí partía la diferencia entre el tercero civil y el tercero hipotecario que nunca podía serlo en el caso de no estar inscrito el dominio.

Pero ahora el precepto, a pesar de su simplicidad, no tiene base lógica en que apoyarse ya que al haber hecho desaparecer el artículo 32 de la Ley Hipotecaria española que establece la inoponibilidad frente a terceros de los documentos, actos o contratos que no estén inscritos, poca autoridad se reserva la ley para ordenar la «inadmisibilidad» de documentos a los Tribunales y organismos administrativos cuando ella no parte de ese principio.

Se regulan las personas que pueden pedir la inscripción (adquirente, transmitente, el que tenga interés y el representante de todos ellos) conforme al artículo 48 y se dictan dos normas que se apartan un poco de la legislación española:

1. En la legislación española se facula al Registrador para admitir o no los documentos que reciba por «correo» (cosa que no va muy de acuerdo con la legislación del procedimiento administrativo, pero que es lógica si se piensa que el procedimiento registral dista mucho de ser calificado como administrativo) y en la legislación puertorriqueña la presentación ha de ser «personal», conforme al artículo 34. Sin embargo, cuando el Registrador observe una falta en el documento lo notificará al presentante y al Notario autorizante del documento, «bien por entrega personal o por correo». Yo entiendo que la norma peca de injusta, pues si eliminamos el correo en la recepción, debemos eliminarlo en la notificación.
2. En la legislación española la *entrega* del documento presupone la solicitud de inscripción. En Puerto Rico hay que acompañar a la entrega una «solicitud» de inscripción o «minuta» en idioma español, según disponga el Reglamento. Facilitar el acceso al Registro de la Propiedad debe ser una de las directrices de toda norma que regule la materia, por ello entiendo que sobra esa solicitud y, por supuesto, esa «minuta», ya que el Registrador ante un documento debe saber lo que tiene que hacer y practicar.

La retirada de documentos presentados en el Diario de operaciones es frecuente en el Derecho español, ya que siendo requisito previo a la inscripción la liquidación del impuesto de transmisiones patrimoniales, actos jurídicos documentados y sucesiones, se presentan con el objeto de ganar rango y se retiran para facilitar la liquidación. Lo que no regula el Derecho español es el «disentimiento» o la renuncia a los efectos y plazo del asiento de presentación o, quizá, lo que no arbitra es un medio para que ello se constate registralmente. Por ello me llama la atención la norma del artículo 51 donde se dice que podrán «retirarse» los documentos antes de inscribirse por el presentante, el portador del recibo o un representante del presentante. Y encuentro consecuente la norma, así como el párrafo siguiente que arbitra la posibilidad de que el retiro del documento pueda perjudicar a otro titular, exigiéndose en este caso el consentimiento del que «tenga derecho a retirar estos documentos».

b) *Prioridad*.—El llamado principio de prioridad parece recogerse en su esencia fundamental del *prior tempore, potior iure*, señalando la iniciación de efectos en cuanto a tercero de los títulos inscritos la «fecha de su inscripción», considerándose como tal la del asiento de presentación que debe constar en la inscripción misma. Este principio admitido en el artículo 53 se desarrolla en su segundo párrafo al determinar la preferencia por la fecha, hora y número de la presentación. Saca la consecuencia final el artículo 56 al impedir el acceso al Registro de cualquier título opuesto o incompatible al inscrito o presentado.

De un examen un poco ligero de la legislación parece resultar verdad lo que se establece, ya que al referirse a las anotaciones convertibles en inscripciones, la conversión produce efectos desde la fecha de la presentación (art. 124) y al hablarse de caducidad de las anotaciones también parece referirse a la fecha del asiento (art. 141). Con ello quiero indicar que se ha rechazado esa manera de entender la prioridad por nuestra doctrina y por alguna Resolución de la Dirección General. De todos es conocida esta tendencia doctrinal que arranca de SANZ FERNÁNDEZ, que al comentar la reforma hipotecaria de 1944 consideró que la caducidad de las anotaciones preventivas por el transcurso de cuatro años deben ser computados a partir de la fecha de la propia anotación preventiva y no de la del asiento de presentación. Posteriormente, LA RICA admitió la posibilidad al distinguir la fecha «propia» de los asientos y la fecha «efectiva» de los mismos. AMORÓS GUARDIOLA, al filo de un comentario de la Resolución de 28 de noviembre de 1969, distinguió dos clases de fechas: una, a efectos de prioridad o «fecha extrínseca» al asiento, que sirve para determinar desde qué momento el acto que

ha ingresado en el Registro se antepone con eficacia excluyente o preferente a cualquier otro referente a la misma finca y la «fecha intrínseca», a efectos de determinar la propia subsistencia y eficacia, o limitación de eficacia, en su caso, del asiento en sí mismo considerado que tiene relevancia en aquellos casos de asientos con vigencia temporalmente limitada.

Mi opinión era contraria a todo esto y al hacer TIRSO CARRETERO la recensión de mi libro (*Complementos al Derecho Hipotecario y su legislación*) y comentar la Resolución de 18 de marzo de 1972, plantea y me reta a su desenvolvimiento en la precisión de la llamada prioridad formal de los artículos 17 y 313 de la Ley Hipotecaria y la prioridad sustantiva de los artículos 32 y 145, 2.º, de la misma Ley. En una forma un tanto breve contesto a este autor en el *Anuario de Derecho Civil* 1968, fascículo I, páginas 180 y siguientes.

Lo que realmente choca con nuestro sistema registral es la admisión de esa «reserva de prioridad» que precisa —conforme al artículo 54— solicitud al Registrador por un Notario público y siempre que se acredite notarialmente el consentimiento de los titulares del derecho inscrito. En el fondo la figura no viene a ser más que una especie de opción que plantea un conjunto de problemas que la regulación legal deja en el aire o quizá piense resolverlos en el Reglamento. Como de este tema se va a ocupar más ampliamente mi compañero RAFAEL ARNAIZ, me limito a señalar lo que ya apuntó CARLOS HERNÁNDEZ CRESPO en su ponencia al II Congreso Internacional de Derecho registral:

1. La fecha de presentación del título que en su día se otorgue y se inscriba es, por supuesto, distinta a la que ya hemos apuntado: es la de la solicitud de reserva y no la de la presentación del título. Parece que la calificación del Registrador sólo se refiere a si está o no hecha la reserva en debida forma, pero no se le da opción a calificar si el documento se otorga dentro de los DIEZ DIAS que marca el artículo 55 (cosa fácil de averiguar por la fecha fehaciente del mismo), debiendo presentarse dentro de los VEINTICINCO de la misma fecha y aquí sí que debe entrar la calificación, pues se trata de una fecha de caducidad sin prórroga posible. ¿Qué pasará con el documento que se otorgue después de los diez días y se presente dentro de los veinticinco? De otra parte, es evidente que el derecho nace en el momento del otorgamiento del documento notarial, ya que la inscripción no es constitutiva y, sin embargo,

registralmente se le va a dar como constituido desde la fecha en que se presenta la solicitud de reserva de prioridad.

2. De ahí que tuviera razón HERNÁNDEZ CRESPO al apuntar acertadamente que si la reserva de prioridad se limita al aspecto formal del principio, la admisión de la figura no ocasionaría dificultades y sería fácil su encaje en cualquier ordenamiento jurídico, pero si la reserva de puesto y la consiguiente eliminación o subordinación de actos registrales ingresados en el Registro con posterioridad a la reserva de prioridad —aunque fueran de igual o anterior fecha que el amparado por ella— implica que el negocio jurídico favorecido por ella será el que goce de la protección registral, siendo eliminados, o subordinados los demás, llegándose, por esa protección registral, a considerar como definitiva la preferencia proclamada por el Registro, sin posibilidad de discutirla o alterarla, es claro que el conceder preferencia a un proyectado Y FUTURO DERECHO NO NACIDO, frente a otro ya nacido y perfeccionado e incluso inscrito, aun con inscripción condicionada a la llegada del plazo meramente anunciado, significa la modificación de todo el sistema hipotecario y alterar las normas de prelación en la transferencia de inmuebles del ordenamiento jurídico.
3. El problema está, por tanto, en determinar los efectos y destino de los derechos presentados posteriormente a figurar la reserva de puesto o prioridad, ya que el artículo 55 únicamente se refiere a ello con una fase que parece afectar solamente al aspecto formal: y con arreglo a ello se calificarán otros títulos que hayan podido presentarse con posterioridad a la reserva. En los sistemas de inscripción no constitutiva —y éste parece ser el puertorriqueño— la prioridad registral puede ser distinta de la civil (y en el caso de reserva de prioridad lo será) pudiendo alterar profundamente el alcance de ésta.

Como el tema es viejo y ya ha sido tratado en Derecho español por MORELL Y TERRY, don JERÓNIMO GONZÁLEZ, PELAYO HORE, RUIZ MARTÍNEZ, VILLARES PICO, etc., no insistimos más. La justificación de su admisión —supongo que con complacencia argentina, que la considera como institución nacional— quizá se debe al haber escuchado esa recomendación que se hizo en Puerto Rico en el III Congreso Internacional de Derecho Registral.

c) *Tracto sucesivo*.—El principio viene formulado con bastante rigurosidad por el artículo 57, que exige la previa inscripción a favor de la persona que otorgue o en cuyo nombre se otorguen los actos o contratos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales. Observamos que no se habla para nada de los actos «constitutivos», como puede ser la hipoteca. La consecuencia de la inobservancia es la denegación de la inscripción.

Las excepciones al principio y los supuestos, no es precisa su observancia, los señalan los artículos 57 a 60:

1. Las resoluciones y ejecutorias de los medios de inmatriculación y reanudación del tracto que señala el Título XII.
2. Los casos de mandatarios, representantes, liquidadores, albaceas y demás órganos de actuación de carácter temporal.
3. La situación de ratificación de contratos privados hecha por los herederos.
4. Los adquirentes del causante pueden inscribir aunque conste la inscripción del derecho hereditario a favor de alguno o de todos los herederos.

El principio se formula para los casos de herederos y legatarios, así como para los documentos particionales y los de transferencia o gravamen del derecho hereditario e igualmente se aplica el principio en las expropiaciones forzosas con citas previas de titulares registrales o dando al acto resolutivo el carácter de inmatriculador.

Quedan sin resolver esa serie de problemas que GABRIEL HORTAL plantea en su trabajo sobre segregaciones de fincas («Segregaciones y determinaciones de resto» *Boletín del Colegio Nacional de Registradores*, octubre 1970, núm. 51) y los comentarios que hace TIRSO CARRETERO a la Resolución de 8 de mayo de 1978, recogidos por mí en el *Anuario de Derecho Civil*. Pero éstos y otra serie de problemas destinados a facilitar la reanudación del tracto me imagino que serán resueltos o abordados por el Reglamento.

d) *Calificación registral*.—La medida de un sistema registral no creo que la dé el conjunto de principios que determinan sus efectos, sino el poder que la ley otorga a quien debe ejercer la tarea de seleccionar lo que debe ingresar en el Registro conforme a la normativa vigente. Cuantos mayores sean los efectos que se concedan a la inscripción, más han de ser los poderes que se concedan al Registrador. De ahí que sea fundamental en todo sistema perfilar con acierto la forma de seleccionar quien ha de ejercer esa función y rodearla de tales garantías que sus decisiones sólo puedan ser atacadas a través de un recurso gubernativo.

Mi compañero RAFAEL ARNAIZ, que ha escrito un discutido artículo sobre la materia («Notas al artículo 65 de la Ley Hipotecaria. Clasificación de las faltas», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 1977), va a profundizar en este punto, pues su artículo creo que es posterior a mi libro sobre calificación y siempre hay que escuchar la última palabra. De todas formas me voy a permitir hacer unas puntualizaciones sobre la facultad calificadora:

- Quizá la fórmula empleada para definir la facultad no sea superior a la española, pero es completa. Me ha gustado sobremanera la valentía que el párrafo tercero del artículo 64 demuestra frente a los documentos judiciales y cuya fórmula mejora la nuestra. No me convence esa asimilación del documento judicial al administrativo, ya que mi larga experiencia al frente de Registros me ofrece una estadística alarmante de documentos administrativos inservibles, que no solamente exigen una calificación «a fondo», sino que necesitan de esa labor «paternal» de reelaboración del documento para que pueda surtir el efecto deseado.
- Me parecen correctos los medios que se adoptan para mantener la autonomía de la función y la independencia de las mismas, superando las posibles incompatibilidades. Lo que me parece una repetición de principio, por tanto innecesaria, la de estimar, como lo hace el artículo 64 que los Registradores no están facultados para apreciar la legalidad de las calificaciones efectuadas ni de los asientos extendidos con anterioridad, ya que el artículo 7 de la Ley establece el principio de que los asientos del Registro están bajo la salvaguarda de los Tribunales de Justicia y producen todos sus efectos legales mientras no se declare lo contrario.
- Parece ser que se ha suprimido la distinción entre faltas subsanables e insubsanables, ya que el artículo 68 habla de faltas en general y la disposición transitoria sexta se refiere a los anteriores defectos subsanables. De la redacción del artículo citado al admitir que dichas faltas «impiden la registración del título presentado» ... «si no se corrigiesen», quiere decir que todas son corregibles o subsanables, aun las que produzcan la nulidad de los títulos.

Los reparos que a ello pueden ponerse vienen más del campo conceptual que del de la práctica registral. Sin embargo, si resulta criticable la redacción que se da al artículo 69, a cuyo amparo el asiento de presentación que tiene

una vigencia determinada (salvo los casos de suspensión o prórroga), se convierte en un medio de hacer durar el mismo tanto cuanto quiera el Registrador. Veamos: si se pide en el asiento de presentación y lo lógico es que se pida, si el Registrador nota algún defecto dentro de la fecha del asiento, el día 59 del mismo, notificará su calificación al presentante y al Notario autorizante bien por entrega personal o por correo (contra la prohibición de recibir documentos por este medio) para que se corrijan las faltas en plazo de sesenta días más a contar desde la notificación (¿Del día que se expida, del día que se reciba?), pudiendo dicho plazo comenzar a contarse, si se hiciere más de una notificación, a contar desde la última.

- El sistema de recursos, que se aparta un tanto del gubernativo nuestro, incide en ese previo e inútil recurso de «reposición» o «recalificación» que es —desde el punto de vista administrativo— un sistema para ganar tiempo y prolongar el procedimiento y desde el punto de vista sociológico un desconocimiento de la psicología del funcionario y un ataque insospechado a la teoría de los actos propios.

No sé hasta qué punto la omisión de un delito puede ser sólo una obligación del Registrador en cuanto a su notificación (art. 75), ya que lo procedente sería, aunque el acto no fuese nulo, rechazarlo hasta tanto se dilucide la culpabilidad correspondiente. No comprendo, desde mi posición registral, el párrafo segundo del artículo 76 en donde se admite un recurso cuando el Registrador se niega a reconocer en el asiento, cuando le sea solicitado, todo el valor y efecto legal del título, ya que si no se reconoce eso, no comprendo cómo puede inscribirse.

- Sería curioso distinguir la terminología utilizada por la ley entre la «prórroga del asiento de presentación» y la «suspensión», materia que dio lugar a un recurso reciente en España que intentó resolver la Resolución de 11 de marzo de 1978.

e) *Fe pública registral y legitimadora*.—Parece ser que son los dos grandes principios que se conservan en el sistema de Puerto Rico y aquí vamos a prescindir de si están incluidos en el principio genérico de publicidad de si son propios del de seguridad del tráfico, etc. Nos vamos a fijar en su formulación:

1. La fe pública registral, tal y como se entiende en su admisión por los sistemas latinos, se basa en una doble presunción de exactitud y de integridad del contenido del Registro, o de ese instrumento técnico dotado de una publicidad que trata de asegurar el tráfico jurídico inmobiliario. Y para que esa doble presunción tenga un contenido sustancial se crea la figura del tercero que adquiere confiado en las manifestaciones registrales, protegiéndole de tal forma que su adquisición se hace intocable si reúne los requisitos que le son exigidos.

Pero para que funcione el principio se hace necesario que la presunción tenga esa doble proyección de que hablamos, pues si al Registro de la Propiedad lo consideramos «exacto», aunque luego de la adquisición sea declarado «inexacto», pero no lo declaramos «íntegro», resulta que no puede mantenerse la adquisición del tercero, ya que los derechos de dominio o de otros derechos reales sobre bienes inmuebles que no estén inscritos o anotados pueden perjudicar al mismo. Es decir, que el haber suprimido el contenido del artículo 32 de la Ley Hipotecaria española, raíz latina de nuestro sistema, deja cojo y sin contenido el artículo 105 que solamente protege al tercero de las inexactitudes registrales (rescisión, anulabilidad del título del transmitente). O se respetaba el principio de inoponibilidad o se daba a la inscripción el carácter de constitutiva.

Aparte de esta crítica que por ser de una notoriedad indiscutible, quiero advertir que se incide en otra confusión que ya tuvo en su día la Ley Hipotecaria española de 1861. Una cosa es que la inscripción no convalide los actos que son nulos con arreglo a las leyes y otra cosa es el principio de fe pública registral. Creo que fue SANZ quien apuntó clarísimamente la idea en la que había que distinguir: efectos de la inscripción sobre el acto o contrato nulo; efectos de la inscripción en sí misma considerada y efectos de la inscripción frente a inscripciones posteriores. Solamente en este último caso es donde aparece la fe pública registral y, por ello, para nada hay que relacionar el primer efecto con el último.

La proyección de los efectos de la fe pública en materia de prescripción ha sido tomada de la ley española que supone, como decía NÚÑEZ LAGOS, la decadencia de la figura del tercero a base de exigírsele un comportamiento de dili-

gencia que supone lo que LA RICA llamó tercero «pluscuamperfecto». Lo recogen los artículos 106 y 107.

2. La legitimación está recogida en el artículo 104 y en el 7 ya citado. El primero, presumiendo la existencia, pertenencia y posesión de los derechos registrados en la forma determinada por el asiento, que conforme al segundo quedan bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud. Queda pendiente, como en el Derecho español, si todo ello lleva consigo un poder de disposición, cosa que niego en una de mis publicaciones, porque no es lo mismo estar legitimado para disponer que tener poder dispositivo. Es un problema conceptual.

Como consecuencia de todo lo anterior y enfocando siempre la problemática hacia la exactitud registral y no hacia la integridad, se regulan los efectos de las acciones rescisorias y resolutorias (incurriendo en el defecto de volver a traer a la acción pauliana), los casos en que no se anulan los actos o contratos en perjuicio de tercero y la forma de rectificar la inexactitud registral.

f) *Especialidad*.—Este principio se recoge en diversos preceptos de la ley como una consecuencia de la adopción del folio real. Cada finca llevará un número diferente y correlativo y las inscripciones sucesivas también tendrán una numeración correlativa especial. Expresamente se dictan normas para la inscripción bajo un solo número de las bases, los edificios, las estructuras, las concesiones administrativas, los pisos, etcétera.

Copiando casi fielmente el artículo 13 de la Ley Hipotecaria española se proclama la especialidad al concentrar en el folio de cada finca la inscripción de todos los derechos y cargas que pueden gravarla, de tal forma que si no figuran en el mismo no producen efecto contra tercero. Y al leer este artículo 83 se me ocurre preguntar, ¿valdrá el mismo como sustitutivo del requisito de inoponibilidad que supone la integridad del Registro? ¿Y si lo reputamos como válido a esos efectos debemos entender que ha sido esa la intención del legislador? A mi juicio, creo que la redacción ha sido precipitada y que el legislador eliminó el artículo 32 de la Ley Hipotecaria que en su amplitud habla del dominio y derechos reales, así como de inscripción o anotación, mientras que el 83 solamente se refiere a derechos reales limitados, garantía y gravamen, exigiendo para ellos la inscripción, pero no la anotación. El párrafo segundo es un indicativo de que el artículo se está refiriendo a la función del principio de especialidad y no a la integridad registral.

El principio de especialidad rige igualmente en materia de hipotecas donde se exige la distribución del crédito (art. 87) y la determinación de la obligación, intereses y costes (art. 90).

F. CLASES DE ASIENTOS Y SUS CIRCUNSTANCIAS

En los libros del Registro se practicarán, dice el artículo 80, las siguientes clases de asientos: presentación, inscripción, anotaciones preventivas, cancelaciones y notas. En el fondo, aunque no se precisen las clases de inscripciones, la fórmula es semejante a la española y brevemente vamos a comentarla:

- a) Conforme al artículo 34 debe llevarse un libro Diario o sistema de ordenamiento donde se hacen constar, con las circunstancias que se señalan, la presentación de los documentos por orden cronológico, fecha, hora exacta y número. Las circunstancias son más escuetas que las de la ley española. No se habla de la firma del Registrador en el asiento y sí se formula la firma del cierre por «persona designada por el Registrador para realizar tal función», cosa que también sucede en el sistema español en los casos de ausencia o licencia. No es precisa la previa calificación para la extensión del asiento, según el artículo 66.
- b) En materia de inscripciones podríamos distinguir estos aspectos:

— *Las inmatriculaciones.*—La verdad sea dicha que la legislación de Puerto Rico, en su versión de la legislación implantada, incide en los mismos defectos que la española al hablar de que la primera inscripción será de dominio (artículo 81) y luego instaurar el sistema de inmatriculaciones que, dicho sea de paso es más limitado y circunscrito que el del Derecho español (arts. 236 y siguientes).

— *Las inscripciones.*—Parece que el legislador opta por distinguir entre primeras inscripciones y posteriores, conforme al artículo 87 de la ley, en el cual parecen apuntarse las diferencias que en el Derecho español existen, en orden a circunstancias, entre las inscripciones extensas y concisas, aunque no sea propiamente ésa la denominación, ya que las concisas en Derecho español tienen una finalidad diferente. Se acepta el sistema de «arrastre de cargas», se eli-

minan de la publicidad los derechos personales y la mención de derechos susceptibles de inscripción separada y espesión (art. 101). Igualmente se acepta la técnica del precio aplazado, su constancia registral y su falta de eficacia salvo cuando al impago se le de el carácter de condición explícita con los requisitos que establece el artículo 89.

Tres artículos señalan los efectos de omisión de circunstancias y requisitos en documentos y en inscripciones: el 61, referido a los documentos inscribibles; el 63, imponiendo responsabilidades al Notario autorizante, y el 100, que declara defectuosos (no nulos) los asientos en que se omita o se exprese con inexactitud sustancial las circunstancias que deben contener.

También se regulan las prohibiciones de disponer incidiendo en la tremenda trampa que la legislación española establece al equiparar las mismas establecidas por la ley a las limitaciones del dominio, que urbanísticamente al menos, exigen en la legislación española su constatación, según una disposición transitoria 13 de una ley que aún no ha sido derogada, por esa referencia genérica que hace la Constitución española a las «delimitaciones» de la propiedad (artículo 84 de la Ley de Puerto Rico).

Me gustaría entrar a fondo en la materia de las divisiones, segregaciones y agrupaciones, aparte de las agregaciones, pues recientemente se ha suscitado en la doctrina española y con motivo de una Resolución de 27 de febrero de 1978, la serie de problemas que plantea la distinción entre DIVISION y SEGREGACION y las consecuencias prácticas en orden a la petición de inscripción que ello provoca. Eso y la aplicación del tracto a las segregaciones y a la necesidad de la constatación de la descripción del resto de la finca, serían buenos temas para contrastar con la regulación un tanto tradicional de la Ley Puertorriqueña en sus artículos 85 y siguientes.

— *Anotaciones preventivas.*—Se parte de un asiento provisional cuya vida finaliza por la conversión en inscripción definitiva o por caducidad. Su regulación sigue la legislación española y merecería la pena de abordar alguno de los temas planteados: si la anotación de embargo es constitutiva, si la diferencia de regulación en caso de no figurar inscrita la finca embargada es más útil que la solu-

ción española, si la regla de preferencia que establece el artículo 117 es más lógica que la española referida únicamente a las anotaciones de embargo, la excesiva o minuciosa reglamentación de la anotación preventiva de créditos refaccionarios, etc.

— *Cancelaciones.*—Quizá esta materia exigiría un comentario más amplio, pues sobre ella inciden de una parte el llamado «consentimiento formal» tan puesto actualmente en tela de juicio por la monografía de ZUMALACÁRREGUI, el comentario crítico que hace de dicha monografía CÁMARA, mi recensión sobre el libro en la *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* y esa nota crítica que se publica en la misma *Revista* por VÁZQUEZ BOTE. La verdad es que al filo de una Resolución de la Dirección General de los Registros de 22 de agosto de 1978 hice unos comentarios que podrían servir para una debida reflexión sobre el sistema de Puerto Rico que sustancialmente viene a ser el mismo que el español (con ligeras variantes como la del artículo 133, referente al consentimiento de cualquiera de los cónyuges para cancelar el gravamen hipotecario ganancial). La mecánica de la cancelación tiene formulación distinta que en Derecho español, pues si la finca o el derecho hipotecado se transfiere al acreedor hipotecario no se precisa la cancelación, sino que ésta se produce por confusión. Pequeños matices, que sólo sirven para desplazar problemas.

— *Notas marginales.*—Se regulan infinidad de ellas. Al margen de los asientos principales, al margen de anotaciones, cancelaciones y asientos de presentación y títulos que se expidan. Ello lleva consigo la posible clasificación de la doctrina al estilo español. Pero a mi entender, la novedad que ofrece el sistema es la de esa nota que debe hacerse constar al pie del título despachado, conforme al artículo 35, en la que debe hacerse constar la relación sucinta de cargas y gravámenes que afectan a la finca, lo cual supone convertir esa nota al pie del título en una verdadera certificación registral cuando para su expedición se exige, conforme al artículo 24, la solicitud escrita.

G. RECTIFICACIÓN DE LOS ASIENTOS Y PUBLICIDAD FORMAL

La primera materia está tratada en los artículos 150 y siguientes que se apartan de la ley española en su distinción entre errores materiales y de concepto, lo cual quiere decir que la misma sólo haga referencia somera a los errores sufridos al extender el asiento, delegando en el Reglamento la forma en que deben rectificarse.

En la materia de publicidad formal destaca esa anomalía de que hablábamos al referirnos a la nota al pie del título y al tiempo en que deben expedirse, pues se establece un plazo de treinta días, sin que se diga a partir de cuándo se comienza el cómputo. ¿Habría que presentar la solicitud en el Diario? En el Derecho español el plazo es más corto: cuatro días por finca, lo cual, en muchos casos, es excesivo. También existen diferencias en cuanto a la clasificación, ya que se habla de certificaciones «parciales» (art. 24). No se regula la nota simple informativa del Derecho español tan útil a entidades bancarias de crédito. Se regula el valor de las certificaciones y se someten las mismas al requisito del cotejo.

Notas sobre la Ley número 198 Ley Hipotecaria y del Registro de la Propiedad de Puerto Rico

Después de la amplia exposición que ha llevado a cabo mi compañero JOSÉ MARÍA CHICO, en relación a los aspectos comparativos entre la Ley Hipotecaria número 198 para el Estado Libre Asociado de Puerto Rico y las soluciones que dieron lugar a la Ley española de 1944, me toca, de forma muy sucinta, exponer algunas ideas sobre determinadas instituciones de la nueva ley.

La elección de estos aspectos se ha basado en dos criterios. Se comentan aquellos preceptos del proyecto de ley en los que se introducen algunas instituciones que resultan novedosas en el Derecho español y, algún otro, que por su importancia y trascendencia, en el momento actual, resulta de interés para cualquier jurista.

Dentro del primer grupo, vamos a hacer una breve exposición sobre el procedimiento de inscripción previsto en los artículos 52 y siguientes del Proyecto de Ley, sobre la reserva de prioridad que regulan los artículos 54 y 55 y sobre el tratamiento de las faltas que recogen los artículos 68 y concordantes de dicho proyecto.

Desde otro punto de vista y atendiendo a su extraordinaria aplicación en el mundo inmobiliario moderno, sobre todo en función de la constante multiplicación de titularidades dominicales, vamos a hacer una breve referencia al tratamiento que, tanto el proyecto de Ley del Estado Libre, como los distintos proyectos en marcha en nuestro país, están dando a lo que en la frase de SOPENA, vienen a denominarse propiedades horizontales tumbadas, que, en determinados supuestos prácticos inscritos en los Registros de la Propiedad españoles se denominan complejos inmobiliarios de dominio, y en los actuales estudios legislativos españoles conjuntos urbanos o conjuntos inmobiliarios.

Estos comentarios no tienen otro valor que el de unas meras notas personales, tomadas con cierto apresuramiento, dado el escaso tiempo que quien os habla ha tenido para estudiar los problemas apuntados, pero en los que se ha procurado verter todo esfuerzo de conocimiento y de imaginación que un proyecto de ley, como el número 198, ha de inspirar a un Registrador español consciente de la gran tarea realizada por los Registradores de Puerto Rico y de la necesidad de que nuestras tradiciones y sólidos principios hipotecarios se adapten a un mundo moderno y dinámico.

Tanto a JOSÉ MARÍA CHICO como a mí, nos hubiera gustado tocar con la máxima profundidad temas como el de la mecanización de los Registros de la Propiedad, el de la adaptación del Registro y del Catastro, y el problema genérico que el urbanismo supone en relación con el Registro de la Propiedad. Sin embargo, en tanto que estas cuestiones, concretamente la primera, ha sido ya apuntada en el proyecto de ley, y que las dos restantes van a ser objeto de múltiples ponencias en el próximo Congreso Internacional en México, Distrito Federal, en el próximo diciembre, creemos más oportuno centrar la cuestión en los problemas anteriormente aludidos. Desde este punto de vista, vamos a exponer algunas breves ideas sobre las cuestiones a que se ha hecho referencia.

I. EL PROCEDIMIENTO REGISTRAL EN LA LEY NÚMERO 198

El Título VI de la Ley número 198 recoge el procedimiento de registración bajo una fórmula que, en determinados supuestos, se ajusta casi de forma literal a la Ley de 1893, coincidente con nuestra ley vigente. Por ejemplo: la legitimación para el ejercicio del derecho de rogación registral, artículos 48, 49 y 50, fecha de la inscripción en relación con el asiento, artículo 43, y preferencia entre dos o más inscripciones por razón del tiempo de presentación en el diario.

Sin embargo, se aparta del sistema hipotecario español en algunos aspectos que han de considerarse fundamentales. De dos de ellos nos vamos a ocupar a continuación, al hablar de la reserva de prioridad y de la calificación de las faltas. El otro constituirá objeto de este apartado.

Las dos diferencias fundamentales entre la nueva ley puertorriqueña y la Ley de 1944 se centran, a mi juicio, en el distinto régimen de caducidad del asiento de presentación y en la necesidad de radicación del escrito en el que se solicite la recalificación a que se refiere el artículo 70 y que en la terminología española viene a coincidir con el llamado recurso de reposición en el campo del Derecho procedimental administrativo.

A. *Sobre la caducidad del asiento de presentación*

Según el artículo 52, el asiento de presentación practicado en el Diario caducará a los sesenta días, a partir de la notificación por defecto del documento presentado. Criterio que ratifica el artículo 69, párrafo tercero, al señalar que de no ser subsanado el defecto y expirado el plazo de sesenta días, el Registrador de la Propiedad extenderá la nota de caducidad en el asiento de presentación. La primera consecuencia de ambos preceptos es básico: es el Registrador quien determina la vigencia del asiento de presentación del título carente de defectos. No cabe duda de que esta norma implica, respecto de la legislación hipotecaria española, una alteración sustancial en el sistema.

El asiento de representación constituye el eje medular del principio de prioridad y la manifestación característica de la diligencia del titular del derecho en la obtención de la protección de la apariencia que surge de la práctica de los asientos correspondientes en el Registro de la Propiedad. En este sentido se pronuncia la Exposición de Motivos de la Ley Hipotecaria de 1861, precisamente al tratar de las faltas subsanables e insubsanables cuando dice al referirse a la calificación registral

que, «sería injusto, en caso de ser equivocada su apreciación, que se señalare perjuicio al que fue, oportunamente, a inscribir un título válido».

El asiento de presentación es esencialmente provisional, puesto que constituye el momento axial de la protección previsoría del Registro hasta el momento en que se produce la calificación del Registrador y la práctica del asiento definitivo.

Este punto de vista ha sido recogido unánimemente por la doctrina, desde el momento mismo de la aparición de la Ley Hipotecaria, cuyas únicas correcciones han consistido en ampliar su vigencia inicial de treinta días, hasta ciento ochenta días más, en supuestos excepcionales. La dicción de los artículos antes citados constituye una alteración profunda y seria del sistema. En efecto, si se sigue este criterio, se posibilita que el título inscribible carente de defectos pueda permanecer presentado y, por tanto, carente de inscripción tanto tiempo como el Registrador de la Propiedad quiera, si bien es cierto que incumpliendo un deber personal como el de despachar dentro de los sesenta días.

La consecuencia, desde el punto de vista registral, es muy grave; piénsese que el título presentado carece de calificación y que, no obstante ello, provoca el cierre registral o la preferencia de rango respecto de otros títulos posteriores. La pregunta es clara: ¿cómo un título carente de calificación y cuyos efectos no han sido apreciados aún por el Registrador puede, de forma ilimitada en el tiempo, condicionar el acceso al Registro o los derechos concedidos al titular inscrito, respecto de títulos posteriores, si no se señala un plazo de caducidad al propio asiento de presentación?

El plazo de caducidad resulta inevitablemente necesario. De una parte, para responsabilizar al Registrador de la Propiedad, en caso de que por negligencia caduque el asiento, sin haber practicado, respecto al mismo, las operaciones pretendidas o sin haber señalado oportunamente los defectos impeditivos de la registración. De otra, para cumplir el principio de seguridad del tráfico y del conocimiento exacto por parte de quien accede a la publicidad hipotecaria, de la extensión temporal de la protección del Registro respecto de títulos anteriores.

Desde este punto de vista, el Proyecto de Ley número 198 ha introducido, a nuestro juicio, una modificación perturbadora en el sistema. Si el Registro de la Propiedad gira sobre el principio fundamental de que la publicidad del Registro da protección, en términos generales, a quien trayendo causa de un titular inscrito accede al Registro con carácter previo al derecho incompatible o de mejor rango, no se puede mantener un sistema de publicidad previsoría como es la del asiento de presentación si no se sujeta a un plazo tasado de eficacia que pueda ser perfectamente conocido por el tercero. El tema está íntimamente rela-

cionado con lo que va a ser objeto de exposición posterior al referirnos a las faltas subsanables e insubsanables.

B. *Sobre la radicación del escrito de recalificación*

Constituye el contenido del artículo 70 de la Ley 198 otra novedad respecto del procedimiento registral previsto en nuestra tradicional legislación hipotecaria. Consiste en la necesaria interposición del recurso de reposición con carácter previo al recurso gubernativo contra la calificación registral. Se admite tanto para el caso de negativa del Registrador de la Propiedad a inscribir como en aquel supuesto en el que la inscripción del título no se extiende a la totalidad de su contenido, según parece resultar del artículo 76, cuyo párrafo segundo admite el recurso gubernativo cuando el Registrador se negase a reconocer en el asiento, cuando le sea solicitado, todo el valor y efecto legal del título.

No conocemos exactamente la finalidad pretendida por el legislador al introducir el previo y necesario recurso de reposición. En la legislación española se trata de una figura que pretende normalmente conseguir cierta economía de procedimiento cuando, como es lo normal, se le confiere carácter potestativo o agotar la vía administrativa cuando el acto de que se trate no admite, dentro de esta misma vía, la posibilidad de alzada, sino que es necesario acudir directamente a la jurisdicción contencioso-administrativa, es decir, a la decisión judicial competente cuando se trata de la impugnación de actos de la Administración o, en general, de la rama ejecutiva del Estado.

Sin embargo, en el campo concreto del procedimiento registral ni se admite en la Ley 198 la recalificación como decisión a que puede acudir potestativamente el interesado, ni existe esa doble vía gubernativa y contenciosa que justifique la necesidad de agotar la primera antes de acudir a la segunda.

A nuestro juicio, el procedimiento de recalificación puede constituir una dilación en el lento proceso registral que apunta la Ley 198. No obstante, en la imposibilidad de conocer cuál ha sido su finalidad concreta y, en la medida en que se trata de un aspecto de puro procedimiento, que puede tener su origen en la necesidad de descargar el trabajo del Tribunal Supremo, órgano *ad quem* y único competente para resolver el recurso gubernativo, no nos sentimos capacitados para hacer un examen crítico del trámite que se comenta.

Sin embargo, sí estimamos criticable el último párrafo del artículo 71 en cuanto impone, en todo caso, la anotación preventiva por defecto, como más tarde vamos a exponer al hablar de la subsanabilidad de las faltas.

II. SOBRE LA RESERVA DE PRIORIDAD

La reserva de prioridad, típica institución del Derecho registral, constituye una aspiración plasmada en el III Congreso Internacional de Derecho Registral. Esto es incuestionable. En este sentido, la Ley número 198 recoge esta institución dentro de los artículos 54 y 55 mediante un procedimiento novedoso en el sistema hipotecario español, no carente, sin embargo, de antecedentes como pone de relieve HERNÁNDEZ CRESPO, en su conocida comunicación al III Congreso, al citar el proyecto aprobado por el Senado español el 27 de junio de 1908, que no llegó a tener vigor legal y en el que se establecía la posibilidad de cierre registral mediante solicitud del titular del dominio o del derecho real inscrito.

No es necesario tampoco insistir en las mismas manifestaciones de la reserva de prioridad dentro del sistema argentino, basado en principios bastante diferentes del español, ni en las figuras que, dentro de la Ley Hipotecaria española y por analogía de sus efectos señalan los autores, de entre los que cabe citar los contenidos en los artículos 15, 45 y 49 de la Ley Hipotecaria española y en los artículos 103, 198 y 420 del Reglamento Hipotecario.

Ahora bien, en estos casos, no se trata propiamente de reservas de prioridad para negocios futuros, sino de titularidades interinas o preventivas inscritas, en la terminología utilizada últimamente, a partir del ingente trabajo de don FEDERICO DE CASTRO.

El sistema que preconiza la Ley número 198 consiste en establecer la posibilidad de preferencia y rango hipotecario para el negocio futuro, siempre que por el Notario autorizante del mismo se notifique al Registrador de la Propiedad la intención de llevarlo a efecto y de presentarlo en el Diario en el plazo preclusivo de diez a veinticinco días, respectivamente, a partir de la fecha de la presentación de la solicitud. Para ello, es necesario que por parte del fedatario se haga constar el consentimiento del titular registral y el señalamiento de las partes que hayan de intervenir en el futuro negocio.

Ahora bien, el viejo problema subsiste. En el Derecho argentino la reserva de prioridad produce efectos de carácter esencialmente formal; no es necesario insistir en distinción tradicional en los autores de este país de las decisiones jurídicas en sede registral y en sede judicial, terminología que en definitiva viene a envolver la carencia de efectos sustantivos del Registro argentino. En definitiva, la preferencia entre los títulos no resulta decidida por un principio de publicidad positiva, basado en la prioridad registral, sino en la decisión judicial apoyada en un criterio de presunciones *iuris tantum* resultante de los asientos.

Por el contrario, el sistema latino que se desarrolla en Puerto Rico y en España implica la admisión del sistema de publicidad positiva y, por tanto, el principio general de inatacabilidad de la titularidad inscrita en determinados supuestos como una superposición al sistema civil de adquisición extrarregistral. Cuando se produce la tercera protegida no cabe distinguir entre la preferencia en sede judicial y la preferencia en sede registral. En la dicotomía entre la realidad jurídica registral y la extrarregistral, el principio de fe pública impone siempre la prevalencia de la primera, salvo los supuestos que taxativamente señala la ley. Por ello, el régimen de preferencia entre los títulos ha de mantener siempre un exquisito equilibrio entre la preferencia civil resultante de su fecha y el juego de la doble apariencia que puede concurrir sobre el derecho que del mismo dimana, es decir, la resultante del Registro y la resultante de la posesión.

En este sentido, las reservas de prioridad en el sistema español de inscripción han de ser objeto de un tratamiento mucho más aquilatado que, en aquellos otros como el francés o el argentino, en que los efectos hipotecarios se encuentran claramente debilitados.

No olvidemos que con el sistema de reservas de prioridad, el título futuro, es decir, el negocio aún carente de existencia puede gozar de preferencia respecto de títulos anteriores perfectos y válidos en el plano civil.

Qué duda cabe que la titularidad carente de plenitud, es decir, la titularidad interina o preventiva puede ser objeto de plena protección registral, pero como antes advertimos, solamente en aquellos supuestos en que la ley tajantemente lo establece y con los efectos que, en cada caso, se señalen.

En el negocio futuro a que se refiere la solicitud del artículo 54 de la Ley 198, no estamos ante una titularidad interina que pueda ser sustituida en el ejercicio del derecho por una titularidad preventiva nacida de un negocio jurídico perfecto. Lo que se prevé para el futuro no es una conversión en la titularidad del derecho ya nacido, sino la existencia del propio negocio jurídico del que va a dimanar dicha titularidad.

Tomamos como ejemplo típico de distinción el derecho de opción, que es quizá la figura jurídica que más se aproxima a lo que estamos tratando.

En efecto, mediante la constitución de la opción, el titular del derecho inscrito legitimado registralmente para la disposición del mismo, confiere al optante la facultad de adquisición por tiempo tasado y en condiciones perfectamente conocibles para el tercero.

¿Cuáles son sus efectos? Dentro del campo del Derecho español

la discusión está abierta. Evidentemente, la inscripción del derecho no supone el cierre registral para otros actos dispositivos que pueda llevar a cabo el concedente de la operación, y mucho menos para la vinculación forzosa a través de anotaciones de embargo, prohibiciones de enajenar, secuestro o demanda provenientes de expedientes judiciales.

Ahora bien, ejercitado su derecho por el optante; ¿implica la inscripción del mismo la cancelación de oficio de los derechos posteriores a la inscripción de la opción? Habiéndose llevado a efecto actos dispositivos por el concedente e inscritos dichos actos, ¿quién está legitimado para el otorgamiento del contrato, del cual la opción consituyó acto preparatorio? ¿El concedente de la opción? ¿El nuevo titular del derecho resultante del acto dispositivo llevado a cabo por el concedente con posterioridad al acto preparatorio? Graves cuestiones que el Derecho positivo no ha resuelto.

Evidentemente, cabe construir la opción como un contrato respecto del cual surge una titularidad preventiva, cuya plenitud se alcanzará mediante el cumplimiento de una condición puramente potestativa, la voluntad del optante, en cuyo supuesto jugaría una solución similar a la establecida para las hipotecas sobre bienes sujetos a condición resolutoria, criterio que parece ser el admitido por la Ley 198, en el artículo 103.

Pero también cabe considerar el supuesto como una mera preferencia funcional respecto de la cual no juega el principio de fe pública. Es el sistema seguido por el Derecho suizo en relación con los gravámenes posteriores a la inscripción de la opción. En efecto, el optante, en el momento del ejercicio de la opción, está obligado a consignar a favor de los titulares de dichos gravámenes la parte de precio necesaria para su pago, deduciéndola de la que conforme al precontrato inscrito habría de entregarse al concedente.

Por otra parte, el Derecho español tampoco lo ha resuelto, si la atribución de la reserva respecto de tales gravámenes ha de realizarse de oficio o ha de exigirse por la vía judicial el consentimiento del titular activo de los mismos, o el auto correspondiente cuando su origen se sitúe en el ámbito de las decisiones judiciales.

Estamos, evidentemente, ante un derecho en formación carente de la necesaria institucionalización y paralelo en su grado de desenvolvimiento al derecho de retorno arrendaticio, a las afecciones reales en materia de urbanismo y a tantas y tantas figuras, a las que la capacidad imaginativa del jurista latino está dando entrada en los libros registrales.

Pero la pregunta es otra. Si respecto del derecho de opción, respecto del cual se ha perfeccionado un título suficientemente, en el que han confluído las voluntades concordantes de concedente y optante, que ha

sido calificado por el Registrador de la Propiedad en base a unas exigencias taxativas de la ley, y que ha dado lugar a un asiento específico en los libros principales del Registro, se planteen estas dudas, que no olvidemos ha resuelto el artículo 103 de la Ley 198 del Estado Libre Asociado, ¿qué planteará una reserva de prioridad como la de los artículos 54 y 55 de dicha ley?

La solicitud de reserva de prioridad no constituye un negocio jurídico, ni siquiera un precontrato en la terminología clásica; todo lo más implica una oferta de contrato manifestado ante Notario público y carente de aceptación. Y, sin embargo, una vez presentado y sin que todavía pueda ser objeto de calificación el título que corresponda, puede determinar el cierre registral del título incompatible o la preferencia de rango del derecho de futura formación y que ha sido objeto de la voluntad dispositiva unilateral del titular inscrito.

Del examen de los artículos 54 y 55 parece deducirse que, cumplidos los requisitos señalados por el primero de ellos, y en cuanto que se entiende como fecha de presentación del título, cuya prioridad se reserva, la del asiento de presentación de la solicitud, el juego del artículo 56, párrafo segundo, es decir, del principio de prioridad en sus más graves efectos, va a verse sobre la simple solicitud.

Realmente, es difícil aquilatar hasta qué punto una institución de este tipo rompe plenamente no ya con el sistema hipotecario de preferencia, que evidentemente nace de la apariencia artificial que implica la registración, sino con el principio civil de inoponibilidad del derecho no nacido, ni siquiera en su cualidad de titularidad preventiva, respecto del derecho resultante de un contrato perfeccionado.

En este sentido, si se pone en relación la doctrina contenida en los artículos 54 y 55 con las dudas que suscita el sistema de no caducidad del asiento de presentación, la cuestión puede ser aún más difícil. Pensemos en una solicitud de reserva de prioridad que da lugar a la presentación efectiva de un título defectuoso y que se mantiene pendiente de calificación durante largo plazo, coincidente con la presentación de un título válido y perfecto otorgado con anterioridad a la solicitud de la reserva y presentado con posterioridad a dicha solicitud y con anterioridad a la del título correspondiente a la misma. ¿Cuál será el criterio sobre preferencia civil que acepte el Tribunal juzgador, cuando se plantee la cuestión prácticamente inevitable sobre la validez del asiento? Parece muy fuerte mantener la aplicación del principio de fe pública en estos casos, y no hay que olvidar que, como anteriormente se ha señalado por mi compañero JOSÉ MARÍA CHICO, el simple principio de inoponibilidad no aparece tampoco muy claro en la Ley número 198.

Desde otro punto de vista, ¿qué ocurrirá si la solicitud no se pre-

senta, ni se rechaza por incumplimiento del deber de presentación que incumbe al Registrador de la Propiedad? El título posterior, consecuencia de la solicitud, ¿de qué preferencia va a gozar?

Mucho nos tememos que la reserva de prioridad, tal como se configura en la Ley 198, constituya una grave perturbación del sistema, que quizá podría obviarse por la vía de una mayor claridad en el señalamiento de sus efectos, respecto de los diferentes títulos que puedan entrar en colisión con el que es resultado de la solicitud.

A estos efectos, podría perfectamente pensarse, o bien es una fórmula sustantiva similar a la que recoge la legislación hipotecaria española respecto de la preferencia de los créditos anotados respecto de los títulos anteriores posteriormente inscritos, o en una fórmula procedimental de carácter interdictal que supusiera la preferencia momentánea del título con prioridad reservada; o bien, en una fórmula de preferencia aquilatada por confluencia de una doble apariencia, como la que resulta de la contradicción entre la protección registral y la posesoria, similar a la señalada en el artículo 107, paralelo del 36 de nuestra ley, o en una fórmula combinada más amplia y delimitada que la simple dicción del inciso central del artículo 55 de la Ley número 198.

III. SOBRE LAS FALTAS

Constituye una nueva modalidad de tratamiento de los vicios, el establecido en el artículo 68 de la Ley 198. Aquí, sin embargo, no cabe decir que la Ley Hipotecaria del Estado Libre Asociado se aparte excesivamente del viejo sistema español. Tampoco en la Ley Hipotecaria aparece clara una distinción entre las faltas subsanables e insubsanables que constituye un auténtico quebradero de cabeza para todos, la doctrina prácticamente a partir de 1861. Las posiciones son tantas como los autores. Sin embargo, lo cierto es que tal tratamiento que la Ley 198 hace de los vicios en el título, parece que todas las faltas tienen el carácter de subsanables, puesto que todas pueden dar lugar a anotación preventiva.

Desde el punto de vista estrictamente personal y muy discutido, como señalaba mi compañero JOSÉ MARÍA CHICO, podemos preguntar: ¿Qué es la falta? Como ya he tenido ocasión de discutir en innumerables ocasiones, y como queda reflejado en el artículo a que se ha hecho alusión, la falta —que no el vicio—, constituye el impedimento para la registración de un título respecto del cual se solicite la inscripción.

En efecto, aquí no hablamos del principio de legalidad, hablamos del principio de publicidad. Lo que preocupa al legislador no es el acceso al Registro de la Propiedad de los títulos defectuosos, cuestión

ya decidida por la calificación negativa del Registrador de la Propiedad, sino el no acceso ni aun provisional de ese título cuando cabe la posibilidad de una publicidad provisoria, deseada por la ley, en cuantas ocasiones sea posible.

No hay que olvidar que los autores han puesto el acento, y lo mismo parece hacer el artículo 68 de la ley que comentamos, en que las faltas pueden originarse tanto en los efectos extrínsecos del documento, como en los que afecten a la validez del título en sentido material, o en las que se originen de obstáculos registrales o de prohibiciones legales.

Pero también es cierto que ha resultado imposible establecer un paralelismo entre las figuras civiles de la ratificación, la convalidación, la conversión, la confirmación o la perfección con la típica figura hipotecaria de la subsanación.

Dentro de este criterio, el que os habla, y hago exclusión de las opiniones de tantos autores de mucho más valor que yo, ha tratado de encontrar el fundamento de la distinción desde el punto de vista diferente.

Mientras el Reglamento de 1915 señalaba «que para tomar la anotación preventiva, atenderá el Registrador de la Propiedad al contenido, forma y colemnidad del título y a los asientos del Registro con lo relacionado», criterio que mantiene el artículo 65 vigente de la Ley de 1944, la Ley Hipotecaria de 1884 decía que «serían subsanables las faltas que afecten a la validez del título, sin producir necesariamente la nulidad de la obligación», palabra esta última que sustituyó al proyecto de ley, en donde se decía: «sin que se produzca necesariamente la nulidad de la inscripción».

Esta dicción legal tiene fundamental importancia para los autores de 1861. Lo verdaderamente importante consistía, no en que el título estuviera afectado por uno u otro tipo de vicios en el ámbito civil, sino que la inscripción, traducción registral del derecho, pudiese practicarse aún con carácter provisional y sin que se viere afectada de una radical ineficacia.

Si desde otro punto de vista contemplamos el procedimiento registral español, resulta que la calificación registral constituye un juicio de ámbito amplio similar al que preconiza la Ley 198, cuyo resultado negativo puede dar lugar a un recurso.

Sin embargo, admitida la existencia de una falta, el juicio del Registrador sobre su carácter de subsanable e insubsanable, no puede ser objeto de recurso; constituye una decisión inapelable. Ello es lógico; el juicio calificador decide si el documento debe o no tener acceso al Registro en la forma pretendida por el que solicita la inscripción. El juicio sobre el carácter subsanable o insubsanable de la falta, debe decidir si

el documento defectuoso puede alcanzar una publicidad provisional, y para ello, lo importante no es determinar el grado de ineficacia civil, sino tener en cuenta si se cumplen los elementos básicos de existencia del negocio y de posibilidad de aplicación de los principios hipotecarios.

Por ello, la Ley Hipotecaria española cierra el paso al documento con carácter de insubsanable en dos supuestos característicos: cuando se rompe el principio de prioridad. Frente al documento incompatible o de mejor rango no hay defectos subsanables. Cuando se rompe el principio de tracto sucesivo. No cabe la posibilidad de publicidad provisional cuando el acto dispositivo proviene de un *de cuius* carente de legitimación para disponer. Sobre estos dos principios típicamente personales juega la publicidad registral. Cabe pensar en un sistema hipotecario que no se lleve por folio real. Sin embargo, la preferencia y el tracto son esenciales a cualquier sistema de desenvolvimiento técnico. Si se observa la cuestión desde otro punto de vista distinto, resulta la posibilidad de un título válido plenamente que no puede acceder al Registro por imposibilidad de identificación, de la finca sobre la que recae del derecho que sobre la misma se constituye o transmite, o del titular de quien proviene, o de aquel a quien se atribuye. Dicho en otros términos, el título válido que no cumple con el principio de especialidad puede no contener ningún vicio civil y, sin embargo, adolece de una falta insubsanable. Por el contrario, el título afectado de un grado de ineficacia prácticamente plena, con tal de que exista, adolece de una falta subsanable. Pensemos en la enajenación sin representación, ratificable en el plano civil.

Un último punto puede determinar la insubsanabilidad. La publicidad previsoría determinada por la anotación preventiva puede ser posible, pero perturbadora. Es el supuesto de la nulidad en sentido estricto, es decir, la ineficacia plena dimanante de la prohibición legal, es decir, el ilícito civil o penal. Desde este peculiar punto de vista, es evidente:

- Que la falta constituye una institución típicamente hipotecaria o registral, criterio que no resulta claro ni de la ley puertorriqueña ni de la española.
- Que existe una necesaria distinción entre la falta subsanable e insubsanable, cuestión que no recoge con claridad la Ley 198, a pesar de expresiones como «se denegará» o «se rechazará de plano».
- Que lo característico de la falta insubsanable es la imposibilidad de publicidad provisional una vez producida la calificación negativa.

- Que ese juicio del Registrador sobre la publicidad provisional del título afecta a este principio en íntima relación con la prioridad y no tanto al principio de legalidad en el que se mueve la labor calificadora del Registrador de la Propiedad.

Este criterio que no aparece totalmente claro en ningún precepto de la legislación española, salvo en los artículos 17 y 20, referidos a la prioridad y al tracto, tiene, sin embargo, una manifestación característica en la Ley 198, cuando se contempla directamente el principio de especialidad de su artículo 126. En efecto, «la anotación preventiva se entenderá defectuosa cuando por ella no pueda venirse en conocimiento de la finca sobre el derecho que recae de la persona a quien afecte la anotación, de la naturaleza del derecho que se anota o de la fecha del asiento practicado».

Con estos tres aspectos, creemos, dentro de la modestia que supone el acceder a una ley muy aquilatada y estudiada, que el comentario hecho en el ámbito del principio de prioridad puede resultar útil para la interpretación de los preceptos relativos al procedimiento registral, a la reserva de prioridad y al ámbito de los defectos subsanables e insubsanables.

IV. SOBRE LA INSCRIPCIÓN DE CONJUNTOS INMOBILIARIOS

Nos encontramos ante un supuesto que ni la Ley Hipotecaria vigente en España, ni la Ley 198, recogen con nitidez y claridad. Es cierto que esta última, en el artículo 86, párrafo tercero, admite la posibilidad de unión al edificio construido en Propiedad Horizontal de fincas no colindantes para que en calidad de elementos comunes o anejos inseparables presten servicios a aquél con la calificación de elementos comunes voluntarios.

En realidad, nos encontramos ante un fenómeno nacido directamente de los usos urbanos bajo tipología de edificación abierta o de edificación cerrada en sistemas de manzana, cuya traducción registral no ha sido objeto aún de un tratamiento verdaderamente eficaz.

El sistema de atribución *propter rem* de los inmuebles a quien resulte titular de otros distintos, es técnica que evidentemente se da de forma clara en la Propiedad Horizontal y responde al viejo sistema de la servidumbre predial, pero no ha sido aplicado aún, a lo que en términos generales se denomina urbanización o conjunto inmobiliario, en el sentido que recoge el párrafo primero de la proposición de la Comisión Segunda del III Congreso Internacional de Derecho Registral.

En Derecho civil moderno, la organización de los conjuntos urbanos con distinción de elementos comunes y de elementos sujetos a titularidad exclusiva y excluyente, o incluso la relación predial entre fincas diferentes sin atribución de elementos comunes, pero cuyo respectivo derecho de propiedad se encuentre sometido a una especial configuración, o a un régimen común de limitaciones o de obligaciones, carece de regulación.

Es cierto que las distintas legislaciones urbanísticas prevén un mayor o menor grado de intervención administrativa en la organización de lo que pudiéramos llamar núcleos urbanos de nueva formación, bien a través del control normativo del equipamiento necesario, bien a través de la conservación de dicho equipamiento.

Sin embargo, lo cierto es que el tejido urbano constituye una manifestación fáctica que no puede quedar sujeta de forma bipolar a un conjunto de normas de Derecho público de carácter típicamente controlador y, al mismo tiempo, a un conjunto de normas privatísticas pensadas para organizaciones sociales esencialmente agrarias y para una economía en la que la vivienda no constituía el centro de atención primordial del civilista.

La situación se ha modificado radicalmente y el tejido urbano constituye nuestro entorno habitual y su máxima calidad dependerá, en gran medida, de una adecuada conjunción de las técnicas iuspublicistas e iusprivatistas.

Ante este fenómeno, y en breve espacio de tiempo de que disponemos, solamente quiero mantener una serie de principios que, en los presentes instantes, está siendo objeto de atención directa por el ejecutivo español. Tales principios son los siguientes:

a) Es necesario llegar a plasmar en un texto y con plena concordancia con los principios inspiradores de nuestro Registro, un adecuado sistema de inscripción que recogiendo lo que en frase de JOSÉ LUIS LASO constituye la constante penetración del Derecho público en el ámbito de la titularidad privada, implique la extensión de la publicidad libraria, tanto a los intereses meramente individuales del titular dominical de los elementos urbanos como a la protección de los intereses comunitarios de los distintos integrantes del núcleo urbano como de los intereses públicos de prioritaria aplicación.

b) Es necesario llegar a una perfecta clarificación civil de la tradicional distinción entre el dominio público y el dominio privado para llegar a fórmulas mixtas que permitan el mantenimiento del primero y la atribución, respecto del mismo, de obligaciones *popter rem* a los titulares de los edificios, espacios o superficies de dominio privado que

prioritariamente viniese de la existencia de los elementos de equipamiento.

c) Es indispensable extender los efectos de la titularidad múltiple conectada por la vía de la mutua limitación no solamente de edificios propiamente dichos, sino a todo tipo de conjuntos inmobiliarios cuyas características físicas son cada vez más originales y cuyo desenvolvimiento futuro puede dar lugar a una necesaria distinción entre elementos sobre y bajo la rasante del terreno propiamente dicho, de espacios aéreos edificables o de conexión física entre viales y equipamiento, de una parte, y de otra, de elementos físicos susceptibles de aprovechamiento privado de naturaleza y características muy distintas de las que en estos momentos conocemos.

d) Es imprescindible, además, resolver la gran cuestión de la atribución a estas comunidades forzosas, o bien de un sistema de atribución de derechos y deberes que implique un cierto grado de personificación u optar por la atribución de una personalidad limitada a sus órganos de gobierno, resolviendo tanto en uno como en otro caso, de forma clara y precisa, el sistema de responsabilidad de los comuneros frente a las obligaciones contraídas respecto de terceros.

e) Es, por último, incuestionable la necesidad de que el Registro de la Propiedad, en todos aquellos aspectos que puedan incidir en el régimen de la titularidad de los bienes afectados, pueda cubrir con su publicidad específica las soluciones que el Derecho civil suministre para los problemas apuntados. Aunque la Ley Hipotecaria puertorriqueña alude, como hemos dicho antes, a la posibilidad de atribución *propter rem*, la realidad es que no contemplamos, ni siquiera de forma genérica, la posibilidad de adaptación de su sistema a los problemas generales apuntados. Esto, que en la Ley Hipotecaria española, que data de hace treinta años, es comprensible, creemos que en 1980 debía haber sido objeto de un tratamiento más extenso y profundo.

Estas últimas notas, que como veis se basan más en un buen deseo que en una aportación efectiva, no tienen otra intención que suscitar vuestra curiosidad para, entre todos, poder aportar al futuro Congreso Registral de México soluciones de los problemas que, al menos, a los Registradores españoles nos preocupan profundamente.

JOSÉ M.^a CHICO ORTIZ y RAFAEL ARNAIZ EGUREN

Registradores de la Propiedad