

INTERVENCIÓN MESA REDONDA LISBOA.

I. LOS OBJETIVOS DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DESARROLLO SOSTENIBLE Y LA SEGURIDAD JURÍDICA.

Las Naciones Unidas han reconocido la importancia de la "seguridad jurídica" para el logro de los objetivos para el desarrollo sostenible (Sustainable Development Goals SDG), aprobados en octubre de 2015 para los próximos quince años. Por eso la medición de la seguridad de los derechos de propiedad constituye un indicador específico (indicador 1.4.2). Recientemente en un encuentro celebrado en la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona, auspiciado por el Banco Mundial, Naciones Unidas-Habitat e IPRA-CINDER, en el que participaron expertos de todo el mundo, se puso de relieve que la medición de la seguridad jurídica no depende del nivel de informatización, ni del tiempo que tarden los procesos de registro ni tampoco de que los documentos sean en papel o electrónicos sino del reconocimiento que tengan los asientos registrales ante los tribunales. Ello es del valor que asignen los tribunales a los pronunciamientos del registro cuando resuelven una disputa sobre la titularidad de un derecho.

II. LOS ASIENTOS DEL REGISTRO VALEN SÓLO SI LOS TRIBUNALES LOS RECONOCEN.

Los Registros de la Propiedad son instituciones que producen pruebas de la titularidad de los derechos que no sólo surten efecto en el tráfico jurídico extrajudicial, en cuanto son títulos de legitimación, sino también en las disputas ante los tribunales. En cuanto títulos de legitimación acreditan que una determinada persona es titular de un derecho mientras no se altere el registro. El Registro afirma no sólo que en una determinada fecha se practicó un asiento referido a una adquisición, modificación o extinción de un derecho, sino que hoy la situación jurídica respecto de la propiedad inmobiliaria es la que consta en el Registro.

Sin embargo, la fuerza de los pronunciamientos del Registro admite gradaciones, desde el simple valor como indicio, una prueba más, hasta su consideración como la prueba del dominio.

III. LA FUERZA DE LOS PRONUNCIAMIENTOS DE LOS ASIENTOS DEPENDE DEL SISTEMA DE REGISTRO.

La mayor o menor vinculación de los Tribunales, y con ello de todos los operadores jurídicos, depende del sistema registral.

En los sistemas en los que hay un débil control de entrada y que se limitan a publicar negocios jurídicos pero no gozan de ninguna presunción de exactitud sobre el contenido del Registro, no hay nunca una atribución segura de los derechos. El último propietario puede ver derrumbarse su derecho no sólo porque su título de adquisición esté viciado sino también porque lo esté cualquiera de los títulos precedentes. Declarado nulo un eslabón en la cadena de transmisiones caen todos los posteriores. Tiene lugar el "efecto dominó" y, por ello, ninguna de las informaciones suministradas al mercado puede tenerse por cierta, existe un margen de incertidumbre porque no existe una declaración del poder público sobre el derecho y con ello una presunción de exactitud.

La manera de evitar lo anterior es independizando cada eslabón de la cadena de las vicisitudes de los eslabones precedentes. Decía Robert Torrens que "ninguna cadena es más fuerte que su eslabón más débil". El Registro no sólo publica derechos sino que los garantiza porque hay una declaración del poder público y, por ello, goza de las presunciones de exactitud. Este modelo de Registro, a diferencia del anterior, no sólo confiere prioridad sino también título. Hay lo que los anglosajones llaman el "State Guarante". El asiento del registro, desde esta perspectiva, es la prueba de la titularidad del derecho. En virtud de un acto de autoridad declara la titularidad y esto da lugar a una presunción de exactitud. Esto último permite afirmar que el derecho es lo que consta inscrito en el Registro de manera que "the Register is the title". Los distintos eslabones de la cadena de transmisiones se independizan del precedente de manera que la declaración de nulidad o resolución de

un eslabón no afecta a los otros. No hay "efecto domino" sino "efecto guillotina". Tiene lugar un corte en cada transmisión de manera que las vicisitudes de la precedente que no consten en el Registro no afectan al ulterior adquirente.

IV. ¿CÓMO CONSEGUIR UN TÍTULO ABSOLUTO Y NO RELATIVO?

Si un derecho es irresistible frente a muchos pero hay alguien ante el que sucumbe, pierde el carácter de absoluto y se convierte en relativo. Esto significa un título que es mejor que otro (*maius ius*) pero sin poder declarar que es el "único título". En la historia de Roma el único medio que otorgaba una propiedad de carácter absoluto y, por tanto, que eliminaba cualquier otro derecho incompatible era la *usucapio* (Buckland). En posteriores épocas, a través de un proceso fingido de purga, se extinguían los derechos contradictorios obteniendo una declaración judicial por la que se obtenía un título inatacable. Sin embargo, ni la usucapión ni la purga son soluciones adecuadas para la celeridad de la economía moderna. Es entonces cuando el Registro de la Propiedad aparece como la institución que permite en un procedimiento sumario obtener una declaración del poder público de carácter absoluto. La fe pública registral es el medio para lograr esta declaración absoluta. Se trata de lograr los mismos efectos que produce la usucapión pero en plazos más breves. Por eso la regulación del artículo 291 del Código Civil de Portugal, con su plazo de tres años tras el cual no puede afectar al adquirente inscrito la declaración de nulidad o anulación del negocio, supone una vía intermedia para la obtención del título absoluto. Entre los sistemas que incorporan la fe pública y aquellos otros que no lo hacen, hay una solución intermedia para lograr un efecto similar a través de la usucapión abreviada de los tres años que consagra el efecto atributivo del Registro según la doctrina portuguesa (Rui Paulo Coutinho). Al ser los problemas a resolver idénticos (obtener un título absoluto) la solución es muy similar.

V. LA SUPERACIÓN DE LA POLÉMICA SOBRE EL CARACTER CONSTITUTIVO O DECLARATIVO: LA FE PÚBLICA REGISTRAL.

Siguiendo las categorías del derecho procesal, algunos autores basándose en la distinción entre sentencias constitutivas y declarativas diferenciaron del mismo modo las inscripciones. No obstante, hoy estas categorías no son suficientes para aprehender lo relevante en materia de inscripción, pues ofrecen una comprensión parcial del fenómeno. Hoy, lo relevante es determinar si los asientos del registro gozan de fe pública registral, "indefeasibility" (en los países del common law) o inatacabilidad. Cuando en un sistema registral hay fe pública las titularidades reales no devienen definitivas hasta la inscripción. Mientras no hay inscripción, la titularidad es provisional, en la medida en que puede ser derrotada por otra inscrita, (en opinión de algún sector doctrinal hasta la inscripción sería obligacional). En cualquier caso sin la protección de la fe pública estaríamos ante una titularidad "relativa". Desde esta perspectiva una inscripción protegida por la fe pública constituye una titularidad absoluta en relación con otra relativa o definitiva en relación con una provisional. En un conflicto de titularidades la protegida por fe pública vence, de la misma manera que acontece con la titularidad tabular en el caso del artículo 291 del Código Civil de Portugal. Tiene lugar un efecto atributivo por parte del Registro que difícilmente puede ser reconducido a una inscripción simplemente "declarativa".

VI. LA PUBLICIDAD NO ES LO ESENCIAL DE UN REGISTRO.

Desde esta perspectiva la publicidad registral, siendo importante, no es lo esencial de un registro. El Registro es la institución por la que los ciudadanos pueden adquirir sin temor a perder por evicción. Supone una intervención del poder público que asegura los derechos de los ciudadanos y esta actividad no puede ser prestada por el mercado. El Registro facilita la negociación de los derechos y lo hace participando en la formación plena de los derechos reales. Naturalmente esta superación del registro visto sólo como

mecanismo publicitario tiene lugar gracias a la fe pública y las presunciones de exactitud.

VI. DISTINTOS GRADOS DE FE PÚBLICA.

No obstante, cada Estado elige el nivel de protección que considera adecuado para los ciudadanos y que el sistema está en condiciones de ofrecer. Todo ello requiere un marco institucional adecuado y unos registradores con una sólida formación jurídica que ejerzan controles independientes, no sujetos a elección por el mercado. En el mundo hay distintas opciones que van desde una "immediate indefeasibility" en Australia; una "deferred indefeasibility" en gran parte de Canadá, muy similar a la fe pública de los sistemas alemán, austriaco o español; o un sistema de protección fuerte transcurrido un plazo de tres años como ocurre en Portugal.

VII. LA OPCIÓN POR UN SISTEMA CON FUERTES PRESUNCIONES DE EXACTITUD TIENE CONSECUENCIAS ECONÓMICAS PARA LOS CIUDADANOS.

La opción en favor de un sistema en el que se contienen presunciones de exactitud como ocurre en los registro de derechos frente al modelo del registro de documentos tiene consecuencias importantes para los ciudadanos de un país. Hay sistemas en los que no hay que hacer investigaciones retrospectivas pues juega el "efecto guillotina" y las vicisitudes que no consten en el registro no afectan al nuevo adquirente. En cambio los modelos en los que prevalece el "efecto domino" es necesario hacer una investigación retrospectiva pues no hay presunciones de exactitud. En los últimos años los economistas han podido medir el impacto económico que tiene optar por un modelo u otro. No sólo son distintos los costes del Registro sino también de los costes de los profesionales que participan en uno u otro. El profesor Arruñada publicó una síntesis tomada de estudios procedentes de diversos organismos según la cual:

Registro de Derechos

Registro de Documentos

Coste de registro	0,26	0,30
Costes profesionales jurídicos (Notarios Solicitor)	0,69	1,48
Total coste jurídico	0,95	1,78

VIII. LAS PRESUNCIONES DEL REGISTRO SON DE DERECHOS.

Las presunciones del Registro son presunciones de derechos en las que no se presume que se haya adquirido de una determinada manera sino que un derecho existe. Por eso las presunciones de un registro no son trasvase de ningún documento notarial sino que proceden del mismo sistema registral. Esta presunciones además son presunciones legales que pueden tener carácter relativo, admiten prueba en contrario (así ocurre con el llamado principio de legitimación), pero pueden ser "absolutas", "inderrrotables" o "concluyentes", siguiendo al procesalista Taruffo, (así ocurre con el principio de fe pública). Es por ello que el término "presunciones" cuando tienen origen legal lleva consigo cierta ambigüedad, son más bien previsiones normativas (S.Patti)

Las presunciones del Registro, es necesario volver a insistir dado la confusión con los catastros, son presunciones de derechos pero no de hechos ni tampoco de la capacidad jurídica de las personas.

IX. LA PRESUNCIÓN DE EXACTITUD DEL REGISTRO Y LA ADQUISICIÓN A DOMINO.

Tradicionalmente se vincula la adquisición del Registro con una alteración de la "titularidad sustantiva" y por ello se dice que se adquiere "a non domino" como si otro fuese el verdadero propietario. Sin embargo, como ya señalara la doctrina italiana (Ferrara, Carnelutti), cuando se adquiere de un legitimado para

disponer, (conserva el poder de disposición) e inscribe (transcribe) la adquisición es "a domino". La inscripción hace prevalecer la transmisión que llegue al registro sobre cualquier otra que no llegó, de manera que esta última queda "resuelta" o reducida a "efectos obligacionales". En cualquier caso el que adquiere de quien figura en el registro, dado que adquiere de un legitimado para disponer, basándose en una presunción de exactitud, adquiere "a domino".

Nicolás Nogueroles

Profesor de Derecho Civil en la Universidad Pompeu Fabra de Barcelona

Registrador de la Propiedad en Barcelona

Secretario General IPRA-CINDER.