

REVISTA DE DERECHO

AÑO XVI

JULIO - SEPTIEMBRE DE 1948

N.º 65

DIRECTOR: SR. ORLANDO TAPIA SUAREZ

COMITE DIRECTIVO:

SRES.

ROLANDO MERINO REYES

JUAN BIANCHI BIANCHI

VICTOR VILLAVICENCIO G.

QUINTILIANO MONSALVE J.

ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA - CONCEPCION

WALDO OTAROLA AQUEVEQUE

DE LAS REINSCRIPCIONES EN EL REGISTRO CONSERVATORIO DE BIENES RAICES

(Conclusión)

PARRAFO TERCERO

Formación de fundos por inscripciones de minutas

31.—**Planteamiento del problema.**—Hemos de preocuparnos en este párrafo de las reinscripciones derivadas de la presentación de minutas ante el Conservador, que al pretender simplificar el estado posesorio inscrito de predios que se encuentran adyacentes y con inscripciones separadas, hacen que la reunión de ellos en una sola conduzca a una manifiesta reinscripción.

En efecto, es frecuente que el titular de dos inscripciones que corresponden a dos retazos o a dos predios distintos y que se encuentran cóniguos, desee reunirlos en una sola inscripción, sin más objeto que el de satisfacer una especie de sensación de unidad que los títulos separados no le proporcionan. Para lograr este propósito requieren del Conservador respectivo **la inscripción de una minuta en que se indican los títulos que aparecen separadamente inscritos y el deseo de reunirlos en una sola inscripción.** El Conservador siempre acepta la minuta y mediante este procedimiento que se ha dado en llamar formación de fundos, como fenómeno opuesto al de la división de la propiedad, los títulos que sin obstáculos producen los efectos posesorios que les son propios, vuelven a ser inscritos con el consiguiente demérito que se deriva de

toda reinscripción. Porque no se puede dudar que estamos frente a un caso de reinscripción de títulos. Si esta práctica que analizamos se presenta siempre que sobre una inscripción posesoria se ejecuta otra que pretende cumplir fines idénticos que la anterior, respecto de un mismo titular, el caso de la formación de fundos según el sistema señalado, no vacilamos en calificarlo como de reinscripción.

Analizaremos los elementos que componen este sistema y sus efectos en cuanto a la posesión y al dominio.

32.—Las minutas: definición y objeto.—En el Reglamento del Registro Conservatorio se consultó la posibilidad de enmendar inscripciones que adolecen de menciones insuficientes o defectuosas, mediante la presentación de minutas.

Atendiendo a su naturaleza y objetos determinados en el Reglamento, las minutas pueden definirse como instrumentos privados, firmados por las partes, que éstas presentan al Conservador con el objeto de suplir designaciones defectuosas o insuficientes de los títulos. Así se desprende de los incisos segundo y tercero del artículo 82 del Reglamento del Conservador (39).

Esta misma disposición señala algunos casos en que la minuta es el medio suficiente para completar las designaciones de los títulos. Ellos son la falta de mención de los herederos y legatarios en la inscripción de un testamento, las designaciones necesarias en la inscripción de una sentencia o decreto y las de los personeros o representantes legales del acreedor y deudor que requieran la inscripción de la hipoteca.

También el artículo 101 transitorio del Reglamento permite que con minutas se completen las menciones de los títulos de fecha anterior a la en que dicho Reglamento empezó a regir.

Como puede apreciarse, todos estos casos son especializaciones del principio general que fija el objeto de las minutas, que no es otro que el señalado en el artículo 82 citado. Si en los títulos las designaciones legales faltan totalmente, ya no basta una simple

(39) En este mismo sentido: Florencio Larrain Velasco: *Del Registro Conservatorio de Bienes Raíces*, pág. 47. Memoria. 1917. Santiago; Raposo: *Ob. cit.*, página 149.

REINSCRIPCIONES DE BIENES RAÍCES

355

minuta, sino que es menester suplirlas por una escritura pública. (Art. 82, inciso 1.º del Reglamento).

33.—La inscripción de una minuta no es suficiente para los efectos de la posesión.—¿Podría estimarse que en estas condiciones la inscripción de una minuta tuviera algún valor posesorio? Fácil es contestar que no es así. El Reglamento le señaló rígidamente el marco dentro del cual podía el adquirente valerse de simples minutas para su inscripción y de ellos se desprende naturalmente que en ningún caso la posesión se deriva de la inscripción de dicha minuta.

Pues bien, esto está directamente relacionado con el problema de la formación de fundos.

Ramón Raposo Arriagada (40) ha creído necesario no mantener las inscripciones separadas por razones de práctica, entre otras, para evitar que el dueño al enajenar se vea en la necesidad de citar más de una inscripción o que en el caso de fallecer, la sucesión tenga que partir el predio común refiriéndose distintamente a las inscripciones que lo forman. A decir verdad, ninguna de ellas nos parece lo suficientemente importante para tratar de forzar el mecanismo del Registro del Conservador en aras de un simple deseo del titular que, por otra parte, es prácticamente inconducente. Sin embargo, este autor apoyándose en ellas propicia el sistema que analizaremos.

En diversos fallos la jurisprudencia ha establecido que la inscripción de una minuta no es suficiente para conferir la posesión, porque en ella no se contiene título alguno, ni constitutivo ni translaticio de dominio, únicos documentos que mediante su inscripción tienen la virtud de conferirla. Así puede verse en fallo de la Corte Suprema de 12 de Enero de 1921 (41) y en una sentencia del mismo tribunal de 3 de Mayo de 1924, que abordando directamente esta materia estableció que una inscripción en que "no se haga mención determinadamente a ningún título de dominio no puede ser suficiente para transferir al demandante el domi-

(40) R. Raposo: Ob. cit., página 151.

(41) R. D. J. T. XX s. 1, pág. 92.

nio del terreno a que esa inscripción se refiere ni para conferirle, consiguientemente, la calidad de poseedor inscrito, porque atendiendo a las disposiciones del Código y del Reglamento, la inscripción no podrá llevarse a efecto sin exhibir al Conservador copia auténtica del título respectivo" (42).

Concordamos plenamente con la doctrina contenida en estos fallos.

El Código al referirse a la inscripción de títulos translaticios y a su copia auténtica, se está refiriendo a un instrumento público que sea la exteriorización justa del antecedente del dominio o de la posesión. Determinadamente, título translaticio es el acto jurídico que impone al tradente la obligación de dar, dar en el sentido de transferir dominio o de constituir un derecho real a favor de un tercero (43).

Son justamente estos títulos los que imponen al tradente la obligación de verificar la inscripción y así ha quedado establecido en los artículos 686 y 724 del Código Civil.

De esta manera, fácil es comprender que la minuta no obliga jurídicamente a nadie, puesto que en ella no ha intervenido más que la voluntad de una sola persona, circunstancia que impide la formación de vínculos contractuales.

Por otra parte, es necesario hacer notar que el Reglamento exige que la minuta sea siempre firmada por los interesados y en el caso propuesto, ella emana de la sola voluntad del requirente.

34.—Opinión de Claro Vial ante la doctrina de estos fallos.— Este autor rechaza la doctrina contenida en los fallos citados, cuando adhiere a la sustentada en otra ocasión por la Corte Suprema que en sentencia de 12 de Enero de 1915, estableció: "Que al que tiene inscrito a su nombre un predio, debe reputársele poseedor, porque es, precisamente la inscripción, la forma de adquirir la posesión si la cosa es de aquellas cuya tradición deba hacerse por inscripción en el Registro; y aunque no sea aquél poseedor regular, por carecer de un título translaticio de dominio, no deja por

(42) R. D. J. T. XXII s. 1, pág. 593.

(43) D. Stitchkin. Clases de Civil profundizado. 1946.

REINSCRIPCIONES DE BIENES RAICES

357

ello de ser poseedor y como tal, sujeto a las acciones que competen al legítimo dueño a fin de que se le restituya la cosa" (44). Esta resolución la dictó la Corte respecto del titular de una inscripción que ante una demanda reivindicatoria se excepcionó alegando falta de posesión por carecer de título.

35.—Nuestra opinión.—Estimamos que en este caso el titular de la inscripción no es poseedor inscrito, apoyándonos en los mismos términos que emplea la sentencia que, en su parte fundamental, no son otros que los del artículo 724 del Código Civil.

La sentencia dice que debe reputársele poseedor porque "es precisamente la inscripción la forma de adquirir la posesión si la cosa es de aquellas cuya tradición deba hacerse por inscripción en el Registro" (art. 724, C. C.), sin detenerse a considerar que la inscripción posesoria no es un acto meramente material que por el solo hecho de verificarse produce los efectos que se le atribuyen. Hay que tener presente que en este caso el elemento de la posesión es la tradición, ya que el artículo 724 dispone que sin ella "nadie" podrá adquirirla, tradición que se efectúa por la inscripción en el Registro; y para que ésta sea válida requiere un título translaticio de dominio, según dispone el artículo 675 del Código.

Una inscripción de esta naturaleza tiene cierto parecido con las inscripciones de papel, porque si éstas son vacías, huecas, nada simbolizan ni nada envuelven (45) por no corresponder a una realidad posesoria, la inscripción de una minuta queda en las mismas condiciones por faltarle el contenido jurídico.

Por otra parte, al adherir Claro Vial a la doctrina de esta sentencia, contradice sus propios conceptos. En dos páginas anteriores de su Memoria ha dicho que, después de analizar las disposiciones pertinentes del Código Civil, "cabe observar que todas ellas exigen que lo que se inscriba sea un título, o sea, un antecedente fidedigno del derecho que se incorpora al régimen inscrito". Bien sabemos que la minuta no es título ni antecedente fidedigno de derechos.

(44) R. D. J. T. XIII s. 1, pág. 953; Claro Vial: Ob. cit. pág. 80.

(45) Jorge Herrera Silva: Nuestro sistema posesorio inscrito, pág. 167. Memoria, 1936. Santiago.

Además, hay en la sentencia una confusión. En ella se dice que "aunque no sea aquél poseedor regular, por carecer de título translaticio de dominio, no deja por eso de ser poseedor", dando a entender que puede ser poseedor irregular. La sentencia ha incurrido en el error de estimar igual la falta de título y la falta de justo título, conceptos jurídicos completamente diferenciados.

La regularidad de la posesión respecto del título, se deriva de la existencia de un derecho emanado justamente de éste. El derecho que crea el título puede adolecer de vicios o en el fondo no existir, como sucede con los casos de los números 1.º y 4.º del artículo 704, pero siempre hay una situación aparente que, si bien impide que el título sea justo, también evita que desaparezca como tal. Son, entonces, circunstancias distintas la falta de título y la existencia de título injusto.

36.—Procedimiento de Ramón Raposo para la formación de fundos.—Hemos dicho más atrás, que este autor es partidario de buscar algún sistema que permita legalmente incorporar en una inscripción los derechos que el titular tiene repartidos en varias inscripciones.

Raposo ha comprendido que la simple minuta no es bastante para los efectos de la inscripción, porque "no tiene tampoco el carácter de título supletorio", y para ello sugiere algunas ideas que el señor Benjamín Claro, al informar su Memoria, encuentra de interés.

37.—Formación de un título.—El problema básico para Raposo consiste en elaborar un título que permita la inscripción, y dice: "A nuestro juicio, para reunir varios predios en uno, es indispensable que exista un título generador del nuevo fundo, que estaría compuesto de predios que figuran en el Registro con inscripciones diferentes" (46). ¿Y de qué manera pretende crear este título? Según Raposo, "únicamente mediante el otorgamiento de una escritura pública en la que el dueño de los diferentes pre-

(46) Esta observación de Raposo y las que se harán más adelante están tomadas de su Memoria ya citada, pág. 152 y siguientes.

REINSCRIPCIONES DE BIENES RAICES

359

dios manifieste que es su voluntad formar con ellos un solo fundo, que llevaría el nombre de tal y donde expresará también las demás designaciones necesarias para una inscripción". La razón que lo inclina a pensar así es que "conforme al principio de que para acreditar el dominio sobre cada inmueble debe haber una inscripción distinta de las demás, deberá extenderse una escritura pública".

No participamos en absoluto de la teoría expuesta, porque nos parece que la declaración hecha por el titular de la inscripción en nada altera su naturaleza por la circunstancia de reducirse a escritura pública.

No hay que olvidar que la minuta es una declaración unilateral que aunque conste en instrumento público no altera su esencia jurídica.

Por otra parte, es extraño que el autor sacrifique sus propias ideas, ya que antes ha expresado que "desde un punto de vista legal, título es la causa jurídica de la adquisición, es decir, la razón suficiente del derecho" y que el documento en que se consigna dicha causa no es otra cosa que la "exteriorización de ella" (47). Pues bien, la minuta aunque reducida a escritura pública no es "razón suficiente" de ningún derecho. En verdad, no hallamos cómo conciliar ambos conceptos.

Además, Raposo ha hecho notar que la ley exige que las minutas sean firmadas por las partes, aun cuando traten de cumplir con los fines que les son propios. En el caso de la formación de fundos, ella emana, como ya se ha dicho, de la sola voluntad del requirente, circunstancia que, a más del defecto legal que ella implica, impide la generación de un título y menos de un título translativo de dominio que por su propia naturaleza, es un acto jurídico bilateral.

Al sistema de Raposo aún podemos agregar otro inconveniente, que es la falta de convencimiento de su propio autor. Trata de insinuar que la reunión de varios predios en uno forma una nueva propiedad, distinta de las anteriores en virtud del "nuevo título"; pero a renglón seguido agrega entre paréntesis, como para

(47) Raposo. Ob. cit., página 36.

salvar posibles responsabilidades: "aunque en el hecho no lo es". Con esta aseveración resta mucho valor al sistema que sustenta.

38.—Transferencia de derecho de una inscripción a otra.—A continuación entra a analizar los efectos jurídicos que produce la nueva inscripción con respecto al derecho de propiedad, y dice: "En virtud de tal escritura, el Conservador procedería a inscribir el fundo a favor del propietario transfiriendo a esta nueva inscripción general el mismo derecho de dominio que existía antes en forma dispersa y separada". Esto nos parece un absurdo jurídico, derivado del frecuente olvido de los autores, de que la inscripción no es un acto meramente material, sino un acto jurídico que produce, cuando se hace conforme a la ley, trascendentales efectos de derecho.

Analizaremos este punto.

Hemos llegado a la conclusión de que este caso de la formación de fundos tiene todas las características de las reinscripciones, porque los títulos que se reúnen en una sola inscripción están produciendo plenamente los efectos que les son propios y se pretende que estos mismos efectos se realicen en la nueva sin cambiar de titular. Por eso, las observaciones que siguen no son solamente valederas para el caso en estudio, que es el que nos las ha sugerido, sino para todos aquellos en que se pretende reinscribir un título translaticio de dominio.

De aceptarse la generación de un nuevo título, necesariamente habría que concluir que la nueva inscripción es la tradición del derecho a que dicho título se refiere.

39.—El adquirente no puede solicitar del Conservador que le reinscriba un título y, consecuentemente, la minuta.—Raposo comprende lo endeble de su argumentación, porque para justificar la inscripción de la minuta, apela a las siguientes razones: "Aunque esta escritura no es título translaticio de dominio (nótese que con esta aseveración destruye todo lo anterior sobre el nuevo título), ya que el dominio no varía de dueño, el Conservador no puede negarse a su inscripción, porque no hay ley que lo impida". Por nuestra parte, estimamos que lo preceptuado en el artículo 32

REINSCRIPCIONES DE BIENES RAICES

361

del Reglamento es categórico al respecto. En él se dispone terminantemente que se inscribirán en el Registro de propiedades "las translaciones de dominio", precepto legal que impide que se inscriban documentos que, hidalgamente, se ha reconocido "no son títulos translaticios de dominio".

No conforme con el primer argumento que hemos señalado, el autor recurre a un recurso supremo. "En cuanto a la manera de efectuarse la reinscripción, podría serlo, siempre que el dueño lo solicite del Conservador, por medio de la minuta en la que se exprese que su deseo es reinscribir sus títulos. Creemos que el propietario tiene derecho a solicitar la reinscripción, ya que conforme al artículo 582 del Código Civil, puede disponer libre y arbitrariamente del inmueble que le pertenece; de manera que haciendo uso de este artículo puede solicitar que la posesión inscrita que ya tiene vuelva a inscribirse en mejor forma mediante una nueva inscripción" (48).

Sin embargo, este razonamiento no subsana el problema. Las facultades que otorga el derecho de dominio a su titular se refieren a la cosa misma y en este sentido no dudamos que pueda hacer lo que quiera con ella; pero, ¿se podría decir que también es dueño de la inscripción? Parece que no. Este requisito no lo ha exigido la ley teniendo en cuenta el interés particular de los que efectúan una tradición de inmuebles; su existencia responde a una necesidad superior en que están interesados la sociedad entera y el Estado como representante de ella. En atención a estas consideraciones, la ley ha reglamentado, con trámites precisos y que tienen carácter de orden público, todas las alternativas de la vida jurídica de los inmuebles; cualquiera alteración que se haga en los Registros del Conservador y que rompa el orden indispensable que dentro de ellos debe existir, como sucede con las reinscripciones, no puede tener cabida entre las facultades que concede la ley.

Por otra parte, la cita al artículo 582, fuera de extemporánea, es incompleta, porque si bien es cierto que en este precepto se permite disponer arbitrariamente del inmueble, no lo es menos también que en él se agrega "no siendo contra ley", frase que

(48) Raposo. Ob. cit., página 177.

circunscribe a los límites legales, no sólo el contenido del acto de disposición, sino también la forma en que éste debe verificarse.

Entendido a la manera del autor que citamos, habría que concluir que la libertad arbitraria que emana del artículo 582 relegaría a la condición de letra muerta todo el título del Reglamento del Conservador que se refiere a la forma y solemnidad de las inscripciones (arts. 70 y siguientes).

Pero la verdad es que no hay necesidad de invocar los intereses de orden superior que ha tenido en vista el legislador y que trata de resguardar mediante la creación del Registro Conservatorio, para rechazar las reinscripciones. Hay otras razones de orden estrictamente jurídico que permiten llegar a la misma conclusión. En efecto, cuando un adquirente, que es el que siempre se encarga de practicar estos trámites, llega a la oficina del Conservador a recabar una inscripción, lo hace en virtud de una cláusula que constituye un mandato y a la cual nos hemos referido largamente en el Capítulo Primero.

En él vimos que, conforme al artículo 2163 del Código Civil, el mandato termina por el desempeño del negocio para el cual fué constituido, es decir, por la realización de la inscripción. Si el portador de una escritura pierde la facultad de requerir su inscripción en el momento mismo en que se la practica, no se ve en mérito de qué podría hacerla nuevamente.

40.—Las partes de común acuerdo tampoco pueden solicitar la reinscripción.—Si el portador de una minuta que conduce a una reinscripción no tiene facultad para requerir su inscripción y, consiguientemente, para obligar al Conservador a practicarla, tampoco pueden hacerlo las partes de común acuerdo. Entendemos por partes al actual titular de la inscripción y a su causante en los derechos en que aquél ha sucedido.

En efecto, podría decirse que una minuta firmada por las partes adquiere el carácter de título, porque por lo menos concurre un requisito exigido por la ley —como se establece en el artículo 80 del Reglamento— y se genera mediante la voluntad de dos personas.

Fuera de los inconvenientes prácticos que significa el tener que recurrir a personas con quienes se contrató mucho tiempo atrás

REINSCRIPCIONES DE BIENES RAICES

363

y que si no han fallecido, al menos puede hacerse difícil su ubicación, hay otros obstáculos de carácter jurídico que impiden razonar de esta manera.

Los títulos dispersos y que dan cuenta de la posesión inscrita del inmueble a que se refieren, en la gran mayoría de los casos no adolecen de vicios, sino que su reunión se practica para satisfacer un simple capricho del titular. Con esto queremos decir que esas inscripciones son válidas y producen plenamente sus efectos. Además, aunque adolezcan de vicios que produzcan su nulidad —absoluta o relativa— mientras ésta no se declare judicialmente, la inscripción - tradición siempre tendrá como resultado transferir el dominio, como consecuencia de que en nuestra legislación no existen nulidades de pleno derecho. Cuando más estas inscripciones están sometidas a una posible rescisión o nulidad y mientras tales acciones no se resuelvan por el juez, los efectos posesorios y de transferencia de derecho no son alterados.

Si consideramos que por efecto de la primitiva inscripción el tradente se había desprendido del derecho de dominio y el adquirente lo había adquirido, ¿cómo van a proceder a la nueva inscripción? Porque es necesario hacer entender a los partidarios de las reinscripciones qué significa reinscribir un título. Se imaginan que una reinscripción no es más que un simple trámite material que consiste en copiar de nuevo en el Registro una escritura inscrita; pero no es así. Si inscribir un título significa hacer la tradición de la cosa objeto de él, reinscribir es volver a transferirla. De otra manera no puede ser, porque el que obtiene una reinscripción hace todas sus transacciones en virtud de esta última y se cree dueño por ella.

Las consecuencias de lo dicho casi no hay necesidad de hacerlas notar: en la reinscripción el tradente enajena una cosa que no tiene, porque ya se había desprendido de ella, y el adquirente obtiene una cosa propia por la misma razón; de todo lo cual se desprende que esta segunda inscripción, como acto jurídico, adolecería de nulidad absoluta. Por eso decíamos en páginas anteriores que la afirmación de Raposo de considerar "transferido a esta nueva inscripción general el mismo derecho de dominio", era un absurdo jurídico.

41.—El juez no puede decretar una reinscripción.—Este autor también sostiene que si el Conservador se niega a practicar una reinscripción fundándose en que el Reglamento no las contempla, el juez puede decretarlas, porque no lesionan derechos ajenos y no perturban el buen orden y encadenamiento que debe existir en las inscripciones (49).

Es evidente que una reinscripción puede lesionar intereses ajenos, porque, como lo hace notar Edmundo Larenas Barrera, "ofrecen peligros para algunas garantías hipotecarias que suelen afectar al inmueble objeto de la inscripción, ya que por el efecto de las cancelaciones de las inscripciones anteriores que éstas traen siempre consigo, ellas frecuentemente pierden o disminuyen de valor... tanto más cuanto que estas reinscripciones generalmente no dejan rastro alguno en ella de la inscripción primitiva, como tampoco en ésta se hace referencia a la reinscripción" (50).

Por otra parte, estas reinscripciones tienen justamente el efecto de atacar el buen orden y encadenamiento y para esto basta recordar que las cadenas paralelas de inscripciones ordinariamente derivan de títulos reinscritos.

En esta forma rechazamos los dos argumentos en que se basa el autor para facultar al juez en orden a decretar reinscripciones.

Además, apoyándose en disposiciones legales se puede llegar a la misma conclusión. El recurrir al juez solicitando una reinscripción es un asunto de jurisdicción voluntaria y en esta clase de asuntos el juez no puede intervenir sino cuando ha sido expresamente facultado por la ley; y sobre esta materia no hay ley que lo autorice para hacerlo. Aun cuando el Conservador se opusiera, el asunto seguiría siendo voluntario. El Conservador no es parte en el asunto; simplemente informa al tribunal.

42.—Las reinscripciones no cancelan la inscripción primitiva.—El autor que venimos comentando hace una afirmación de trascendental importancia en el régimen posesorio inscrito y, con la

(49) Raposo. Ob. cit., página 177.

(50) Edmundo Larenas Barrera. Estudio práctico sobre el Registro Conservatorio de Bienes Raíces. Pág. 51. Memoria. 1933.

REINSCRIPCIONES DE BIENES RAICES

365

cual tampoco estamos de acuerdo: "Efectuada la reinscripción de los títulos, el Conservador pondría una subinscripción al margen de la última de las inscripciones que se reinscriben, o sea, a la que estaba vigente, expresando que ha sido reinscrita y citándose el Registro respectivo. La subinscripción de que hablamos importa cancelación total, porque no deja constancia ni de transferencia de dominio ni de traslado de inscripciones, sino que anula una misma inscripción doble y viciosa que no producirá efecto alguno" (51).

Sabemos perfectamente, que el artículo 728 del Código Civil ha reglamentado las únicas formas de cancelar una inscripción. La primera de ellas es mediante la voluntad de las partes. En el caso que estudiamos no podría pretenderse que hay una resciliación de la inscripción anterior, puesto que la anulación convencional es un acto jurídico bilateral y a la reinscripción no concurre más que el titular de la inscripción primitiva.

Tampoco calza en la segunda forma, o sea, por una inscripción en que el poseedor inscrito transfiere su derecho a "otro", porque como lo manifiesta el autor en el párrafo copiado, no hay transferencia de dominio. Como se ha dicho en páginas anteriores, se ha transferido a él mismo (52).

En cuanto al decreto judicial, no es del caso considerarlo. Recordemos si lo dicho acerca de la necesidad de un juicio contradictorio para obtener el derecho de cancelación, circunstancia que impide a un poseedor inscrito solicitar por sí solo del juez la cancelación de una inscripción por haberla reinscrito.

Si esta nueva inscripción no cancela las anteriores, más nos acercamos al concepto de inscripción de papel que determina Herrera Silva, ya que este autor señala como una de sus características la no cancelación de las inscripciones de que derivan.

43.—Enajenación del poseedor inscrito.—Si el poseedor inscrito enajena el predio que adolece de titulación dual, la mención a la inscripción precedente a que obliga el artículo 692 del Código

(51) Raposo. Ob. cit., página 177.

(52) Raposo. Ob. cit., página 176.

Civil, deberá hacerse a la inscripción primitiva, porque estimamos que solamente ella es la causa del dominio del tradente. Deberá procederse así aunque inscripción y reinscripción estén relacionadas, ya que estas notas de referencia no tienen como efecto cancelar la primera, según acaba de explicarse.

Sin embargo, como el adquirente no puede desentenderse de la segunda inscripción que, aunque carece de todo valor posesorio, se encuentra materialmente vigente en el Registro del Conservador, estimamos que en la enajenación también debe hacerse mención de ella mediante las notas marginales, con lo que quedaría cancelada en forma legal.

44.—Aplicación de estos principios a casos prácticos.—La Caja de Empleados Públicos y Periodistas tuvo ocasión de informar los títulos de dos lotes de terrenos inscritos a fs. 201, N.º 333, y a fs. 201, N.º 334 del Registro de propiedades del año 1935 del Conservador de Tomé y reunidos mediante el sistema de la minuta en una sola inscripción en el Registro del año 1940 a fs. 418, N.º 715 del mismo departamento.

En el informe de 16 de Julio de 1946, la Caja solicitó la relación de las dos inscripciones con la reinscripción, con el solo objeto de impedir transacciones separadas sobre el mismo predio, invocando una y otra.

Con esto no se pretendió cancelar las dos inscripciones separadas anteriores, como lo demuestra el hecho de que en la enajenación verificada en seguida se mencionaron esas inscripciones como causa del dominio del tradente, para cumplir con el artículo 692 del Código Civil.

También se mencionó la inscripción del Registro de 1940, ya que la Caja, cautelando sus intereses, no podía desestimar la posibilidad de recursos judiciales intentados en su contra en virtud de esta inscripción que, a pesar de carecer de valor posesorio, aparece en el Registro. Mediante la anotación a que aludimos se la canceló en forma legal.

45.—Ocasión en que los títulos pueden reunirse en una sola inscripción.—La oportunidad en que esta unificación puede verificarse legalmente se presenta cuando el titular enajena las pro-

REINSCRIPCIONES DE BIENES RAICES

367

piedades a una sola persona y en un mismo acto. Entonces se hará una sola inscripción a nombre del adquirente, evitándose de esta manera, los inconvenientes señalados en la inscripción de minutas para estos efectos.

En el título de enajenación se indican los deslindes de cada predio, conforme a sus títulos, y pueden darse los deslindes generales de ambos considerados como un solo cuerpo.

Las conclusiones anteriores impiden desvirtuar el objeto de las minutas que no es otro que suplir las menciones erradas o insuficientes de los títulos. Ampliar su campo de acción es ir contra la letra misma de la ley y contra la garantía posesoria que pretenden establecer el Código Civil y el Reglamento del Conservador.

CAPITULO SEGUNDO

INSCRIPCION DE ACTOS COMPLEMENTARIOS DE TITULOS INSCRITOS

PARRAFO PRIMERO

De la resciliación

46.—Concepto y planteamiento del problema.—La resciliación es un modo de extinguir obligaciones que, de acuerdo con el artículo 1567 del Código Civil, consiste en una convención en que las partes interesadas, siendo capaces de disponer libremente de lo suyo, consienten en darlas por nulas.

Este modo de extinguir obligaciones ha dado margen a discrepancias entre los autores cuando se trata de afectar actos cuyo cumplimiento consta en el Registro Conservatorio, en lo tocante a la forma de cancelar las inscripciones.

Para ciertos autores es necesario inscribir el instrumento público en que consta la resciliación para que la inscripción que se pretende dejar sin efecto quede cancelada. En cambio, para otros basta una simple subinscripción marginal.

Analizaremos esta materia distinguiendo los casos en que verdaderamente opera resciliación de aquellos en que la ejecución completa del contrato impide que una convención de las partes rescilie obligaciones que ya están cumplidas, para aplicar sus principios al Registro del Conservador.

47.—Primera situación: contrato cumplido totalmente. — En este caso no puede hablarse con propiedad jurídica de resciliación, porque un modo de extinguir obligaciones no puede operar válidamente, sino cuando están vigentes en todo o en parte las obligaciones que se trata de extinguir. En el caso propuesto, las que emanan del contrato han sido extinguidas por el cumplimiento efectivo del mismo, razón que impide recurrir a un nuevo modo de extinguir las, como la resciliación (53).

La tradición efectuada mediante la inscripción en el Registro Conservatorio extingue para el tradente la obligación impuesta por el título translaticio y si éste fuera, por ejemplo, una compraventa, el pago del precio extingue la del comprador. En estas circunstancias, si las partes quieren recuperar sus antiguos derechos deberán celebrar un nuevo contrato en sentido inverso al anterior, que, como un nuevo título, será inscrito en el Registro para los efectos de la retransferencia del dominio.

La cancelación por voluntad de las partes mediante una subinscripción no sería procedente, ya que ésta es una consecuencia directa de la resciliación que en el caso señalado no tendría efecto como tal, por faltarle un elemento de su esencia. Aunque a este nuevo contrato las partes mal lo calificaran de resciliación, valdría según su clara intención como título translaticio (Art. 1560) y debería ser inscrito. De esta manera, la inscripción se cancela de acuerdo con el artículo 728, mediante una nueva inscripción de transferencia, que es la única eficaz para el caso que estudiamos.

48.— Segunda situación: resciliación de un contrato cuyas obligaciones no se han cumplido, aun cuando se haya verificado

(53) En este sentido véase: Giogi: Teoría de las obligaciones en el moderno Derecho Italiano. Tomo VII, pág. 399. Madrid, 1912.

REINSCRIPCIONES DE BIENES RAICES

369

la inscripción en el Registro.—En este caso la resciliación tiene plena eficacia jurídica como modo de extinguir obligaciones y es a esta situación a la que se refiere el artículo 728, cuando señala la voluntad de las partes como forma de cancelar la inscripción.

Es necesario tener presente que efectuar la tradición mediante la inscripción conservatoria es solamente una de las obligaciones que nacen de un contrato que sirve de título translaticio. El pago del precio o cualquiera otra obligación pactada, hace posible que intervenga una convención que extinga estas obligaciones de un modo distinto que el de su cumplimiento efectivo. Por eso decíamos, que no obstante practicada la inscripción, el contrato que le sirve de antecedente puede ser resciliado.

Sin embargo, la tradición efectuada produce los efectos de transferir el dominio a favor del adquirente y de constituirlo en poseedor inscrito, situación que ha hecho pensar que no basta una subinscripción para los efectos de que la posesión vuelva a manos del poseedor anterior. Así, Claro Vial no encuentra diferencia entre la cancelación por voluntad de las partes y la que se produce por otra inscripción translaticia: "Este modo —dice— de cancelar la inscripción no puede tener diferencia alguna con la que se produce por el otorgamiento de un nuevo título translaticio. En efecto, habiendo poseído el titular de la inscripción que se cancela, el eslabón de la cadena conservatoria que representa su posesión, debe quedar unido a ella; en consecuencia, el Conservador debe inscribir el instrumento público en que debe constar la resciliación del contrato como si se tratara de un nuevo título, mencionando sí la inscripción, que la posesión que se adquiere en este caso, se debe a que las partes dejaron sin efecto el título que motivó la anterior y hacer la referencia y la anotación marginal correspondiente" (54).

Pero la verdad es que estos modos son muy distintos, desde que responden a principios jurídicos diferentes. En primer lugar, la resciliación no es un nuevo título, circunstancia que impide su inscripción en el Registro Conservatorio, que sólo la admite res-

(54) Claro Vial.: Ob. cit. pág. 163.

pecto de actos que revistan el carácter de títulos traslativos. La observación que Claro Vial exige en la inscripción, en el sentido de hacer notar que la posesión que se adquiere se debe al hecho de haberse dejado sin efecto la inscripción anterior, revela que el sistema es forzado y que no se ajusta a la ley.

Además el antiguo poseedor no requiere de un nuevo modo de adquirir para recuperar el dominio y la posesión, porque mediante el mutuo disenso se restablece de pleno derecho el estado jurídico existente con anterioridad. Para aseverar esto basta recordar que la resciliación no solamente tiene como efecto extinguir las obligaciones de las partes; va más allá, destruye la fuente misma de la obligación, circunstancia que permite decir a Giorgi que "cuando se extinguen ambas obligaciones desaparece en absoluto el contrato obligatorio en virtud del nuevo contrato liberatorio", porque "el mutuo disenso no es más que un contrato que tiene por objeto disolver un contrato anterior" (55). De esta manera, destruido el título que da origen a una inscripción translaticia, pierde ésta su razón de ser; sólo queda en el Registro la exteriorización de un acto desaparecido, una solemnidad vana desprovista de todo contenido jurídico. Atendida esta razón, la ley dispuso que bastaba una simple nota marginal para que, cancelada esta inscripción, volvieran las cosas al estado anterior.

Además no hay que olvidar que las partes no sólo tratan de resciliar el contrato que sirve de antecedente a la tradición, sino que también y principalmente la tradición misma. Si no se entendiera recuperado automáticamente el dominio una vez practicada la subinscripción, habría que concluir que mientras no se efectúe la inscripción translaticia el bien queda sin dueño y sin poseedor, situación que es inadmisibles.

Una sentencia de la Corte Suprema acepta la teoría que propiciamos. En ella se resolvió que "la cancelación de una inscripción no revive la del solicitante, desde que ya la propiedad estaba inscrita a nombre de terceros cuando el solicitante había perdido su dominio inscrito" (56). A contrario sensu se desprende que si

(55) Giorgi: Ob. cit. pág. 397.

(56) R. D. J. T. XXXI s. 1, pág. 51.

REINSCRIPCIONES DE BIENES RAICES

371

en la inscripción que se trataba de cancelar no hubieran tenido terceros derechos adquiridos, esa cancelación habría revivido la del poseedor anterior.

El sistema establecido por el Código confirma estos principios. Obsérvese que, fuera del decreto judicial, en el artículo 728 se señalan otras dos formas de cancelar las inscripciones: una nueva inscripción translaticia, cuando se requiere tradición, y por voluntad de las partes, mediante una subinscripción, cuando la tradición no es necesaria.

El artículo 89 del Reglamento del Registro Conservatorio es también congruente con los términos del Código Civil, ya que en él se expresa que las modificaciones que se hagan a una inscripción, sólo se verificarán por otra inscripción cuando se invoque un nuevo título y, como ya lo hemos dicho, el mutuo disenso no es título suficiente para un acto de adquisición. Además el artículo 91 del mismo Reglamento, aleja toda duda cuando dispone que "son igualmente objeto de subinscripción las cancelaciones, sean parciales o totales, convencionales o decretadas por la justicia". Se comprende fácilmente al absurdo que conduciría estimar que la inscripción queda cancelada y que por no mediar la inscripción translaticia nadie adquiriera la posesión del inmueble.

A pesar de lo dicho, el criterio predominante en los tribunales exige una nueva inscripción. Tenemos, por ejemplo, el caso del vendedor de una propiedad que no siendo satisfecho en el pago del precio, persiguió en juicio al comprador. El procedimiento terminó con una "transacción", en virtud de la cual la propiedad volvía al dominio del vendedor. Conocido posteriormente, por otros motivos, este asunto por los tribunales, la Corte Suprema declaró: "A fin de que se efectúe válidamente la adquisición o transferencia de dominio es menester practicar una nueva inscripción cancelando la anterior, careciendo de fuerza legal la anotación que de la transacción se hizo al margen de la inscripción del título del comprador" (57).

Sin lugar a dudas, la convención por la que se puso término al litigio, y que haciendo una errónea calificación jurídica la Corte

(57) R. D. J. T. XIII s. 1, pág. 471.

llamó transacción, no era otra cosa que un mutuo disenso, y que como tal se ajustaba plenamente a la subinscripción que se había practicado.

49.—Efectos de esta cancelación con respecto a los derechos de terceros.—Los autores insisten en que por el mutuo disenso no pueden lesionarse los derechos que terceros hayan adquirido en el tiempo mediado entre la celebración del contrato y su resciliación. Así, Giorgi expresa: "Si la resciliación ocurre cuando ya el contrato anterior había producido algún efecto, entonces la anulación de las obligaciones primitivas no puede tener efecto retroactivo; y sobre todo, no puede perjudicar a los terceros que hayan durante este tiempo, adquirido derechos en virtud del contrato precedente" (58).

Sin embargo, resulta que si la inscripción ya ha sido cancelada porque el adquirente transfirió su derecho a otro, no procedería la cancelación de esa inscripción por causa de una resciliación posterior celebrada entre el adquirente y su causante. Si de hecho se practica alguna anotación, en nada afectaría los derechos del actual poseedor, para quien la resciliación en que no ha intervenido, es un acto inoponible.

50.—Conclusión.—De lo dicho se desprende que cuando verdaderamente opera la resciliación, basta una simple nota marginal para que la inscripción se cancele y para que el dominio y la posesión vuelvan de pleno derecho al patrimonio del titular de la inscripción precedente.

En caso que la resciliación de un contrato no proceda por haberse cumplido en todas sus partes, para volver las cosas al estado anterior será preciso un nuevo contrato y una nueva inscripción translaticia, que no tiene, desde luego, caracteres de reinscripción.

(58) Giorgi: Ob. cit., pág. 399. Véase además: M. Duranton, Cours de Droit Français, pág. 407, N.º 387. Paris, 1834. Laurent: Principes de Droit Civil Français. Tomo 18, pág. 369, N.º 347. Paris, 1887. Delvincourt: Cours de Code Civil, Tomo 2, pág. 537. También Claro Vial: Ob. cit., pág. 163.

REINSCRIPCIONES DE BIENES RAICES

373

PARRAFO SEGUNDO

Inscripción de nuevos títulos

51.—El artículo 89 del Reglamento del Registro Conservatorio.—El estudio de la inscripción de títulos complementarios de títulos inscritos nos lleva a considerar el artículo 89 del Reglamento, para tratar de fijar su verdadero contenido y alcance.

El artículo 88 indica que siempre que se trate de efectuar modificaciones a los títulos inscritos, conforme al título que se inscribe, se practicará una subinscripción. Pero, tal como dice el artículo citado, este procedimiento es sólo suficiente cuando se percibe alguna disconformidad entre la inscripción y el título que la origina. Si la modificación emana de otro título, el artículo 89 hace ineficaz la subinscripción, al requerir una inscripción nueva.

Dispone el artículo 89: "Pero si en la subinscripción se requiere una variación, en virtud de un título nuevo, se hará una nueva inscripción en la cual se pondrá una nota de referencia a la que los interesados pretenden modificar, y en ésta, igual nota de referencia a aquélla" (Inciso 1.º).

52.—Interpretación general.—Sin que hayan dado una regla general, los autores, cuando comentan este artículo, se limitan a dar algunos ejemplos con que pretenden señalar los casos en que tiene aplicación. Así —dicen— se hará una nueva inscripción si el titular de una inscripción se transforma de propietario absoluto en fiduciario o viceversa (59), si se cambia el inmueble (60), o si se pospone una hipoteca (61).

53.—Nuestra interpretación.—La disposición de este artículo gira alrededor de una idea que es la que determina su campo de aplicación: se hará una inscripción distinta siempre que la causa

(59) Luis Claro Solar: Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado, Tomo VII, pág. 400. Santiago, 1932; Fabres: Ob. cit. Nota 56, pág. 304.

(60) E. Larenas Barrera: Ob. cit. pág. 51.

(61) Fernando Alessandri Rodríguez: La hipoteca en la legislación chilena, pág. 322. Memoria.

sea un nuevo título. ¿Qué debemos entender por título nuevo? A lo largo de este trabajo hemos venido insistiendo en que "título", para los efectos posesorios, es el hecho o acto que habilita para poseer, y "título translaticio" es el acto que impone al tradente la obligación de transferir dominio. O sea, considerado desde el punto de vista del adquirente, la causa de la adquisición.

Pues bien, creemos que es a este momento jurídico al que se refiere el artículo 89 del Reglamento. La segunda inscripción procede siempre que se presente o produzca una nueva causa que justifique su posesión, ya en lo que a su derecho a poseer se refiere (posesión a varios títulos), ya en lo que diga relación con la cosa poseída (Se agregan predios o retazos no comprendidos en el título primitivo).

Una de las razones que impide inscribir los traspasos de hipotecas en el pago con subrogación y en la cesión de derechos ha sido el contenido de este artículo, puesto que en esos casos los títulos no han variado; el título del subrogado es el del subrogante así como el del cesionario es el del cedente.

La forma como consideramos el alcance de este artículo permite hacer constar en el Registro el principio contenido en el artículo 701 del Código Civil, que establece la posibilidad de poseer una cosa por varios títulos. Si alguien tiene un inmueble inscrito a título de donación, por ejemplo, y posteriormente, de acuerdo con su donante se cambia el título por una compraventa, es menester efectuar una nueva inscripción. El caso, aunque no sea de ordinaria ocurrencia, no es peregrino.

Si no existiera el artículo 89, los principios jurídicos obligarían a efectuar una inscripción a favor del primitivo tradente para que éste a su vez retransfiera invocando el nuevo título. Este rodeo se evita mediante el artículo 89.

La nueva inscripción no tiene efectos respecto del dominio, ya que éste no ha sido alterado; pero sí respecto de la posesión, puesto que el poseedor ha adquirido otro título, aprovechando una situación contemplada por la ley.

El artículo 89 agrega que en la inscripción nueva se pondrá una nota de referencia a la que los interesados pretenden modificar, y en ésta, igual nota de referencia a aquélla. Respecto del caso que proponemos habría que hacer dos advertencias relacionadas

REINSCRIPCIONES DE BIENES RAICES

375

con esta parte del artículo: en primer lugar, la inscripción antigua no quedaría modificada, ya que mediante la segunda las partes se limitan a agregar un nuevo antecedente posesorio y, en segundo lugar, la nota sería de simple referencia, sin que con ella se pretendiera cancelar inscripción alguna.

Podría pensarse que dos inscripciones vigentes sobre un mismo inmueble alterarían el orden posesorio, originando cadenas paralelas. Sin embargo, no es así. La relación entre las inscripciones impide las cadenas paralelas que se caracterizan por su desarrollo independiente. Si el titular de las inscripciones quisiera enajenar, se vería obligado a citar ambas inscripciones en el acto de enajenación, quedando de esta manera canceladas.

Por otra parte, según la forma en que lo entendemos, el artículo 89 puede referirse a la figura jurídica que los autores llaman *interversión del título*. Esta situación se caracteriza por una alteración en el estado posesorio motivada por el cambio del título que origina la posesión. Según Raymundo Salvat, "la transformación de la posesión en tenencia o viceversa, de la tenencia en posesión, exigen que medie un cambio en la causa o título de la relación posesoria. Este cambio de título, esta mutación de la causa de la posesión, base de la transformación de la relación posesoria, se conoce en doctrina con el nombre de *interversión del título*" (62).

Puede apreciarse, por el párrafo transcrito, que se insiste en que la *interversión* no es otra cosa que el cambio del título en la posesión, precisamente la situación contemplada en el artículo 89, para transformarla en una tenencia o posesión, según los casos (63).

Un caso de aplicación práctica, por ejemplo, lo encontramos en la inscripción del arrendamiento. El artículo 53, N.º 2, inciso 2.º, permite la inscripción del arrendamiento, con el objeto de que éste sea respetado por los acreedores hipotecarios del inmueble arrendado.

(62) Raymundo M. Salvat: *Tratado de Derecho Civil Argentino*. (Derechos reales), página 19. Buenos Aires. 1927.

(63) Véase además: Rodolfo von Ihering: *La posesión*, pág. 432. Versión española de Adolfo Posada. 2.ª edición. Madrid. 1926; Baudry Lacantinerie: *Traité Théorique et Pratique de Droit Civil*. Paris. 1907. Tomo 28, pág. 255.

Esta inscripción da cuenta en el Registro de un acto de mera tenencia, como son los derivados del arrendamiento. Si posteriormente media entre las partes un título que constituya al arrendatario en poseedor, evidentemente, se precisará una nueva inscripción, en virtud, también, de este nuevo título.

Es del caso advertir que la interversión del título sólo puede tener lugar en el Registro del Conservador si éste se considera con sus tres libros, como un todo orgánico. De otra manera no sería posible, si se recuerda que en el Registro de propiedades constan actos cuya inscripción constituye al titular en poseedor inscrito y no en mero tenedor.

Es necesario tener presente que para este caso no valen las observaciones hechas respecto de la naturaleza de la nota de referencia, en el caso en que se pretenda poseer a varios títulos. Cuando se verifica la interversión del título se produce efectivamente una modificación a la inscripción anterior que, al mismo tiempo, queda cancelada.

★ ★ ★ ★