

XIII CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO REGISTRAL
“GARANTIAS DE LOS DERECHOS REALES MEDIANTE EL SISTEMA DE REGISTRO Y DE SEGURO” Raúl Castellano.
México

SISTEMAS REGISTRALES.

ANTECEDENTES

El tema sugiere la conveniencia de dar un vistazo al sistema registral de nuestro respectivo país, especialmente en un congreso internacional en el que vale la pena dejar constancia del tratamiento jurídico que se da sobre el particular. Cada país ha creado su propio sistema y, por tanto, hay diferencias; además, también resulta útil repasar, así sea de manera somera, los sistemas registrales de algunos otros países, justamente por las diferencias a que me he referido y, también, desde el punto de vista de la terminología, pues en este campo también hay diferencias, ya que los términos utilizados por cada país no siempre son coincidentes, tan es así, que justamente uno de los temas de este Congreso, va encaminado a formar el Diccionario de Términos de Derecho Registral, de ahí que, por estos motivos, haya considerado pertinente incluirlo a manera de preámbulo.

Es bien sabido que no hay sistemas registrales puros, sino que siempre se encuentran entremezclados, con relaciones e influencias de otros países; y no podría ser de otra manera, en la medida que el sistema registral debe obedecer a lo que disponga el Código Civil respectivo, el cual, también, es peculiar a cada país. En México, la clasificación más común los divide de acuerdo a dos criterios: A).- por los efectos de la inscripción, o eficacia jurídica; y B).- por la forma de la inscripción.

A).- EFECTOS DE LA INSCRIPCIÓN.

En cuanto a los efectos de la inscripción, se pueden dividir en tres sistemas: 1.- sustantivo; 2.- constitutivo y 3.- declarativo.

SISTEMA SUSTANTIVO

Conforme al sistema sustantivo, la propiedad se adquiere por medio de la inscripción en el Registro Público de la Propiedad. Esto significa que la inscripción es un elemento esencial para la adquisición del dominio del inmueble; de no mediar este requisito, el acto jurídico debe reputarse como inexistente. Este sistema encuentra sus antecedentes en la época feudal inglesa en la que las propiedades todas pertenecían a la corona y solamente la persona que apareciera en el Libro-Registro era considerada como propietaria.

En este sistema se da el máximo de eficacia a la inscripción, pues ésta opera el cambio del derecho registrado, sin necesidad del acuerdo de transferencia. En la actualidad, este sistema solo es aplicado en Australia, en donde sin registro no existe el derecho.

El Sistema Sustantivo, también es conocido con el nombre de Sistema Australiano o de “Acta Torrens”.

Este sistema, que modifica y supera al antiguo Derecho Inglés, se puso en vigor en Africa del Sur en 1858 y el nombre de “Acta o Sistema Torrens”, se debe a que fue Sir Robert Richard Torrens, inmigrante Irlandés, Diputado por Adelaida, Estado Australiano, quien presentó el proyecto para dar seguridad a los títulos de las propiedades.

En Australia había dos clases de títulos: el directo, que provenía directamente de la Corona y era por esto inatacable; y el derivado de ella. Al no existir un sistema de registro, el tráfico inmobiliario se prestaba a toda clase de fraudes, pues se operaba en un ambiente que podíamos llamar de clandestinidad.

El “Sistema Torrens” trató de que todos los títulos fuesen directos, como si provinieran de la Corona y, para ello, estableció el sistema de *inmatriculación*; es decir, el acceso que por primera vez se tuviera al Registro Público Inmobiliario. Esta *inmatriculación*, que debemos entender como “el primero de la finca”, era voluntaria, pero una vez efectuada, la finca quedaba sometida al sistema registral. La inscripción en los libros del Registro es constitutiva, y da lugar al nacimiento del Derecho Real.

Esa *inmatriculación* da certeza a la existencia de la finca de que se trate, así como de su ubicación, superficie, colindancias y otras características; así mismo, acredita el derecho del que *inmatricula* y lo hace inatacable. De esta manera, se crea un título único y absoluto. El título que pretende crear el “Sistema Torrens”, lo hace inatacable, indestructible e independiente.

El “Sistema Torrens” trata de hacer perfecto el derecho del titular, cruzando los aspectos legales con lo físico, pues el procedimiento de *inmatriculación* supone la intervención de juristas, así como de técnicos que en este caso lo son los ingenieros topógrafos. Después de operada la *inmatriculación* se hace una publicación que contenga los datos de la finca, así como los del titular del derecho, el título mismo y los planos relativos a dicha finca, y se concede un término para que quién tenga interés jurídico se oponga. Vencido el término, se hace el registro o *inmatriculación* de la finca y se redacta el *Certificado del Título (Deed)*.

El título se expide en nombre del Estado y es irrevocable; al documento se le incorporan los datos descriptivos de la finca y los derechos del titular, y viene a constituir prueba y soporte de la propiedad. El interesado es provisto de un *certificado de título*, que no tiene un *efecto real*, sino que constituye una prueba *prima facie* de la propiedad. La prueba definitiva la constituye la correspondencia con los asientos que obren en el Libro-Registro.

Otra de las características del Sistema Australiano, es la constitución de un *Fondo de Seguro* a cargo del propio Registro, que es recaudado como un porcentaje que deben pagar los particulares que obtienen el registro inicial. Este *Fondo de Seguro* fue incorporado al sistema por el propio Torrens quien vio la posibilidad de que algunos propietarios se pudieran ver privados de sus fincas no obstante la inatacabilidad del título inscrito, a consecuencia de algún error en la investigación de los títulos o de las superficies, ya que una registración inicial se puede producir con perjuicio del auténtico propietario, el cual puede obtener una indemnización.

Al Sistema Torrens o Sistema Australiano ha sido criticado por la falta de intervención notarial en las transmisiones y constituciones de derechos reales

inmobiliarios, porque la ausencia de esa intervención puede producir imperfecciones y posibles falsedades.

SISTEMA CONSTITUTIVO.

En el sistema constitutivo, el derecho nace con el acto jurídico, en este caso el contrato, y se perfecciona con la inscripción en el Registro Público. Podemos equiparar este sistema a la *traditio* por lo que la inscripción no es potestativa sino obligatoria. Los códigos civiles de Alemania, Suiza y Luxemburgo siguieron este sistema a principios del siglo pasado (siglo XX). La característica de este sistema estriba en que atiende por una parte al título y a la causa de la adquisición que se plasme en el contrato y por otro lado, atiende a la forma en que se trasmite el dominio, lo cual ocurre a través de la inscripción en el Registro Público. Es de señalarse la similitud existente entre el catastro y el registro; esto permite mayor exactitud en los datos que se consignen en el folio real para describir la finca, como sería la superficie, colindancias restricciones, construcciones y otras, amén del mayor control gubernamental para el pago del impuesto predial.

SISTEMA DECLARATIVO

En el sistema declarativo la transmisión de la propiedad se realiza por el mero efecto del contrato, sin que se requiera la inscripción en el Registro Público o de *traditio*. Solo si se desea que el contrato o acto jurídico surta efectos contra terceros deberá hacerse la inscripción.

La eficacia de este sistema radica tan solo en declarar la existencia, transmisión, modificación o extinción de un derecho ocurrido fuera del Registro y contenido en el título o documento que se presenta a dicho Registro.

Ese es el sistema que impera en México desde 1870 hasta la actualidad; el artículo 3008 del Código Civil señala:

“La inscripción de los actos o contratos en el Registro Público tiene efectos declarativos”.

A este respecto, la Suprema Corte de Justicia, ha sentado jurisprudencia en el sentido de que la inscripción tiene efectos declarativos y no constitutivos, pues los derechos provienen del acto jurídico pero no de la inscripción, cuya finalidad es dar publicidad y no constituir el derecho.

Siendo la inscripción en el Registro, de carácter voluntario y a petición de parte, en el sistema mexicano rige lo que llamamos “principio de rogación”, esto es, que el registrador actúa a petición del particular o del fedatario público y no puede actuar de oficio aunque conozca el acto que dé lugar al cambio de asientos registrales.

El Sistema Declarativo también es observado, entre otros países, por Francia y España. España establece como excepción al Sistema Declarativo, el caso de la hipoteca, que, para que quede válidamente constituida, requiere que el documento sea inscrito en el Registro Público de la Propiedad (Artículo 1875 del Código Civil y relativos de la Ley Hipotecaria).

Lo anterior se ha prestado a confusiones, pues siendo el sistema registral mexicano, derivado del español, se ha pensado que tiene también un carácter mixto, esto es, declarativo y constitutivo, pues el Artículo 2919 de nuestro Código Civil establece que la hipoteca necesita siempre de registro; en el caso mexicano se necesita, en efecto, del registro pero, “para que produzca efectos contra tercero”; lo cual es muy distinto del alcance que tiene el Artículo 1875 del Código Civil Español, que establece que la hipoteca necesita de la inscripción en el Registro “para que quede válidamente constituido”. En México, si la hipoteca no es inscrita en el Registro Público, solo produce efectos entre quienes lo otorgan y no contra terceros.

Otro de los principios fundamentales que rigen al sistema registral mexicano es el de prioridad o prelación. Este principio da seguridad al derecho contenido en el documento presentado ante el Registro, pues la fecha de presentación del documento determina su preferencia.

Existe un axioma que tiene propiamente validez universal que sostiene que “*prior tempore, potior jure*” que en nuestro sistema se transforma en “primero en registro, primero en derecho”.

Lo anterior establece lo que llamamos impenetrabilidad registral, esto es, que dos derechos no pueden simultáneamente ocupar el mismo lugar y preferencia.

Pueden coexistir derechos iguales, pero la preferencia no puede ser la misma, o sea, que aunque sean iguales, no pueden tener el mismo rango. El ejemplo mas claro es el caso de la hipoteca sobre el inmueble en la que puede existir el mismo derecho, pero una quedará en primer lugar y la otra en segundo.

En caso de la coexistencia de derechos iguales presentados al Registro para su inscripción, se aplica el principio de prelación, es decir si hubiere por ejemplo, dos compraventas sobre el mismo inmueble tendrá prioridad la que se ha inscrito primero, conforme lo dispone el Artículo 2266 del C.C. al señalar que “si la cosa vendida fuera inmueble, prevalecerá la venta que primero se haya registrado...”

B).- FORMA DE LA INSCRIPCIÓN

En cuanto a la forma de la inscripción, existen tres sistemas: personal, de folios y de libros.

1).- SISTEMA PERSONAL

En el sistema personal existe un Registro Único por cada persona física o moral, en el que se inscriben todas las garantías prendarias sobre bienes presentes o

futuros, cualesquiera que sea su forma jurídica o de validez.

Este es un sistema de transcripción, en donde el documento se archiva o se copia íntegramente en los libros del Registro.

Ese Registro Único está previsto en el Libro Noveno del Código de Comercio que es aplicable en casi todos los Estados de la Unión Americana; la excepción la constituye el Estado de Louisiana que, como es sabido, desde que fue colonia francesa adoptó el Código de Napoleón (1804) y aun conserva algunas disposiciones que encuentran sus antecedentes en ese cuerpo de leyes aunque la tendencia se inclina hacia acomodarse dentro del sistema judicial norteamericano.

En el Registro Único se anota la prenda general de bienes muebles, presentes o futuros, sin que haya necesidad de detallar o identificarlos. Por otra parte, sirve de aviso a terceros de las deudas prendarias de la persona, así como de sus prioridades.

2.- **SISTEMA DE FOLIOS**

El sistema de folios, se utiliza en México, Distrito Federal, y en un buen número de Estados de la República; en otros, aun siguen llevando el obsoleto sistema de libros. En el Registro Público de la Ciudad de México se utilizan cuatro tipos de folios, a saber: A). Real de Inmuebles; B). Real de Muebles; C). Personas Morales y D). Auxiliar. (art.17).

El Folio Real, que hasta la fecha se utiliza, es un tríptico de cartulina, del que se emplean cuatro caras; la primera, la constituye la carátula y tres partes más. En la primera se anotan los cambios de propietario; en la segunda, los derechos y gravámenes reales; en la tercera las anotaciones preventivas.

a) La carátula del Folio Real de Inmuebles.

Es utilizada para anotar los datos generales de identificación y descripción del inmueble, ubicación, denominación, si la tiene, con sus características, tales como superficie, rumbos, medidas y colindancia.

b) Real de Muebles.

En la carátula de este Folio se anotan los datos de identificación del mueble, con sus características, y lugar donde deben estar los Bienes.

En las otras tres partes se anotan, en la primera, las inscripciones de ventas condicionales o contratos de compraventa sujetos a condición resolutoria o con reserva de dominio; en la segunda, las prendas o garantías reales (art. 2858 del C.C.), o hipoteca y, en la tercera, las anotaciones preventivas.

c) Personas Morales.

Debo aclarar, que este folio es utilizado en el Registro de Comercio, por lo que, no pertenece al ámbito de Inmuebles.

En la carátula de este Folio, se anotan los datos de identificación de la sociedad o asociación civil, que lo constituyen, la denominación, el capital y el objeto. En las otras tres se anotan, en la primera, la constitución; en la segunda, las reformas a los estatutos y, en la tercera, el nombramiento y revocación de administradores o apoderados.

Durante la administración de 1997 a 1999, en el Registro Público de la Ciudad de México, se diseñaron formas de folios, así como hojas de inscripción, certificados y constancias, con 14 medidas de seguridad que hacen imposible su falsificación, lo que sin duda alguna hubiera contribuido de manera muy importante a combatir la corrupción; no obstante esto, por razones que se desconocen, se detuvo su utilización y, hasta la fecha, no han sido utilizadas; esto ha sido sólo una parte de las acciones que significaron la suspensión de la modernización de ese Registro.

3). **LIBROS**

En el sistema de libros se anotan o inscriben los "títulos"; los libros también son conocidos como "protocolos" donde el Notario o Escribano asienta el contrato que crea, transmite, modifica o extingue los Derechos Reales sobre el inmueble o respecto de la posesión.

SISTEMA DE SEGURO DE TÍTULO

Antonio Moro Serrano, según lo señala José Manuel García García, en su obra "Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario", hizo un estudio referido a los Estados Unidos de Norteamérica, que es sin duda alguna el país más representativo, atendiendo a su población de más de doscientos millones de habitantes, en donde se sigue el sistema de seguro de título, por lo que merece repararlo, y nos dice que el sistema que se aplica generalmente, es el denominado de "recording", que es un registro de documentos, con influencia del sistema francés antiguo. Este sistema puede variar de lo no inscrito respecto al titular que inscribe. La inscripción no es constitutiva ni tampoco tiene efectos de presunción de exactitud.

El sistema de los Estados Unidos de América tiene influencia del sistema francés antiguo, y así es pues en el moderno, que fue reformado en 1955, la evolución permitió un mejor funcionamiento en la práctica al haberse creado un *fichero real inmobiliario*, lo que hace posible que funcione el principio de oponibilidad.

El principio de oponibilidad que funciona en Francia, después de la implantación del fichero real inmobiliario de 1955, no se puede aplicar en los Estados Unidos, pues su sistema carece de folio real, lo cual viene a constituir un problema en cuanto a la falta de claridad. En el Registro se archivan los documentos, y cuando se produce una transmisión de la propiedad, hay que hacer una búsqueda complicada para saber si existen o no cargas, y si la titulación anterior es válida y

guarda concatenación o tracto sucesivo.

Debido a los problemas y errores que pueden presentarse en este sistema, a los que me referiré mas adelante, es precisamente la razón por la cual el sistema se complementó con un seguro de título que ofrecen las compañías aseguradoras.

El sistema de seguro de título es una garantía sobre el título. Es una protección a través de una indemnización monetaria que protege los derechos de titularidad. El seguro que protege los derechos que se han transmitido al comprador de la propiedad transferida, puede equipararse a un contrato de indemnización, pues en caso de pérdida de la propiedad, el asegurado tiene derecho a una compensación en dinero.

VENTAJAS Y DESVENTAJAS DEL SISTEMA DE TÍTULO

Según Roca Sastré sostiene que “la fe pública registral actúa incrustada en el título”, y señala ventajas y desventajas del Sistema:

VENTAJAS:

- 1.- La inatacabilidad del título protege a los terceros adquirentes.
- 2.- Esa seguridad afirma el valor de la propiedad.
- 3.- El público conoce las fincas con nitidez.
- 4.- El sistema hace posible las adquisiciones a: “non domino” y garantiza al expoliado con un seguro que se establece para el caso de que sea privado de su derecho y.
- 5.- Facilita la contratación.

DESVENTAJAS:

- 1.- La inatacabilidad del título puede perjudicar al verdadero propietario, que ignorara que había sido desposeído, por no haber tenido conocimiento de las publicaciones hechas.
- 2.- El verdadero propietario con buena titulación realmente no necesita del crisol del Registro Público.
- 3.- El propietario con título defectuoso no tiene acceso al Registro Público.
- 4.- El título real (realidad física y jurídica), es fácilmente falsificable.
- 5.- El título real movilización excesivamente la propiedad territorial.
- 6.- La contratación se lleva a cabo privadamente, o sea fuera del control notarial, lo cual es un inconveniente dada la ignorancia media general de las personas que deben otorgar los actos jurídicos.
- 7.- La centralización en el Registro puede provocar una congestión y diversas irregularidades.

Otra desventaja que añadiríamos al primer punto, es la que surge de las excepciones consideradas por el Sistema Torrens, con respecto a la inatacabilidad del título, pues estas vulneran la propia inatacabilidad del documento.

Continuando con las desventajas o críticas al Sistema, debe señalarse que, al no contar el sistema de “*recording*” con el sistema de folio real, se convierte en una verdadera “selva”, debido a la falta de claridad y en la que necesariamente hay que buscar e indagar interminablemente los antecedentes de la finca. En el “*recording*”, como ya lo comentamos se archivan los documentos, pero al haber una nueva transmisión, hay que hacer una búsqueda exhaustiva para saber si existen o no cargas, así como la valides de la titulación. La investigación resulta tan difícil, que en la práctica hay abogados especializados en la búsqueda de datos registrales, a los que se le llama “*abstractors*”, no obstante lo cual pueden producirse errores y aparecer derechos preferentes, razón por lo que el sistema se complementa con el seguro del título.

El seguro cubre una serie de riesgos como son: un defectuoso examen de la titulación; las restricciones de la propiedad que hubiesen podido descubrir si el asegurado hubiese inspeccionado el inmueble; los defectos que no se ponen de manifiesto al examinar el registro o el mismo inmueble.

El pago de la póliza se hace en una sola exhibición y funciona por todo el tiempo en que se mantenga la titularidad.

El costo de la póliza representa menos del 1% del precio de compra –entre el 0.5% y el 0.7%– que si se compara con el costo que tiene acudir con el Notario en México. Podemos decir que si se acude al Notario, se debe calcular que hay que pagar alrededor del 2% sobre el precio pactado en la compraventa del inmueble, mas los gastos y honorarios del Notario. El costo en la ciudad de México para cerrar una operación de compraventa, puede ir del 5% al 7% del valor

de la operación.

En los Estados Unidos de América, las compañías emisoras de títulos, hacen funciones semejantes, a las del Notario en México. Estas empresas son responsables del pago de impuestos, responsables de recibir los contratos y los depósitos en dinero hechos por las partes transfieren la propiedad, pagan las comisiones entre los agentes inmobiliarios y elaboran las escrituras después del acuerdo entre vendedor y comprador. Parte del seguro del título para el nuevo propietario, también pueden otorgar una póliza de préstamo, para lo cual se constituye una hipoteca sobre el propio inmueble adquirido, cosa que por lo regular sucede ante las bajas tasas de intereses que rigen en el mercado inmobiliario, y las ventajas fiscales que se pueden obtener a través de deducciones impositivas.

Como hemos visto, resulta un sistema muy complejo y los costos pueden resultar mayores, y por ser el sistema tan rudimentario, no soluciona los problemas inmobiliarios, pues a lo mas que puede aspirar el adquirente es a recibir una indemnización en dinero, en caso de perder la finca, pero no mantiene la propiedad, que es lo que resuelven o tratan de resolver sistemas registrales con mayor desarrollo.

García García define al sistema de seguro de título como un “parche” que obedece justamente al hecho de no ser un sistema adecuado.

Por todos esos problemas, en algunos estados de la Unión Americana se ha implantado, o tratado de implantar el sistema Australiano de “Acta Torrens”. Han contrapuesto este sistema de derechos (*Registry of Titles*) al sistema de “*recording*” ya mencionado o registro de documentos (*Registry of Deeds*).

Antonio Moro nos dice que la diferencia fundamental entre el Sistema Torrens o Australiano, y el de los Estados Unidos de América, es que el procedimiento de registro inicial o inmatriculación, tiene en Australia un carácter exclusivamente registral y, en cambio, en Estados Unidos termina con una decisión judicial, aunque la tramitación inicial y ulterior corresponda al registrador. Este país sigue los principios del *Common Law* que tiene como fuente formal del Derecho a la Sentencia Judicial. Este punto responde a la diferencia existente entre el *Common Law* y los Sistemas Romanistas para concebir el Derecho.

Veinte estados de la Unión Americana introdujeron el sistema “Torrens” en lugar del de “*recording*”, aun cuando solo dieciséis lo conservan y son: California, Carolina del Norte, Colorado, Dakota del Norte y del Sur, Georgia, Hawai, Illinois, Massachusetts, Minnesota, Nebraska, Nueva York, Ohio, Oregón, Virginia y Washington. Los cuatro estados que lo han derogado expresa o tácitamente son Mississippi, Carolina del Sur, Tennessee y Utah. El propio García García explica esta situación señalando que la aplicación del sistema es desigual, pues al ser voluntaria la registración, el sistema “Torrens” convive en muchos estados con el de “*recording*”.

COMENTARIOS FINALES

No me cabe la menor duda en cuanto que los sistemas registrales más avanzados como serían los casos de México, España y Francia, entre muchos otros, son notoria e indiscutiblemente mejores que el sistema de seguro de título, pues por lo complicado del sistema registral de “*recording*” hubieron que “parchar” el defecto con el seguro que, como hemos visto, solamente ofrece una compensación en dinero, a quien perdiera su derecho.

A diferencia de lo anterior, nuestro sistema de registro garantiza los derechos reales del titular, es decir, garantiza el señorío sobre la cosa, que se traduce en la conservación de la finca que, constituye una defensa del concepto romano clásico del derecho de propiedad, que es el Derecho Real por excelencia, al que están subordinados todos los demás, tal y como esta concebido en nuestro Derecho Civil.

No obstante que el Derecho Civil ha evolucionado como otras ramas del Derecho y que esta evolución ha impuesto modalidades al derecho de propiedad, como en el caso mexicano, el ocurrido a consecuencia de la Revolución de 1910, la Constitución de 1917 plasmó los postulados de aquel movimiento social imponiendo en su art. 27 el concepto social de la propiedad; sin embargo, la propiedad privada no ha variado en su esencia desde el concepto que se tenía de ella en el Derecho Romano que, por cierto, también y desde entonces imponía limitaciones como el derecho de luz. El Derecho de Propiedad sigue siendo el mas completo que el hombre pueda ejercer sobre una cosa. El propietario goza, con la exclusión de otro, de todas las ventajas que su cosa es susceptible de proporcionar.

Raúl Castellano

México

BIBLIOGRAFIA

- Derecho Notarial y Derecho Registral. Carral y de Teresa. Editorial Porrúa, 1998 15 Edición.
 - Derecho Registral. Pérez Fernández del Castillo Bernardo. Editorial Porrúa, 1997 6ª. Edición.
 - Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario. García García. Editorial Cívitas, 1988 1ª. Edición.
 - Procedimiento Registral de la Propiedad. Colin Sánchez. Editorial Porrúa, 1999 4ª. Edición.

 - Derecho Registral. Pérez Fernández del Castillo Othón. Universidad Nacional Autónoma de México, 1993 2ª. Edición.
- [Diseñado por Links Service S.A.C.](#)