

REVISTA CRITICA DE DERECHO INMOBILIARIO

DEDICADA, EN GENERAL, AL ESTUDIO DEL ORDENAMIENTO JURIDICO
Y ESPECIALMENTE AL REGIMEN HIPOTECARIO

Año XXII

Julio 1946

Núm. 218

Inexactitud, rectificación y concordancia de Registro y realidad

En la fase que se inicia en la Ley de 30 de diciembre de 1944, renovada en el texto refundido de 28 de febrero de 1946, y en trance de plena realización en el Reglamento en gestación, encontramos problemas de un gran interés y densidad, que, por otra parte, han tenido también su planteamiento y resolución adecuados en trabajos, artículos y conferencias, que, no obstante el corto lapso de tiempo transcurrido, ya constituyen una profusión de direcciones para profesionales y estudiosos.

El trabajo que emprendemos tiene una doble finalidad:

1.^a Destacar aspectos ya recogidos en la norma legal, sobre inexactitud, rectificación y concordancia de Registro y realidad.

2.^a Llamar la atención sobre aspectos de nuestro estudio que en el orden teóricopráctico son de ostensible valor.

En nuestra exposición prescindimos de toda la parte procesal, limitándonos al aspecto sustantivo.

* * *

En casi todos los supuestos que contemplemos, la titularidad jurídica creada fuera del Registro es antecedente de la titularidad registral. Existen, no obstante, excepciones a este principio:

a) La titularidad registral que en una dirección, la atribuida al tercer adquirente protegido, tiene su único desarrollo con propia autonomía en el libro hipotecario. En él se hace ostensible posición y estructura nueva, disasociada de la antes lograda en la realidad jurídica.

b) Si admitimos, de acuerdo con la tradición legislativa, el carácter constitutivo de la inscripción de hipoteca, la titularidad registral es la única que puede darse, ya que el Registro integra la realidad. Ofrece notas diferenciales del Derecho nacido fuera de él, que luego se incorpora al folio hipotecario; y de la del tercer adquirente protegido por la *fides publica*, por cuanto aquí existe transformación por sus efectos sustantivos de la titularidad nacida separadamente al proceso registral.

En la inscripción del Derecho de hipoteca se produce la concordancia de Registro y realidad, ya que el primero integra a la segunda. Si bien aquél puede ser inexacto, bien por falsedad, nulidad o cualquier defecto del título, o ser nulo o erróneo el asiento registral. En tales casos procede la rectificación, de acuerdo con la fundamental doctrina de los artículos 39 y 40 del texto refundido de la Ley Hipotecaria.

Cuando la resultancia registral se produce para el tercer adquirente, beneficiario de la fe pública, se obtiene un resultado incontrovertible, sin posibilidad de rectificación, por la presunción inflexible y no desvirtuable de *exactitud*. Si bien puede estimarse existe discordancia entre la titularidad del adquirente en el Registro y del que lo sea fuera de él, la cuestión no tiene cabida ni en los artículos 39 y 40, ni en el 198 y siguientes de la Ley Hipotecaria, toda vez que no se admiten situaciones dualistas, sino sólo prevalente la que es reflejada en el folio hipotecario.

Como dice Núñez Lagos ("Realidad y Registro", *Revista de Legislación y Jurisprudencia*, abril 1945): "Las luchas entre realidad y Registro quedaban en dos direcciones: a) Conflictos entre realidad extrarregistral y titular inscrito no especialmente cualificado. b) Conflictos entre realidad y titular cualificado protegido por la *fides publica*. La primera clase de conflictos se superaba por procedimientos adecuados de rectificación. Los segundos, haciendo prevalecer el Registro. Es absurdo hablar de propiedad formal con arreglo al Registro y material con arreglo al Derecho civil. El propietario civil con título y modo de adquirir es el verdadero propietario, si bien amenazado de perder tal

propiedad en el caso de que el titular formal, según la inscripción, enajene la finca a un tercero protegido por la *fides publica* del artículo 34 de la Ley. Antes de ocurrir ese evento el único propietario es el civil. Después de ese evento el único propietario es el inscrito, quedando *ope legis* exacto el Registro. La inscripción en sí es inoperante para la adquisición de la propiedad. El desplazamiento de la propiedad es debido a una *actividad* del titular inscrito ante la necesidad ineludible de proteger al tercer adquirente de buena fe. Únicamente por esa actividad del titular inscrito, y desde la inscripción a favor del titular siguiente, es la inscripción verdadero modo de adquirir la propiedad y quizá mejor de extinguir la propiedad. Quizá tenga mejor porvenir la inscripción como modo de extinguir el dominio que el que ha tenido como modo de adquirirlo la *fides publica* como causa de revocación del dominio civil no inscrito."

Por consiguiente, es elemento adecuado para la inexactitud, inspiradora de la rectificación y de la concordancia: la titularidad registral en favor de (según la técnica de Núñez Lagos) titular inscrito no cualificado.

* * *

Desenvolviendo esta materia, y de acuerdo con nuestro Derecho constituido, hacemos las siguientes distinciones:

Falta de constatación en el Registro de todas las relaciones jurídico-inmobiliarias.—En puridad de principio, no debe hablarse ni de exactitud ni de inexactitud; el libro sólo acredita la total carencia de sustancia jurídicoinmobiliaria. No obstante, hay que estimar existe una evidente discordancia entre Registro y realidad. Por ello, el artículo 198 del texto refundido expresamente se refiere como uno de los medios de restablecer la concordancia entre Registro y realidad, "*por la primera inscripción de las fincas que no estén inscritas a favor de persona alguna*". Y el artículo 199 nos dice los distintos medios de lograr la inmatriculación.

Se rectifica lo que se afirma equivocado o perjudicial; se hacen rectificaciones en el mundo externo y en el espiritual, pero nunca la rectificación es creadora, sino sólo distinta orientación a lo ya existente.

Por ello afirmamos que el supuesto de *inmatriculación* no tiene cabida en el artículo 40, al referirse a la rectificación "por la toma de

razón del título correspondiente". "Cuando la inexactitud proviniera de no haber tenido acceso al Registro alguna relación jurídica inmobiliaria."

Sintetizamos nuestra posición en los siguientes términos: Por la inmatriculación desaparece el desacuerdo que en orden a los derechos inscribibles existe entre Registro y la realidad jurídicoextrarregistral (artículo 39), lográndose la concordancia (arts. 198 y 199).

Inscripción en el Registro de la titularidad del transmitente sin estarlo la del adquirente.—Es precisamente el supuesto aludido anteriormente. El Registro es inexacto, ya que acredita como sujeto del Derecho inmobiliario a quien no lo es en la realidad (art. 39); la concordancia se logra en virtud de la correspondiente toma de razón del título (artículo 40), ya que existe una relación jurídicoinmobiliaria que no consta inscrita.

Con razón La Rica (1) la conceptúa como inexactitud transitoria e intrascendente, siendo más bien aplicación normal del tracto sucesivo.

En parecidos términos se expresa Sanz (2).

Inscripción a favor de un titular sin constar los intermedios, antecedentes del que solicita llevar su derecho al Registro.—Aparecen en campos delimitados:

a) Titular registral de existencia que podemos conceptuar (si se nos permite la expresión) *congelada*. Consta en el Registro, pero desconectado de la realidad jurídica, no pudiendo desenvolver sus energías hipotecarias que son de imposible efectución.

b) Titular o titulares de derechos inscribibles, que vivieron totalmente separados del procedimiento registral, ya que sin someterse a sus normas adquirieron el derecho, y sin sujeción a ellas salieron de su patrimonio.

c) El último adquirente, que intenta restablecer el equilibrio jurídico roto por la solución de *tracto*. En este supuesto no puede pensarse en la inmatriculación, por impedirlo la inscripción a favor del titular pretérito, ni en la toma de razón de su título, por no haber adquirido del titular registral, sino de otro, posiblemente alejado de la primera transmisión, que completó todo su ciclo jurídico y económico sin someterse a las prescripciones registrales

(1) *Comentarios a la Ley de Reforma Hipotecaria*, pág. 191.

(2) *Comentarios a la nueva Ley Hipotecaria*, pág. 225.

Para este último caso el legislador arbitra fórmula adecuada: Poner en marcha, vitalizar el asiento, mediante la reanudación del *tracto* sucesivo interrumpido. Ante la inexactitud (art. 39) se regula la rectificación (art. 40), repetido luego en los artículos 198 y 200, adoptándose como procedimientos adecuados el expediente de dominio (artículo 201) y el acta de notoriedad (arts. 203 y 204).

La idéntica doctrina de los preceptos citados, unos para la inexactitud y rectificación del Registro y otros para la concordancia, vienen a demostrar que ésta es materia que en su gran parte no debió seguramente separarse en el articulado de la Ley, por constituir, no dos aspectos distintos, sino congruentes en una misma dirección.

Extinción del derecho inscrito o anotado.—El desacuerdo o inexactitud se produce ante la extinción del derecho expresado en el Registro como existente, si bien en la realidad es extinguido. La rectificación se obtiene por la *cancelación* (art. 40), la cual, a su vez, concuerda la realidad tabular con la extraña al Registro.

Es de hacer notar que el artículo 198 silencia este modo de concordancia con carácter general (1).

La extinción del derecho inscrito o anotado sin constancia formal en el Registro es modalidad de desacuerdo entre el libro hipotecario y la vida jurídica, nutrida de principios distintos de los de la inscripción por su finalidad específica: No cabe traer aquí a nuestra consideración el supuesto estudiado de total falta de incorporación al Registro de todas las relaciones juridicoinmobiliarias. La situación es la de un derecho inscrito o anotado, extinguido en la realidad jurídica. Siendo la cancelación el grado último sin condicionalidad y el más definitivo asiento extintivo de un derecho antes incorporado al Registro, no puede ser de *inmatriculación*, toda vez que si el asiento no se inscribió no hay fórmula ni legal ni racional para iniciar el historial de la finca con la cancelación de un derecho antes no inscrito.

En cambio, es exactamente aspecto que cuadra con el supuesto de nuestra consideración; *la toma de razón del título correspondiente*. Tan es así que, a nuestro juicio, la cancelación está implícita en este caso. Efectivamente; el derecho aparece inscrito, se ha otorgado la escritura de cancelación: la toma de razón de ella produce la extinción de la

(1) Prescindimos de estudiar la liberación de cargas y gravámenes, por no ser sino dirección especial de la cancelación.

titularidad expresada en el Registro. Es aplicación también del tracto sucesivo, según la declaración, más técnica, del actual artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

La reanudación del tracto sucesivo produce por vía indirecta una cancelación, subsiguiente a la inscripción que se verifica. Aquí la cancelación se logra sin un asiento especial, y sin consentimiento especialmente dirigido a cancelar. No obstante, no se prescinde en absoluto del titular anterior, y ello por el sistema de notificaciones y citaciones del expediente de dominio y del acta de notoriedad. Supone un caso de extinción subjetiva del derecho con aplicación no rigurosa del tracto sucesivo.

La renuncia como extinción del derecho inscrito o anotado.—Sin hacer un estudio de la renuncia en Derecho inmobiliario, que tan acertadísima exposición tuvo por D. Jerónimo González (1), serán objeto de nuestra consideración aquellos aspectos parciales que caen dentro de nuestro cometido, en cuanto la renuncia concuerda el Registro con la realidad, cesando con la inexactitud, en virtud de la rectificación por la cancelación.

Adoptamos el concepto de renuncia de D. Jerónimo González: *Dejación o abandono de una situación, facultad, ventaja o expectativas tuteladas por el ordenamiento jurídico.* La nota específica de la dejación o abandono estriba en referirse a *situación jurídica incorporada al folio hipotecario.*

Procediendo por exclusión, hay que dejar destacado:

1.º Dentro de la clasificación de los distintos tipos de renuncia que estudia D. Jerónimo González, nos interesa la *extintiva*. En virtud de ella no se produce *sucesión jurídica extinguiendo la cosa o derecho*. Quedan, por tanto, fuera de nuestro estudio los siguientes tipos de renunciaciones: *preventivas, rectificadoras, declarativas, las que denomina dejativas o abdicativas y las traslativas.*

2.º Estudiamos la renuncia en presencia de un asiento de inscripción ya realizado, sin referirnos al desistimiento registral, cuando sólo está presentado el título (2).

(1) «La renuncia en el Derecho inmobiliario». REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, enero, febrero y abril de 1931.

(2) Ventura-Traveset, en su trabajo «¿Existe el desistimiento en nuestro sistema hipotecario?»—REVISTA CRÍTICA de febrero de 1946—, sostiene que no debe admitirse, una vez presentado el título, por el *automatismo* de

3.º La renuncia de un derecho real de entidad menor (servidumbres, usufructo, etc.) no ofrecen en absoluto dificultad su admisión en nuestro Derecho, incluso, como se reconoce en la Resolución de 28 de abril de 1927, "como manifestación de voluntad unilateral en su forma e independiente en sus efectos de la causa y que no necesita ni siquiera ser comunicada a la parte beneficiada". Si bien hay que hacer constar que dicha renuncia sólo afecta a la concordancia entre Registro y realidad, cuando en virtud de la cancelación se declara extinguido el derecho renunciado, no interesando a nuestra exposición la renuncia del asiento, dejando subsistente el derecho en la realidad; ello supondría, lejos de concordar el Registro con la realidad, hacerle desacorde con la misma.

4.º Renuncia de la inscripción de dominio. Llegamos, por fin, al núcleo que interesa a nuestro razonamiento, si bien hay que eliminar, por lo que indicamos antes, la renuncia de la inscripción de dominio, dejándole subsistente en la realidad jurídica. Dicho supuesto, si bien interesante de examinar, rebasa la materia que tenemos que desarrollar; el que nos ocupa es el siguiente: *Renuncia de la inscripción de dominio a favor del titular inscrito, como consecuencia de la renuncia de dicho dominio en la realidad jurídica*. Claro que la renuncia a la inscripción de dominio, sin renuncia del derecho en la realidad, produce otras consecuencias distintas de las apuntadas en relación al *tercer adquirente protegido*: Si éste adquiere *en y por el Registro*, la renuncia de su dominio, de desenvolvimiento y filiación netamente registral, según la interesante posición de Núñez Lagos, puede originar a su vez la pérdida de su dominio en Derecho civil. Más exactamente, con arreglo a dicho ordenamiento jurídico lo perdió por supuestos distintos, no quedando más garantía que la registral, que desaparece, en sus efectos creadores, por la renuncia.

De estimarse posible la renuncia del dominio inscrito, ulteriormente a la renuncia extrahipotecaria, se dan los supuestos de nuestro trabajo: Asiento de dominio existente en el Registro y extinguido en

nuestro procedimiento hipotecario, aunque creemos es cuestión distinta de la planteada, ya que si bien el procedimiento registral, a diferencia del judicial, no precisa de instigación, una vez presentado el título, para las operaciones ulteriores, ello se compatibiliza con una *declaración explícita* dirigida a desistir una vez presentado el documento.

la realidad (inexactitud registral). Por la rectificación en virtud de la cancelación, cesa la inexactitud y se restablece la concordancia.

Concretamente, no encontramos en nuestro Derecho constituido preceptos que se ocupen expresamente de esta materia. No obstante, el artículo 40 mencionado cita, como vimos, como un caso de rectificación, la extinción del derecho inscrito o anotado, la cual se practicará por la cancelación, encontrándose un criterio favorable para nuestra tesis en el consentimiento formal y abstracto del artículo 82 de la Ley Hipotecaria.

La renuncia tiene que desenvolverse dentro del criterio permisivo del artículo 4.º del Código civil, y no podría tener virtualidad si se irroga perjuicio a un tercero, en situación análoga, *ad-exemplum*, a la acción revocatoria o pauliana.

Quizá, con criterio exclusivamente de mecánica registral, pudiera oponerse a esta doctrina la consideración que de admitir la renuncia de la inscripción de dominio revive el asiento anterior. Pero ello, a nuestro juicio, supone una visión superficial, errónea y sin fundamento jurídico del problema, por los siguientes motivos:

1.º El anterior titular dejó de serlo de modo definitivo en virtud de la transferencia (art. 76 de la Ley Hipotecaria).

2.º La expresión en el Registro de la renuncia por el asiento adecuado; cancelación no supone sino hacer constar en él, situación ya realizada en la esfera extrahipotecaria.

En otros términos, no hay elementos en que fundar, en general, el carácter constitutivo de la renuncia, sino meramente declarativa.

3.º La renuncia extintiva del dominio no produce el nacimiento de otro dominio. Como dice D. Jerónimo González: "La renuncia autenticada provoca la caducidad del antiguo dominio, la emergencia, no de otro nuevo, sino del derecho de apropiación a favor del Estado y la posibilidad de su inscripción con arreglo a la Ley de Mostrencos."

Aparte de las anteriores consideraciones, existe otra de índole práctica y que afecta de lleno a la concordancia de Registro y realidad jurídica: Es frecuente la inscripción de fincas con toda su determinación de carácter físico y jurídicohipotecario; y, no obstante, en la realidad no existen, bien por estar comprendida en otras distintas o por varias causas, surgiendo dualidades peligrosas e inspiradoras de litigios.

Para compensar al titular del inmueble inscrito, pero sin existencia

sobre el terreno, convienen los interesados en cederle una parte de la finca, la cual es segregada; si luego se verifica la inscripción existe una finca en la realidad, la últimamente inscrita, y otra de constancia exclusivamente formal. ¿No pudiera pensarse, como un medio de concordar el Registro con la realidad jurídica, en admitir en tal caso la renuncia a la inscripción de dominio que opera la cancelación de la misma?

Inexactitud que no se conceptúa legalmente como discordancia entre Registro y realidad.—Nulidad o error del asiento. Falsedad, nulidad o cualquier otro defecto del título (art. 40 Ley Hipotecaria, sin referencia en el 198 y siguientes).

Rectificación que, fundada en el Registro, modifica la realidad jurídica.—Hasta ahora hemos estudiado la inexactitud, la rectificación y la concordancia operada en el folio, por cuanto en él tiene lugar; la inmatriculación, la toma de razón del título a favor del adquirente, la reanudación del tracto sucesivo o la cancelación como consecuencia de haberse extinguido el derecho. En estos casos se produce un movimiento de *fuera a dentro*; ahora el supuesto es distinto, el movimiento tiene lugar de *dentro* (Registro) *a fuera* (realidad).

Titular inscrito, sea o no tercero que goza de la presunción legitimadora del derecho y con presunción posesoria (art. 38 de la Ley Hipotecaria), es perturbado por quien no consta inscrito. La rectificación a la situación antijurídica se opera ante el ejercicio con éxito de las acciones reales (art. 41 de la Ley Hipotecaria), lográndose la concordancia entre Registro y realidad, no por ésta, sino por la sustantividad que el primero confiere al titular.

Inexactitud que, no refiriéndose de modo directo al derecho inscrito, afecta al inmueble, el cual aparece modificado en su base cuantitativa, y que se expresa en el Registro para lograr la concordancia entre Registro y realidad jurídica.—a) Nueva descripción del inmueble, donde se hagan constar las edificaciones, plantaciones o mejoras, o inscripción de la obra nueva (art. 208 de la Ley Hipotecaria).

b) Expresión en el Registro del exceso de cabida de las fincas inscritas (art. 200 de la Ley Hipotecaria).

CONSIDERACIÓN FINAL

De la anterior exposición se comprueba la complejidad de direcciones de la inexactitud registral, siendo de estimar la gran flexibilidad de la última reforma hipotecaria, que en algún caso concreto, como en la liberación de cargas y gravámenes, ha prestado un enorme servicio al Registro y al tráfico jurídico en general.

No obstante esta aspiración, tiene auxiliares no lo suficientemente firmes, como se comprueba en el ecléctico artículo 313 (*objeto también de rectificación en el texto refundido, seguramente por la realidad jurídica indicadora de derechos desprovistos de toda autenticidad*).

Sin llegar al criterio de inscripción constitutiva, pudo haberse dado un paso de valor indudable al no permitir que la propiedad inscrita tuviese posibilidad de romper sus relaciones con el Registro.

Estamos en presencia de una nueva etapa; es plausible el fin previsto por el legislador; si el futuro acredita un fenómeno de aversión o aproximación al Registro, el tiempo lo dirá.

JOSÉ M.^a LÓPEZ TORRES.

Registrador de la Propiedad.