

# Reflexiones hipotecarias

SUMARIO: I. Sugerencia acerca de la nomenclatura.—II. Elementos registrales de nueva denominación. 1. Elemento de presunción de exactitud. 2. Elemento de fe pública. 3. Elemento de publicidad. 4. Elemento de especificación. 5. Elemento de ininterrumpibilidad o de no interrupción. 6. Elemento de petición.

## I. SUGERENCIA ACERCA DE LA NOMENCLATURA.

Ciertamente, el problema de la nomenclatura pertenece a la parte del Derecho llamado hipotecario que podemos denominar «Teoría general»; no obstante, su importancia crece, inclusive desde el punto de vista meramente *práctico*, debido al valor que tiene la facilidad de ubicar correcta y rápidamente una rama o una institución del Derecho al pronunciar tan sólo su nombre.

Por consiguiente, estimamos que podemos tender un puente entre las distintas denominaciones que ilustres autores han tratado de dar o proponer para la materia llamada Derecho registral o registral inmobiliario o hipotecario o del Registro de la propiedad, que, al fin y al cabo, es una rama autónoma del Derecho civil que se dedica al estudio del registro jurídico de la propiedad inmueble en los aspectos de los Derechos reales que pueda haber sobre dichos bienes raíces con la constitución, modificación o extinción de dichos Derechos reales en íntima vinculación y mediante el registro establecido a tal fin por la ley y con el régimen

de garantías que dicho registro signifique en razón de su creación, objeto y funcionamiento. Por el método inductivo, pero por exclusión, llegamos a este razonamiento:

1. Si decimos *Derecho registral*, tenemos los conceptos de Derecho, Registro e Inmueble, pero nos faltará el de Hipoteca (y demás Derechos reales).

2. Si decimos *Derecho inmobiliario*, tenemos los conceptos de Derecho e Inmueble, mas careceremos de los de Registro, columna vertebral del sistema, y de Hipoteca.

3. Si decimos *Derecho registral inmobiliario*, tenemos los conceptos de Derecho, Registro e Inmueble, mas nos faltará el de Hipoteca, junto al de los demás Derechos reales.

4. Si decimos *Derecho registral hipotecario*, tenemos los conceptos de Derecho, Registro e Hipoteca, mas careceremos del de Inmueble.

5. Si decimos, en cambio, *Derecho registral inmobiliario hipotecario*, o, tal vez, menos propiamente, *Derecho inmobiliario registral hipotecario*, tenemos todos los conceptos, a saber: Derecho, Registro, Inmueble e Hipoteca, dando a Hipoteca un sentido y uso general *en representación* de todos los derechos inscribibles.

De donde podemos concluir lo siguiente:

a) Lllamarlo *Derecho registral inmobiliario hipotecario*, aun cuando resulte un poco extenso y, por ende, poco práctico, porque sería el nombre completo que haría evitar—en la situación actual de las cosas—caer en cualquier error o malentendido; o

b) Lllamarlo *Derecho hipotecario* a secas, pero sabiendo y teniendo en mente que este nombre *no es más que una abreviatura* del otro más extenso, el anterior, porque—¡y ahí está la razón!—Derecho «hipotecario» *no existe* fuera de esta acepción por la sencilla razón de que la hipoteca, como uno de los Derechos reales, se halla ubicada dentro del cuerpo de Derecho civil, o, más propiamente, el Código civil. Esto serviría también para destacar el *dinamismo* del Derecho real, en vez de su estructura o *estática*.

## II. ELEMENTOS REGISTRALES DE NUEVA DENOMINACIÓN.

El empleo de este término «elementos» se impone, a nuestro juicio, debido a las siguientes razones:

Existe una gran disputa acerca de los términos «principios» y «presupuestos» hipotecarios empleados por ilustres hipotecaristas. No nos incumbe *hic et nunc* explicar nada más acerca de ellos, ya que es de conocimiento general su origen alemán, razón por la cual podríamos estar discutiendo filosófica, morfológica e idiomáticamente sobre el particular.

Ni los «principios» ni los «presupuestos» hipotecarios son *tabú* ni *sacrosancta*, es decir, no constituyen en sí o de por sí unas *verdades primarias* ni *principios inconvencibles*; son más bien frutos de muy conscientes investigaciones de los expertos y especialistas; mas, como tales, son de un valor—como todo lo humano—relativo. Por ello no existe inconveniente alguno en darles otro nombre. Y en cuanto al nombre, diremos que el término «elemento» quiere significar—sin las pretensiones de un «principio»—criterio, factor y tal vez un *abstractum* con el cual debemos operar al explicar Derecho hipotecario, es decir, significa un auxiliar de trabajo didáctico.

Ya que ésta es la situación, en nuestra opinión, podemos afirmar que ni la existencia ni el número ni la calidad de dichos «elementos» son materia de dogma, de modo que no existe obligación alguna de creer ciegamente en ellos. Es así porque, en lugar de ser *principios*, son *extractos*, es decir, resultados de análisis y exégesis de textos legales. Ayudan, sin duda, la comprensión del sistema registral por el hecho de colocar el sistema registral en diversos enfoques desde los cuales estudiarlo, analizarlo, presentarlo.

No pretendemos por supuesto, analizar ahora todos los «elementos» registrales, sino tan sólo dedicaremos nuestra atención a algunos cuya *denominación usual*, que quizá pueda llamarse ya clásica, nos parezca *prima facie* objeto de fundada crítica.

### 1. *Elemento de presunción de exactitud.*

Pues bien: este elemento es llamado clásicamente «el principio científico hipotecario de legitimidad» porque legitimaría la inscripción. Nos parece, sin embargo, que el nombre elemento de presunción de exactitud expresará mejor la esencia de este «principio», por lo que diremos a continuación.

Importa, no sólo que los asientos del Registro son verdaderos y exactos, sino también, como consecuencia, que el derecho inscrito subsiste mientras dure su inscripción, es decir, mientras no sea cancelada. En otras palabras: el titular del inmueble, por ejemplo, es el que figura en el Registro como tal mientras no sea cancelado por cualquier motivo (transmisión, modificación, extinción de su derecho).

Por ello se dice que la inscripción lleva una fuerza o un efecto de legitimación porque hace legítimo el título inscrito a favor del titular inscrito. Mas nos parece que la «legitimación» es consecuencia de la presunción de exactitud y no viceversa, porque, debida a la presunción de exactitud, la inscripción adquiere fuerza legitimadora y no viceversa.

No nos interesa ahora tampoco entrar a considerar las distintas situaciones y posiciones que puedan plantearse o tomarse frente a la coincidencia y la no-coincidencia de la realidad jurídica de la vida, la  *fáctica*  con la realidad jurídica registral de los asientos, la  *legal* , es decir, debido a la disposición de la ley y no Derecho.

### 2. *Elemento de fe pública.*

Es consecuencia del anterior, porque, además de tratarse de una presunción de exactitud de los asientos del registro, se trata también de una  *garantía*  para el tercero de que el registro es perfecto. Se suponen, pues, dos cosas: el registro es exacto y el registro es íntegro.

Registro  *exacto*  se refiere a la  *calidad* , mientras registro  *íntegro*  significa  *cantidad*  porque indica que se hallan inscritos  *todos*  los datos referente a la finca. Estos dos aspectos se completan y hacen a la esencia de la fe pública sin confundirse en absoluto,

porque la presunción de exactitud no abarca la integridad de las inscripciones, la integridad de los datos inscritos, en sentido *cuantitativo*.

### 3. *Elemento de publicidad.*

Distinto es el elemento de publicidad, porque *publicidad* no es sinónima ni de presunción de exactitud ni de fe pública, porque significa que el registro y sus asientos están abiertos al público, que no son clandestinos ni secretos.

Significa también el carácter «público» del registro en el sentido de que su creación se debe a la ley y que un particular no puede crear un registro, ya que el registro tiene una misión social que, en grandes rasgos, consiste en auxiliar a la *seguridad jurídica* que no puede ser lograda clandestinamente. Todo lo contrario: cuanta más publicidad existe para todos los actos en una comunidad más garantía tienen los ciudadanos de que gozan de seguridad jurídica.

### 4. *Elemento de especificación.*

Los expertos españoles le dicen principio de especialidad. Pero ¿de qué especialidad se trata? En realidad, lo que este elemento hipotecario o registral quiere indicar es que el registro debe especificar individualmente tanto el inmueble como a su titular y los derechos inscritos. En la «especificación» de estos tres factores consiste el *elemento de especificación*, y no el *principio de especialidad*, porque se trata de individualizar, de determinar, de identificar a los tres factores mencionados.

Podríamos llamarlo también de «identificación»—lo cual sería todavía más correcto—, mas nos parece que no se puede hablar de «identificar» a los Derechos reales, aunque sí se puede «identificar» perfectamente al titular y aun al inmueble. En cambio, el término «especificar» va bien para los tres.

Y, hablando de especificación, debemos mencionar también el llamado «exceso de cabida». ¿Qué quiere decir este nombre?

El nombre, tal cual, significa que existe un *plus* en las medidas de la finca; mas en realidad se entiende por esta expresión

una diferencia, una divergencia entre los datos reales de la extensión territorial o superficial de la finca y los asientos del registro. Y como tal puede ser tanto negativa como positiva. Es *negativa* cuando la extensión real es *menor* que la indicada en el registro, y es *positiva* cuando es *mayor*. En otras palabras: exceso de cabida sería tan sólo en el caso del supuesto positivo porque sólo aquí habría un *plus*, un «exceso» de la medida.

##### 5. *Elemento de ininterrumpibilidad o de no interrupción.*

Nos referimos a lo que los clásicos llaman «tracto sucesivo», y nos proponemos esta denominación porque lo que pasa en el caso del tracto sucesivo es que se exige que haya una continuidad ininterrumpida, una sucesión continua sin interrupción de un titular al subsiguiente inmediato, y así sucesivamente.

El término *tracto sucesivo* a secas, y sin agregarle ninguna explicación ni interpretación, no significa necesariamente que no haya interrupción, porque tracto sucesivo es también la sucesión con saltos en la continuidad temporal de los titulares del dominio, aunque no es una sucesión, desde luego, sin interrupciones.

##### 6. *Elemento de petición.*

Nos referimos a lo que se llama en los Tratados «principio de rogación». Nuestras razones por inclinar por este nombre de «petición» son las siguientes:

En los países modernos, el derecho que quiere indicar el nombre de «rogación» se llama técnicamente «derecho de petición» y significa un verdadero *derecho*, una garantía fundamental, constitucional de recurrir a las autoridades públicas elegidas por el mismo ciudadano, a peticionar una cosa, a presentarse ante ellas a fin de hacer una petición. Es decir, no se trata de *ninguna concesión graciosa* del que manda, sino de un *derecho fundamental* de cualquier ciudadano, y, como tal, el ciudadano no tiene que *rogar* a nadie—excepto a Dios—porque es él mismo quien ha elegido a sus autoridades.

Existe otro argumento de carácter *legal* y no *jurídico*. Nos referimos al texto de la ley hipotecaria en cualquier país donde

exista registro. Si la ley autoriza al ciudadano a inscribir su finca y los Derechos reales en el registro, ya existe la *autorización legal*, por consiguiente, no tiene nada más que hacer que *hacer valer su derecho, garantizado por la ley*, es decir, *nada de rogar*. Y si consideramos a los países donde la ley, no sólo autoriza, sino obligase al ciudadano a inscribir su finca, etc., en el registro, entonces con menos razón podríamos hablar de «rogación», ya que se trata de una *obligación* impuesta por la ley, y el ciudadano tendrá que obedecer, *solicitando*, o sea peticionando—y no rogando—la inscripción que, por otra parte, es una *obligación para el funcionario a cargo del registro*, a la cual no puede eludir, ni siquiera en los casos de títulos insuficientes, porque en estos casos, al menos, tiene la obligación legal de *estudiar* los títulos y tomar una decisión acerca de su inscripción. Pero esto es un problema distinto.

DOCTOR J. J. SANTA-PINTER.

Profesor de la Facultad de Derecho, Universidad Católica de Puerto Rico. Ponce. Director asociado del Instituto de Derecho Comparado de Puerto Rico.